

## **Voto Nro. 2020-010160**

**Expediente:** 20-007686-0007-CO

**Tipo de asunto:** Consulta Legislativa Facultativa

**Proyecto consultado:** Proyecto de ley de "Adición de los artículos 36 bis, 53 incisos g y h y reforma del artículo 63 de la Ley n° 7472, de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, del 20 de diciembre de 1994, publicada en La Gaceta n° 14 de 19 de enero de 1995". Expediente legislativo No. 20.861.

**Magistrado Ponente:** Nancy Hernández López

**Descriptorios:** Libertad de Comercio. Libertad de Empresa. Usura.



**Exp: 20-007686-0007-CO**

**Res. N° 2020010160**

**SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas y quince minutos del tres de junio de dos mil veinte.**

Consulta legislativa facultativa de constitucionalidad formulada por Erick Rodríguez Steller, María Inés Solís Quirós, Otto Roberto Vargas Víquez, Ivonne Acuña Cabrera, Walter Muñoz Céspedes, Patricia Villegas Álvarez, Erwen Masís Castro, Pedro Muñoz Fonseca, Jonathan Prendas Rodríguez, Dragos Dolanescu Valenciano, Ignacio Alpízar Castro, Oscar Mauricio Cascante Cascante, Aracelly Salas Eduarte y Pablo Heriberto Abarca Mora, todos en su condición de Diputados y Diputadas de la República, sobre el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente 20.861, "ADICIÓN DE LOS ARTÍCULOS 36 BIS, 53 INCISO G, H Y REFORMA DEL ARTÍCULO 63 DE LA LEY N° 7472, DE LA PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA Y DEFENSA EFECTIVA DEL CONSUMIDOR, DEL 20 DE DICIEMBRE DE 1994, PUBLICADA EN LA GACETA N° 14 DE 19 DE ENERO DE 1995.

**RESULTANDO:**

1.- El 29 de abril de 2020, se recibió en la Secretaría de esta Sala, un escrito firmado por 10 Diputadas y Diputados de la República que presentan una consulta facultativa de constitucionalidad de conformidad con el artículo 96 inciso b) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, sobre el **artículo 36 bis** del proyecto de Ley que se tramita bajo el expediente legislativo No. 20.861 lo anterior, con base en los siguientes argumentos de fondo y forma:

**a) Los consultantes, estiman, que existe una violación del principio constitucional de razonabilidad técnica.** Refieren que los objetivos de las leyes en la sociedad moderna, se dictan para resolver problemas actuales o prevenir los futuros. En otros casos, se trata de reglamentar el ejercicio de los derechos fundamentales e incentivar el avance económico, social, tecnológico y cultural de la sociedad. Por ello, todas aquellas leyes que no persigan alguno de esos objetivos se consideran contrarias al principio de libertad jurídica consagrado en el **artículo 28 de la Constitución Política**, dado que la labor legislativa del Estado es siempre subsidiaria de la acción privada por lo que sólo debe legislarse cuando sea imperativo satisfacer un interés público fundamental. Sin embargo, consideran que existen casos en los cuales, además de satisfacer una necesidad colectiva, la regulación de la respectiva materia requiere que se haga de manera técnica pues de lo contrario, consideran que la respectiva normativa incurriría en **violación del principio constitucional de razonabilidad** y, por ende, sería contraria al interés público.

En cuanto a los alcances del principio constitucional de razonabilidad técnica, citan jurisprudencia de esta Sala *“En el sentido estricto la razonabilidad equivale a justicia, así, por ejemplo, una ley que establezca prestaciones científicas o técnicamente disparatadas, sería una ley técnicamente irracional o irrazonable, y por ello, sería jurídicamente irrazonable. En este sentido cabe advenir que no es lo mismo decir que un acto es razonable, a que un acto no es irrazonable, por cuanto la razonabilidad es un punto dentro de una franja de postulados u opciones, teniendo un límite hacia arriba y otro hacia abajo, de los cuales la escogencia resulta irrazonable, en razón del exceso o por defecto, respectivamente”* (Voto No. 8724-97).

En consecuencia opinan, que las leyes y, en general todos los actos públicos, o incluso los privados, como requisito para su propia validez constitucional, deben ajustarse, no sólo a las normas o preceptos de la Constitución, sino también al sentido de justicia contenido en ella el cual implica, a su vez el cumplimiento de exigencias fundamentales de equidad, proporcionalidad y razonabilidad, entendidas éstas como

idoneidad para realizar los fines propuestos, los principios supuestos y los valores presupuestos en el Derecho de la Constitución.

Citan, que el principio constitucional de razonabilidad exige que las leyes deban también ajustarse a estrictos parámetros técnicos, pues de lo contrario podrían lesionar los derechos fundamentales de los administrados, así como perjudicar el accionar de la sociedad como un todo. Por ello, puede afirmarse que frente a la técnica no hay discrecionalidad, pues como decía nuestro ilustre jurista Eduardo Ortiz "*La Administración, como se dijo, carece de la potestad de hacer empíricamente lo que debe hacer técnicamente*" (ORTIZ EDUARDO, Tesis de Derecho Administrativo, San José, 1998, Tomo I, página 61).

Agregan, que, dentro de este orden de ideas, el artículo 16 de la LGAP establece un principio general de derecho, extrapolable también al ámbito de las leyes, en el sentido de que no pueden dictarse actos ni aprobarse leyes contrarias a reglas unívocas de la ciencia o de la técnica.

Citan, la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, donde en su artículo 5 dispone que "*la administración pública puede regular los precios de los bienes y servicios sólo en situaciones de excepción de forma temporal, en tal caso debe fundar y motivar apropiadamente esa medida*".

Esta norma legal presupone la existencia de un principio constitucional de razonabilidad técnica, según el cual el Estado, por medio de sus diferentes órganos incluida la Asamblea Legislativa, sólo puede interferir en el funcionamiento económico de la sociedad de manera excepcional y temporalmente. Verbigracia, la regulación de precios de los productos alimenticios por parte del Estado sólo puede darse de manera excepcional y temporal, como cuando ocurre un problema grave de desabastecimiento temporal de alimentos. Las medidas económicas para atemperar la crisis deben ser temporales y nunca permanentes.

Estiman, que de lo anterior deriva que la potestad de fijación de precios solamente puede ejercerse cuando no existan condiciones para la libre competencia y ésta no puede actuar como mecanismo de auto determinación de precios. De igual forma, la fijación de un precio debe tener un carácter temporal.

Mencionan, que dentro de este orden de ideas, la Procuraduría General de la República ha dicho que "*La filosofía de la Ley de Promoción de la Competencia consiste en propiciar que el mercado y la competencia determinen las condiciones de*

*participación de los diferentes agentes económicos, incluyendo los precios de bienes y servicios ofrecidos en el mercado. Así, una fijación administrativa de precios no sólo es excepcional sino que debe ser temporal: la Administración interviene para lograr la normalidad, normalidad que significa que el mercado determina los precios. En efecto, el principio que informa el artículo 5 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa del Consumidor es que los precios de los productos dentro del mercado deben ser fijados por ese mercado. Por ende, la regla es la prohibición de fijar oficialmente los precios. Se permite, sin embargo, a la Administración controlar los precios de manera excepcional o cuando existan condiciones monopólicas u oligopólicas, pero la facultad es temporal. De modo que sólo en situaciones excepcionales o monopolísticas y por un plazo determinado, puede proceder la Administración Pública a fijar o controlar precios de bienes y servicios, sin que para tal efecto se diferencie entre bienes finales o intermediarios” (Dictamen 110-1999 31 mayo 1999).*

Señalan, que la jurisprudencia de esa Sala ha establecido que *“En criterio de esta Sala, la norma impugnada, no tiene elementos de razonabilidad técnica que la justifiquen, ya que deja sin efecto el ejercicio de un derecho que la ley ya había reconocido a las personas con discapacidad, lo cual lo vuelve inconstitucional por infracción del principio de razonabilidad” (Voto 266-2012).*

Asimismo, ha precisado esa Sala que *“el requerimiento de estudios técnicos no es una mera formalidad, sino que se trata de un requisito material, es decir materialmente se tiene que demostrar, mediante un análisis científico c individualizado, el grado de impacto de la medida correspondiente” (Voto 12745-2019).*

Alegan, que, con lo expuesto, se impactará negativamente a muchos actores del mercado financiero, con mayor razón debería contar con las bases de estudios técnicos respetables y serios que amparen la razonabilidad y proporcionalidad de su aprobación. En caso contrario se incurriría no solamente en la transgresión de los principios enunciados, sino también en una violación del principio de interdicción de la arbitrariedad, siendo oportuno recordar que esa Sala Constitucional ha anulado normas que carecían de estudios técnicos previos y objetivos.

Agregan, que tanto los actos administrativos como las leyes deben dictarse con respeto absoluto de las leyes de la ciencia y de la técnica, pues de lo contrario devienen en absolutamente nulas.

Por tanto, las leyes pueden declararse inconstitucionales si vulneran el principio constitucional de razonabilidad técnica. Expresan, que la inconstitucionalidad del

artículo 36 bis consultado por violación del principio constitucional de la razonabilidad técnica.

Explican, que en el caso del artículo 36 bis en consulta se pretende fijar topes máximos para el cobro de intereses en las operaciones de todo tipo de crédito (financiero regulado, financiero 110 regulado y comercial), según los siguientes parámetros:

*“La tasa anual máxima de interés para todo tipo de crédito, salvo para los microcréditos, se calculará sumando el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos doce meses de la tasa de interés activa, más doce coma ocho (12,8) puntos porcentuales. Dicho resultado se multiplicará por uno coma cinco (1,5).*

*La tasa anual máxima de interés para microcrédito, se calculará sumando el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos doce meses de la tasa de interés activa, más trece coma dieciocho (13,18) puntos porcentuales. Dicho resultado se multiplicará por dos coma cero ocho cinco (2,085).”*

Indican, que la citada norma debería establecer que tal fijación debería hacerse de acuerdo a criterios estrictamente técnicos. Inclusive los criterios técnicos podrían aconsejar que la mejor solución **es no establecer ningún tope**, pues su existencia más bien podría lesionar los derechos fundamentales de numerosas personas al ser excluidas del sistema financiero formal, así como el funcionamiento mismo del sistema financiero.

Acotan, que el proyecto de ley en examen pretende fijar el tope máximo de interés para créditos, dejando de lado los criterios técnicos presentados a la Comisión de Asuntos Hacendarios en las sesiones 68 y 69 por los representantes del Banco Central de Costa Rica, la Superintendencia de Entidades Financieras (SUGEF) y el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF). En su lugar, los diputados de la Comisión de Asuntos Hacendarios utilizaron otros criterios, de elaboración propia, para lo cual utilizaron, entre otros, insumos de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO) y de la Escuela de Economía de la Universidad Nacional (UNA).

Enfatizan, que los diputados consultantes pretenden que la Sala Constitucional determine si dejar a un lado los criterios del BCCR, la SUGEF y el CONASSIF para la determinación de la tasa de interés tope de los créditos violenta el principio constitucional de razonabilidad técnica.

Señalan, que al dejar a un lado los criterios técnicos del BCCR, la SUGEF y el CONASSIF para fijar el precio tope para los créditos, se podría dejar excluidas a cientos de miles de familias del acceso al crédito formal, lo cual promueve otras formas ilegales de operación con tasas de interés más altas; pero además con una pérdida de trazabilidad fiscal, formalidad, eficiencia y operación del sistema financiero, elementos perjudiciales para la operación de la economía del país y del libre comercio.

Aclaran, que las diferencias entre el criterio de la SUGEF y el BCCR con respecto a la tasa tope para los créditos, la SUGEF, mediante una metodología enviada a los diputados de la Comisión de Hacendarios en el mes de enero pasado, y reconociendo además que no contaba con todos los insumos para llegar a un rango que pudiera aplicar a todos los productos financieros, estableció que la tasa de interés tope debería ser del 45% anual en colones para la mayoría de los créditos y del 61% anual para los microcréditos. El BCCR, por su lado, envió una metodología a los diputados estableciendo los topes de tasas de interés para los créditos de consumo y tarjetas de crédito en 57% anual.

Puntualizan, que los diputados decidieron hacer a un lado esos criterios técnicos y establecer por su lado el tope en un 39% anual para la mayoría de los créditos, y para los microcréditos en un 55% anual, que es el resultado de aplicar la metodología definida por ellos con los insumos mencionados supra.

*Agreden "...A los diputados consultantes, nos preocupa también que actividades como las que funcionan al amparo del microcrédito comercial para la adquisición de bienes para el hogar y la familia, tendrán que salir del mercado por cuanto esta actividad, por sus altos costos operativos, el perfil de sus deudores y los riesgos por incobrables, no podrían subsistir con los topes de tasas de interés que propone el artículo 36 bis consultado. Lo mismo podría suceder con el microcrédito de tarjetas de crédito, es decir, aquellas que se denominan "micro tarjetas", que son la mayoría de las que circulan en el mercado. Lo anterior podría no tener sentido técnico porque las tarjetas son un medio de pago y de uso de una línea de crédito que es lo que está detrás de ellas..."*

Expresan su duda, sobre la constitucionalidad de definir en este proyecto de ley el monto de lo que se considera un "microcrédito". Dice así el citado artículo del proyecto:

*"Para efectos de esta ley se entiende por microcrédito, todo crédito que no supere un monto máximo de uno coma cinco (1,5) veces el salario base del oficinista 1 del Poder*

*Judicial, según la Ley N° 7337 del 5 de mayo de 1993. Se excluyen de los microcréditos de las tarjetas de crédito.”*

Ese rango de (1.5) veces el salario base de oficinista 1 del Poder Judicial” usado para definir microcrédito, no tiene sustento técnico, y fue más bien producto de una discusión entre los diputados de la Comisión de Asuntos Hacendarios. Les preocupa que ese monto, que es cercano a los 675.000 colones como monto máximo para calificar como microcrédito, es muy bajo y niega la posibilidad de obtener crédito a miles de microempresarios que lo requieren para sus emprendimientos.

Además, dicho monto aproximado de 675.000 colones es muy diferente al límite establecido por el Sistema de Banca para el Desarrollo (SBD) sobre el tema. Para dicho Sistema, un crédito por un monto de hasta 40 veces el salario de un oficinista 1 del Poder Judicial, según ley No. 7337 del 5 de mayo de 1993, es un microcrédito (ver artículo 7.3 del Reglamento a la Ley No. 9274, Reforma Integral de la Ley No. 8634, Ley del Sistema de Banca para el Desarrollo y reforma de otras leyes). Entonces para SBD un microcrédito es todo crédito inferior a una suma aproximada de 18 millones de colones, mientras que, para el proyecto consultado, el microcrédito debe ser inferior a 675.000 colones. Estiman que, ante la crisis económica que estamos viviendo por el COVID-19, la realidad cambió por completo, el desempleo va en ascenso, las jornadas laborales se han reducido, y sectores como turismo, aviación, comercio y entretenimiento se han visto brutalmente impactados. Por lo tanto, se puede afirmar con total certeza que la pérdida esperada neta de las carteras de microcrédito, consumo y tarjeta de crédito se verá altamente incrementada en el entorno actual.

Situación similar se puede concluir con otras variables como por ejemplo el gasto administrativo o el gasto financiero. Claramente el gasto administrativo se incrementará porque será más costoso cobrarle a más deudores morosos y reestructurar deudas de clientes, y claramente el dinero se ha vuelto más escaso por la incertidumbre reinante.

Por lo tanto, los criterios y estudios que algunos diputados usaron como soporte para definir una tasa de usura son totalmente obsoletos en el entorno actual. La realidad financiera y económica del país cambió por completo. Es más, ni siquiera se tiene claridad de cuál es esta nueva realidad.

Incluso, ante la nueva realidad, tanto el BCCR, como el CONASSIF y la SUGEF han salido a manifestar que están en total desacuerdo con fijar tasas tope a los créditos, ya que incluso la metodología que esas entidades presentaron a la Comisión de Asuntos

Hacendarlos partía de parámetros de morosidad, utilidad de las empresas, pérdida esperada de la cartera de crédito, costo de liquidez y margen de utilidad, costos administrativos para reducir la mora en el servicio de los créditos, etc., en un entorno de normalidad de la actividad económica.

Insisten, que la única forma, desde el punto de vista técnico para fijar tales topes de intereses, es encargarle al Banco Central que lo haga anualmente tomando en cuenta las condiciones del mercado financiero y comercial en ese momento.

En otros términos, aducen, que el proyecto en consulta es contrario a principios de la técnica financiera y contraria al interés de los consumidores de más bajos recursos económicos, y de todos los consumidores que hoy tienen ingresos reducidos o están desempleados por la crisis, que por su nueva situación económica se verían excluidos del sistema financiero formal.

Concluyen, que la norma consultada está viciada de inconstitucionalidad por estar ayuno de criterios técnicos que justifiquen razonablemente el tope de los intereses que se pueden cobrar en las diferentes actividades financieras afectadas con esos topes.

**b) Argumentan que existe, además, una violación de la libertad de contratación,** pues según, dicen la Constitución no garantiza directamente la libertad de contratación. Sin embargo, se trata de un derecho fundamental que se deriva de la interpretación armónica de los artículos 28, 45 y 46 de la Carta Política, citan que la jurisprudencia de esa Sala Constitucional ha precisado que el contenido esencial de la libertad de contratación se resume en las siguientes facultades: *“a) La libertad para elegir al contratante; b) la libertad de escogencia del objeto mismo del contrato y, por ende, de la prestación principal que lo concreta; c) la libertad en la determinación del precio, contenido o valor económico del contrato que se estipula como contraprestación; d) el equilibrio de las posiciones de ambas partes y entre sus mutuas prestaciones; equilibrio que reclama, a su vez, el respeto a los principios fundamentales de igualdad, razonabilidad y proporcionalidad, según los cuales la posición de las partes y el contenido y alcances de sus obligaciones recíprocas han de ser razonablemente equivalentes entre sí y, además, proporcionadas a la naturaleza, objeto y fines del contrato. Esto último resulta de necesaria aplicación y, por ende, de rango constitucional, incluso en las relaciones de desigualdad que se dan, por ejemplo, en los contratos y otras relaciones de derecho público, aunque en ellos permanezcan como de principio las llamadas cláusulas exorbitantes, en virtud de las cuales el ente público puede imponer unilateralmente*



*determinadas condiciones, y hasta variaciones, pero aún esto respetando siempre el equilibrio de la relación, la llamada 'ecuación financiera del contrato' y el principio de la "imprevisión". Con mayor razón, pues, en las relaciones contractuales privadas esos principios de igualdad, razonabilidad y proporcionalidad deben mantenerse a toda costa"(Voto No. 3495- 92).*

El tercer contenido implica, además del derecho de fijar el precio, contenido o valor económico del contrato que se estipula como contraprestación, la libertad para determinar el tipo de moneda que regirá el contrato, así como las condiciones de pago.

Puntualizan, que dentro de la libertad de fijación de precios está lógicamente incluida la fijación de intereses para las operaciones crediticias a favor de terceros, pues los intereses son jurídica y económicamente un precio en sentido estricto y, por tanto, deben ser fijados por las partes contratantes o por el mercado. El Estado sólo debe interferir en esta libre fijación en casos excepcionales y de manera transitoria.

Estiman, que la fijación de topes arbitrarios a las tasas de intereses, como el que prohija la norma consultada, que pueden cobrar los diferentes agentes económicos por los préstamos comerciales que hagan a terceros, implica una clara interferencia y, por ende, violación de la libertad de contratación, dado que impide a las partes contratantes fijar uno de los precios más importantes en las transacciones económicas: los intereses de manera equitativa para todas ellas. Por su parte, la proporcionalidad nos remite a un juicio de necesaria comparación entre la finalidad perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende obtener en beneficio de la colectividad.

El Tribunal Constitucional Federal Alemán ha establecido al respecto que *"El examen con este criterio puede conducir al resultado de que una medida idónea y necesaria para la protección de un bien común no pueda ser aplicada, porque las intervenciones en los derechos fundamentales son más grandes que el beneficio para la protección de los bienes"* (BVERFGE, 92, 277,327).

Finalmente, para emprender un examen de razonabilidad o proporcionalidad de una norma, el Tribunal Constitucional requiere que la parte aporte prueba o al menos elementos de juicio en las que sustente su argumentación e igual carga procesal corresponde a quien rebata los argumentos de la acción y la falta en el cumplimiento de estos requisitos, hace inaceptable los alegatos de inconstitucionalidad. Lo anterior, debido a que no es posible hacer un análisis de *"razonabilidad"* sin la existencia de una

línea argumentativa coherente que se encuentre probatoriamente respaldada. Ello desde luego, cuando no se trate de casos cuya irrazonabilidad sea evidente y manifiesta.

Entienden, que la norma consultada establece un tope máximo a partir del cual las operaciones crediticias serán consideradas como de usura y, por tanto, delictivas. Dicho tope se establece en la norma consultada sin base en criterios técnicos, dado que se fundamenta en información promedio del sistema financiero, y buscando rebajar los intereses al máximo, sin tomar en cuenta las particularidades financieras y económicas de las diferentes actividades a las cuales se les aplicaría el tope máximo de intereses.

Refieren, que los legisladores que se oponen a los criterios técnicos externados reiteradamente en varias cartas y consultas de todos los entes reguladores del sistema financiero nacional, argumentan que si bien tales estudios están bien fundamentados y reflejan la realidad actual del mercado; sin embargo, no reflejan el objetivo de tope de tasa que ellos en lo personal quieren establecer, lo cual implica sustituir las argumentaciones técnicas y racionales por criterios netamente subjetivos de política social y, según ellos, de redistribución de la riqueza. Evidentemente, la norma consultada no es idónea para resolver el problema de la usura, sino que más bien podría incrementarla a niveles incontrolables en el mercado informal.

**c) Declaran, una violación del principio de igualdad ante la ley,** consideran que este principio significa que los iguales deben tratarse como iguales y, en cambio, los desiguales como tales. En otras palabras, los desiguales no pueden recibir el mismo tratamiento, sino más bien cada uno debe recibir uno diferenciado. Hay que distinguir entre la actividad financiera del microcrédito, las tarjetas de crédito y las operaciones comerciales garantizadas mediante hipoteca o prenda pues la variable precio (tasa) es altamente sensible tanto al riesgo como al costo, sobre todo por el gasto unitario que conlleva hacer un negocio crediticio (más relevante si se considera la regulación). Lo que para una actividad crediticia puede provocar una tasa "*alta*" para otra actividad crediticia puede ser una tasa sumamente baja. Cada una de ellas presenta características propias, pues sus estructuras de riesgos y costos son muy diferentes. Por eso preocupa que el artículo 36 bis que se introduce a la Ley de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, establezca el tope de la tasa de interés tomando en cuenta promedios del mercado sin tomar en cuenta las particularidades de cada uno de los sectores que lo componen. Ello no es posible y atenta contra principios técnicos fundamentales en materia de financiación y crédito. Por ello si se va a definir una tasa de usura debería diferenciarse entre los diferentes productos para no generar exclusión financiera, o, dicho de otra forma, para no "*llevar a la ilegalidad*" a actividades

crediticias que son totalmente razonables y traen un sinnúmero de beneficios para el país: empleo, recaudación fiscal, calidad de vida bancarización, profundización financiera etc. El artículo 36 bis consultado aplica los mismos topes a las diferentes actividades económicas y crediticias en que serían aplicables. Sin embargo, ese tratamiento igualitario es discriminatorio pues trata de manera semejante a personas que ejercen actividades que se encuentran en situaciones de hecho muy diferentes, razón por la que los topes de los intereses que cobran en sus actividades comerciales deben ser calculados de acuerdo con sus costos de operación y el riesgo involucrado en el ejercicio de cada actividad en particular. No solo hay diferencias entre los actores que participan en la actividad económica financiera por concepto del tipo de crédito, tipo de garantías, el plazo, el monto, y el perfil del deudor. Los diferentes actores en el mercado financiero también tienen costos de fondeo muy diferentes. Consideran, que la norma consultada, al no hacer esas diferencias entre todos los actores que participan en la actividad económica financiera, incurre en clara violación del principio de igualdad ante la ley.

