

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

FACULTAD DE DERECHO

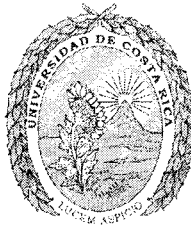
**EL RECURSO DE CASACIÓN A LA LUZ DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN
DERECHO**

**MAUREEN MASÍS ALVARADO
HENRY MAURICIO AVILÉS GARCÍA**

CIUDAD UNIVERSITARIA RODRIGO FACIO

2009



UNIVERSIDAD DE COSTA RICA
FACULTAD DE DERECHO
ÁREA INVESTIGACION



17 de Agosto del 2009.

Doctor
Rafael González Ballar.
Decano
Facultad de Derecho

Hago de su conocimiento que el Trabajo Final de Graduación de los estudiantes:

HENRY MAURICIO AVILES GARCIA
Y
MAUREEN MASIS ALVARADO

TITULADO “EL RECURSO DE CASACION A LA LUZ DEL NUEVO CODIGO PROCESAL CONTENCIOSO – ADMINISTRATIVO”

Fue aprobado por el Comité Asesor, a efecto de que el mismo sea sometido a discusión final. Por su parte, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Asimismo le hago saber que el Tribunal Examinador queda integrado por los siguientes profesores:

Presidente:	DR. VIRGILIO CALVO MURILLO
Secretario:	LIC. ROBERTO GARITA NAVARRO
Informante:	DR. OSCAR GONZALEZ CAMACHO
Miembro:	DR. JORGE LOPEZ GONZALEZ
Miembro:	LICDA. MARTA VINOCOUR FORNIERI

La fecha y hora para la PRESENTACION PUBLICA de este trabajo se fijó para el día 01 de setiembre del 2009 a las 17:00 p.m. en la Sala de Juicios.


Dr. Daniel Gadea Nieto
Director



San José, 28 de julio de 2009

Doctor Daniel Gadea Nieto
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica

Ref. Carta de Aprobación de Trabajo Final de Graduación

Estimado doctor Gadea:

El suscrito, **Oscar González Camacho**, en calidad de **DIRECTOR**, he revisado el trabajo final de graduación de los estudiantes Maureen Masís Alvarado, carné A22967, y Mauricio Avilés García, carné A20563, titulado **“El Recurso de Casación a la Luz del Nuevo Código Procesal Contencioso Administrativo.”**

Dicha investigación cumple con los requisitos de fondo y forma establecidos por el Área de Investigación de la Facultad, por cuanto aborda los aspectos más relevantes para la comprobación de la hipótesis planteada y el logro de los objetivos propuestos. Además, la exposición de los subtemas se hace en forma ordenada y el trabajo contiene un amplio fundamento doctrinal, a partir del cual los estudiantes sustentan su posición ante el tema investigado.

Por lo anterior, me permito dar mi aprobación a esta tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho, con el propósito de que sea indicada fecha para la respectiva defensa pública.

Atentamente,


Dr. Oscar González Camacho.

San José, 6 de agosto del 2009

**Doctor
Daniel Gadea Nieto
Director del área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica**

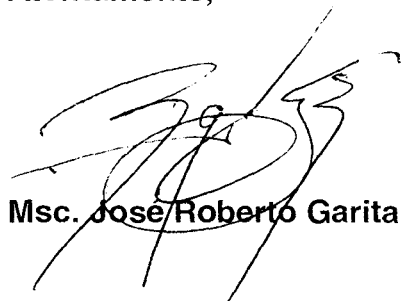
Estimado señor:

Me permito hacer de su conocimiento que en calidad de lector, he revisado el trabajo final de graduación de las estudiantes Maureen Masís Alvarado Carne: A22967 y Henry Mauricio Avilés García Carne: A20563, titulado "*El Recurso de Casación a la luz del nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo*".