**d) Argumentan, que existe una Violación del principio seguridad jurídica,** uno de los principios fundamentales de todo ordenamiento constitucional democrático, es la seguridad jurídica, debe entenderse como la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes. La seguridad jurídica se asiente sobre el concepto de predictibilidad, es decir, que cada uno sepa de antemano las consecuencias jurídicas de sus propios comportamientos.

La seguridad jurídica garantiza la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y el respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes. Por ello, como dice el Tribunal Constitucional español *“Entendida en su sentido más amplio, la seguridad jurídica supone la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho”* (STC 36/1991). La Sala Constitucional ha señalado al respecto que *“En aplicación del principio de seguridad jurídica, el Estado viene obligado a proveer un marco normativo para que el ciudadano sepa a qué atenerse en sus relaciones con la administración. Así, la seguridad jurídica en sentido estricto, no precisa tener un determinado contenido, sino que bastará con la existencia de un conjunto de disposiciones que fijen consecuencias jurídicas frente a ciertos hechos o actos...”* (Voto 10375-11).

Estiman, que, en este caso concreto, la mezcla de criterios utilizados para definir las tasas máximas de interés es un verdadero galimatías, muy difícil de entender

inclusive para los expertos financieros. Por tanto, la norma consultada viola el principio de seguridad jurídica por ser confusa y difícil de entender para el ciudadano común.

**e) Por otra parte, consideran, que existe una violación de la libertad de comercio, por cuanto, el artículo 46 de la Constitución Política prohíbe que cualquier acto, inclusive fundado en la ley, pueda restringir válidamente la libertad de comercio.** Refieren que el artículo 5 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor dispone que *“la administración pública puede regular los precios de los bienes y servicios sólo en situaciones de excepción de forma temporal, en tal caso debe fundar y motivar apropiadamente esa medida”*. En consecuencia, la fijación de los precios de la economía no puede hacerse por ley, salvo por situaciones de emergencia y de manera temporal, pues ello implica una clara violación de la libertad constitucional de comercio, pues le impone a sus titulares restricciones ajenas al mercado en el ejercicio de su actividad.

**f) En similar sentido, señalan, una Violación de la libertad elección de los consumidores (art 46 CP).** Mencionan, que esta Sala ha considerado que tales principios se encuentran recogidos y desarrollados en la Ley de Protección al Consumidor. Ha establecido la jurisprudencia constitucional respecto que *“Los principios aludidos sirven de marco a las disposiciones de la Ley de Protección al Consumidor que, en la medida que se faculta la intervención de los Poderes Públicos en la regulación de precios de bienes y servicios de consumo básico y la de márgenes máximos de utilidad en los demás, no provoca lesiones constitucionales que la Sala deba declarar. Ello en nada afecta las garantías de mercado y libre circulación de los bienes o lo que es lo mismo, el llamado principio económico “de la economía de mercado”*.

Existe como se ha venido analizando, una amplia interrelación entre la defensa de los derechos del consumidor, representados en el acceso a todos los bienes legalmente comercializables, así como a la cantidad y calidad que el particular puede adquirir, según su propia capacidad y los derechos de la libre competencia y libertad de empresa, los que podrían verse amenazados y hasta eliminados por el juego incontrolado de las tendencias de cualesquiera de ellos (Voto 2435-95).

La jurisprudencia de la Sala Constitucional ha precisado que *“Por otra parte, la disposición contenida en el artículo 46 de la Constitución Política debe verse como una protección a los derechos del consumidor, ya que con la creación de los monopolios se coarta la posibilidad de elección, por cuanto existe una única opción. Es por ello que aquellas instituciones a las que se le haya otorgado un monopolio no puede negarse a*

*contratar, sin que exista un motivo razonable, ya que de lo contrario se haría nugatoria la posibilidad del particular de acceso a los servicios que brinda quien tiene un monopolio” (Voto 5207-95).*

Consideran, que la norma en examen limita el derecho de elección de los ciudadanos en la adquisición de bienes o servicios independientemente de su precio. La fijación de precios, en toda economía moderna, la realiza el mercado y no las autoridades estatales, salvo en casos de urgencia comprobada y por tiempo limitado por razones de interés público (productos de la canasta básica o de primera necesidad).

Aseguran, que de las actas de la Comisión Dictaminadora queda claro que el objetivo de la ley es establecer topes a los intereses que cobran las tarjetas de crédito, con lo cual se interfiere directamente en la libre escogencia de los consumidores quienes se verán obligados, en caso de calificar financieramente, a escoger entre un número limitado de tarjetas de crédito, posiblemente ninguna de las cuales le otorgará beneficios adicionales.

**g) Argumentan, que existe una violación del principio de tipicidad penal y otros principios penales (lesividad u ofensividad. legalidad penal).** La Defensoría de los Habitantes, en el oficio DF-0233-2020 del 14 de abril del 2020, hace referencia a la reforma del artículo 36 bis consultado, siendo contundente en cuanto a sus apreciaciones de la ausencia de justificación técnica que lleva a la determinación de una formula metodológica no explicada dentro de la Exposición de Motivos y con resultados inciertos que llevan a la calificación de una conducta delictiva. Según la Defensora de los Habitantes *“La exposición de motivos no explica las razones por las cuáles se opta por esa fórmula para establecer la tasa máxima o tope, así como tampoco se explica ese margen de 12,8 puntos porcentuales ni por qué el resultado de esa operación debe multiplicarse por 1,5. Tampoco se plantea cuál es el resultado esperado de la aplicación de esa fórmula. En consecuencia, no es posible saber a ciencia cierta cuál es la tasa de interés que representaría el límite, después del cual una tasa sería considerada de usura”.*

Estiman, que lo manifestado por la Defensoría de los Habitantes acerca del artículo citado es de gran relevancia, pues la ausencia de la claridad en la determinación de la conducta que sería penalizada a partir de la aprobación de este proyecto, viola los principios de lesividad u ofensividad, pues este tipo de normas presentan una característica esencial que es la indeterminación del bien jurídico a proteger.

La Sala Constitucional ha hecho referencia a tales principios de la siguiente manera: *“El principio de ofensividad o lesividad exige que no haya delito sin puesta en*

*peligro de un bien jurídico (“nullum crimen sine injuria”). La protección de bienes jurídicos se reputa en las sociedades democráticas como la justificación de las prohibiciones penales, constituyéndose esta finalidad en un verdadero límite al poder punitivo estatal. Dicho principio deriva de lo dispuesto en los artículos 1, 20, 28 y 39 de la Constitución Política. ... Bajo este marco normativo, es claro que una teoría del delito acorde con la Constitución solo puede partir del interés de la protección de un bien jurídico; no se justifica la existencia de una norma penal sin que sea inherente el objetivo de esa protección. Para poder configurar una conducta como delito, no basta que infrinja una norma ético, moral o divino, sino que es necesario, ante todo, la prueba de su carácter lesivo de valores o intereses fundamentales para la sociedad. Ciertamente, la decisión de cuáles bienes jurídicos han de ser tutelados por el derecho penal es una decisión de carácter político criminal; no obstante, dentro de un sistema democrático como el que consagra la Constitución, en donde se pretende realizar el ideal de una sociedad libre e igualitaria, las intromisiones en el ámbito de libertad de las personas han de ser las estrictamente necesarias para hacer efectivas las libertades y derechos de los demás ciudadanos, y sobre todo, han de atender al principio de proporcionalidad. Lo anterior, por cuanto la existencia del derecho penal implica a su vez la existencia de la estructura carcelaria, que aparece la más grave restricción a la libertad humana; libertad que el Estado, paradójicamente, debe garantizar y proteger. El legislador debe seleccionar de entre todas las posibles conductas antijurídicas solamente algunas, aquellas que afectan en forma importante bienes jurídicos de trascendencia para la convivencia social y en las que no exista otro medio de solución más efectivo y menos lesivo de los derechos fundamentales de las personas. Sólo en la protección de bienes jurídicos esenciales para la convivencia puede encontrar justificación la intervención punitiva del Estado siempre dentro de los límites que los principios de proporcionalidad y razonabilidad imponen” (Voto 2004-2009. En similar sentido, sentencias 1996-06410 y 1996-07034).*

Agregan, que la norma consultada violenta el principio de tipicidad penal y el de certeza jurídica, pues el artículo no define claramente el tipo de “bien”, pues tal y como se mencionó anteriormente, se sujeta a una fórmula metodológica ausente de fundamentación en la Exposición de Motivos, es decir, constituye un tipo penal abierto, que no cualifica ni cuantifica la naturaleza del bien. En otras palabras, es completamente aleatorio (cuantía, características, etc.), con lo cual crea una inseguridad jurídica a la hora de su aplicación. El artículo consultado se caracteriza por la ausencia de una definición y de parámetros claros para identificar sus magnitudes y los supuestos de la afectación al bien jurídico tutelado.

Se considera que la ausencia de esta definición, la cual es esencial en la configuración típica del delito de usura, viola de manera directa el principio de legalidad penal, consagrado en el artículo 39 de la Constitución Política. Este principio, implica que el legislador debe redactar adecuadamente la ley, lo cual exige, por supuesto, al menos dos aspectos: certeza y precisión, requerimientos que son incompatibles con la existencia de ambigüedades y contradicciones en la redacción de los tipos penales. Es decir, los tipos penales deben estar estructurados por un presupuesto (conducta) y una consecuencia (pena), de modo tal que no es posible crear tipos penales paralelos y repetitivos de los ya existentes, con penas iguales o mayores, pues ello dificulta la labor de concreción del juez penal. Sobre este punto, la jurisprudencia de esa Sala Constitucional ha establecido que *“La precisión obedece a que, si los tipos penales se formulan con términos muy amplios, ambiguos o generales, se traslada al Juez, al momento de establecer la subsunción de una conducta a una norma, la tarea de determinar cuáles acciones es punibles, por el gran poder de absorción de la descripción legal. La claridad, por su parte, atiende a la necesaria comprensión que los ciudadanos deben tener de la ley, para que así adecúen su comportamiento a las pretensiones de la ley penal (pueden consultarse al respecto las sentencias 1876- 90 y 1877-90) ... Además, es esencial que exista una definición clara, precisa y suficiente de los elementos básicos configuradores del tipo penal, para que se cumpla con la función de garantizar la libertad y seguridad individuales, al poder determinar (en forma anticipada, clara e inequívoca, qué comportamientos están prohibidos)”* (Voto 14015-09).

En conclusión, tal como está planteado el proyecto no es posible conocer con certeza cuál podría ser la tasa máxima para los créditos, así como tampoco son claras las razones por las cuáles se decidió optar por la forma de cálculo plasmada en el proyecto consultado. Esa carencia genera las inconstitucionalidades señaladas, así como cuestionamientos sobre la razonabilidad y proporcionalidad de tales tasas, como se ha indicado a lo largo de esta consulta, poniendo en riesgo el cumplimiento de la voluntad del legislador. Este proyecto de ley viene a crear política criminal, pues le pone un número a la tasa de usura que se basa en una metodología incierta que va determinar cuál conducta se configura dentro del delito de usura.

**h) Además, consideran que existe, una violación al principio de publicidad v transparencia parlamentaria**, por cuanto, al momento de dictaminar el proyecto de ley se aprobó en la Comisión de Asuntos Hacendarlos una moción para mandar a publicar en La Gaceta dicho texto por lo cambios significativos que el proyecto experimentó en dicha Comisión antes de ser dictaminado. Sin embargo, a pesar de la

moción aprobada, no se publicó el texto dictaminado, como tampoco se publicó el último texto sustitutivo aprobado por los diputados.

Mencionan, que el principio de publicidad ha sido desarrollado ampliamente por la Sala Constitucional. Para resaltar su relevancia citan algunos extractos: *“Sin duda, el principio de publicidad en el procedimiento legislativo cumple además de funciones formales, también materiales, no solo en los actos preparatorios de un proyecto de ley, sino cuando se encuentra en otras fases del trámite, cuando la Asamblea Legislativa recibe la publicidad por radio y televisión, dado que los debates del Plenario legislativo están abiertos al público (párrafo tercero del artículo 117 de la Constitución Política). En tal sentido, estas circunstancias y la obligación de publicar los proyectos de ley está contenido en el principio de publicidad que debe servir como vector de legitimidad de todo órgano representativo de la soberanía popular. En tal sentido, los parlamentos y sus actos son de gran valor y trascendencia para la vida democrática de los países, y deben permitirse ventilar sus actuaciones con transparencia y de cara al público, al ser estos los centros políticos y jurídicos de una Nación, y el lugar primario en el que una sociedad desarticulada debe modularse.”* Sentencia: 1654-11.

*“El cumplimiento del principio de publicidad “garantiza un amplio debate al facilitar el contacto con la opinión pública en general con quienes puedan tener interés en conocer, opinar e incidir en el asunto tratado”. En la especie, no se ha garantizado debidamente el referido “contacto” con la comunidad nacional, en tanto que, en un primer momento, se publicó un proyecto incompleto, y, en un segundo momento, no se corrigió o subsanó tal vicio, para que la “comunidad nacional pudiera conocer, con exactitud y certeza, el contenido del proyecto que se encontraba en estudio”* Sentencia 6939-13.

**“PRINCIPIOS DE PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA EN EL QUEHACER LEGISLATIVO.**

Acotan, que los principios de publicidad y transparencia son consustanciales al Estado Constitucional de Derecho y, particularmente, rigen con mayor esplendor tratándose de los quehaceres legislativos, por cuanto, en el recinto legislativo concurren y comparecen los representantes de la Nación a tratar, deliberar y decidir los asuntos que, originariamente, le corresponden al pueblo y que son delegados por éste en los diputados por virtud del sufragio (doctrina de los artículos 105 y 106 de la Constitución Política). Por consiguiente, el pueblo que conforme al artículo 9 de la Constitución Política después de su reforma parcial por virtud de la Ley 8364 de 1 de julio de 2003- ejerce el Gobierno de la República, tiene el derecho pleno e incuestionable



de imponerse de todos los asuntos que son discutidos y decididos en el parlamento y de las justificaciones o motivos de las decisiones tomadas, esta es una consecuencia inherente a una democracia mixta. Los asuntos propios de una democracia representativa y participativa deben ser tratados con absoluta publicidad y a plena luz, sin posibilidad ninguna de impedirle a la ciudadanía, la opinión pública y los medios de comunicación colectiva tener conocimiento y conciencia de lo que allí se discute y delibera. La Asamblea Legislativa debe ser el poder del Estado más traslúcido de todos los que lo conforman, permitiendo que el pueblo, la ciudadanía, la opinión pública y los medios de comunicación colectiva puedan escrutar y fiscalizar, plena y efectivamente, sus deliberaciones y decisiones. Los principios de la publicidad y la transparencia parlamentaria, tal y como lo ha indicado esta Sala Constitucional en numerosas consultas legislativas evacuadas, rige no solo durante el procedimiento o iter de formación de (a ley, sea cuando se ejerce una función materialmente legislativa, sino también, y con mayor razón, cuando se trata del ejercicio del control político por parte del parlamento.” Sentencia 4182-14.

Como consecuencia de lo enunciado en este apartado, indican que se encuentra que entre los varios vicios procedimentales del Proyecto objeto de esta consulta de constitucionalidad está la violación al principio de publicidad. Añaden, que existe, una Violación al procedimiento parlamentario establecido en el Reglamento de la Asamblea Legislativa, el cual es parámetro de constitucionalidad. Según consta en el acta del día 20 de abril del 2020, el Plenario Legislativo aprobó una moción de orden que indicaba:

*"Para que de conformidad con el artículo 177 del Reglamento de la Asamblea Legislativa se dispense de todo trámite, y el tiempo de espera de la publicación el, Expediente 20.861 Adición De Los Artículos 36 Bis, 36 Ter, 53 Incisos G), H) Y Reforma del Artículo 63 De La Ley N.º 7472, Promoción De La Competencia Y Defensa Efectiva Del Consumidor, De 20 De Diciembre de 1994, Publicada En La Gaceta No.14, De 19 De Enero De 1995."*

El artículo 177 del Reglamento de la Asamblea Legislativa indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 177.- Trámite de dispensa.

*Un proyecto de ley podrá ser conocido por la Asamblea en primer debate, sin el requisito de informe previo de una de las comisiones de la Asamblea, entendiéndose entonces que aquella actúa como comisión general, cuando así lo disponga la propia Asamblea, mediante la expresa dispensa de trámites previos. En este caso, una vez terminada la discusión del asunto en primer debate, y habiéndose conocido*

*directamente las mociones de fondo de los diputados, el Presidente de la Asamblea pondrá a votación el asunto.”*

Nótese que, si bien es cierto, el Plenario puede aprobar una moción de trámite de dispensa para convertir el Plenario en una Comisión General, para conocer un expediente que no cumpla aún con el informe previo que realizan ordinariamente las comisiones, eso no significa que el Plenario Legislativo actuando como comisión general, pueda arrogarse la facultad de eximir un proyecto de Ley de la publicación o de las consultas obligatorias establecidas por la Constitución Política.

Exponen, que al aprobarse esta moción nos encontramos ante un escenario donde el Plenario Legislativo decidió saltarse los trámites de consulta y de publicación, violentando así derechos fundamentales de los costarricenses.

Finalizan diciendo, que a pesar, de los sesgos y vicios que el proyecto de ley contiene, se persigue un fin que es terminar con la usura. Sin embargo, se tomó el camino equivocado para resolverlo. Por tanto, nos permitimos sugerir la forma de enderezarlo.

La forma de hacerlo es profundizando la competencia entre los diferentes actores en el mercado financiero. Para ello deben eliminarse barreras legales de entrada, equipararse las reglas del juego para todos los actores, y bajar los costos económicos de la actividad, como, por ejemplo, el costo de la regulación. Si se insiste en una fijación máxima del precio del crédito, este debería hacerse con recomendaciones del BCCR. Para ello, dicha entidad junto con la SUGEF debería realizar los estudios TÉCNICOS correspondientes para determinar qué debería ser una tasa de usura. Para ello sugerimos que sea el Banco Central de Costa Rica o la Superintendencia General de Entidades Financieras los que establezcan el tope a la tasa de interés.

Solicitan que esta Sala, establezca, que el artículo 36 bis consultado viola el principio de razonabilidad técnica, la libertad de contratación, el principio constitucional de proporcionalidad, el principio de igualdad ante la ley, el principio constitucional de seguridad, jurídica, la libertad de comercio y la libertad de elección de los consumidores, el principio de tipicidad penal, los principios de lesividad u ofensividad, así como legalidad penal, y el principio de publicidad, y violación al procedimiento parlamentario por no realizarse consulta obligatoria al Poder Judicial.

Por todo lo anterior, consideran que el proyecto de ley consultado está viciado de inconstitucionalidad y así debería ser declarado por la Sala Constitucional. Además,

que en virtud que el proyecto de ley consultado está viciado de inconstitucionalidad, cualquier tasa de usura debe definirse de acuerdo con criterios técnicos definidos por una autoridad competente con base a la información estadística correcta y a criterios técnicos y objetivos.

2.- Por resolución de esta Sala de las 15:12 horas del 30 de abril de 2020, se tiene por recibida la Consulta facultativa, formulada por los Diputados y Diputadas.

3.- Mediante resolución de las diez horas cincuenta y nueve minutos del 7 de mayo, se tiene por recibido el expediente legislativo, asignándose el expediente a la Magistrada Hernández López, a quien por turno le corresponde, fecha a partir de la cual corre el plazo del mes calendario, por lo que la consulta vence el 7 de junio del año en curso, que es día no hábil, por lo que el vencimiento sería en la sesión de votación siguiente a esa fecha.

4.- El 30 de abril de 2020, el Diputado Oscar Mauricio Cascante Cascante, solicitó que se le tenga también como consultante de la presente consulta facultativa.

5.- El 30 de abril de 2020, la Diputada Sylvia Patricia Villegas y el Diputado Walter Muñoz Céspedes, retiran su firma en la presente consulta facultativa.

6.- El 04 de mayo de 2020, el Diputado Erick Rodríguez Steller, aporta como prueba un documento publicado por el Fondo Monetario Internacional

7.- El 04 de mayo de 2020, la Diputada Aracelly Salas Eduarte, solicitó que se le tenga también como consultante de la presente consulta.

8.- El 04 de mayo de 2020, el Diputado Pablo Heriberto Abarca Mora, solicitó que se le tenga también como consultante de la presente consulta.

9.- El 05 de mayo de 2020, se recibe por parte del Diputado Erick Rodríguez Steller, aportó la traducción de una prueba -documento publicado por el Fondo Monetario Internacional, cuyo texto original estaba en el Idioma Inglés.

10.- El Magistrado Cruz Castro presentó inibitoria para conocer este asunto, la cual fue acogida.

11.- En el proceso se han observado las prescripciones de ley.

**Redacta la Magistrada Hernández López; y,**

## CONSIDERANDO:

**I.- Aspectos preliminares sobre el alcance de los pronunciamientos de la Sala en materia de consultas facultativas.** El primer punto que hay que aclarar es que la Sala Constitucional en materia de consultas facultativas, de acuerdo con su reiterada jurisprudencia, únicamente se pronuncia sobre los temas consultados, no sobre la totalidad del proyecto de ley, de tal forma que no puede interpretarse más allá de ese alcance, o bien que existe una especie de aval al proyecto de ley consultado en aquello que no exista pronunciamiento. En efecto, **la Sala no se pronuncia ni sobre los aspectos de oportunidad y conveniencia de los proyectos de ley, materia reservada al legislador, ni tampoco se pronuncia sobre los extremos no consultados.** De tal forma que bien pueden existir roces con la Constitución en un determinado proyecto de ley, sobre los que no se consultó. Naturalmente que, para esos aspectos, de existir, queda abierta la vía de control judicial posterior, que es la acción de inconstitucionalidad, para garantizar la supremacía de la Constitución Política. (En ese sentido ver sentencias 2001-11643, 2001-12459, 2012-9253, 2019-9220, entre otras).

**II.- Objeto y admisibilidad de la consulta.** Esta consulta facultativa de constitucionalidad se interpone con fundamento en el artículo 96 inciso b) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y versa sobre aspectos de fondo y forma de la Reforma al artículo 36 bis del proyecto de ley, que en lo que interesa señala:

***“Artículo 36 bis.- Límites en las operaciones financieras y comerciales de crédito. La tasa anual máxima de interés que podrán cobrar las personas físicas o jurídicas que otorguen (mandamiento a un tercero, deberá ajustarse a los límites establecidos en este artículo. La tasa anual máxima de interés para todo tipo de crédito, salvo para los microcréditos se calculará sumando el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos doce meses de la tasa de interés activa más doce como ocho (12.8) puntos porcentuales. Dicho resultado se multiplicará por uno coma cinco (1,5). La tasa anual máxima de interés para microcrédito, se calculará sumando el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos 12 meses de la tasa de interés activa, más trece coma dieciocho (13,18) puntos porcentuales. Dicho resultado se multiplicará por dos coma cero ocho cinco (2,085)”***

Para efectos de la admisibilidad de esta consulta, es importante recordar que la tramitación ordinaria de los proyectos de ley en la Asamblea Legislativa, de

conformidad con la Ley de la Jurisdicción Constitucional en sus artículos 96 inciso b) y 98, exige dos requisitos indispensables para efectuar la consulta facultativa de constitucionalidad *-diez firmas de los Diputados y Diputadas y la interposición de la consulta después de aprobado el proyecto en primer debate y antes de serlo en segundo-*, para el caso de leyes ordinarias como la que se consulta en esta ocasión.

Se verifica que la presente consulta reúne los requisitos de admisibilidad al haber sido suscrita al menos por diez 10 diputadas y diputados **al momento de su admisibilidad** y acreditarse que ha recibido el primer debate tal y como consta en el expediente legislativo, el proyecto de ley No. 20.861, que fue aprobado en primer debate, el pasado 27 de abril de 2020, según el iter procesal que de seguido se detalla. En consecuencia, la consulta facultativa de constitucionalidad cumple con todos los requisitos de admisibilidad establecidos en la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

Asimismo, se observa que el proyecto consultado fue iniciado el 13 de junio de 2018, y publicado en el Alcance 141 del Diario Oficial La Gaceta 142, del 07 de agosto de 2018. El 14 de noviembre de 2018, se aprobó un texto sustitutivo en la Comisión de Asuntos Hacendarios. Seguidamente el 20 de febrero de 2020, se dictaminó el proyecto afirmativamente *-con texto sustitutivo-* en forma unánime por parte de la Comisión. El 27 de abril de 2020, en sesión plenaria extraordinaria se aprueba en primer debate el proyecto de ley tramitado en el expediente No. 20.861, con una votación de 50 votos a favor, de los 52 Diputados y Diputadas presentes.

La pretensión de los consultantes es que esta Sala, establezca, que el artículo 36 bis consultado viola el principio de razonabilidad técnica, la libertad de contratación, el principio constitucional de proporcionalidad, el principio de igualdad ante la ley, el principio constitucional de seguridad, jurídica, la libertad de comercio y la libertad de elección de los consumidores, el principio de tipicidad penal, los principios de lesividad u ofensividad, así como legalidad penal, el principio de publicidad, y asimismo, alegan violación al procedimiento parlamentario por no realizarse consulta obligatoria al Poder Judicial. Por todo lo anterior, consideran que el proyecto de ley consultado está viciado de inconstitucionalidad y así debería ser declarado por la Sala Constitucional. Además, señalan que cualquier tasa de usura debe definirse de acuerdo con criterios técnicos definidos por una autoridad competente con base a la información estadística correcta y a criterios técnicos y objetivos y que el proyecto, al no estar basado en criterios técnicos, se aleja de la razonabilidad técnica. Según consta en la exposición de motivos del expediente legislativo, la iniciativa legislativa responde a la necesidad de poner un fin a la usura, dándole contenido a la norma penal que la sanciona (artículo

243), por medio de un tope que sirva de parámetro al juez a la hora de aplicarlo y así cumplir la obligación de poner límite a la usura, según lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Señala la exposición de motivos que la regulación de los intereses desproporcionados en las operaciones de crédito ha sido materia de discusión de la Asamblea Legislativa desde hace casi una década, ya que existe un vacío en la normativa que debe ser resuelto, pues aunque tanto el Código Penal como la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor N° 7472 establecen sanciones para el delito de usura, lo cierto es que como no está definido, estas sanciones son inaplicables, dejando en indefensión a los consumidores y en impunidad a quienes cometen este delito. Entre los proyectos presentados se señalan: en el año 2009 el proyecto N° 17.348, de Reforma Integral a la Ley N° 7472 y que incorporaba el concepto de usura presentado por el Poder Ejecutivo. Posteriormente, señalan que otros legisladores intentaron abordar el tema (2006-2010) con la iniciativa del expediente N° 17.444, “Ley contra la Usura”. En el (2010-2014) se presentó el expediente N.º 18.535 “Defensa del Consumidor ante la Usura en Tarjetas de Crédito, y en el (2010-2014) se presentó el proyecto de “Regulación del Sistema de Tarjetas de Crédito y Débito”, expediente N.º 18.046. En ese mismo periodo se presentó la “Ley para la Protección de Personas Usuarias de Tarjetas de Débito y Crédito”, expediente N.º 18.803 y, por último, en el periodo (2014-2018) la “Ley contra la Usura”, expediente N° 20.172. Finalmente, también se dio la iniciativa mediante el expediente 18.893 que procuraba reformar parcialmente la ley No. 7472 con el fin de dar contenido al concepto de usura y poder sancionarlo. Ninguna de esas iniciativas prosperó por lo que continúa sin contenido la norma penal que pretende sancionar la usura. Estiman los legisladores promoventes del proyecto de ley que la regulación del cobro de intereses desproporcionados debe ser una materia de atención, acción y regulación del Estado encaminado a una justicia financiera, en consonancia con lo que disponen los artículos 28 y 46 de la Constitución Política, que facultan al aparato público para tomar acciones correctivas en aquellas situaciones en las cuales los intereses económicos de un grupo importante de la población pueden ser gravemente perjudicados. Estiman que se justifica una legislación que introduzca equilibrios y protecciones para la parte débil en una relación contractual que hasta el día de hoy ha permitido el abuso y el exceso. En el caso especial de las operaciones crediticias agregan además que estos mercados no operan en competencia perfecta, sino más bien en condiciones oligopólicas, lo cual ha sido señalado por el mismo Banco Central de Costa Rica. En estos mercados señalan, además que la información no es de fácil acceso para el consumidor, a la vez que los distintos productos crediticios no son necesariamente homogéneos, por lo que se dificulta

enormemente hacer comparaciones entre productos y, por último, el consumidor incurre en altos costos al querer entrar y salir del mercado. Estas asimetrías de información y conocimiento producto de la desigual relación de poder operan en favor de unos pocos y ello justifica la necesidad de la intervención Estatal, con el fin de equilibrar esta balanza. Asimismo, señalan que esta condición desregulada del mercado crediticio tiene repercusiones importantes sobre el nivel de endeudamiento de las personas. De acuerdo con el más reciente estudio de la Dirección de Investigaciones Económicas y de Mercado del Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC), a enero de 2018 se registró un incremento del saldo de deuda de tarjetas de  $\text{¢}155$  millones (14,4%), con respecto al año anterior, para un total de  $\text{¢}1.233.037$  millones (o 1.2 billones), lo que representa alrededor de un 3,79% del Producto Interno Bruto (PIB). Con respecto a las tasas de interés en tarjetas de crédito, un 71% de los plásticos en circulación cuentan con una tasa en colones que oscila entre un 40% y 50%. Lo anterior evidencia que la desregulación imperante en este mercado tiene efectos adversos no únicamente sobre las personas endeudadas, sino también sobre la economía como un todo, pues los recursos que se utilizan para pagar los intereses desproporcionados tienen un alto costo de oportunidad al no destinarse a la inversión, el ahorro o a dinamizar el mercado de bienes y servicios. Adicionalmente, señala el proyecto, esta dinámica del mercado crediticio supone la extracción desproporcionada de rentas de las personas endeudadas en favor de otras que se enriquecen injustamente. La iniciativa de ley, busca regular una tasa que permita comparar de manera homogénea los tipos de interés de múltiples operaciones financieras con períodos de capitalización distintos, usando a una misma base temporal. Es, en definitiva, según el proyecto, el interés anual que se genera una vez descontados los gastos y comisiones por una o varias capitalizaciones al interés nominal. El proyecto original consta de 4 artículos, a saber: la adición de los artículos 36 bis y los incisos g) y h) del artículo 53 de la Ley N.º 7472, para establecer el nivel máximo de interés en las operaciones de crédito, y para facultar a la Comisión Nacional del Consumidor a homologar contratos (de acuerdo con el precedente de Sutel en la Ley N.º 8642 y para denunciar en la vía penal a las personas que eventualmente incurran en el delito de usura. El tercer artículo es una reforma al artículo 63 de la Ley N.º 7472, para determinar que la exigencia de intereses desproporcionados, que sobrepasen los establecidos en esta ley será considerada como delito de usura. Por último, el artículo cuatro establece que los contratos que se celebren a partir de la entrada en vigencia de esta ley, así como cualquier renovación contractual, deberán ajustarse a los parámetros de esta normativa.

**III.- El expediente legislativo No. 20.861 ha tenido la siguiente tramitación en sede legislativa:**

- a) El 13 de junio de 2018, la Secretaría del Directorio recibe el proyecto de ley consultado (Folio 1).
- b) El 13 de junio de 2018, se asigna el expediente para conocimiento de la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios (folio 12).
- c) El 31 de julio de 2018, se da traslado al Departamento de Archivo (Folio 13).
- d) El 31 de julio de 2018, el Departamento de Archivo remite el expediente No. 20.861 “Adición de los artículos 36 bis, 53 inciso g, h y reforma del artículo 63 de la ley 7472 de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, del 20 de diciembre de 1994 (publicado en La Gaceta no.14 de 19 de enero de 1995) a la Imprenta Nacional para su publicación (folio 27).
- e) El 07 de agosto de 2018, se recibe el proyecto de ley en la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios (folio 32).
- f) El proyecto de ley fue publicado en el Alcance No. 141, Gaceta No. 142 del 07 de agosto de 2018, lo cual, se constata en la siguiente dirección de la web: [https://www.imprentanacional.go.cr/pub/2018/08/07/ALCA141\\_07\\_08\\_2018.pdf](https://www.imprentanacional.go.cr/pub/2018/08/07/ALCA141_07_08_2018.pdf).
- g) En fecha 14 de noviembre de 2018, se aprueba un texto sustitutivo en la Comisión de Asuntos Hacendarios. (Folios 212 a 215).
- h) El 14 de noviembre se aprueba moción para consultar el texto sustitutivo a las siguientes entidades: Ministerio de Hacienda, Banco Nacional de Costa Rica, Cámara de Bancos e Instituciones Financieras, Asociación Bancaria Costarricense, Superintendencia General de Entidades Financieras, Banco de Costa Rica, Banco Central de Costa Rica, Ministerio de Economía, Industria y Comercio, Defensoría de los Habitantes, Escuela de Economía Universidad nacional, Banco Popular, Consumidores de Costa Rica, Federación Nacional, Asociación de



Consumidores Libres de Costa Rica, Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF) ( folio 187).

- i)* El 21 de noviembre de 2018, el Departamento de Servicios Técnicos rindió su informe, el cual se elaboró sobre el texto sustitutivo aprobado (folio 283).
- j)* El texto sustitutivo aprobado se consultó a 14 organizaciones e instituciones: Ministerio de Hacienda, Banco Nacional de Costa Rica, Cámara Bancos e Instituciones Financieras, Asociación Bancaria Costarricense, Superintendencia General de Entidades Financieras, Banco de Costa Rica, Banco Central de Costa Rica, Ministerio de Economía, Industria y Comercio, Defensoría de los Habitantes, Escuela de Economía Universidad Nacional, Banco Popular, Consumidores de Costa Rica, Federación Nacional Asociación de Consumidores Libres de Costa Rica y al Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero Nacional (CONASSIF). Asimismo, se recibió en audiencia a las siguientes organizaciones: Asociación Bancaria Costarricense (ABC), Superintendencia General de Entidades Financieras (SUGEF), Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC), Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF), Escuela de Economía de la Universidad Nacional (ESEUNA), Asociación de Consumidores de Costa Rica (CONCORI), Banco Central de Costa Rica (BCCR), Instituto de Investigaciones Económicas de la Universidad de Costa Rica (IIEUCR). (Expediente Legislativo 20.861 y dictamen unánime afirmativo (folios 1900 a 1924).
- k)* El 12 de marzo de 2019 fue aprobada moción de consulta a la Corte Suprema de Justicia. (folio 834).
- l)* La Corte Suprema de Justicia devuelve la consulta sin pronunciamiento (oficio 067-P-2019) señalando que el texto consultado no se refiere a la organización o funcionamiento del Poder Judicial de conformidad con el artículo 167 de la Constitución Política (folio 857).
- m)* El 20 de febrero de 2020, se dictamina el proyecto afirmativamente - *con nuevo texto sustitutivo*- en forma unánime por parte de la Comisión (folios 1900 a 1924).

- n) El dictamen unánime afirmativo con el nuevo texto sustitutivo del expediente legislativo, se publicó en la Gaceta Digital, Alcance No. 31, Gaceta No. 39 del 27 de febrero de 2020, lo cual se corrobora en la siguiente página electrónica: [https://www.imprentanacional.go.cr/pub/2020/02/27/ALCA31\\_27\\_02\\_2020.pdf](https://www.imprentanacional.go.cr/pub/2020/02/27/ALCA31_27_02_2020.pdf).
- o) En fecha 20 de abril de 2020, se dispensa de trámites el proyecto de ley consultado. La moción fue aprobada por 45 Diputados y Diputadas, de los 48 presentes durante la Sesión. (Folios 1976, 1977; 1981 al 1983).
- p) El 27 de abril de 2020, en sesión plenaria extraordinaria se aprueba en primer debate el proyecto de ley tramitado en el expediente 20861, con una votación de 50 votos a favor de los 52 Diputados y Diputadas presentes. (folio 2148).
- q) El 30 de abril de 2020, en Segundo Período de Sesiones Extraordinarias, el Departamento Comisiones Legislativas Área Comisiones Legislativas VIII, aprueba la redacción final del texto del expediente 20861. (2178 a 2184).

**IV.- Sobre la obligación convencional de regular la usura.** Nuestro país, suscribió la Convención Americana de Derechos Humanos el 22 de noviembre de 1969 y la ratificó el 4 de agosto de 1970, incorporándola como parte de su ordenamiento jurídico. En su articulado la Convención contiene la prohibición de la usura como parte de su marco de protección de las personas en sus derechos humanos. En lo que interesa señala el artículo 21 inciso 3):

***“Artículo 21. Derecho a la propiedad privada. 1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.” (lo resaltado no del original)***

Nuestra legislación establece una respuesta penal, a esa prohibición de usura en su artículo 243, el cual establece:

*“ARTÍCULO 243.- Será reprimido con prisión de seis meses a dos años o con veinte a ochenta días multa, el que, aprovechado la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de una persona, le hiciere dar o prometer cualquier ventaja pecuniaria evidentemente desproporcionada con su prestación, u otorgar garantías de carácter extorsivo. La misma pena es aplicable al que a sabiendas adquiriese o hiciere valer un crédito usurario. La pena será de nueve meses a tres años o de treinta a cien días multa, cuando el delito fuere cometido por quien, hallándose dedicado habitualmente al negocio de préstamo o arrendamiento de dinero con garantía personal o prendaria, sobre sueldos o salarios no llevare libros de contabilidad conforme a las exigencias legales o no presentare para su inscripción en el Registro de Prendas, en los casos en que éstas se constituyan en documento público o en que el acreedor no renuncie al privilegio prendario, el documento en que consta la operación dentro de un plazo no mayor de sesenta días posteriores a la fecha en que se constituyó el contrato. (Corregido mediante Fe de Erratas publicada en La Gaceta N° 234 de 24 de noviembre de 1971).*

Posteriormente con la Ley de Protección al Consumidor, también se incorporó normativa que aumenta la respuesta del Estado en la materia. No obstante, lo señalado en la normativa supra citada, no existe en el país, un parámetro legal para poder aplicar el delito de usura para proteger los bienes jurídicos tutelados. No tiene nuestra legislación un parámetro técnico a partir de cuál un determinado cobro de interés o intereses deja de ser ganancia económica legítima, y se convierte en una forma de explotación que atenta contra la buena fe de los negocios y la dignidad humana, en palabras de la Convención de: “explotación del hombre por el hombre”. Por esa razón la Asamblea Legislativa, según consta en la exposición de motivos del proyecto consultado, ha accionado para dotar a la legislación de ese parámetro y suplir esa omisión, discusión que tiene alrededor de 12 años de estar en la corriente legislativa por medio de distintas iniciativas legislativas que han fracasado. De tal manera que existe un mandato convencional para los Estados miembros del sistema interamericano, firmantes de la Convención Americana de Derechos Humanos, de establecer un tope de intereses a partir del cuál se configura la usura y una figura penal que procura servir de sanción y por lo tanto disuasión de incurrir en esa práctica comercial. Puede decirse que esa normativa convierte la necesidad de prohibir la usura en una materia de interés público que legitima y obliga la intervención de la Asamblea Legislativa en la materia. Al hacerlo, se busca establecer un parámetro que sirva como límite al ejercicio de derechos económicos reconocidos en la misma Constitución.

Durante la discusión legislativa, ninguna de las instituciones financieras o técnicas que comparecieron, se opuso a la idea de poner un tope para dotar de contenido a la norma penal que sanciona la usura y que diera a su vez, cumplimiento a la norma convencional. Por el contrario, todos los comparecientes reconocieron la necesidad de establecer un tope de intereses a partir del cual se configura la conducta ilícita. La única diferencia de criterio fue, sobre cuál debía ser el umbral de ese tope. Entre las instituciones que comparecieron en audiencia y por medio de consulta escrita están: Ministerio de Hacienda, Banco Nacional de Costa Rica, Cámara Bancos e Instituciones Financieras, Asociación Bancaria Costarricense, Superintendencia General de Entidades Financieras, Banco de Costa Rica, Banco Central de Costa Rica, Ministerio de Economía, Industria y Comercio, Defensoría de los Habitantes, Escuela de Economía Universidad Nacional, Banco Popular, Consumidores de Costa Rica, Federación Nacional Asociación de Consumidores Libres de Costa Rica y CONASSIF. Asimismo, se recibió en audiencia a las siguientes organizaciones: Asociación Bancaria Costarricense (ABC), Superintendencia General de Entidades Financieras (SUGEF), Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC), Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF), Escuela de Economía de la Universidad Nacional (ESEUNA), Asociación de Consumidores de Costa Rica (CONCORI), Banco Central de Costa Rica (BCCR), Instituto de Investigaciones Económicas de la Universidad de Costa Rica (IIEUCR). Asimismo, el dictamen de la comisión redactora de la iniciativa fue unánime. No obstante, luego de aprobado en primer debate por 50 de los 52 diputados y diputadas presentes, se formula consulta facultativa por algunas dudas de constitucionalidad. Los argumentos de la consulta se abordarán por separado seguidamente:

**V.-Violación de la libertad de contratación, comercio y libertad de elección de los consumidores.** Se ha alegado una violación al contenido esencial de la libertad de contratación de comercio y de libre elección de los consumidores, debido a que se estima que la Asamblea Legislativa no puede válidamente establecer límites a las tasas de interés de los créditos, más allá de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 7472, Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, es decir únicamente si lo hace en forma excepcional y de manera transitoria. Además, señalan que ello significaría una violación a las libertades económicas consagradas en la Constitución Política, en particular, la de contratación, de comercio y la libertad de elección de los consumidores. Para poder resolver este tema, es necesario determinar cuáles son los límites constitucionales que tiene el legislador en materia económica, para lo cual es necesario delimitar si nuestro modelo Constitucional económico, permite cierto grado de intervención pública en la economía y si es así, con qué límites.

Al respecto, la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado que nuestra Constitución tiene como modelo ideológico el de un Estado Social de Derecho el cual - *entre otras normas*-, se extrae directamente del artículo 50 que permite la intervención del Estado en la economía para el logro de los fines allí establecidos, básicamente “procurar el mayor bienestar de los habitantes”, para lo cual debe “organizar y estimular la producción y el más adecuado reparto de la riqueza.” Sobre el modelo constitucional de estado social de derecho inserto en nuestra Constitución y su relación con el sistema económico, ha señalado la jurisprudencia de esta Sala:

*“El principio general básico de la Constitución Política está plasmado en el artículo 50, al disponer que “ el Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza, lo que unido a la declaración de adhesión del Estado costarricense al principio cristiano de justicia social incluido en el artículo 74 ibidem, determina la esencia misma del sistema político y social que hemos escogido para nuestro país y que lo definen como un Estado Social de Derecho” ( sentencia 1441-92).*

En otras sentencias esta Sala ha ido precisando que esta intervención del Estado en la economía tiene límites claros en la propia Constitución, de tal forma que, si bien se autoriza la intervención pública en la economía, debe hacerlo respetando el contenido esencial de los derechos económicos establecidos en la propia Constitución, como lo serían la propiedad privada, la libertad de comercio y de contratación, entre otros. En la sentencia 1993-550 esta Sala delimita claramente que la intervención pública en la economía es viable, siempre y cuando no resulte incompatible con el “*espíritu y condiciones del modelo de economía social de mercado*”, que es el que permite cierto grado, razonable, proporcionado y no discriminatorio de la intervención estatal, permitiéndose al Estado, dentro de tales límites organizar y estimular la producción, así como asegurar el adecuado reparto de la riqueza (sobre economía social de mercado también ver sentencia 2001-0391). Como se indicó, nuestro modelo constitucional parte de una economía de mercado libre como regla, sin perjuicio de la intervención del Estado cuando sea necesario para satisfacer un interés público. Así, en la sentencia 1995-3016 al aceptar la regulación constitucional del precio del café entre el productor, beneficiador y exportador, claramente se acepta que la intervención pública de la economía cuando se produce un desequilibrio social, que el mercado no puede resolver por sí mismo, lo cual hace imperativo su corrección para satisfacer los postulados del estado social consagrado en los artículos 50 y 74 de la Constitución Política.