Dicha investigación cumple con los requisitos de fondo y forma establecidos por el Área de Investigación de la Facultad, por cuanto aborda los aspectos más relevantes para la comprobación de la hipótesis planteada y el logro de los objetivos propuestos. Además, la exposición de los subtemas se hace en forma ordenada y el trabajo contiene un amplio fundamento doctrinal, a partir del cual las estudiantes sustentan su posición ante el tema investigado.

Por lo que me permito indicarle que doy mi aprobación a esta tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho, con el propósito de que sea indicada fecha para la respectiva defensa pública.

Atentamente,



Msc. Jose Roberto Garita Navarro

Cartago, 7 de agosto de 2009

Doctor
Daniel Gadea Nieto
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

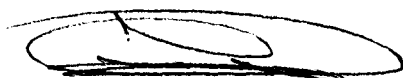
Estimado señor:

En mi calidad de lector he revisado el trabajo final de graduación de los estudiantes Maureen Masis Alvarado, carné A22967 y Henry Mauricio Avilés García carné A20563, titulado *"El Recurso de Casación a la Luz del nuevo Código Procesal Contencioso – Administrativo"*.

Dicha investigación cumple con los requisitos de fondo y de forma establecidos por el Área de Investigación de la Facultad, por cuanto aborda los aspectos más relevantes para la comprobación de la hipótesis planteada y el logro de los objetivos propuestos. Además, la exposición de los subtemas se hace en forma ordenada y el trabajo contiene un amplio fundamento doctrinal, a partir del cual los estudiantes sustentan su posición ante el tema investigado.

Por lo que me permito comunicarle que doy mi aprobación a esta tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho, con el propósito de que se indique la fecha para la respectiva defensa pública.

Atentamente,



Dr. Jorge Alberto López González

Dedicatorias

Doy infinitas gracias:

A Dios, por el camino recorrido y por haberme permitido llegar hasta aquí...

A mi mamá por su infinito amor y por su motivación para alcanzar mis objetivos...

A mi papá por ser un pilar fundamental en mi enseñanza y educación ...

A mi hermana por su apoyo constante todos estos años.

A mi abuela por su cariño...

A mi abuelo por ser un ejemplo de persona a seguir...

A Maureen por ser una parte muy importante en mi vida y por ser un gran apoyo

durante estos años de estudio, también a su familia, Don Raúl, Doña Lidieth y

Johnny, gracias por permitirme entrar en su casa y tratarme como parte de su

familia...

Henry Mauricio Avilés García

Estas líneas están dedicadas a las personas más importantes en mi vida:

Gracias A Dios y a la Virgen de los Ángeles por ser la luz de mi camino y por sus múltiples bendiciones.

A mi papá por ser mi ejemplo de superación y de espiritualidad, por sus oraciones diarias y por apoyarme siempre...

A mi mamá por ser más que mi mejor amiga, por creer en mi y por tener siempre la palabra exacta...

A mi hermano Johnny por su amor incondicional, sus chineos, su alegría, su entusiasmo, su motivación, y por luchar cada día por ser mejor...

A Mauricio por todos estos años de felicidad, por completarme y por llenar mi vida de amor, a su familia por su apoyo y sus muestras de cariño infinitas...

A todos los amo y los voy a amar siempre....

Maureen Masís Alvarado

Agradecimientos:

Les damos nuestros más sinceros agradecimientos:

A nuestro Director Don Oscar González Camacho, por apoyarnos y por tendernos la mano en el momento en el que más lo necesitábamos.

A nuestros Lectores:

Don Roberto Garita Navarro, gracias por su apoyo y disponibilidad.

Don Jorge López González, gracias por su humildad, su sencillez, y por ser ese modelo de profesor y profesional al que algún día aspiramos imitar.

Al Lic. Paulino Hernández Gutiérrez, gracias por ser ese ángel que Dios nos envió, por su consejo y su sabiduría.

A los profesores que durante todos estos años nos proporcionaron los conocimientos necesarios para nuestra vida profesional, en especial aquellos, que por su humanidad nos dieron además lecciones de vida.

A todos nuestros amigos y demás familiares que de una u otra forma contribuyeron con este trabajo.

ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN GENERAL.....	01
CAPÍTULO I: RECURSO DE CASACIÓN EN GENERAL.....	07
SECCIÓN PRIMERA: RESEÑA HISTÓRICA DEL RECURSO DE CASACIÓN.....	07
1. DERECHO ROMANO– GERMÁNICO.....	08
2. DERECHO INTERMEDIO.....	14
3. DERECHO FRANCÉS.....	15
SECCIÓN SEGUNDA: LOS ORÍGENES DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO Y EL SISTEMA ADOPTADO POR COSTA RICA.....	17
1. FRANCIA.....	18
2. ESPAÑA.....	26
3. COSTA RICA.....	30
SECCIÓN TERCERA: GENERALIDADES DEL RECURSO DE CASACIÓN.....	34
1. CONCEPTO.....	35
2. CARACTERÍSTICAS.....	41
2.1 Carácter extraordinario.....	41

2.2 Naturaleza Jurisdiccional.....	45
2.3 Rigor Formal.....	46
2.4 Público.....	50
2.5 Limitado	51
2.6 Vertical.....	51
3. NATURALEZA.....	51
4. FINALIDADES.....	54
4.1. Función Nomofiláctica.....	55
4.2. Función Uniformadora de la jurisprudencia.....	58
4.3. Función Dikelógica o de la Justicia del caso.....	62
CAPÍTULO II : RECURSO DE CASACIÓN EN LA RAMA CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVA.....	66
SECCIÓN PRIMERA: FUNCIONAMIENTO ACTUAL DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO.....	66
A. ESPAÑA.....	67
I Naturaleza del Recurso.....	68
II Resoluciones Recurribles.....	68
1) Sentencias susceptibles de casación: [Artículo 86, LJCA]	68
2) Excepciones y Contraexcepciones.....	68

A) Sentencias referentes a cuestiones de personal al servicio de las Administraciones Públicas [artículo 86.2.a)].....	68
B) La summa gravaminis [artículo 86.2. b)].....	69
C) El derecho de reunión.....	69
D) Las dictadas en materia electoral.....	69
E) La irrecurribilidad en casación del Derecho autonómico (art. 86.4 LJCA).....	69
F) Sobre las resoluciones del Tribunal de Cuentas.....	70
3. Autos susceptibles de casación [artículo 87 LJCA].....	71
III. Motivos de Procedencia [artículo 88 LJCA].....	71
1. Abuso, exceso o defecto de jurisdicción (Artículo 88.1.a)).....	71
2. Incompetencia o inadecuación del procedimiento (Artículo 88.1.b)).....	71
3. Quebrantamiento de las formas esenciales de juicio [Art. 88.1.c)].....	72
4. Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia [Artículo 88.1.d)].....	72
IV: Procedimiento.....	72
1. Escrito de preparación del recurso, Requisitos y Efectos: [artículo 89 LJCA).....	73
2. La interposición del recurso.....	75
3. El trámite de admisión.....	76
A) Las causas de inadmisibilidad [artículo 93.2].....	76
B) La sustentación del trámite de admisión.....	76
C) La inadmisión: sus efectos.....	77
D) La admisión: sus efectos.....	77

4. La oposición al recurso.....	77
5. Vista, deliberación y fallo.....	78
6. La Sentencia: pronunciamientos posibles [artículo 95 LJCA].....	78
A. La inadmisión por sentencia.....	78
B. La sentencia estimatoria.....	78
C. La sentencia desestimatoria.....	80
B- ALEMANIA.....	80
I. Definición y origen del recurso de casación en Alemania.....	80
II. Naturaleza Jurídica.....	81
III. Procedimiento.....	82
1. Procedencia y presupuestos de admisibilidad.....	82
A- Casación en caso de rechazo de la apelación.....	83
B- La Casación en asuntos patrimoniales [artículo 546 ZPO].....	83
C- La Casación en casos de admisibilidad.....	84
2- El asunto de la relevancia o carácter Fundamental de la cuestión sometida a casación.....	85
3- Interposición en el Tribunal de Casación y Requisitos de Interposición.....	85
4- Inicio del Procedimiento.....	86
5- Motivación del Recurso.....	87
6- Fase de admisión.....	87
7- Vista.....	87
8- Decisión.....	88