Entonces el propio artículo 50, en los términos supra señalados y el 28 de la Constitución (que establece entre otros, la posibilidad de limitar o restringir derechos fundamentales por razones de orden público) sirven como límite a las libertades en general, incluidas las libertades económicas (ver sentencia 1992-3550). En ese sentido, la jurisprudencia constitucional reconoce que ningún derecho fundamental es absoluto, que razones de orden público pueden justificar sus limitaciones, con respeto al contenido esencial de los derechos fundamentales, lo cual necesariamente obliga, a su vez, a incorporar los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, a la hora de valorar si esos límites han sido traspasados. En esa misma línea, los derechos fundamentales de carácter económico, pueden ser restringidos, en la medida estrictamente indispensable para garantizar el respeto a otros derechos fundamentales o el orden público, pero sin afectar su contenido esencial, su núcleo duro. En la sentencia 1992-3495 en lo que interesa se señaló:

*“Las dichas libertades contractuales sólo pueden ser restringidas en los supuestos del artículo 28 constitucional, es decir, en tanto su ejercicio dañe la moral social, el orden público, rigurosamente considerado, o los derechos iguales o superiores de terceros. De ello se deriva que, tanto el acuerdo de voluntades implicado en la relación contractual, como la determinación de la cosa, objeto y precio de este acuerdo, pueden y deben ser libremente estipulados por las partes, mientras no traspasen aquellos límites”.*

También reconoce la jurisprudencia de esta Sala, que esa restricción de derechos por razones de orden público puede darse cuando *“exista una necesidad social imperiosa”*, y en la *forma menos gravosa* para el derecho fundamental en cuestión (sentencia 1992-3550). Así en la sentencia contra la reglamentación de la educación privada sostuvo:

*“XVII-. Desde luego, los derechos y libertades fundamentales están sujetos a determinadas restricciones, las necesarias, pero nada más que las necesarias a la vigencia de los valores democráticos y constitucionales. No obstante, como han dicho el Tribunal Europeo (caso The Sunday Times, pgr 59) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (OC-5/85, pgr. 46) para que una restricción sea “necesaria” no es suficiente que sea “útil, “razonable” u “oportuna”, sino que debe implicar la “existencia de una “necesidad social imperiosa” que sustente la restricción.”*

Como restricciones a las libertades económicas, basadas en una necesidad de orden público suficiente para calificar la existencia de esa “*necesidad social imperiosa*”, la Sala aceptó como constitucional el régimen jurídico regulatorio de las relaciones entre productores e industriales de la caña (sentencia 2006-13331); la fijación del precio de venta del banano, sentencia número 1995-3016, que en lo que interesa señaló:

*“En relación con este tema y específicamente en cuanto al control de precios de los productos por parte del Estado, en la sentencia No. 2757-93 de las 14.45 horas del 15 de junio de 1993, la Sala señaló que dentro del concepto de “interés público” u “orden público” se encuentran involucradas las medidas que el Estado adopta con el fin de asegurar, entre otras cosas su organización económica; que como medidas de intervención se incluyen las normas jurídicas que controlan los precios de los artículos de consumo; que la regulación de esos precios no afecta el principio económico de la ‘economía de mercado’, ni lesiona la libertad de empresa, de comercio o la propiedad privada, antes bien, la regulación representa una garantía de uniformidad de las condiciones básicas en el ejercicio de esos derechos; que la facultad del Estado de fijar esos precios conlleva necesariamente una limitación a la libertad, pero esa limitación es razonable por estar dirigida al cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 50 de la Constitución; que los mecanismos de control de la producción y del reparto de la riqueza, están orientados por los principios de razonabilidad y proporcionalidad que les sirven como parámetros de constitucionalidad. En la sentencia antes citada, la Sala da las razones por las cuales la fijación estatal de precios de los bienes de consumo básico se encuentra amparada a los casos de excepción del mismo artículo 28 de la Constitución que establece como acciones susceptibles de ser reguladas por el Estado, por imperativo de orden público. Ese criterio es aplicable a la situación que ahora se presenta, que es la regulación del precio mínimo del banano y con fundamento en él se analiza otro de los puntos que deben examinarse en esta resolución, cual es la limitación a la libertad de empresa. En relación con ese extremo, la sentencia antes citada señaló, el criterio de la Sala en cuanto a que no lesiona la libertad de empresa ni la libre competencia, el que el Estado fije los precios de determinados productos, en razón de que de conformidad con el artículo 50 de la Constitución, el Estado debe procurar el mayor bienestar de todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza.” (lo subrayado no es del original)*

También, en la misma línea, aceptó la intervención del Estado en la determinación del precio del café entre el productor y beneficiador-exportador, al señalar:

*“Considera esta Sala... que las potestades que tiene el Estado para fijar precios, en los términos regulados en la Ley sobre el Régimen de Relaciones entre Productores, Beneficiadores y Exportadores de Café, no resultan infractores de la libertad de empresa, ni de la libertad de contratación, ya que se ejercen con el fin de cumplir el objetivo que la misma ley señala en su artículo 1, a saber, establecer “un régimen equitativo de relaciones entre productores, beneficiadores de café, que garantice una participación racional y cierta de cada sector en el negocio cafetalero...”*

*Asimismo, no se debe dejar de lado el hecho de que el ejercicio por parte del Estado de facultades que permitan equilibrar la situación de los diferentes participantes de una actividad productiva, responde al cumplimiento de lo fines que naturalmente corresponde al Estado Social de Derecho cuyo diseño se aprecia sobre todo en lo dispuesto en los artículos 50 y 74 de la Constitución Política”.*

En este segmento del mercado, el del café, el precio que el beneficiador-exportador le paga al productor no se fija en función de la oferta y demanda, es decir, el contrato privado producto de la voluntad de las partes, y con base en los argumentos citados, la jurisprudencia ha avalado esta limitación a la libertad contractual. En esa misma línea que reconoce la potestad del legislador de intervenir en los distintos mercados regulando la determinación de los precios de los bienes y servicios, cuando hay un desequilibrio social que el mercado por sí mismo no puede resolver, la Sala al resolver la sentencia 2001-01391 señaló:

*“...el rol estatal en esta materia debe partir de la consagración de un sistema legal efectivo de protección del consumidor, que reconozca expresamente sus derechos fundamentales, establezca las soluciones sustanciales para las cuestiones básicas emergentes de las relaciones de consumo, y finalmente consagre los mecanismos concretos de implementación que permitan hacer valer efectivamente aquellos derechos.”*

*“...el hecho de tener que someter a autorización previa de un ente estatal un plan de venta a plazo con todas sus estipulaciones para que éste sea modificado por ésta, es una clara intervención del Estado en la gestión operativa de una empresa, pero de las que admite el Derecho de la Constitución, puesto que existe*



*una adecuada proporción entre los fines que persigue la norma y la naturaleza de la limitación que deba soportar el comerciante. De todas formas, hay que considerar que en el mercado se abren múltiples oportunidades al consumidor de oferta y éste tiene la libertad de elegir aquellos productos y sistemas que más le convengan, siendo que si en su elección se ve sujeto a abusos por parte del comerciante, cuenta con medios jurídicos suficientes para hacer efectivos sus derechos, que es la filosofía que informa al sistema; por otro lado, el comerciante no ve limitado su derecho más que en lo esencial, no para el ejercicio de su actividad, sino para la protección del consumidor y por ello estima el Tribunal que es razonable que el Estado intervenga definiendo los contenidos de un contrato entre particulares de forma previa a su oferta pública, ya que ello conduce a dotar de seguridades ese giro comercial, a la vez que evita que el sistema se convierta en una práctica ruinosa para ambas partes, sin interferir abiertamente en la libertad contractual. Al efecto esta Sala en sentencia No. 3495-92 indicó que:*

"Las dichas libertades contractuales sólo pueden ser restringidas en los supuestos del artículo 28 constitucional, es decir, en tanto su ejercicio dañe la moral social, el orden público, rigurosamente considerado, o los derechos iguales o superiores de terceros. De ello se deriva que, tanto el acuerdo de voluntades implicado en la relación contractual, como la determinación de la cosa, objeto y precio de este acuerdo, pueden y deben ser libremente estipulados por las partes, mientras no traspasen aquellos límites."

*En el caso de estudio, el contenido de los contratos que la norma exige sean autorizados previamente por una autoridad estatal, son pautas que deben ser determinadas por las partes, pero controlados por el Estado, como "manifestación de una policía administrativa especial en la cual los tres tipos de procedimientos de todo ejercicio del poder de policía recién citados (normativo, represivo, material), se expresan como regulaciones en protección del interés público y del orden público económico, en especial en defensa del consumidor" como lo afirma la Procuraduría General de la República en su informe. En resumen, la Sala encuentra en la normativa cuestionada, desarrollo de los principios contenidos en los artículos 50 y 74 de la Constitución Política, al definir la cobertura del Estado Social de Derecho y por ello la acción en este aspecto, debe ser declarada sin lugar."*

En el caso de la regulación de la usura, como se indicó al inicio de este considerando, existe un vacío normativo y una obligación convencional que justifican la intervención del legislador para llenar esa omisión que está impidiendo el

cumplimiento de la obligación convencional y la aplicación del tipo penal de usura, por lo que no es una opción, desde el punto de vista constitucional, mantener esa omisión, como proponen los consultantes al alegar que no debería existir ningún tope. Asimismo se reconoce en el expediente legislativo (estudio del Ministerio de Economía Industria y Comercio <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/estudios/2020/tarjetas/enero/DAEM-INF-001-20.pdf>) que un gran segmento de la población costarricense está sobre endeudada y que el mercado de las tarjetas de crédito y de ciertos préstamos de electrodomésticos, entre otros, funciona en condiciones de oligopolio. Partiendo de lo señalado supra, no puede alegarse válidamente que regular una tasa máxima de interés, **por sí mismo**, implique un vaciamiento del contenido esencial de libertad de contratación, porque lo que el proyecto de ley pretende es establecer una banda máxima para resolver una omisión convencional y de tipo penal señalada, así como una distorsión en el mercado que éste no ha podido resolver por sí mismo. Se configura entonces, la existencia de un motivo de orden público, y la existencia de una necesidad social imperiosa que justifican la acción del legislador. Por debajo del tope que el legislador pretende establecer, existe la libertad de contratar y escoger libremente con quién contratar dentro de los agentes del mercado, aún con las imperfecciones que presenta, por lo que no estima la Sala que se viole tampoco el derecho a escoger que tiene el consumidor, ya que los topes de precios en distintas materias, aunque limitan el ejercicio de la libertad contractual, mientras no sean irrazonables y desproporcionadas, no vacían el contenido esencial del derecho, sino que lo regulan. Debajo del límite de tope, existe libertad de escoger, ya que se trata de un mercado en competencia, en el cual el consumidor puede elegir con quién desea contratar, entre la variedad de ofertas y con quién contratar. La libre competencia continúa existiendo bajo reglas y condiciones que son aplicables para todos los que forman parte del mercado, por lo que la garantía a la persona consumidora para elegir en libertad individual, bajo un abanico de posibilidades a escoger, sigue existiendo. En todo caso, la protección del consumidor está a su vez tutelada en el artículo 46 de la Constitución Política que dispone que *“Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos; a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a un trato equitativo”*. Así, el proyecto de ley consultado mantiene la libertad de elección de los consumidores, permitiendo que libremente elijan entre todas las opciones ofertadas libremente el mercado, a la vez que cumple con el mandato de proteger sus intereses económicos, impidiendo el cobro de tasas de interés desproporcionadas que constituyen usura. Tampoco estima la Sala que se lesiona la libertad de empresa, entendida como lo ha señalado la jurisprudencia: *“el derecho que tiene todo ciudadano para escoger sin restricciones, la actividad comercial legalmente permitida que más convenga a sus intereses,”* pero ha sido clara que:

*“...ya en ejercicio de esa actividad, la persona debe someterse a la regulación que la ley establece...” (2001-6675)*

Claramente el derecho a la libertad de empresa, es un derecho susceptible de ser regulado por la ley según se explicó supra, no existen derechos absolutos y el legislador tiene derecho de limitarlos o restringirlos, siempre dentro del límite al respeto a su contenido esencial y únicamente cuando exista una necesidad social imperiosa que justifique su intervención, con el fin de proteger, a su vez, bienes jurídicos de relevancia constitucional o en el caso de los supuestos regulados en el párrafo segundo del artículo 28 Constitucional. Entonces, en la línea de lo que se ha venido señalando, la regulación de una actividad económica es legítima desde el punto de vista constitucional, si hay razones de orden público que lo justifiquen. Así, por ejemplo, en la sentencia 2001-6675, la Sala admitió la intervención del Estado en la actividad bancaria al resolver la acción de inconstitucionalidad interpuesta contra la norma que obliga a los bancos privados a entregar una parte de sus captaciones a la Banca Estatal, a título de préstamo. En lo relevante al tema señaló:

*“En todo caso, en razón de lo afirmado, si bien es cierto, la libertad de empresa admite el derecho a que en Costa Rica exista y se desarrolle la banca privada, también es lo cierto, que el ejercicio de tal libertad encaminada a la ejecución de la actividad bancaria privada, no es irrestricta, sino que se encuentra sujeta a límites que tienden a garantizar el interés de la colectividad (...) la actividad bancaria es un ejemplo de lo dicho, justificándose su regulación, precisamente, en la necesidad de mantener la estabilidad del sistema bancario y ante todo, la confianza pública en este; razones a partir de las cuales, las normas impugnadas encuentran su fundamento y se constituyen en límites necesarios para el ejercicio de la actividad bancaria privada, por lo cual, en criterio de este Tribunal, no resultan inconstitucionales como lo alega el accionante”.*

Asimismo, hay que recordar que el artículo 46 de la Constitución Política que es el que regula la libertad de empresa, también establece la obligación de proteger los derechos del consumidor. La jurisprudencia ha reconocido que los derechos del consumidor sirven como límite de la libertad de empresa, por ejemplo, al conocer un recurso contra la potestad del Estado de fijar los precios de la canasta básica:

*“Entiéndase que la facultad del Estado de fijar un precio máximo de un bien de consumo básico, conlleva necesariamente, una limitación de la libertad en sus más puras expresiones, pero limitación que es razonable, por estar dirigida al*

*cumplimiento de uno de los postulados esenciales de nuestro pacto político, el estipulado en el artículo 50 constitucional... desde luego que todos estos mecanismos de control de la producción y reparto de la riqueza, están orientados por los principios de razonabilidad y proporcionalidad como parámetros de constitucionalidad, de tal forma que las medidas podrían resultar contrarias a estos principios, si la fijación que hace el Estado resulta claramente perjudicial para el particular, lo que en el presente caso no se ha demostrado.*

*II. Según lo expuesto, dado que la potestad de regular los precios de los bienes y servicios de consumo básico -como en este caso el de la carne de res-, del Poder Ejecutivo, se encuentra fundamentada, tanto en la ley como en la jurisprudencia de esta Sala y no provoca lesiones constitucionales en tanto no afecta las garantías del mercado y libre circulación de los bienes, sino que lo que existe es una interrelación entre la defensa de los derechos del consumidor, representando así el Decreto Ejecutivo impugnado, una regulación de la garantía de uniformidad de las condiciones básicas en el ejercicio de esos derechos que potencia una relación de igualdad y proporcionalidad". (sentencia 1995-2435)*

La armonización de los intereses de los titulares del derecho a la libre empresa y los derechos de los consumidores, encuentra fundamento en los artículos 28 y 50 de la Constitución Política, con la intervención del Estado en la economía, en tratándose de la fijación de precios, siempre y cuando, como se indicó, sea una potestad ejercida frente a razones de orden público, suficientes que califiquen como una necesidad social imperiosa, utilizando la medida menos gravosa para la limitación del derecho fundamental, y por tratarse de limitación de derechos, que esa regulación se dé por medio de una ley que, a su vez, respete criterios objetivos de igualdad. Desde luego a lo anterior hay que agregar que se garantice al empresario un lucro razonable que le permita competir en el mercado (a su suerte) porque lo contrario sería desproporcionado, cuando de la intervención en la economía se trata.

Dicho lo anterior, es decir, que el legislador sí puede intervenir en la economía, bajo las circunstancias indicadas supra, resta por analizar el punto central de esta consulta y es si el tope máximo de interés propuesto en el proyecto de ley consultado, como límite al ejercicio de la libertad de comercio, de empresa y de libre contratación, es irrazonable o desproporcionado, divorciado, como se alega, de la técnica.

**VI.-Violación del principio constitucional de razonabilidad técnica.** Según los consultantes "el proyecto de ley en examen pretende fijar el tope máximo de interés

para créditos, dejando de lado los criterios técnicos presentados a la Comisión por el “Banco Central de Costa Rica, la Superintendencia de Entidades Financieras (SUGEF) y el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF). En su lugar, los diputados de la Comisión de Asuntos Hacendarios utilizaron otros criterios, de elaboración propia, para lo cual utilizaron, entre otros, insumos de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO) y de la Escuela de Economía de la Universidad Nacional (UNA).” Del propio escrito de consulta y del expediente legislativo se extrae que efectivamente fueron consultados más de 14 instituciones relacionadas con el sector financiero.

Como reconocen los consultantes, no fue que los legisladores se apartaron del criterio técnico, sino que utilizaron criterios sí y otros no, para establecer un tope de usura de “*elaboración propia*”. También reconocen -e igualmente se deriva del expediente-, que no existía un único criterio técnico, sino que todos, absolutamente todos, establecían topes distintos con metodologías distintas, lo cual **no permite afirmar que existía una única verdad técnica** que el legislador debió respetar. Precisamente, como no existió una claridad y consenso -con excepción del hecho de que debía existir un tope- a lo cual sin excepción todas las instituciones técnicas especializadas estuvieron de acuerdo-, no existió consenso en cuál debía ser ese tope, lo que obligó al legislador a utilizar esos insumos para hacer su propia propuesta. De tal forma que de ello no se puede derivar el razonamiento de que la propuesta analizada no tenga sustento, sino que sale de una combinación de insumos e información recibida durante la tramitación legislativa, que efectivamente puede ser adecuada o no, producir algunos de efectos deseados o no. Se alega que esa tasa va a producir un efecto de exclusión financiera del propio sector que se quiere proteger y se aportan algunos estudios de otros países al respecto, con buenas y malas experiencias con topes similares. De la información aportada existen más de 70 países que establecen topes máximos de usura, algunos con experiencias positivas y otros negativas, algunos con tasas uniformes y otros con tasas según el tipo de segmento del mercado. Se menciona, por ejemplo, que Corea del Sur, tiene una experiencia positiva con la fijación de una tasa de usura, mientras que en otros países Colombia, Chile y Perú, la tasa de usura ha tenido efectos de exclusión financiera (ver comparecencia de Bernardo Alfaro de SUGEF fs. 593 y ss; Presidente de Conassif fs.631 y ss, Rodrigo Cubero fs756 y ss; “Estudio del Banco Mundial “Topes a las tasas de interés: la teoría y la práctica). Es decir, dada la **naturaleza hipotética** de las posibles lesiones con efectos irrazonables y desproporcionados en un segmento de la población o de la economía, estima esta Sala que no puede bajo esas condiciones limitar válidamente el margen de iniciativa del legislador, que es el competente y obligado a buscar una solución al problema de la

omisión de la tasa de usura. Lo contrario, en estas circunstancias, sería lesivo de la independencia del parlamento. En esta etapa en que la propuesta no ha desplegado efectos como para valorar -con criterios objetivos y ciertos-, si efectivamente el resultado va a ser negativo, capaz de despojar la norma de razonabilidad y proporcionalidad -por sus efectos-, estima la Sala que, **debe reservar un margen más amplio al legislador**, que el que tiene la Sala en materia de control judicial posterior mediante el procedimiento de acción de inconstitucionalidad, donde sí puede valorar, los efectos inconstitucionales, de una determinada legislación. Sin que la norma haya producido efectos que sean medibles objetivamente y existan estudios técnicos disímiles en el expediente, estamos aún en el campo de la hipótesis, y mal haría la Sala, sin evidencia cierta, limitar el ejercicio de potestades constitucionales propias del máximo órgano de representación popular, luego de un debate democrático que suma más de una década, sin que existan estudios claros que demuestren que la norma resultará desproporcionada en sus efectos. Igualmente, se alega que los escenarios técnicos analizados que constan en el expediente legislativo, no tomaron en cuenta la crisis económica generada con la pandemia, lo cual es enteramente cierto, pero lo es igual para todas las relaciones económicas en el país en todas las materias económicas (incluidas las leyes), de tal forma que ello no autoriza a este Tribunal a impedir que la legislación siga el iter legislativo, imponiendo una especie de inconstitucionalidad preventiva por sus posibles efectos (de lo cual hay discusión entre las propias instituciones financieras comparecientes), porque ello sería invadir el campo del legislador, quien ante ese nuevo escenario puede: **a)** no darle segundo debate el proyecto, **b)** devolverlo a comisión para que le introduzcan un transitorio que tome en cuenta el factor pandemia covid-19 a la hora de regular su vigencia en el tiempo, **c)** aprobarla y si, en efecto, la legislación llega a tener un efecto regresivo en la economía y negativo en un sector de la población, la Asamblea Legislativa tiene potestades para derogar la norma o bien modificar la normativa a futuro, ya que no se trata de normas pétreas.

En cuanto al límite o tope de usura establecido para el microcrédito, no se alega que se haya dejado de lado algún criterio técnico unívoco, sino únicamente que les parece muy bajo en comparación con el monto que existe en la Banca para el Desarrollo, así como que el parámetro utilizado para fijarlo no es el adecuado. Esa misma objeción consta en diversas intervenciones en el expediente legislativo, no obstante, fueron vencidas por una mayoría democrática en el Parlamento. La clave está en que, en este tema, tampoco existe un criterio técnico unívoco, que sustente que el legislador ha violado las reglas de la ciencia y la técnica. Esas diferencias entre las recomendaciones distintas instituciones técnicas se sustenta en que asumieron abordajes metodológicos

y de enfoque abiertamente distintos, por lo tanto, el resultado fue disímil, sin que pueda afirmarse que existe un criterio técnico unívoco para los microcréditos ni los demás créditos en general. En consecuencia, estima la Sala que no puede acusarse válidamente a la Asamblea Legislativa de divorciarse de la razonabilidad técnica, cuando no existen criterios técnicos uniformes.

Lo anterior, tampoco quiere decir que el interés propuesto en el proyecto, esté libre de problemas a la hora de su aplicación, que lo hagan susceptible de modificación futura o de ser cuestionado constitucionalmente por sus efectos. Como se indicó supra, en una consulta legislativa, con un análisis en abstracto, sin un estudio técnico claro que soporte la tesis de los consultantes, este Tribunal no tiene base objetiva para determinar, en este momento, la existencia de una inconstitucionalidad por violación a la razonabilidad técnica como se alegó.

En todo caso, los límites, que propone el proyecto se basan en una metodología en la cual se define la tasa anual máxima como el resultado de una función en la que el valor del tope es dependiente de una variable, en este caso la tasa de interés activa negociada del grupo “Otras Sociedades de Depósito” calculada por el Banco Central de Costa Rica. Es decir, no se trata de la determinación de un porcentaje fijo, sino que se establece una metodología en la que el propio tope fluctuará en respuesta a las tasas de interés activas que se ofrecen en el mercado financiero. Los topes variarán dependiendo del comportamiento del propio mercado financiero, para procurar evitar que, en ese mercado, en el que se fijan libremente tasas de interés, sea posible que se oferten tasas excesivas, de usura, y contrarias a los derechos fundamentales.

Sobre el tema alegado, la jurisprudencia constitucional ha señalado que las leyes y, en general, las normas y los actos de autoridad requieren para su validez, no sólo haber sido promulgados por órganos competentes y procedimientos debidos, sino también pasar la revisión de fondo por su concordancia con las normas, principios y valores supremos de la Constitución (formal y material), como son los de orden, paz, seguridad, justicia, libertad, etc., que se configuran como patrones de razonabilidad. Es decir, que una norma o acto público o privado sólo es válido cuando, además de su conformidad formal con la Constitución, esté razonablemente fundado y justificado conforme a la ideología constitucional. De esta manera se procura, no sólo que la ley no sea irracional, arbitraria o caprichosa, sino además que los medios seleccionados tengan una relación real y sustancial con su objeto. También ha señalado, (ver a manera de ejemplo sentencia (1998-8858) que “un acto limitativo de derechos es razonable cuando cumple con una triple condición: sea **necesario, idóneo y**

**proporcional.** La **necesidad** de una medida hace directa referencia a la existencia de una base fáctica que haga preciso proteger algún bien o conjunto de bienes de la colectividad - o de un determinado grupo - mediante la adopción de una medida de diferenciación. Es decir, que, si dicha actuación no es realizada, importantes intereses públicos van a ser lesionados.” Estima el Tribunal que como se explicó en el considerando IV, en este momento existe una omisión inconvencional de prohibir la usura, ya que el tipo penal creado al efecto para su sanción, no tiene parámetro que permita determinar a partir de cuál tope un interés es considerado usura y cuál no, lo cual no sólo demuestra el interés público que legitima la acción del legislador, sino que también esa omisión está causando una lesión a derechos fundamentales de personas que se ven afectadas por tasas de usura. La **necesidad**, de intervención del Estado, queda plenamente acreditada. Si la limitación no es necesaria, tampoco podrá ser considerada como razonable, y por ende constitucionalmente válida, ergo si es necesaria es válida. Ahora bien, también señala la jurisprudencia citada que la idoneidad de una norma, “importa un juicio referente a si el tipo de restricción a ser adoptado cumple o no con la finalidad de satisfacer la necesidad detectada. Así, la **inidoneidad** de la medida nos indicaría que pueden existir otros mecanismos que en mejor manera solucionen la necesidad existente, pudiendo algunos de ellos cumplir con la finalidad propuesta sin restringir el disfrute del derecho en cuestión”. En este caso, no se puede saber a ciencia cierta si existen otros mecanismos que satisfagan de mejor manera la necesidad existente, ya que como se explicó, no existen criterios técnicos unívocos que determinan que existe una medida más idónea para satisfacer el fin o necesidad detectada. No se demostró en esta consulta que exista un camino más idóneo para satisfacer esa necesidad ya que no existen criterios técnicos unívocos que señalen cuál es el límite de usura que equilibre la protección del interés público que el legislador busca proteger, y otros derechos relevantes del ordenamiento jurídico y que no cause exclusión de un sector de la población del sistema financiero. Por su parte, la jurisprudencia citada al referirse a la proporcionalidad nos remite “a un juicio de necesaria comparación entre la **finalidad** perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende obtener en beneficio de la colectividad. De los dos últimos elementos, podría decirse que el primero se basa en un juicio cualitativo, en cuanto que el segundo parte de una comparación cuantitativa de los dos objetos analizados. “En cuanto a este aspecto, el límite de usura propuesto, está basado en una ponderación hecha por el legislador de varios estudios técnicos que constan en el expediente, como bien reconocen los consultantes. Si el fin del proyecto es, *-como indica su exposición de motivos-*, superar una omisión en una norma penal, para lograr su aplicación y con ello disuadir a la población de cometer actos de usura y



a la vez cumplir con el mandato convencional de legislar para prohibirla, establecer un tope de usura, donde antes existía una omisión, cumple el fin propuesto que es suplir la omisión y desde esta perspectiva, la norma cumple la conexidad necesaria entre medios y fines que la dota, **prima facie**, de razonabilidad constitucional. Cabe agregar, que la norma consultada, en todo caso, no procura la realización de precios únicos, sino la fijación de precios máximos, al establecer un límite superior de las tasas de interés, que, además, no es un límite pétreo, y excede los precios medios del mercado. Según se expone en el dictamen unánime afirmativo y en las discusiones en plenario, además prevé la fluctuación en dependencia del comportamiento del propio mercado, para adaptarse a esa evolución futura. El proyecto no fija una sola tasa para todas las operaciones, sino que determina un amplio espacio en el cual libremente se pueden fijar tasas de interés diversas, únicamente estableciendo un límite superior que impida la usura. Asimismo, como se explicó supra sobre el control de los precios y la posibilidad de la intervención estatal en la economía, la jurisprudencia de esta Sala lo ha avalado al señalar:

*“Es a partir de la conjunción de lo dispuesto en varias disposiciones constitucionales, que la jurisprudencia constitucional ha reconocido la constitucionalidad de las diversas regulaciones que fijan los precios (mínimos o máximos) y los porcentajes máximos de utilidades de ciertos bienes y servicios [...]” (voto No. 2004-09753 a las 14:45 hrs. del 01 de setiembre de 2004)*

Lo anterior no obsta para que como se indicó, si la norma en sus actos de aplicación produce efectos inconstitucionales, que la despojen de su razonabilidad, entonces la legislación consultada, una vez vigente, sea susceptible de ser impugnada por control posterior de constitucionalidad de conformidad con los artículos 73 y siguiente de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

**VII.- Sobre la violación al principio de igualdad.** Sobre este punto cabe señalar que el proyecto consultado no establece la fijación de una tasa de interés única para todos los créditos puesto que lo que define es una tasa máxima, que permite la diversidad dentro de un margen, ni establece una tasa fija en el tiempo y separada de la realidad y fluctuaciones del mercado ya que el método fijado en la norma implica que el tope funciona como un máximo y varía en consideración a las fluctuaciones de las propias tasas activas que resultan del libre funcionamiento del mercado del sistema financiero.

Cabe señalar que el *artículo* 36 bis que se adiciona a la Ley 7472 mediante el proyecto de Ley en consulta: a) sí considera un tope diferenciado para operaciones crediticias en general y uno para operaciones de microcrédito (de bajas cuantías); b) el método establecido no fija un precio único, sino que establece un precio máximo con un amplio margen, resultado de una función que depende de las tasas medias del mercado, pero dada su configuración implica que el tope se establezca muy por encima de esas tasas promedio. Asimismo, el tope propuesto excede los promedios de tasas activas, con el objetivo de que en medio de ese margen puedan ubicarse la diversidad de créditos con estructuras de costos igualmente diversas, pero, al mismo tiempo, determinando un límite objetivo que impida el otorgamiento de créditos a un interés de usura. En síntesis, el proyecto establece un amplio margen, dentro del cual la diversidad propia del mercado puede operar considerando sus desigualdades propias de distintos productos, de tal forma que estima esta Sala que no es lesivo del principio de igualdad constitucional. En todo caso, sobre este tema, no aportan los consultantes los parámetros de desigualdad que señalan por lo cual este punto carece de la fundamentación adecuada.

**VIII.- Sobre la violación al principio de seguridad jurídica.** Se alega que la redacción es confusa aún para las entidades financieras, lo cual produce incerteza. Para los consultantes, la seguridad jurídica se asiente sobre el concepto de predictibilidad, es decir, que cada uno sepa de antemano las consecuencias jurídicas de sus propios comportamientos, garantiza la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y el respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes, parámetro que estiman no cumple la norma en su redacción. Al respecto cabe señalar que el proceso de formación de las leyes en una democracia se construye con la amplia participación de distintos grupos y puntos de vista, algunos de ellos se dan por la propia dinámica legislativa y otros por mandato constitucional o legal. Sería contrario a la naturaleza del Parlamento -que se rige por su esencia por el principio democrático, de participación ciudadana y transparencia-, que los congresos escuchen un único criterio u opinión. La norma impugnada es producto de un debate y discusión de dos años, en el cual participaron más de 14 organizaciones e instituciones, ya citadas a lo largo de esta sentencia. Del resultado de esas consultas, se consensuó un texto que es el que se consulta y el cuál fue aprobado por 50 de los 52 diputados y diputadas presentes, en primer debate. Se trata de una norma de materia financiera que contiene lenguaje técnico y una fórmula matemática que permite establecer un límite objetivo cuantificable para determinar la tasa de usura, según determinadas condiciones del mercado. El tope se establece como una función que varía dependiendo del valor del promedio de las tasas activas promedio que calcula el Banco Central de Costa Rica.

Este tipo de normas son comunes en materia financiera, desde luego que son difíciles de entender para el ciudadano promedio, pero ello por sí mismo, no genera una inseguridad jurídica, la cual para que se dé, tendría que haberse demostrado que no es posible establecer una verdad objetiva de la norma a aplicar. Entre más técnica es la materia que regula una norma, mayor es la dificultad de comprensión. No obstante, el sistema financiero está lleno de normas técnicas que establecen bandas o intereses variables, para los cuales es necesario utilizar la matemática y otras normas, para completar su contenido. A manera de ejemplo el artículo 70 de la Ley Orgánica del Sistema Bancario Nacional, dispone claramente que los bancos comerciales quedan facultados para establecer tasas de interés variables y ajustables periódicamente conforme con las políticas del Ente Emisor, lo que está relacionado con el comportamiento macroeconómico y de mercado. Establece la norma:

*“Artículo 70.- Todos los créditos que concedan los bancos comerciales deberán ser pagados por los prestatarios en la fecha de su vencimiento, sin perjuicio de que el pago pueda efectuarse, total o parcialmente, con anterioridad a esa fecha. En este caso, según la índole de la operación, los bancos deberán devolver los intereses cobrados por anticipado y no devengados a la fecha de pago.*

*La cancelación o amortización del crédito deberá adaptarse a la naturaleza de la inversión y la capacidad de pago de los deudores.*

*El pago del principal y de los intereses de cualquier crédito concedido por los bancos comerciales podrá pactarse por cuotas periódicas, pagaderas en plazos no mayores de un año. Los bancos comerciales quedan facultados para establecer **tasas de interés variable y ajustables periódicamente en todos sus departamentos, conforme con las políticas del Banco Central de Costa Rica.**” (Lo resaltado no corresponde al original).*

Ese tipo de cláusulas ha sido aceptado en la jurisprudencia constitucional siempre y cuando la variación o fluctuación de la tasa se dé objetivamente conforme a los cambios en el mercado (sentencias 2008-120, 1994-7483).

Estima la Sala que no se viola la seguridad jurídica porque la norma, establece un límite objetivo cuantificable para determinar la tasa de usura que aunque fluctúa por tratarse de una fórmula que se adapta a las condiciones del mercado, de tal forma que los y las habitantes tienen certeza sobre su contenido, si aplican esa fórmula. Tratándose de una fórmula matemática, objetivamente determinable, a su vez con parámetros objetivos establecidos por un órgano técnico como es el Banco Central, no

observa esta Sala cómo puede la norma propuesta ser contraria a la seguridad jurídica. Puede que sea contraria a la técnica, que definitivamente debe procurar la mayor claridad y simplificación posible, no obstante, su complejidad no es sinónimo de inseguridad jurídica como parámetro constitucional.

Finalmente, se reitera que esta Sala, no emite criterios de oportunidad o conveniencia sobre si la fórmula adopta en la norma cuestionada para fijar la tasa de usura, era la mejor opción, de la gran variedad de opciones que se presentaron, únicamente tiene competencia para analizar, de **lo consultado**, si la norma está dentro de los parámetros constitucionales.

### **IX-. Sobre la violación al principio de principio de tipicidad penal.**

Las y los diputados consultantes, consideran que el artículo 36 bis consultado, viola los principios de legalidad penal, de tipicidad penal y de lesividad. Sus argumentos, se dividen en tres, siendo que dos de ellos, tienen relación con la fórmula que desarrolla el artículo 36 en mención, y la tercera duda, con el tipo penal vigente, que sanciona la usura.

En los puntos 1 y 2 de este tema, se cuestiona que la reforma pretendida mediante el artículo 36 bis, generará un escenario de incerteza jurídica, que provocará que los administrados no puedan auto determinar su actuar, por la ambigüedad y amplitud de la norma penal. Para los consultantes, la formula o metodología de cálculo establecida en el artículo consultado, no arroja con certeza, cual es el monto -que al cobrarse- se considere como desproporcionado, es decir, como Usura; dicho cuestionamiento se une a otra de las dudas planteadas en la consulta, en la que se cuestionan las razones técnicas para utilizar la fórmula de cálculo consultada. En su tercer cuestionamiento, exponen los criterios, por los cuales consideran que la estructura del tipo penal de la Usura es inconstitucional (violenta el principio de tipicidad y de lesividad).

En primer término, cabe señalar que los consultantes parten de una premisa equivocada, porque estiman que el artículo 36 bis consultado, funcionará como un nuevo tipo penal, paralelo al artículo 243 del Código Penal. Sin embargo, no lleva la razón la parte consultante, ya que lo desarrollado en el artículo consultado, no es más que un parámetro de regulación a determinado mercado comercial, sin imponer sanción alguna, por lo cual, no es equiparable a un delito. Es necesario recordar, que el Derecho Penal, no establece regulaciones, ni limitaciones de ninguna índole, ya que ningún delito, contiene dentro de su estructura típica, la prohibición de determinada

conducta. Todo lo contrario, el Derecho Penal impone sanciones a conductas o acciones que atentan contra bienes jurídicos de relevancia social.

Una vez descartada la naturaleza de delito del artículo consultado, es necesario entonces, definir su relación con el artículo 243 del Código Penal. En el caso del artículo 36 bis, su naturaleza es peculiar, por cuanto, por una parte, establecerá un parámetro de regulación a determinado mercado financiero, mientras que, por otra parte, completará la conformidad constitucional del tipo penal de la Usura actualmente vigente.

Concretamente, en un primer apartado, se procederá a explicar, la constitucionalidad de la mayoría de los elementos objetivos del tipo penal del artículo 243 del Código Penal; posteriormente, en el segundo apartado, explicaremos como el precepto legal de “Usura”, viene a completar el tipo penal para resolver la apertura que actualmente tiene el tipo penal; en el tercer apartado, detallaremos, como la integración -correlación- del artículo 36 bis consultado, subsanara la apertura del precepto legal de “Usura”, que lo convierte actualmente en un tipo penal abierto, y al dotar de contenido concreto, salva ese problema. Finalmente, en el cuarto apartado, nos referiremos a la razonabilidad y proporcionalidad del artículo 36 bis consultado, en relación a su función integradora del artículo 243 del Código Penal.

Establece el artículo 243 del Código Penal lo siguiente:

*“Artículo 243.-Será reprimido con prisión de seis meses a dos años o con veinte a ochenta días multa, el que, aprovechado la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de una persona, le hiciere dar o prometer cualquier ventaja pecuniaria evidentemente desproporcionada con su prestación, u otorgar garantías de carácter extorsivo. La misma pena es aplicable al que a sabiendas adquiriese o hiciere valer un crédito usurario.*

*La pena será de nueve meses a tres años o de treinta a cien días multa, cuando el delito fuere cometido por quien, hallándose dedicado habitualmente al negocio de préstamo o arrendamiento de dinero con garantía personal o prendaria, sobre sueldos o salarios no llevare libros de contabilidad conforme a las exigencias legales o no presentare para su inscripción en el Registro de Prendas, en los casos en que éstas se constituyan en documento público o en que el acreedor no renuncie al privilegio prendario, el documento en que consta la operación dentro de un plazo no mayor de sesenta días posteriores a la fecha en que se constituyó el contrato.*

*(Corregido mediante Fe de Erratas publicada en La Gaceta N° 234 de 24 de noviembre de 1971).*

*(Nota de Sinalevi: Mediante el artículo 60 de la Ley de Promoción de la Competencia; N° 7472 de 20 de diciembre de 1994 amplía este tipo penal al duplicar sus penas cuando la acción sea cometida en perjuicio de los consumidores, en los términos del artículo 2º de dicha ley. Además, indica dos supuestos más en que dichas penas se aplicarán, según el monto del daño causado o el número de productos o servicios transados).*

*(Así corrida su numeración por el artículo 3º de la ley "Reforma de la Sección VIII, Delitos Informáticos y Conexos, del Título VII del Código Penal"; N° 9048 del 10 de julio de 2012, que lo traspasa del antiguo artículo 236 al 243).*

### **a. Situación actual del artículo 243 del Código Penal:**

De inicio, es necesario indicar, que negociar la obtención de ventajas, créditos o garantías con cualquier persona, sin importar si esta es experta o no, o, si se encuentra en necesidad o en una condición de ligereza, no es delito. La prestación de servicios, venta de bienes, intermediación financiera, etc., tiene como fin la generación de lucro, es decir, de una ventaja económica para sus titulares. Ahora bien, lo que se reprocha penalmente es, potenciar a niveles desproporcionados *-mediante un aprovechamiento alevoso-*, las ventajas obtenidas, que, en condiciones normales, no se podrían obtener dentro del desarrollo normal del mercado, o, dicho, en otros términos, la acción penal es la ventaja obtenida, a partir del aprovechamiento antijurídico del patrimonio de una persona que se encuentra en clara desventaja.

Del análisis del tipo penal, queda claro, sin ambigüedad, sin imprecisión y sin oscuridad alguna, cuáles son los verbos típicos y sus modalidades de comisión, incluso, las calidades del sujeto pasivo. El tipo penal en cuestión, desarrolla un escenario previo, a partir de las condiciones del sujeto pasivo de la acción típica, del cual el agente se valdrá para obtener una ventaja patrimonial antijurídica. Aprovecharse de la necesidad, de la ligereza o de la inexperiencia del sujeto pasivo, es la condición clave del tipo penal, ya que éste reprocha, es decir, sanciona, cuando ese aprovechamiento, termina generando que el sujeto pasivo, diera, prometiére ventajas, garantías o créditos *-en favor del agente-*, del tipo desproporcionadas.

Ahora, efectivamente, los anteriores elementos descriptivos del tipo penal, permiten una cobertura mayor cobertura al usar términos genéricos, como

la “necesidad”, la “ligereza” o “inexperiencia”, al igual que los preceptos de “garantías”, “ventajas” o “créditos”, en razón de la gran cantidad de condiciones, que pueden generar la necesidad en una persona, su ligereza o su falta de experiencia (desde la óptica del sujeto pasivo), así como las diversas formas existentes para obtener garantías, ventajas o de constituir créditos. Establecer, por ejemplo, una lista cerrada de “necesidades” que pueden afectar a una persona, o de “créditos”, dejaría por fuera, otros escenarios que merecen de tutela, ya que tales condiciones, cambian constante *-prácticamente diariamente-*, en nuestro modelo social, económico y tecnológico.

El anterior uso de términos o de preceptos legales genéricos, nos impone cuestionarnos, la conformidad constitucional de su uso, dentro de la estructura del tipo penal. Pero, de previo a desarrollar, la constitucionalidad de los preceptos legales genéricos dentro de los elementos objetivos del tipo penal, es necesario primero, establecer la función de la garantía del principio de tipicidad penal. Sobre dicho principio, esta Sala ha indicado, que para validar constitucionalmente, cualquier tipo de prohibición y sanción, se debe de garantizar, que el administrado pueda deslindar las acciones y modalidades de comisión que se encuentran en el precepto legal, de las acciones que no son consideradas ilícitas o que son sancionadas de diferente forma, es decir, que estas no sean ambiguas, para evitar un escenario, donde las personas no puedan determinar su actuar, por las dudas, sobre cuál es la acción o modalidad de comisión, que es sujeción de una sanción.

En segunda instancia, cualquier tipo de prohibición y sanción, no debe generar que las falencias legislativas, deban de ser solventadas arbitrariamente por la autoridad jurisdiccional, ya que, a la hora de aplicar la ley, a un determinado hecho, la labor interpretativa de la norma que realice el juez, o, el operador del derecho, tiene sus límites en las garantías institucionales que le establece la norma constitucional, a la potestad sancionatoria estatal.

Entre dichas garantías institucionales, que se erigen como límites de la labor interpretativa, que el juzgador realiza mediante la fundamentación de su fallo, cabe citar los principios de División de Poderes, Legalidad, Reserva de Ley y de Seguridad Jurídica. Lo anterior implica, que el juzgador a la hora de aplicar determinada norma sobre un supuesto de hecho, no puede suplantar al legislador mediante la utilización de la labor interpretativa, ni siquiera ante un escenario de mala técnica legislativa; ya que dicho acto produciría un estado de indefensión en el administrado, quién no sabría sí atenerse al mandato legislativo, o, al acto jurisdiccional establecido por un juez al resolver un caso particular de otra persona.

Es importante indicar, que la jurisprudencia constitucional, ha legitimado la labor interpretativa del juzgador o del operador del derecho, a la hora de precisar con mayor claridad, el contenido de las normas que establecen elementos objetivos, que se describen en una sola palabra, pero que su contenido integral y significado, conllevan una mayor gama en sus alcances, debido a su complejidad.

Ahora bien, retomando el estudio del uso de preceptos legales genéricos dentro de la estructura del tipo penal, su conformidad constitucional obedece, a que, dichas normas, que describen acciones que implican amplios escenarios de cobertura, de cierta forma, son claramente reconocidos y de comprensión sencilla para el administrado; es decir, son normas que la sociedad reconoce, comprende y legitima, mediante la labor legislativa (principio de representación). Ante dichas normas, la labor del juez se limita, a realizar el ejercicio de tipicidad del hecho acusado, partiendo del “*encuadre*” de la acción dentro del precepto genérico, cuando la conducta es ampliamente, y claramente reconocida por la sociedad, como una de las acepciones o especies del concepto genérico.

En cambio, en el caso, de que se pretenda producir una norma que contemple un concepto normativo con un desproporcionado espectro de ambigüedad, y de nulo conocimiento y reconocimiento social, el legislador deberá de describir de forma total y por más compleja que esta sea, los supuestos de hecho que su concepto normativo pretende abarcar, porque es la única forma, en primera instancia, de no ceder su competencia al juzgador, acto éste, prohibido en el artículo 9 constitucional. La anterior garantía pretende evitar, que el administrado sea puesto en una condición de desventaja, que le hará vulnerable a ser perseguido por el despliegue de acciones que, en principio, nunca le fueron claramente advertidas como merecedoras de reproche penal, por parte del Estado, ya sea, porque no formaban parte de las conductas que el legislador pretendía prohibir o tutelar, o, porque no se relacionan con los bienes jurídicos a tutelar.

Si el legislador falla en su obligación constitucional u omite la correcta construcción de los preceptos sancionatorios, de la forma en la que se indicó en el anterior párrafo, no puede el operador del derecho, por prohibición constitucional (artículo 9), solventar las falencias legislativas o variar de contenido la norma, ya que tal acción implicaría que no exista conexidad alguna, entre la resolución jurisdiccional y el espíritu del legislador.



En ese sentido, todas las modalidades típicas, y las condiciones propias del sujeto pasivo, así como de las ventajas indebidas, que desarrolla el artículo 243 del Código Penal, son de fácil comprensión y de claro reconocimiento social, ya que, al fin y al cabo, sancionan el aprovechamiento indebido, o bien podría decirse, alevoso, a través de una ventaja indebida, por su condición de desproporcionada.

**b. Precepto legal de “Usura” actual como un tipo penal abierto.**

Sin embargo, en relación con el artículo 243 del Código Penal, el Legislador omitió, dotar de contenido la norma parcialmente, al no tipificar un parámetro concreto, que sirva para establecer la ventaja indebida/desproporcionada, es decir, omitió indicar a partir de qué monto, o, condición, la ventaja pecuniaria obtenida, conlleva un margen desproporcionado, que genera la explotación del “hombre” por el “hombre”, que atenta contra la buena fe de los negocios, es decir, la “Usura” en concreto. El tipo penal de la Usura es particular, por cuanto, como concepto amplio o genérico, es de fácil comprensión y de claro reconocimiento social, sin embargo, fijarle una cuantía determinada, a lo que se considera como ventaja pecuniaria de índole desproporcionada, no es pacífico, y en la actualidad, su aplicación estaría a la libre interpretación discrecional del juez, por carecer de parámetros y de contenido, **lo que genera que se comporte como un tipo penal abierto**. La presente consulta, y el propio procedimiento legislativo que llevó el presente proyecto de ley, son claros ejemplos, sobre el consenso que existe, en relación con la necesidad de sancionar la Usura (y su acepción como explotación indebida de las personas), pero no existe un consenso claro sobre cuáles son los parámetros que la conforman, lo cual no sólo ha significado la inaplicación del tipo penal, sino al incumplimiento del país con la obligación convencional contenida en el artículo 21 inciso 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En consecuencia, es necesario, desarrollar la naturaleza de los tipos penales abiertos. Dicha condición, es de relevancia absoluta para la solución del presente extremo de la consulta, ya que la jurisprudencia de esta Sala ha sido clara a lo largo de los años, que los tipos penales abiertos, son inconstitucionales.