9-	La	Sentencia:	pronunciamientos
posibles.....			88

A-	Rechazo de la Casación.....	88
----	-----------------------------	----

B-	Revocación de la sentencia atacada y reenvío al tribunal de apelación.....	89
----	--	----

C-	Decisión sobre el fondo del asunto por el tribunal de casación.....	89
----	---	----

SECCIÓN SEGUNDA: DESARROLLO DEL INSTITUTO DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL DERECHO COSTARRICENSE.....90

1.	Influencia de la legislación externa en la creación de un régimen jurídico para la casación costarricense.....	90
----	--	----

2.	Desarrollo del recurso de casación en los diferentes cuerpos normativos reguladores, durante la post-independencia costarricense.....	92
----	---	----

1.	Código De Carrillo de 1841.....	92
----	---------------------------------	----

2.	Código de Procedimientos Civiles de 1887.....	94
----	---	----

3.	Código de Procedimientos Civiles de 1933.....	98
----	---	----

4.	Código Procesal Civil de 1989.....	100
----	------------------------------------	-----

SECCIÓN TERCERA: ANÁLISIS DE LA NORMATIVA APLICABLE Y REGULADORA DEL RECURSO DE CASACIÓN EN LA VÍA CONTENCIOSA-ADMINISTRATIVA A FALTA DE NORMATIVA PROPIA.....103

1.	Constitución Política de la República de Costa Rica (1949).....	103
----	---	-----

2.	Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso– Administrativa.....	106
----	--	-----

3.	Ley General de Administración Pública.....	110
----	--	-----

4. Código Procesal Civil (C.P.C).....	110
CAPÍTULO III: ENTRADA EN VIGENCIA DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....	116
SECCIÓN PRIMERA: GENERALIDADES DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.....	116
1. Evolución del recurso de casación costarricense con la elaboración de una nueva normativa, el Código Procesal Contencioso Administrativo.....	116
A. Filosofía y alcances del nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo.....	117
B. Principios Procesales, presentes en el nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo.....	121
1- Principio constitucional de distribución de funciones.....	123
2- Principio de Control de la administración o Principio de Legalidad Positiva.....	126
3 - Principio de Control Universal de la Administración.....	128
4- Principio de Tutela Judicial Efectiva.....	129
C. Principios de carácter constitucional presentes en el Nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo.....	134
- Principio Procesal del Debido Proceso.....	134
- Principio de Justicia Pronta y Cumplida.....	134
- Principio de Oralidad.....	135

2. Innovaciones y reformas incorporadas en el Código Procesal Contencioso-Administrativo.....	139
---	-----

SECCIÓN SEGUNDA: INDEPENDENCIA Y AUTONOMÍA DEL DERECHO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, A PARTIR DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....155

1. Origen del Derecho Administrativo.....	156
---	-----

2. Diferencias entre el Derecho Público y Derecho Privado, e inoperancia de la aplicación de la legislación procesal civil al recurso de casación contencioso-administrativo.....	159
---	-----

3. Análisis estadístico de la gestión de la Sala Primera en los últimos años y necesidad de independencia de la rama del derecho contencioso-administrativa.....	166
--	-----

SECCIÓN TERCERA: EL RECURSO DE CASACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....179

1. Repercusiones que trajo consigo la Sentencia del 2 de julio del 2004 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica, para el recurso de casación y en la perspectiva de los derechos humanos.	179
--	-----

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS COMPARATIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, DESDE UNA PERSPECTIVA PROCESAL, A PARTIR DE LA REGULACIÓN

**ANTERIOR, EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y EL NUEVO MARCO
LEGAL EL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO.....189**