Sobre los tipos penales abiertos, esta Sala mediante resolución 2005-00175, indicó lo siguiente:

*“IV.- Tipos penales abiertos y tipos penales en blanco. Ha reconocido también este Tribunal en concordancia con la doctrina, que si bien es cierto la redacción de los tipos penales debe ser suficientemente clara y precisa, a fin de que*

*no se traslade al juez la determinación de cuáles son las acciones punibles y a fin de que el ciudadano sepa a qué atenerse; las limitaciones propias del idioma, hacen que no en todos los casos sea posible lograr el mismo nivel de precisión o bien, que deba recurrirse a integrar el tipo a través de otras normas jurídicas:*

*“(…)la tipicidad exige que las conductas delictivas sean acuñadas en tipos que tengan una estructura básica conformada con el sujeto activo y el verbo activo. Se ha indicado también, que la norma puede hacer alusión a conceptos amplios o con una gran capacidad de absorción, de manera tal que mediante una valoración pueda concretarse y definirse el tipo penal, es decir, se determine el sujeto activo y la acción que se sanciona. Sin embargo, ésta práctica puede presentar problemas de comprensión de la norma, pero en ningún caso tales conceptos pueden significar tal vaguedad que no pueda delimitarse el contenido a que se refiere, haciendo ilusorio el principio de tipicidad. Debe tenerse en cuenta que esta Sala se pronunció además, sobre la constitucionalidad de las normas que requieren de otra norma para su complemento y que la doctrina denomina “**norma penal en blanco**” (ver voto número 1876-90 de las dieciséis horas del diecinueve de diciembre de mil novecientos noventa), admitiendo su conformidad con el orden constitucional, y no admitió la utilización de los denominados “**tipos penales abiertos**”, que la doctrina más autorizada del derecho penal define como aquellos tipos penales en los que la materia de prohibición no se encuentra plenamente establecida por el legislador sino que la misma es dejada a la determinación judicial. Estos tipos -ha dicho la Sala- en tanto entrañan un grave peligro de arbitrariedad, lesionan abiertamente el principio de legalidad de los delitos (...).”*

*(Sentencia número 1995-02905 de las quince horas cincuenta y siete minutos del siete de junio de mil novecientos noventa y cinco)”*

Ahora, tal y como se indicó anteriormente en relación con el tipo penal de la Usura, el Legislador omitió, dotar de contenido la norma parcialmente, al no establecer un parámetro que sirva para establecer la ventaja indebida/desproporcionada, es decir, a partir de qué monto, o, condición, la ventaja pecuniaria obtenida, conlleva un margen desproporcionado, que genera la explotación del “hombre” por el “hombre” que afecta la buena fe de los negocios. Dicho, en otros términos, en relación con el elemento objetivo “usura”, el administrado se encuentra en una condición de desventaja, que le hace vulnerable de ser perseguido por el despliegue de acciones que, en principio, nunca le fueron claramente advertidas como merecedoras de reproche penal, por parte del Estado. La anterior condición implica, que, en la actualidad, la aplicación del tipo

penal, respecto a la conducta propia de la usura, estaría a la libre interpretación discrecional del juez.

**c. Artículo 36 bis, como perfeccionamiento de la Usura: Corrección del tipo penal abierto y su convalidación constitucional.**

Sin embargo, la anterior omisión legislativa, que ha provocado la naturaleza de tipo penal abierto del artículo 243 del Código Penal, se corrige con la propuesta de modificación del artículo 36 bis consultado. Ahora bien, esta Sala, ha validado, que un tipo penal abierto -prima facie inconstitucional-, pueda ser integrado por otra norma de rango de ley, y de tal forma ser “perfeccionado”, para suplir sus falencias que le hacen contrario al principio de tipicidad penal, y obtener su conformidad constitucional. Dicha posibilidad, fue tratada por esta Sala, igualmente en sentencia 2005-00175, la cual indica:

*“V.- Norma penal en blanco no puede remitir a disposiciones infralegales para completar los elementos esenciales del tipo. Si un tipo penal requiere ser completado, en sus elementos esenciales (conducta -verbo y sujeto activo- o sanción) por una norma de rango superior o del mismo rango, no existe ningún problema de constitucionalidad, porque justamente es a través de la ley que deben ser creados los delitos y las penas. En cambio, la delegación en normas de inferior rango, para conformar los elementos esenciales del tipo, sí es contrario al principio de legalidad y por ende, resulta inconstitucional. Ello no obsta, para que a través de una norma de rango inferior a la ley, se regulen aspectos complementarios o secundarios del tipo penal:*

*“Es frecuente que dada la especialidad de la materia y la rapidez con que pueden variar las circunstancias -la materia económica y comercial es una de ellas- el legislador se vea obligado a recurrir a la técnica, en todo caso excepcional, de las denominadas leyes penales en blanco. La constitucionalidad de esta técnica legislativa es generalmente admitida, en tanto tenga límites que permitan impedir una completa arbitrariedad en manos de la autoridad administrativa, que es justamente lo que quiere evitar el principio de legalidad de los delitos. Para que la materia de prohibición pueda válidamente ser remitida a una disposición de rango inferior (ej. decretos ejecutivos) es necesario que la ley penal tenga autonomía y que la disposición de rango inferior sea dependiente o complementaria. Para ello es necesario que la materia prohibida aparezca por lo menos fijada en su núcleo esencial de manera que la disposición de rango inferior, a la que remite, se*

*encargue de señalar condiciones, circunstancias, límites y otros aspectos claramente complementarios."*

*(Sentencia número 1993-02757 de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del quince de junio de mil novecientos noventa y tres. En el mismo sentido pueden consultarse las sentencias 1995-01944, 1993-01085, 1993-06660, 1995-3542 y 2001-10542)*

En el caso de la relación entre el artículo 243 del Código Penal, y el artículo 36 bis consultado, es claro que nos estaríamos encontrando, ante un escenario donde el artículo consultado -que tendría rango de ley-, vendría a complementar uno de los elementos esenciales (conducta -verbo y sujeto activo- o sanción) del tipo penal de la Usura. Sobre el particular, la anterior intención del legislador se desprende, del propio artículo 36 bis consultado, y de la reforma al artículo 63 de la Ley 7472 (Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor), que pretende el proyecto de Ley aquí consultado, como se observa a continuación:

**"Artículo 36 bis:**

*[...] El cobro de una tasa de interés superior a las establecidas por el BCCR, de acuerdo con este artículo, se considerará una ventaja pecuniaria desproporcionada para efectos del artículo 243 de la ley 4573, Código Penal, de 4 de mayo de 1970. [...]*

**ARTÍCULO 3- REFÓRMASE EL ARTÍCULO 63 DE LA LEY DE PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA Y DEFENSA EFECTIVA DEL CONSUMIDOR, LEY N.º 7472, PARA QUE SE LEA DE LA SIGUIENTE FORMA:**

***Artículo 63.- Delitos en perjuicio del consumidor.***

***La exigencia de intereses desproporcionados, en contra de los límites señalados en esta ley es una conducta constitutiva del delito de usura.*** *Las penas de los delitos de "usura", "agiotaje" y "propaganda desleal", indicados en los artículos 243, 245 y 249 del Código Penal, deben duplicarse cuando se cometan en perjuicio de los consumidores y usuarios, en los términos estipulados en el artículo 2 de esta ley. Las mismas penas se aplicarán cuando el daño causado exceda el monto equivalente a cincuenta veces el menor de los salarios mínimos mensuales, o cuando el número de productos o servicios transados, en contravención de los citados artículos, exceda de cien. Se reprimirá con la pena prevista en el artículo 216 del Código Penal, tipificado como "estafa", a quien debiendo entregar un bien o prestar un servicio, ofrecido públicamente en los términos de los artículos 34, 37*

*y 41 de esta ley, no lo realice en las condiciones pactadas, sino que se valga de un engaño o cualquier otra acción manipuladora.*

*En esos casos, la Comisión Nacional del Consumidor debe remitir el expediente a los órganos jurisdiccionales penales, de conformidad con el inciso f) del artículo 53 de la presente ley.”*

En ese sentido, y en relación con el artículo consultado, el legislador optó por definir un parámetro porcentual de ganancias, que una persona puede obtener a partir de sus negocios, sin que esta sea considerada usura. Sobre el particular, el artículo consultado establece una fórmula matemática, que define un valor porcentual concreto, por lo que no llevan razón los consultantes, al indicar, que no será posible conocer para el administrado, cuál será el monto considerado como antijurídico, para los tipos penales que sancionen la Usura, será fluctuante, pero matemáticamente determinable. Este punto es relevante, ya que los consultantes critican, que el artículo 36 bis surtirá efectos, como una suerte de tipo penal paralelo; sin embargo, tal afirmación no es correcta, ya que el artículo consultado no establece ningún tipo de sanción a las limitantes allí descritas.

En razón de lo anterior, el artículo consultado, fungirá como una garantía para los administrados, tanto para aquellos que se encuentren procesados penalmente por el delito de Usura, como para los que no afrontan ningún proceso penal, ya que, a partir de la aprobación del artículo consultado, la ventaja indebida o usurera, descrita en el Código Penal, tendrá un contenido concreto (condición inexistente al día de hoy), que permitirá la clara autodeterminación de las personas.

En conclusión, la aprobación del artículo consultado, prácticamente dará eficacia, a dos compromisos que nuestra Asamblea Legislativa adquirió, en relación con el combate de la Usura, siendo el primero de estos, la propia aprobación del delito penal de Usura (que prácticamente ha carecido de eficacia por no tener contenido el precepto Usura o ventaja desproporcionada), y la aprobación y suscripción de la Convención Americana de Derechos Humanos, que también establece la obligación de combatir la Usura (ver artículo 21 inciso 3).

#### **d. La razonabilidad y proporcionalidad del artículo 36 bis, en su función de integración del artículo 243 del Código Penal.**

En otro de sus cuestionamientos, los consultantes acusan, que la construcción de la fórmula matemática que arrojará los cobros con condiciones de usura, no cuenta con

sustento técnico, que permita concluir con certeza, que el resultado aritmético obtenido, sancione realmente la usura. Ahora bien, nada impide que el legislador utilice la aprobación de una norma en particular, para dotar de contenido o para perfeccionar otra norma, ya sea esta penal, máxime cuando dicha labor, en vez de generar confusión o ambigüedad, genera más bien, que la aplicación de la norma penal respete los derechos y garantías constitucionales de las personas, al completar el tipo penal. Bien pudo optar el legislador, por hacer la reforma directamente sobre el delito de Usura, o utilizar, otros medios -diferentes a la fórmula matemática cuestionada- para definir los alcances de la ventaja usurera. Se puede discutir que la técnica utilizada pudo ser mejor o distinta, directamente en el tipo penal, por ejemplo, tanto en cuanto al monto a partir se constituye la usura como de la pena, pero, a juicio de esta Sala, la utilización de una técnica legislativa distinta, no la hace **por sí misma** inconstitucional bajo el entendido de que la norma contiene los elementos esenciales del tipo penal.

Lo que sí puede realizar esta Sala, partiendo de su deber, como garante de la supremacía constitucional, es la tutela de los derechos y garantías constitucionales de las personas, ante la aplicación de cualquier política pública, que pueda generar un menoscabo en los intereses de las personas; pero tal posibilidad, se limita, al estudio de la razonabilidad de la medida. Analizar si determinada política pública es necesaria, si ésta fue emitida por quien tiene competencia legal, si la acción por desplegar será eficaz y eficiente, y con mayor relevancia, establecer si la política pública es la que menor consecuencia puede generar -dentro de otras opciones- sobre el contenido del derecho por afectar, forman parte de los tipos de control constitucional que este Tribunal puede ejercer.

Efectivamente, analizar la construcción de la metodología matemática del artículo consultado, forma parte del anterior Test de Razonabilidad, ya que como se dijo anteriormente, bien pudo el legislador, optar por otros medios para dotar de contenido al termino usura. Para los consultantes, dicha metodología se construyó sin sustento técnico, por lo que se corre peligro, a que dicha limitación sea desproporcionada, en relación a su injerencia dentro de los negocios particulares de las personas. Sin embargo, tal y como se analizó supra, el criterio técnico para la formulación de la metodología que establece el artículo 36 bis, se construyó a partir de los insumos técnicos obtenidos mediante las audiencias y comparencias de instituciones especializadas, sin que existiera univocidad de criterios técnicos. Remitimos a lo señalado en los considerandos V y VI de esta sentencia sobre la razonabilidad técnica de la norma.

Finalmente, los consultantes cuestionan, que, del artículo consultado, no se logra extraer el bien jurídico tutelado. Sobre el particular, los consultantes nuevamente equiparan el artículo 36 bis, a una norma penal, condición que como se dijo anteriormente, es equivocada, por cuanto las limitaciones que establece el artículo en disputa, no conllevan ningún delito en sí mismo, que se extraiga directamente de dicho artículo. Tal y como se indicó, el artículo consultado operará, como complemento de los tipos penales que desarrollen la sanción a las ventajas o cobros usureros, por lo que las exigencias constitucionales aplicables a los delitos penales, no lo son para el artículo consultado.

En todo caso, para la norma penal de la Usura, su fin es la salvaguarda – a través de la sanción- de la buena fe de los negocios y de la propiedad privada de las personas, o, en términos de la doctrina moderna, de la Socio- Economía, como bien jurídico de gran relevancia social, sin dejar de lado, la erradicación y sanción de la explotación del “hombre” por el “hombre” (en términos del artículo 21 inciso 3 de la Convención Americana de los Derechos Humanos). En palabras sencillas, el bien jurídico que se protege, es el sano, la buena fe de los negocios que es parte del correcto desempeño de la Economía de la sociedad -en función del desarrollo de los proyectos de vida de las personas-; y como tal, es un bien jurídico pluricompuesto, es decir, que se conforma de una diversidad de bienes jurídicos de relevancia, tanto de bienes jurídicos personales (como el patrimonio, el respeto a la dignidad humana, por ejemplo), como abstractos (economía, buena fe de los negocios).

En conclusión, el artículo consultado, como complemento de los tipos penales que sancionan la Usura, no presenta vicios de constitucionalidad, ya que no genera ambigüedad, imprecisión u oscuridad en su comprensión; todo lo contrario, permitirá, que los administrados puedan deslindar sus actuaciones -en sus negocios- de aquellas que son sancionables. La fórmula matemática que establece el artículo 36 bis, permite la obtención de un dato concreto, que permitirá a las personas fijar los cobros de intereses, y su construcción se realizó a partir del análisis de los diversos criterios técnicos que fueron recibidos en la Asamblea Legislativa. Finalmente, el proyecto consultado permitirá cumplir con una deuda histórica, al permitir la eficacia y eficiencia de la Usura, que había sido establecida como política interna desde hace muchos años (en el Código Penal), y como internacional (Convención Americana de Derechos Humanos), como medida para la salvaguarda de diversos bienes jurídicos de relevancia social.

## **X.-Sobre la alegada violación al principio de publicidad y transparencia parlamentaria.**

Alegan los consultantes que al momento de dictaminar el proyecto de ley en la Comisión de Asuntos Hacendarlos se aprobó una moción para mandar a publicar en La Gaceta dicho texto debido a los cambios significativos que el proyecto experimentó en dicha Comisión antes de ser dictaminado. Sin embargo, señalan que, a pesar de la moción aprobada, no se publicó el texto dictaminado, como tampoco se publicó el último texto sustitutivo aprobado por los diputados, lo cual estiman es una violación sustancial al procedimiento legislativo de acuerdo a la jurisprudencia de este Tribunal.

**IV.- Sobre la publicación del proyecto de ley.** A través de su jurisprudencia, la Sala ha enfatizado la importancia de la publicación de un proyecto de ley. Así, en la resolución N° 2006-009567 de las 16:10 horas de 5 de julio de 2006 se señaló:

*“VI.- Del principio esencial de la publicidad en el trámite de reforma de la Constitución Política. Del precedente citado supra, en relación con el procedimiento de formación de la ley que es reforma de la Constitución que se analiza, debe entenderse que una vez que el proyecto de reforma cuenta con el informe de la comisión nombrada al efecto, éste es presentado a la Asamblea Legislativo dentro del plazo de 20 días que señala en inciso 3 del artículo 195 de la Constitución Política, y debe además observar el trámite dispuesto en el inciso 4) siguiente, según el cual:*

*“4) Presentado el dictamen, se procederá a su discusión por los trámites establecidos para la formación de las leyes; dicha reforma deberá aprobarse por votación no menor de los dos tercios del total de los miembros de la Asamblea;”*

*De la lectura del mandato constitucional recién transcrito se infiere que en el trámite de reforma de la Constitución Política debe ajustarse además el Legislador a los principios que informan la formación de ley ordinaria. Como principio esencial en la formación de las leyes está el Principio de Publicidad, en el tanto garantiza un amplio debate que facilita el contacto con la opinión pública en general y, en particular, con quienes pudieran tener interés, por razón de sus actividades económicas, en conocer y hasta participar en la deliberación del asunto, o, igualmente, la posibilidad de escuchar a órganos públicos, en este caso las municipalidades. En este punto es importante reiterar lo ya expuesto en anteriores consultas evacuadas por este Tribunal, en cuanto ha señalado que la publicidad de los procedimientos parlamentarios resulta además esencial dado el*



*carácter representativo de la comunidad nacional que ostenta la Asamblea Legislativa, siendo que la soberanía reside en el pueblo y los diputados solamente son sus representantes, según lo dispone el artículo 105 constitucional. (En tal sentido ver sentencia 2000-03220 de las diez horas con treinta minutos del dieciocho de abril del dos mil). Extraña la Sala en este asunto, que después de la presentación del informe por la Comisión nombrada al efecto en el año dos mil uno, se obvió la publicación del texto previo a la inclusión en el orden del día y primer debate iniciado tres años más tarde, en la sesión número 12 del dieciocho de mayo de dos mil cuatro, (folios 104 a 107 del expediente legislativo). Tal omisión resulta contraria al principio de publicidad de los procedimientos parlamentarios que se entiende inmerso en el procedimiento de reforma de la Constitución Política, y que según mandato del inciso 4) del artículo 195 de la Constitución Política - en relación con lo dispuesto en los artículos 116 y 121, ambos del Reglamento de la Asamblea Legislativa-, debe publicarse el proyecto de ley en el Diario Oficial, previo a la inclusión del mismo en el Orden del Día. Conviene agregar a lo expuesto que al tratarse de una reforma de la Constitución Política cuya tramitación es más compleja que la formación de la ley ordinaria, no podría válidamente acordarse el trámite de dispensa de publicación previsto en el Reglamento de la Asamblea Legislativa. La omisión de trámites no es posible en cuanto a reformas parciales a la Constitución Política, en primer lugar por la naturaleza misma de las reformas a la Constitución Política que es formal y agravada; y en segundo lugar porque, del trámite de reforma parcial a la Constitución que establece la Constitución Política, se desprende expresamente la exigencia de la Comisión nombrada al efecto, de elaborar el respectivo informe (Artículo 195 incisos 3 y 4 de la Constitución Política). En otros términos se puede afirmar que la publicación constituye un trámite esencial en el procedimiento de reforma parcial de la Constitución Política, cuya omisión se constituye en un vicio invalidante; y no puede la publicación ser omitida en los términos ya explicados.”*

Este criterio fue retomado en la sentencia 2010-011043 de las 15:00 horas del 23 de junio de 2010:

*“V.- ACERCA DEL RESPETO A LOS PRINCIPIOS DE PUBLICIDAD Y CONEXIDAD. Como principio esencial en el proceso de formación de las leyes está el principio de publicidad, en el tanto garantiza la transparencia y posibilita la participación de quienes pudieran tener algún interés en un determinado proyecto. Concretamente, en la tramitación de un proceso de reforma parcial a la Constitución Política, la publicación de un específico proyecto deviene en esencial, de conformidad con lo dispuesto, al efecto, por*

*el numeral 195, inciso 4°), en consuno con lo señalado por los artículos 116 y 121, ambos del Reglamento de la Asamblea Legislativa. De ahí, entonces, que este Tribunal Constitucional -atendiendo a lo señalado en el considerando anterior-, estime que la omisión en llevar a cabo dicha publicación, tal y como lo disponen los preceptos arriba señalados, se constituya en un vicio esencial o nulidad insubsanable (véase, en ese sentido, lo consignado en el Voto No. 9567-2006 de las 16:10 hrs. de 5 de julio de 2006)."*

La Sala también recuerda que la publicación de un proyecto de ley no es una mera formalidad, sino el cumplimiento del principio democrático, que posibilita la participación de los sectores que deseen contribuir al trámite legislativo:

*"Precisamente, con la publicidad del procedimiento se persigue resguardar que la potestad de legislar resida en el pueblo y que los diputados sean solo sus representantes (artículo 105 constitucional), así como la proyección de la actividad parlamentaria hacia el exterior en tanto garantía establecida en el ordinal 117 de la Constitución Política (ver sentencia No. 2000-3220). En este contexto, se debe subrayar que a partir de la reforma al artículo 9 de la Constitución Política (Ley N° 8364 de 01 de julio de 2003, publicada en La Gaceta N° 146 de 31 de julio de 2003), como elemento constitutivo del Gobierno de la República se introdujo la característica de "participativo". Tal cualidad potencia a nivel constitucional el propósito fundamental de la publicidad: promover la intervención de la ciudadanía en las decisiones fundamentales del Estado. Si este fin no resulta vulnerado y se advierte que no se ha dado una verdadera obstaculización a la participación popular, entonces un error en la publicación no puede llegar a configurar por sí solo un vicio esencial del procedimiento legislativo." (Sentencia N° 2013-008252 de las 9:00 horas del 21 de junio de 2013).*

Analizado el expediente legislativo, se comprueba que el 20 de abril del 2020 se aprobó una moción de dispensa de trámites del proyecto de ley, que incluía el tiempo de espera de la publicación. La moción textualmente indica:

*"Para que de conformidad con el artículo 177 del Reglamento de la Asamblea Legislativa se dispense de todo trámite, y el tiempo de espera de la publicación el, Expediente 20.861 Adición De Los Artículos 36 Bis, 36 Ter, 53 Incisos G), H) Y Reforma del Artículo 63 De La Ley N. ° 7472, Promoción De La Competencia Y Defensa Efectiva Del Consumidor, De 20 De Diciembre de 1994, Publicada En La Gaceta No.14, De 19 De Enero De 1995."*

No obstante, el 27 de febrero consta en la Gaceta Digital, Alcance No. 31, Gaceta No. 39 la publicación del dictamen afirmativo del texto sustitutivo. Estima la Sala que, con esa publicación, se cumple con la publicidad debida desde la óptica constitucional, especialmente tomando en cuenta que, entre la publicación del dictamen y la dispensa de trámites, el proyecto de *ley no había sufrido cambios sustanciales*. También alegan que la dispensa no faculta a eximir el proyecto aprobado de las consultas obligatorias establecidas en la Constitución. Los consultantes no fundamentan este último alegato, ni señalan cuáles serían las instituciones que habría que volver a consultar sobre el proyecto que se verían afectadas con la dispensa de trámites, ni cuáles son los cambios sustanciales que obligarían a ello, máxime que el objetivo del proyecto – sobre lo que estuvieron de acuerdo todos los comparecientes- era establecer un tope de usura para dar contenido a la obligación convencional, permitir la aplicación del tipo penal vigente en protección de los consumidores, y todos tuvieron la oportunidad de pronunciarse sobre cuál debía en su criterio ser ese tope. El hecho de que el legislador haya decidido, -ante la diversidad de criterios sobre el tope-, establecer un parámetro propio, no va a cambiar las recomendaciones inicialmente dadas por las instituciones consultadas sobre cuál debía ser ese tope. La única institución consultada que no se pronunció fue la Corte Suprema de Justicia, que devolvió el texto, mediante en oficio 067-P-2019 del 26 de marzo de 2019, suscrito por su Presidente, señalando que no se refería del todo a su estructura y funcionamiento como para pronunciarse de conformidad con el 167 de la Constitución indicando:

“En relación con su correo electrónico de 15 de marzo del año en curso, en que consulta a la Corte Suprema de Justicia el proyecto de ley “Adición de los artículos 36 bis, 53 inciso g), h y reforma del artículo 63 de la Ley no. 7472, de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, del 20 de diciembre de 1994, publicada en la gaceta no.14 de 19 de enero de 1995”, expediente No. 20.861, hago de su estimable conocimiento que a partir de lo resuelto por la Corte Plena en sesión No. 6-2006 de 20 de marzo de 2006, artículo IX, ratificado en sesión No.24-2006 celebrada el 28 de agosto de ese mismo año, artículo XXXVI, y previa consulta general a las señoras Magistradas y señores Magistrados, se devuelve la consulta sin pronunciamiento de la Corte, porque el texto consultado no se refiere a la organización o funcionamiento del Poder Judicial, supuestos que según regula el artículo 167 de la Constitución Política, son los que requieren un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia.”

En cuanto a la norma consultada 36 bis y la aprobada en primer debate, se adjunta el siguiente cuadro comparativo:

<p><b>Texto sustitutivo aprobado en Comisión</b> y publicado Gaceta Digital, Alcance No. 31, Gaceta No. 39 27 de febrero de 2020.</p>	<p><b>Texto aprobado en Primer Debate</b> el 27 de abril de 2020, revisado el 30 de abril de 2020, por el Departamento Comisiones Legislativas. <i>(folios 2289, 2290)</i></p>
<p><b>“Artículo 36 bis. Límites en las operaciones financieras, comerciales y microcréditos.</b></p> <p>La tasa anual máxima de interés que podrán cobrar las personas físicas o jurídicas que otorguen financiamiento a un tercero para operaciones financieras, comerciales y microcréditos, deberá ajustarse a los límites establecidos en este artículo.</p> <p>La tasa anual máxima de interés para todo tipo de crédito, salvo para los microcréditos, se calculará sumando el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos doce meses de la tasa de interés activa, más doce coma ocho (12,8) puntos porcentuales. Dicho resultado se multiplicará por uno coma cinco (1,5).</p> <p>La tasa anual máxima de interés para microcrédito, se calculará sumando el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos doce meses de la tasa de interés activa, más trece coma dieciocho (13,18) puntos porcentuales. Dicho resultado se</p>	<p><b>“Artículo 36 bis. Límites en las operaciones financieras, comerciales y los microcréditos.</b></p> <p>La tasa anual máxima de interés que podrán cobrar las personas físicas o jurídicas que otorguen financiamiento a un tercero para operaciones financieras, comerciales y microcréditos deberá ajustarse a los límites establecidos en este artículo.</p> <p>La tasa anual máxima de interés para todo tipo de crédito, salvo para los microcréditos, se calculará sumando el promedio simples, del promedio ponderado de los últimos doce meses de la tasa de interés activa, más doce coma ocho (12,8) puntos porcentuales. Dicho resultado se multiplicará por uno como cinco (1,5).</p> <p>La tasa anual máxima de interés para microcrédito se calculará sumando el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos doce meses de la tasa de interés activa, más trece coma dieciocho (13,18) puntos porcentuales. Dicho resultado se</p>

<p>multiplicará por dos coma cero ocho cinco (2,085).</p> <p>La tasa de interés activa que se utilizará para las tasas máximas de todo tipo de crédito y de microcrédito, será la tasa de interés activa negociada del grupo Otras Sociedades de Depósito calculada por el Banco Central de Costa Rica, en dólares de los Estados Unidos de América o en colones según se haya pactado en el contrato, negocio o transacción.</p> <p>Para efectos de esta ley se entiende por microcrédito, todo crédito que no supere un monto máximo de uno coma cinco (1,5) veces el salario base del oficinista 1 del Poder Judicial, según la Ley N° 7337 del 5 de mayo de 1993. Se excluyen de los microcréditos las tarjetas de crédito.</p> <p>Para el caso de contratos, negocios o transacciones pactados en otras monedas, se utilizará el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos doce (12) meses, de la tasa de interés activa negociada del grupo Otras Sociedades de Depósito, en dólares de los Estados Unidos de América, calculada por el Banco Central de Costa Rica.</p> <p>Las tasas máximas señaladas serán calculadas y establecidas por el Banco Central de Costa Rica, el cual las deberá publicar, en la primer semana de los</p>	<p>multiplicará por dos como cero ocho cinco (2,085).</p> <p>La tasa de interés activa que se utilizará para las tasas máximas de todo tipo de crédito y microcrédito será la tasa de interés activa negociada del grupo Otras Sociedades de Depósito calculada por el Banco Central de Costa Rica, en dólares de los Estados Unidos de América o en colones, según se haya pactado en el contrato, negocio o transacción.</p> <p>Para efectos de esta ley, se entiende por microcrédito todo crédito que no supera un monto máximo de uno coma (1,5) veces el salario base del oficinista 1 del Poder Judicial, según la Ley 7337, de 5 de mayo de 1993. Se excluyen de los microcréditos las tarjetas de crédito.</p> <p>Para el caso de contratos, negocios o transacciones pactados en otras monedas se utilizará el promedio simple, del promedio ponderado de los últimos doce meses, de la tasa de interés activa negociada del grupo Otras Sociedades de Depósito, en dólares de los Estados Unidos de América, calculada por el Banco Central de Costa Rica.</p> <p>Las tasas máximas señaladas, serán calculadas y establecidas por el Banco Central de Costa Rica, el cual las deberá publicar, en la primera semana de los</p>
--	--

<p>meses de enero y julio de cada año, en La Gaceta y en su página web. Estas tasas se aplicarán para todo contrato, negocio o transacción efectuada en el semestre siguiente al de su publicación.</p> <p>Se prohíbe al oferente del crédito fragmentar el monto de los créditos regulares, en montos iguales o menores a uno coma cinco (1,5) veces el salario base del oficinista<sup>1</sup> del Poder Judicial, según la Ley 7337 del 5 de mayo de 1993, con el fin de cobrar una tasa mayor a la tasa máxima establecida para el crédito regular.</p> <p>Se prohíbe a toda persona física o jurídica que otorgue financiamiento a terceros, incorporar a la tasa de interés, costos, gastos, multas o comisiones, que superen los límites establecidos en la presente ley. No se considerarán parte de la tasa de interés los seguros voluntarios de protección crediticia, pérdida o robo.</p> <p>El cobro de una tasa de interés superior a las establecidas por el BCCR, de acuerdo con este artículo, se considerará una ventaja pecuniaria desproporcionada para efectos del artículo 243 del Código Penal.</p> <p>En lo referente a tasas de interés moratorias, tanto en colones como en dólares, se aplicará lo establecido en el artículo 70 de la ley N° 1.644 "Ley Orgánica del Sistema Bancario</p>	<p>meses de enero y julio de cada año, en La Gaceta y en su página web. Estas tasas se aplicarán para todo contrato, negocio o transacción efectuado en el semestre siguiente al de su publicación.</p> <p>Se prohíbe al oferente del crédito fragmentar el monto de los créditos regulares en montos iguales o menores a uno coma cinco (1,5) veces el salario base del oficinista 1 del Poder Judicial, según la Ley 7337, de mayo de 1993, con el fin de cobrar una tasa mayor a la tasa máxima establecida para el crédito regular.</p> <p>Se prohíbe a toda persona física o jurídica, que otorgue financiamiento a terceros, incorporar a la tasa de interés costos, gastos, multas o comisiones que superen los límites establecidos en la presente ley. <u>No se considerarán parte de la tasa de interés: i) los cargos de realización evidenciable de una gestión de cobranza administrativa que no podrá ser superior, en ningún caso, al monto equivalente al cinco por ciento (5%) de la parte del abono principal que se encuentra en mora, no pudiendo superar nunca el monto de doce dólares de los Estados Unidos de América (\$12), considerando que esta multa aplicará a partir del quinto día de atraso y no podrá aplicarse más de una vez al mes. Cualquier otro cargo, costo financiero o comisión, se denomine en los contratos tasa de interés o no, se</u></p>
---	---

<p>Nacional". Para el caso de créditos pactados con entidades no financieras se aplicará lo establecido en el artículo 498 del Código de Comercio.</p> <p>Será responsabilidad de la Superintendencia General de Entidades Financieras velar, mensualmente, porque en ningún crédito que exceda el monto correspondiente a un microcrédito, se cobre una tasa superior a la tasa anual máxima de interés para todo tipo de crédito. En caso de determinarse un incumplimiento, la Superintendencia deberá denunciar ese hecho al Ministerio Público.</p>	<p><u>considerarán parte de la tasa de interés de la operación.</u></p> <p>El cobro de una tasa de interés superior a las establecidas por el BCCR, de acuerdo con este artículo, se considerará una ventaja pecuniaria desproporcionada para efectos del artículo 243 de la ley 4573, Código Penal, de 4 de mayo de 1970.</p> <p>Para bancos y sus grupos o sus conglomerados financieros, en lo referente a tasas de interés moratorias, tanto en colones como en dólares, se aplicará lo establecido en el artículo 70 de la Ley 1644, Ley Orgánica del Sistema Bancario Nacional, de 16 de setiembre de 1953. Para el caso de créditos pactados con entidades no bancarias, se aplicará lo establecido en el artículo 498 de la Ley 3284, Código de Comercio, de 30 de abril de 1964.</p> <p>Será responsabilidad de la Superintendencia General de Entidades Financieras (Sugef) velar, mensualmente, porque en ningún crédito que exceda el monto correspondiente a un microcrédito se cobre una tasa superior a la tasa anual máxima de interés para todo tipo de crédito. En caso de determinarse un incumplimiento, la Superintendencia deberá denunciar ese hecho ante el Ministerio Público.”</p>
--	--

La parte resaltada en subrayado, es un cambio (más allá de aspectos de redacción) que se introduce con respecto al proyecto dictaminado. Específicamente la parte señala:

“No se considerarán parte de la tasa de interés: i) los cargos de realización evidenciable de una gestión de cobranza administrativa que no podrá ser superior, en ningún caso, al monto equivalente al cinco por ciento (5%) de la parte del abono principal que se encuentra en mora, no pudiendo superar nunca el monto de doce dólares de los Estados Unidos de América (\$12), considerando que esta multa aplicará a partir del quinto día de atraso y no podrá aplicarse más de una vez al mes. Cualquier otro cargo, costo financiero o comisión, se denomine en los contratos tasa de interés o no, se considerarán parte de la tasa de interés de la operación”.

Esa es la diferencia que se aprecia (más allá de aspectos de redacción), entre el texto aprobado en Comisión con dictamen unánime afirmativo, y el texto aprobado en redacción final el 30 de abril de 2020. En el dictamen unánime de Comisión que consta a folio 1904 del expediente, se observa bajo el título “II. OBJETO DEL TEXTO SUSTITUTIVO APROBADO EL 14 DE NOVIEMBRE DE 2018”, que uno de los objetivos del proyecto (punto 3) está: “ Prohibir que cualquier persona física o jurídica que otorgue financiamiento a terceros, pueda incorporar costos, gastos, o comisiones adicionales que le permitan aumentar el costo para el deudor por sobre las tasas establecidas por el BCCR” (la moción de ese nuevo texto fue incorporada mediante moción que consta a folio 2110 del expediente). De tal manera que la materia agregada, tiene una conexidad con el proyecto discutido y desde el punto de vista de la Sala, no es un cambio sustancial con respecto a los objetivos o contenido del proyecto, que resulte violatorio del principio de publicidad en los términos de la jurisprudencia supra citada.

Finalmente, la publicidad desde el punto de vista constitucional se satisface si el proyecto de ley ya había sido consultado a las instituciones relevantes y necesarias desde un punto de vista legal y constitucional, y no es necesario volverlo a consultar si no tiene cambios sensibles en cuanto a la finalidad o contenido del proyecto. Sobre ese tema a manera de ejemplo en la sentencia 2017019636 se indicó:

*“X.- Sobre el segundo motivo de inconstitucionalidad. La aducida vulneración del principio de publicidad. En lo que respecta a este segundo motivo de consulta, las y los diputados consultantes, sin motivo adicional alguno, focalizan su argumentación en que ante la «trascendencia» de los cambios sufridos por el proyecto con la introducción de los artículos 7, 8 y 9, y el Transitorio, el proyecto*



*de ley debió nuevamente ser publicado en el Diario Oficial La Gaceta, lo cual no se hizo.*

*Sin embargo, tal como se ha indicado, los artículos 7, 8 y 9, y el Transitorio del proyecto de ley, distan no sólo de ser contrarios al principio de conexidad por las razones ya expuestas ampliamente en los considerandos precedentes, sino que también, según lo dicho, el contenido de tales normas se encuentra en plena consonancia con la motivación del proyecto original y con el contenido mismo de esa versión inicial del proyecto de ley, y se constituyen en simples normas que permiten una mejor transparencia y eficiencia de los aspectos financieros del proyecto, sin que introduzcan modificación sensible ni en el contenido, ni en la forma, ni en algún otro tipo de variable del proyecto original que sí fue debida y oportunamente publicado en el Alcance Digital a La Gaceta, número 134 del lunes primero de agosto de 2016. Dicho de otro modo, la introducción de estas normas y del Transitorio, distan de introducir cambios sensibles en el contenido del proyecto, ni implican variación alguna en cuanto al motivo y finalidad del proyecto de ley. En palabras de la jurisprudencia de esta Sala, estas normas carecen del efecto de introducir «importantes cambios a la versión original de un proyecto mientras se discute» -sentencia número 2013-8252-, circunstancia que por sí misma torna en innecesaria una nueva publicación en el Diario Oficial. Asimismo, más allá de la publicidad mediante el Diario Oficial, entre el 25 de agosto de 2016 y el 6 de marzo de 2017, el proyecto de ley fue oportunamente consultado al Ministerio de Hacienda, al Instituto Costarricense de Electricidad, a la Procuraduría General de la República, a la Contraloría General de la República, a la Dirección General de Crédito Público del Ministerio de Hacienda, a la Autoridad Presupuestaria del Ministerio de Hacienda, al Ministerio de Planificación, y todos ellos manifestaron un criterio afirmativo a la aprobación del proyecto. De igual manera, también se acredita que se consultó al Banco Central de Costa Rica, al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, a la Dirección General de Aduanas y a la Dirección General de Migración y Extranjería, sin que dichas instancias manifestaran criterio alguno. Lo anterior demuestra que además de la debida publicación que se produjo el primero de agosto de 2016, el contenido del proyecto sí fue oportunamente consultado ante diferentes actores que guardan relación con su implementación, sin que ninguno de ellos manifestara oposición alguna. Así, el proyecto en sí fue debidamente publicado en el Diario Oficial; también fue consultado a diferentes instancias relacionadas con su implementación; y las normas introducidas distan de provocar cambios en el contenido del convenio y del proyecto de ley; por lo que es válido concluir que dicho proyecto carece de la necesidad de una nueva publicación como*

*la aducida por las y los Diputados consultantes. Siendo así, en atención a la extensa jurisprudencia de esta Sala, este segundo motivo de consulta debe igualmente ser desestimado.”*

Estima la Sala que estamos en este caso, en el supuesto señalado en el precedente citado, por lo que al no tratarse de un cambio sustancial que se salga del parámetro de la materia sobre la cual ya habían opinado los entes consultados, no se da la violación de procedimiento alegada.

## **XI. RAZONES DIFERENTES Y ADICIONALES DEL MAGISTRADO CASTILLO VÍQUEZ.**

Además de las razones que se dan en la opinión consultiva para llegar a la conclusión de que no hay vicios de procedimiento en relación con la no publicación del texto sustitutivo, considero que el Reglamento de la Asamblea Legislativa sólo exige la publicación del proyecto de ley, no de las mociones o textos sustitutivos que se aprueban en las diversas instancias parlamentarias (véanse los artículos 115 al 117, 121 y 130 del Reglamento de la Asamblea Legislativa). Más aún, sólo se publican los dictámenes del proyecto de ley si la comisión dictaminadora así lo acuerda (véanse los artículos 83 y 131 del Reglamento de la Asamblea Legislativa), lo que confirma que, salvo que así lo autorice una norma expresa del Estatuto Parlamentario, la aprobación de mociones ni de textos sustitutivos deben de publicarse en el diario oficial La Gaceta. Una razón adicional para seguir dentro de esta línea argumentativa es que, vistas las cosas desde otro prisma, resulta ociosa la publicación de los textos sustitutivos que se aprueban en el seno de los órganos parlamentarios, por la elemental razón de que ello sólo tendría sentido cuando se introduzcan conceptos o regulaciones novedosas en éstos, acción que prohíbe el Derecho de la Constitución *-por violación al principio de conexidad-*, o cuando así lo acuerde el órgano parlamentario con un fin específico o necesario para el trabajo parlamentario. Por otra parte, la Sala ha admitido que no siempre, la falta de publicación, en un determinado momento procesal, constituye un vicio invalidante del procedimiento legislativo. Al respecto indicó: *“La Sala no estima que esta circunstancia lesione el principio de publicidad, típico del procedimiento legislativo: este principio, en primer lugar, no se satisface por un acto único, como, por ejemplo, la publicación de la proposición, sino que se realiza en las diferentes fases del procedimiento, y en la propia publicidad a que están sometidos los trabajos de los órganos legislativos. Además, observa el tribunal que ya admitida la proposición (en el caso sobre el que versa esta opinión), y rendido el dictamen de la Comisión a que se refiere el inciso 3) del artículo 195, éste se publicó, como se estilaba. Por consiguiente, arriba la Sala a la*

*conclusión de que la falta de publicación de la proposición de reforma constitucional de que aquí se trata, no configura un vicio que invalide el procedimiento". (Véase el voto n.º 11560-2001).*

A mayor abundamiento, hay que tener presente que el principio de publicidad en el procedimiento parlamentario no se agota en la publicación del proyecto de ley, sino que va mucho más allá, toda vez que la Asamblea Legislativa, como órgano plural y democrático, en todas sus etapas, se encuentra sometida a él. Acorde con lo anterior, la Constitución Política, en su numeral 117, señala que las sesiones de la Asamblea Legislativa son públicas, salvo que por razones muy calificadas y de conveniencia general se acuerden que sean secretas por votación no menor de dos tercios de los diputados presentes. Esta publicidad del trabajo parlamentario no sólo está referido al derecho que tienen los habitantes de la República de asistir a las barras de la Asamblea Legislativa, las cuales sólo pueden ser despejadas por el presidente de la Asamblea Legislativa cuando por sus signos de aprobación o de improbación *-gritos, silbidos, golpes o cualquier otra demostración desordenada-* se interrumpa la labor de la Asamblea (véase el artículo 27, inciso 12 del Reglamento de la Asamblea Legislativa) *-igual ocurre en el caso de las Comisiones Permanentes con Potestad Legislativa Plena, donde sus presidentes también cuentan con esta atribución (véase el artículo 56, inciso j del Reglamento de la Asamblea Legislativa)-*, sino también al derecho que tienen los medios de comunicación colectiva de informar sobre el trabajo parlamentario por diversos canales –radio, televisión, Internet, prensa escrita, etc.-; e, incluso, el interés de los partidos políticos con representación parlamentaria y los (as) diputados (as) a que sus intervenciones –orales, escritas o de otra índole- se difundan por todos los medios, con lo que se cumple un doble propósito, por una parte, con el control ciudadano sobre la actividad que despliega los miembros del Parlamento, crucial en todo sistema democrático, y con la rendición de cuentas, en este caso de forma inmediata, de los diputados a la ciudadanía, por el otro. Así las cosas, el acto de publicación del proyecto de ley es una de tantas manifestaciones que tiene el principio de publicidad en el procedimiento parlamentario.

Por otra parte, al exigirse la publicación de los textos sustitutivos se atenta contra una de las características esenciales del Derecho parlamentario: su ductibilidad o flexibilidad, lo que incide negativamente en el trabajo parlamentario y, en algunos casos, puede llegar a abortar los acuerdos políticos que se concertan. E, incluso, va en contra de la finalidad del Derecho parlamentario. Como es bien sabido, la finalidad de este Derecho es permitirle al Parlamento ejercer sus atribuciones (legislativa, autonormativa, el control político, integrativa, jurisdiccional y administrativa), en

especial: ser el cauce a través del cual la Asamblea Legislativa adopta en forma oportuna, democrática y soberana y en estricto apego del principio de pluralismo político, las decisiones políticas fundamentales, las que se traduce en los actos parlamentarios finales, sean éstos un decreto legislativo o un acuerdo legislativo. No debe perderse de vista que, por la dinámica parlamentaria, los acuerdos políticos en el seno del Parlamento gozan de una constante precariedad hasta tanto no se materialicen, no sólo porque hay un momento oportuno y específico para su concretización, sino a causa de la permanente tensión en que se encuentran los actores políticos debido a la gran cantidad de variables políticas que manejan en un mismo momento, lo que significa que, entre más prolongando sea el tiempo para concretizar el acuerdo político, mayores son las posibilidades de que se rompa. De ahí la necesidad de su ejecución oportuna y, en algunos casos inmediata, ya que la realidad política varía constantemente y puede dar al traste con lo pactado. Por tal motivo, cuando se le obliga a la Asamblea Legislativa, so pretexto de observar el principio de publicidad en el procedimiento parlamentario, la publicación de los textos sustitutivos o mociones en el diario oficial La Gaceta, lo que implica un atraso importante en la adopción de la decisión política dado el tiempo que se demora para ello, se atenta contra la naturaleza misma del órgano parlamentario y su dinámica, contra una de las características y finalidad del Derecho parlamentario, todo lo cual resulta un despropósito en un órgano esencialmente político –hay quienes sostienen que el funcionamiento de la Cámara es un reflejo de la continuación de la contienda electoral en un plano diferente-, como es la Asamblea Legislativa.

Tema de gran calado que se plantea en esta cuestión *-a propósito de la alegada violación del principio de razonabilidad técnica-*, es si es posible ejercer una especie de control de discrecionalidad sobre la actividad legislativa o parlamentaria. Como es bien sabido, el control de discrecionalidad es una técnica que surge para verificar si la actividad de la Administración Pública se ajusta o no a las reglas unívoca de la ciencia o de la técnica, o a principios elementales de justicia, lógica y conveniencia. Ergo, el ejercicio de las potestades discrecionales está sujetas a los principios generales del Derecho, y al control de los hechos determinantes y los conceptos jurídicos indeterminados, así como los elementos reglados del acto administrativo, por parte del Juez de lo contencioso-administrativo. Es evidente, y hasta donde yo recuerdo en ninguna parte del mundo se ha llegado a este exabrupto, que se aplique este control a la actividad parlamentaria; este tipo de control jamás se podría ejercer sobre la actividad legislativa o parlamentaria, pues el Parlamento quedaría reducido a la mínima expresión, y se dislocaría un elemento nuclear del sistema republicano. Lo que sí es posible, es ejercer un control de constitucionalidad de la actividad parlamentaria y, por

consiguiente, del acto parlamentario final, sea este un decreto o un acuerdo legislativo, por vulnerar los principios de razonabilidad y proporcionalidad cuando están vinculados a un derecho fundamental y, por consiguiente, vacía su contenido esencial. Lo anterior significa, en buen castellano, que el legislador, en el ejercicio de la potestad de legislar, la potestad autonormativa, de control político, de dirección política, etc. tiene un amplio margen de discrecionalidad, una suerte de política legislativa, por lo que puede optar por una multiplicidad de variables en el marco de un órgano plural, democrático, donde la concertación política constituye un cauce necesario, en especial cuando en un periodo constitucional o legislación, un partido político o el partido de gobierno carece de la mayoría parlamentaria. Ese margen de discrecionalidad está exento del control de constitucionalidad, toda vez que, si esto no fuese así, el Tribunal Constitucional vendría a sustituir la voluntad del Parlamento, provocando una severa dislocación al sistema democrático, en especial lesionado de manera muy significativa el principio de separación de funciones. Dicho lo anterior, el Parlamento tiene una amplia libertad para seguir un determinado criterio técnico o apartarse de él, siempre y cuando con ello no afecté el contenido esencial de un derecho fundamental y, por consiguiente, también quebrante los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, tal y como ha establecido este Tribunal en cuanto a la afectación del medio, donde ha requerido para que la Ley pase el tamiz constitucional que hayan estudios técnicos o las compensaciones respectivas que demuestren que no hay quebranto al medio ambiente. Lo anterior es aún más cierto cuando en la discusión de un proyecto de ley hay distintos criterios técnicos o éstos son contradictorios entre sí. En estos supuestos, el legislador no está vinculado a seguir un determinado criterio técnico, sino que bien puede adoptar una decisión política tomando en consideración otros elementos de juicio. En otras palabras, no es posible declarar inconstitucional una Ley porque se apartó de uno o varios criterios técnicos -esto es propio de un control sobre la actividad de la Administración Pública-, salvo cuando tal omisión conlleva la vulneración del contenido esencial de un derecho fundamental.

#### **POR TANTO:**

Se evacua la consulta facultativa de constitucionalidad en el sentido de que el proyecto consultado que se tramita bajo el expediente número 20.861, "ADICIÓN DE LOS ARTÍCULOS 36 BIS, 53 INCISO G, H Y REFORMA DEL ARTÍCULO 63 DE LA LEY N° 7472, DE LA PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA Y DEFENSA EFECTIVA DEL CONSUMIDOR, no tiene vicios de procedimiento por violación al principio de publicidad parlamentaria. Asimismo, que el artículo 36 bis consultado, no es contrario a la libertad de contratación, comercio, elección de los consumidores, igualdad ante la

ley, seguridad jurídica, los principios de razonabilidad y proporcionalidad o la tipicidad penal, en los términos consultados. Se omite pronunciamiento sobre los temas del proyecto no consultados. El Magistrado Castillo Víquez da razones diferentes y adicionales en cuanto a la no violación del principio de publicidad y el principio de razonabilidad técnica. Los Magistrados Rueda Leal y Salazar Alvarado ponen notas separadas. Comuníquese.

**Magistrados Fernando Castillo V., Presidente / Paul Rueda L. / Nancy Hernández L. / Luis Fdo. Salazar A. / Jorge Araya G. / Anamari Garro V. / José Paulino Hernández G.**

**Expediente 20-007686-0007-CO**

**NOTA DEL MAGISTRADO RUEDA LEAL.** En lo que concierne a la ideología económica de la Constitución Política, esta se decanta ciertamente por una economía de mercado, dentro de la cual, empero, los actores políticos y económicos pueden desenvolverse en el marco de un amplio margen de opciones. Entre estas, podemos citar los modelos de economía de libre mercado y el de economía social de mercado, cada uno con diverso grado de intervención estatal, según los requerimientos del ciclo económico respectivo, pero siempre sujetos a que se resguarde el contenido constitucional tanto de derechos individuales -como el libre desarrollo de la personalidad, la propiedad privada, la libertad de empresa, y los derechos de autor, entre otros (artículos 28, 45, 46 y 47 de la Constitución Política)-, como de aquellos afines al Estado Social y Ambiental de Derecho, y al Principio Cristiano de Justicia Social (ordinales 50 y 74 de la Constitución Política) que sustentan todo el capítulo de Garantías Sociales en la Ley Fundamental.

Ergo, a partir de una economía de mercado, el régimen constitucional admite una serie de variantes, cuyos límites son los principios, derechos y valores contemplados en la Ley Fundamental. Solo ahí procede el control jurisdiccional de constitucionalidad.

Conforme lo anterior, atinente a la redacción final de esta sentencia, considero que las valoraciones sobre la ideología económica de la Constitución deben entenderse como referidas a la “economía de mercado” en sí y no a una de sus variantes en concreto, mucho menos convirtiendo tal modalidad en regla (incluso, con ello entrando en

contradicciones técnicas entre los términos “economía social de mercado” y “economía de mercado libre”). En realidad, las circunstancias particulares del ciclo económico en un determinado momento histórico son las que definen el “énfasis” de la economía de mercado en uno u otro sentido, así como la intensidad y duración de alguna medida, dentro de lo cual al Tribunal Constitucional solo le compete velar por que no se transgredan los límites contemplados en la Carta Magna, toda vez que un exceso en el ejercicio del control jurisdiccional de constitucionalidad significaría una lesión al principio de autocontención o *self-restraint*.

Otrosí, acerca del término “lucro razonable” usado en la sentencia, debo puntualizar que una de las características fundamentales de una “verdadera” economía de mercado (que la diferencia diametralmente de la economía planificada) es la responsabilidad del inversor por el riesgo en la inversión. Como tesis de principio, resulta incompatible con la economía de mercado el privatizar las ganancias pero socializar las pérdidas, salvo que razones de orden público lo justifiquen (verbigracia, evitar un colapso de la economía nacional por el estallido de una burbuja especulativa).

En cuanto al principio constitucional de razonabilidad y proporcionalidad, utilizado en esta sentencia, en lo particular parto de la siguiente conceptualización.

En la sentencia No. 2000-003021 de las 08:57 horas del 14 de abril de 2000, este Tribunal se refirió al citado principio en estos términos:

*“Los elementos que integran la razonabilidad en sentido técnico son esencialmente idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. La idoneidad se traduce como la adecuación del medio al fin, es decir, que la norma debe ser apta para alcanzar efectivamente el objetivo pretendido. La necesidad se refiere a la índole o magnitud de la limitación que por ese medio debe soportar un derecho o libertad, de manera que entre una variedad de medios posibles el elegido debe ser aquel que represente una limitación menor. La proporcionalidad significa que, aunque el medio elegido sea el que represente una limitación menor, esta limitación debe ser proporcionada, es decir, no podrá ser de tal magnitud que implique vaciar de su contenido mínimo esencial el derecho o libertad en cuestión. Finalmente, la razonabilidad jurídica exige la confrontación del acto, cuya razonabilidad técnica ha sido examinada, con el Derecho de la Constitución”.*

La noción se afinó en la sentencia n.º 2013-001276 de las 14:50 horas del 29 de enero de 2013:

*“... la Sala considera que la medida impugnada se encuentra acorde al principio de razonabilidad. Este último está compuesto por los siguientes componentes: legitimidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. La legitimidad se refiere a que el objetivo pretendido con el acto o disposición impugnado no debe estar, al menos, legalmente prohibido; la idoneidad indica que la medida estatal cuestionada deber ser apta para alcanzar efectivamente el objetivo pretendido; la necesidad significa que entre varias medidas igualmente aptas para alcanzar tal objetivo, la autoridad competente debe elegir aquella que afecte lo menos posible la esfera jurídica de la persona; y la proporcionalidad en sentido estricto dispone que aunque una medida sea idónea y necesaria, será irrazonables si lesiona el contenido esencial de otro derecho fundamental, si lo vacía de contenido.”* (En sentido similar ver los votos n.<sup>os</sup> 2015-010515, 2015-015763 y 2016-008543, entre muchos otros).

En la especie, los cuatro componentes supra citados devienen satisfechos, como se desprende del voto de mayoría.

La legitimidad deriva de una omisión relativa a lo preceptuado en el artículo 21 inciso 3) de la Convención americana sobre derechos humanos en relación con la falta de un parámetro a los efectos de tipificar el delito de usura.

La idoneidad deviene de que la medida en cuestión es apta para alcanzar el fin perseguido, puesto que de los autos no se colige algún argumento suficiente que desvirtúe lo anterior.

La necesidad tampoco se ve afectada, toda vez que, en el *sub examine*, no se advierten medidas alternativas que “claramente” se manifiesten menos lesivas de alguno de los derechos constitucionales en cuestión, a tal grado que la solución propuesta sea de tal intensidad como para tener por violentado el principio de razonabilidad.

Final y directamente relacionado con lo anterior, la proporcionalidad en sentido estricto en ningún momento se ve afectada, porque el límite superior aprobado deja un amplio espacio económico que garantiza el contenido esencial de las libertades de comercio y empresa, así como el de los derechos del consumidor.



En lo referido a cuestiones de admisibilidad, se observa que el 30 de abril de 2020, mediante oficio n.º DVPA-01-04-2020, la Diputada Sylvia Patricia Villegas Álvarez y el Diputado Walter Muñoz Céspedes retiraron sus firmas de la consulta parlamentaria.

Al respecto, reitero lo que junto con los Magistrados Cruz Castro y Salazar Alvarado indiqué en la sentencia n.º 2014-012887 de las 14:30 horas del 8 de agosto de 2014:

*“XV.- Nota de los Magistrados Cruz Castro, Rueda Leal y Salazar Alvarado, sobre el retiro de firmas (Redacta el Magistrado Rueda Leal).-*

*Una situación ocurrida durante la tramitación de este expediente ha llamado la atención de los suscritos Magistrados. A raíz de ella, hemos considerado necesario poner esta nota, pues si bien no se trata de un punto cuestionado o de gran incidencia en este proceso de consulta legislativa, sí se ha manifestado de manera patente y requiere, a nuestro criterio, ser abordado. Es necesario observar lo ocurrido en este expediente para comprender a cabalidad la observación de los firmantes.*

*La primera consulta de constitucionalidad fue planteada el 22 de abril de 2014 por Carmen Granados Fernández, Xinia Espinoza Espinoza, Carmen Muñoz Quesada, Yolanda Acuña Castro, Claudio Monge Pereira, José María Villalta Flórez-Estrada, Juan Carlos Mendoza García, Justo Orozco Álvarez, Luis Fishman Zonzinski, Carlos Góngora Fuentes, Rodolfo Sotomayor Aguilar y José Joaquín Porras Contreras (12 diputados).*

*El 28 de abril de 2014, Rodolfo Sotomayor Aguilar retira su firma; lo mismo hacen, el 29 de abril de 2014 y mediante sendos memoriales, Carlos Góngora Fuentes y José Joaquín Porras Contreras. Ese mismo día, por escritos separados, María Eugenia Venegas Renauld y Damaris Quintana Porras adicionan sus firmas a la consulta.*

*En cuanto a la segunda consulta, ella fue planteada el 29 de abril de 2014 por Adonay Enríquez Guevara, Damaris Quintana Porras, Danilo Cubero Corrales, Ernesto Chavarría Ruiz, Fabio Molina Rojas, Luis Fishman Zonzinski, Manuel Hernández Rivera, María Ocampo Baltodano, Mireya Zamora Alvarado y Víctor Hugo Víquez Chaverri (10 diputados). Ese mismo día, Fabio Molina Rojas, María Ocampo Baltodano y Víctor Hugo Víquez Chaverri retiraron sus firmas y, unas horas después, adicionaron nuevamente sus firmas. Posteriormente, el 2 de junio de 2014,*

*ya siendo exdiputados, María Ocampo Baltodano y Víctor Hugo Viquez Chaverri retiraron sus firmas de la consulta.*

*La Sala se ha referido a la buena fe procesal que debe imperar en los procedimientos de consulta facultativa:*

*“... En ese particular, esta jurisdicción, es del criterio, que, en la primera ocasión en la que los Diputados formulan una consulta legislativa facultativa, deben de indicar todos y cada uno de los vicios constitucionales -tanto de forma como de fondo-, que estimen presentes en el proyecto de ley. Esto, ya que, de lo contrario, la consulta legislativa facultativa sería empleada como un instrumento para prolongar, indebidamente, el procedimiento legislativo, trastrocando sus fines. La necesidad de consultar en una sola ocasión los posibles defectos de constitucionalidad, obedece también, a la lealtad y buena fe procesales que deben imperar en la utilización de cualquier mecanismo que ofrezca el ordenamiento jurídico para someter a la fiscalización jurisdiccional una determinada conducta. También hay razones de economía procedimental legislativa que imponen esta nueva postura, por cuanto, bien podrían los diputados plantear tantas consultas legislativas facultativas respecto de un proyecto que no ha sufrido modificaciones esenciales o sustanciales, como estimen necesarias, dando lugar a una cadena interminable de consultas. Debe tomarse en consideración, tal y como lo prescribe el ordinal 101, párrafo 2º, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional que el dictamen vertido por la Sala Constitucional en la consulta, “En todo caso, no precluye la posibilidad de que posteriormente la norma o normas cuestionadas puedan ser impugnadas por las vías de control de constitucionalidad”. Por consiguiente, en adelante, esta Sala, únicamente, evacuará una nueva consulta legislativa cuando, al haber sido devuelto a la corriente legislativa el proyecto de ley -luego, claro está, de haber sido conocida la primera de tales consultas por este órgano jurisdiccional-, se le hayan introducido al mismo modificaciones o enmiendas de carácter sustancial.” (Sentencia número 2011-14965 de las 9:34 horas del 2 de noviembre de 2011)*

*Admitir el libre desistimiento en las consultas de constitucionalidad da pie para que ocurran situaciones donde, contrario a la buena fe procesal, las firmas de los diputados son retiradas o adicionadas según la estrategia parlamentaria de cada legislador o partido político, y no, como debería ser, con el sincero interés de velar por la constitucionalidad del proyecto. Nuestra opinión es que tal tipo de vicios lleva a una perversión del mecanismo de la consulta facultativa de constitucionalidad, en la medida que la sujeta a los vaivenes y peripecias de la*

*política. En otras palabras, el uso de la consulta parlamentaria facultativa para los efectos de la táctica legislativa contribuye a la judicialización de la política, cuando la independencia judicial y la división de poderes exigen que el Poder Judicial y, como parte de él, la Sala Constitucional se protejan en la medida de lo posible de dicho fenómeno.*

*Por lo demás, los suscritos enfatizamos que en materia de acciones de inconstitucionalidad, se ha establecido que “no existe norma que autorice el desistimiento de una acción de inconstitucionalidad” (sentencias números 2013-008946 de las 14:30 horas del 3 de julio de 2013, 2013-004620 las 14:30 horas treinta del 10 de abril de 2013 y 2013-005095 de las 14:30 horas del 17 de abril de 2013). En virtud de lo anterior y haciendo especial hincapié en la necesidad de proteger a la Sala Constitucional de las incidencias políticas, consideramos que las consultas legislativas que hayan sido presentadas cumpliendo el requisito del artículo 96 inciso b) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, deben ser tramitadas como corresponda, haciendo caso omiso a las gestiones de retiro de firmas que se presentaren posteriormente”.*

**Magistrado Paul Rueda L.**

**Expediente: 20-0007686-0007-CO**

**Nota del Magistrado Salazar Alvarado respecto de la admisibilidad de la Consulta Legislativa.** En Sentencia N° 2014-012887 de las 14:30 horas del 8 de agosto de 2014, suscribí, junto con los Magistrados Cruz Castro y Rueda Leal, la siguiente nota con respecto al retiro de firmas en el proceso de una consulta legislativa:

***“XV.- Nota de los Magistrados Cruz Castro, Rueda Leal y Salazar Alvarado, sobre el retiro de firmas (Redacta el Magistrado Rueda Leal).-***

*“Una situación ocurrida durante la tramitación de este expediente ha llamado la atención de los suscritos Magistrados. A raíz de ella, hemos considerado necesario poner esta nota, pues si bien no se trata de un punto cuestionado o de gran incidencia en este proceso de consulta legislativa, sí se*

*ha manifestado de manera patente y requiere, a nuestro criterio, ser abordado. Es necesario observar lo ocurrido en este expediente para comprender a cabalidad la observación de los firmantes.*

*“La primera consulta de constitucionalidad fue planteada el 22 de abril de 2014 por Carmen Granados Fernández, Xinia Espinoza Espinoza, Carmen Muñoz Quesada, Yolanda Acuña Castro, Claudio Monge Pereira, José María Villalta Flórez-Estrada, Juan Carlos Mendoza García, Justo Orozco Álvarez, Luis Fishman Zonzinski, Carlos Góngora Fuentes, Rodolfo Sotomayor Aguilar y José Joaquín Porras Contreras (12 diputados).*

*“El 28 de abril de 2014, Rodolfo Sotomayor Aguilar retira su firma; lo mismo hacen, el 29 de abril de 2014 y mediante sendos memoriales, Carlos Góngora Fuentes y José Joaquín Porras Contreras. Ese mismo día, por escritos separados, María Eugenia Venegas Renauld y Damaris Quintana Porras adicionan sus firmas a la consulta.*

*“En cuanto a la segunda consulta, ella fue planteada el 29 de abril de 2014 por Adonay Enríquez Guevara, Damaris Quintana Porras, Danilo Cubero Corrales, Ernesto Chavarría Ruiz, Fabio Molina Rojas, Luis Fishman Zonzinski, Manuel Hernández Rivera, María Ocampo Baltodano, Mireya Zamora Alvarado y Víctor Hugo Viquez Chaverri (10 diputados). Ese mismo día, Fabio Molina Rojas, María Ocampo Baltodano y Víctor Hugo Viquez Chaverri retiraron sus firmas y, unas horas después, adicionaron nuevamente sus firmas. Posteriormente, el 2 de junio de 2014, ya siendo exdiputados, María Ocampo Baltodano y Víctor Hugo Viquez Chaverri retiraron sus firmas de la consulta.*

*“La Sala se ha referido a la buena fe procesal que debe imperar en los procedimientos de consulta facultativa:*

*“... En ese particular, esta jurisdicción, es del criterio, que, en la primera ocasión en la que los Diputados formulan una consulta legislativa facultativa, deben de indicar todos y cada uno de los vicios constitucionales -tanto de forma como de fondo-, que estimen presentes en el proyecto de ley. Esto, ya que, de lo contrario, la consulta legislativa facultativa sería empleada como un instrumento para prolongar, indebidamente, el procedimiento legislativo, trastrocando sus fines. La necesidad de consultar en una sola ocasión los posibles defectos de constitucionalidad, obedece*

*también, a la lealtad y buena fe procesales que deben imperar en la utilización de cualquier mecanismo que ofrezca el ordenamiento jurídico para someter a la fiscalización jurisdiccional una determinada conducta. También hay razones de economía procedimental legislativa que imponen esta nueva postura, por cuanto, bien podrían los diputados plantear tantas consultas legislativas facultativas respecto de un proyecto que no ha sufrido modificaciones esenciales o sustanciales, como estimen necesarias, dando lugar a una cadena interminable de consultas. Debe tomarse en consideración, tal y como lo prescribe el ordinal 101, párrafo 2°, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional que el dictamen vertido por la Sala Constitucional en la consulta, “En todo caso, no precluye la posibilidad de que posteriormente la norma o normas cuestionadas puedan ser impugnadas por las vías de control de constitucionalidad”. Por consiguiente, en adelante, esta Sala, únicamente, evacuará una nueva consulta legislativa cuando, al haber sido devuelto a la corriente legislativa el proyecto de ley -luego, claro está, de haber sido conocida la primera de tales consultas por este órgano jurisdiccional-, se le hayan introducido al mismo modificaciones o enmiendas de carácter sustancial.” (Sentencia número 2011-14965 de las 9:34 horas del 2 de noviembre de 2011).*

*“Admitir el libre desistimiento en la consultas de constitucionalidad da pie para que ocurran situaciones donde, contrario a la buena fe procesal, las firmas de los diputados son retiradas o adicionadas según la estrategia parlamentaria de cada legislador o partido político, y no, como debería ser, con el sincero interés de velar por la constitucionalidad del proyecto. Nuestra opinión es que tal tipo de vicios lleva a una perversión del mecanismo de la consulta facultativa de constitucionalidad, en la medida que la sujeta a los vaivenes y peripecias de la política. En otras palabras, el uso de la consulta parlamentaria facultativa para los efectos de la táctica legislativa contribuye a la judicialización de la política, cuando la independencia judicial y la división de poderes exigen que el Poder Judicial y, como parte de él, la Sala Constitucional se protejan en la medida de lo posible de dicho fenómeno.*

*“Por lo demás, los suscritos enfatizamos que en materia de acciones de inconstitucionalidad, se ha establecido que “no existe norma que autorice el desistimiento de una acción de inconstitucionalidad” (sentencias números 2013-008946 de las 14:30 horas del 3 de julio de 2013, 2013-004620 las*

*14:30 horas treinta del 10 de abril de 2013 y 2013-005095 de las 14:30 horas del 17 de abril de 2013). En virtud de lo anterior y haciendo especial hincapié en la necesidad de proteger a la Sala Constitucional de las incidencias políticas, consideramos que las consultas legislativas que hayan sido presentadas cumpliendo el requisito del artículo 96 inciso b) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, deben ser tramitadas como corresponda, haciendo caso omiso a las gestiones de retiro de firmas que se presentaren posteriormente”.*

Luego, en Sentencia N° 2016-004651 de las 12:40 horas del 6 de abril de 2016, consigné otra nota en la que aclaré los alcances de mi posición respecto al tema, en los siguientes términos:

*“Si bien, en la Sentencia N° 2014-12887, de las 14:30 horas, del 8 de agosto de 2014, suscribí nota conjunta con los Magistrados Cruz Castro y Rueda Leal, respecto del retiro de firmas en una consulta legislativa de constitucionalidad, en el caso bajo estudio, en el que el recurrente desiste de la presente acción de inconstitucionalidad, coincido con el voto de mayoría, que tiene por desistida la acción, por cuanto, la misma, aún no había sido admitida para estudio cuando el accionante presentó el desistimiento, en virtud de haberse dictado a su favor una sentencia absolutoria, de ahí la diferencia -esencial- con la nota suscrita en aquella consulta. Ergo, sobra decir que, en criterio del suscrito, es viable, desde el punto de vista procesal, desistir de una acción de inconstitucionalidad mientras la misma no haya sido admitida para estudio, como aconteció en ésta”.*

De lo dicho en las notas citadas, se desprende que, tanto en vía de consulta legislativa facultativa de constitucionalidad, como en vía de acción de inconstitucionalidad, es válido, para el suscrito, el retiro de firmas o el desistimiento -según el caso- siempre y cuando ello acontezca antes de que la Sala reciba la copia certificada del expediente legislativo (en consulta legislativa facultativa) o no haya sido aún admitida para su estudio (en acción de inconstitucionalidad).

En este mismo orden de ideas, sí es posible, en una consulta legislativa de constitucionalidad, retirar válidamente una firma antes de que la Sala reciba la copia certificada del expediente legislativo -momento a partir del cual corre el plazo mensual para resolver-, así como también debe entenderse, que se debe tener válidamente como

consultante al diputado o diputada que, antes de que este Tribunal reciba la referida copia del expediente legislativo, solicite que se le tenga como firmante de la consulta.

En este caso, consta que el 29 de abril de 2020, la diputada Sylvia Patricia Villegas Álvarez y el diputado Walter Muñoz Céspedes, incoaron como firmantes (junto a otros nueve legisladores) la consulta legislativa N° 20-07686-0007-CO; sin embargo, siendo las 11:02 horas del 30 de abril, solicitan el retiro de la consulta, sin que se haya recibido el expediente legislativo N° 20.861. En este sentido, no existe impedimento para el suscrito para que tanto la diputada como el diputado puedan retirar sus firmas de la consulta facultativa que en su momento procesal formularon, como fue explicado líneas atrás. Tampoco encuentro impedimento para que se tenga como firmantes de la consulta a los diputados Oscar Mauricio Cascante Cascante y Pablo Heriberto Abarca Mora, y a la diputada Aracelly Salas Eduarte. Dichas gestiones fueron incoadas antes del recibido del expediente legislativo el 7 de mayo pasado. Así, el 30 de abril, Oscar Mauricio Cascante Cascante solicitó su inclusión como consultante, y posteriormente, Pablo Heriberto Abarca Mora y Aracelly Salas Eduarte, el 4 de mayo, de manera que al ocurrir todo ello antes de la fecha en que fue recibido el expediente legislativo en la Sala Constitucional (7 de mayo de 2020), lo propio es tenerlos como consultantes, conforme a los razonamientos expresados.

**Magistrado Luis Fdo. Salazar Alvarado**