SECCIÓN I: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN.....189

1- Procedencia.. .	189
2- Motivo de Procedencia:	193
3- Órganos encargados de resolver el recurso de casación y su Competencia.....	194
A- Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.....	196
B- Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda.....	198
4- Causales por las que procede el recurso de casación.....	203
A- Recurso de casación por razones procesales.....	204
- Legitimación para alegar las causales procesales.....	211
B- Recurso de casación por razones sustantivas.....	216
5- Requisitos de Interposición.....	228
6- Rechazo de Plano.....	237
7- Admisión del Recurso y Ejecución Provisional.....	238
8. La Audiencia Oral.....	242
9- Ampliación del Recurso.....	249
A) A gestión de parte.	250
B) De oficio por el Juez de Casación.	251
C) La Reforma en Perjuicio	259
10- La Prueba.	262
A) Prueba Documental.....	262
B) Prueba para Mejor Resolver.....	263

11- La Sentencia.....	265
12- Efectos de la sentencia cuando el Recurso de Casación es declarado con lugar.....	268
1) Recurso de casación por razones procesales declarado con lugar (artículo 150, inciso 1)).....	269
2) Recurso de casación por razones sustantivas declarado con lugar (artículo 150, inciso 2)).....	270
13- Efectos de la sentencia cuando el Recurso de Casación es declarado sin lugar.....	271
14- Anulación de la sentencia recurrida e inadmisibilidad del proceso por caducidad de la acción.....	271
15- Recursos contra la sentencia de casación.....	272

SECCIÓN II: RECURSO DE CASACIÓN EN INTERÉS DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO.....

1- Finalidad.....	275
2- Objeto.....	276
3- Órgano Jurisdiccional encargado de conocerlo.....	277
4- Legitimación para recurrir.....	278
5- Plazo de Interposición.....	279
6- Requisitos.....	279
7- Procedimiento.....	280
8- Efectos del Recurso.....	281

SECCIÓN TERCERA: COMPARACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CASACIONAL DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO CON EL ESTABLECIDO EN EL PROYECTO DE CÓDIGO PROCESAL GENERAL.....

.....	283
-------	-----

SECCIÓN CUARTA: VIABILIDAD DEL CONCEPTO Y DE LA ESCENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN.....	289
CONCLUSIONES GENERALES.....	295
BIBLIOGRAFÍA.....	304

TABLA DE ABREVIATURAS

CPC	Código Procesal Civil
CPCA	Código Procesal Contencioso-Administrativo
LRJCA Española	Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
CE	Constitución Política Española
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil Española
ZPO	Ordenanza Procesal Civil
LRJCA	Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa
LJC	Ley de la Jurisdicción Constitucional
CP	Constitución Política Costarricense
LGAP	Ley General de la Administración Pública
TCCACH	Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda

FICHA BIBLIOGRAFICA

Masís Alvarado (Maureen) y Avilés García (Henry Mauricio)

El Recurso de Casación a la luz del Código Procesal Contencioso-Administrativo,

Tesis para optar por el grado académico de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, Sede Rodrigo Facio, San José, Costa Rica, 2009.

Director: Magistrado. Oscar González Camacho.

RESUMEN DEL TRABAJO

La presente investigación tiene como objetivo dar a conocer el instituto del recurso de casación, que si bien ha sido estudiado de muchas maneras, nunca se le ha considerado desde la perspectiva del Derecho Contencioso-Administrativo, sea por lo complicada y ambigua que es esta rama del derecho o por lo novedosa que resulta la nueva normativa que la rige desde hace apenas un año y medio, por lo que se considera que es una buena oportunidad para aportar doctrina sobre un instituto que representa gran relevancia para el Derecho, en cuanto busca la recta, constante y correcta aplicación del derecho objetivo, así como la unificación o uniformidad de la jurisprudencia; y para la sociedad en general, pues con su nueva concepción pretende garantizar los derechos e intereses de la parte que busca satisfacer su pretensión por medio del mecanismo jurisdiccional y no sólo desde la parte procesal sino desde el ámbito de los derechos humanos.

Es por esto que se pretende dar a conocer su origen, caracteres, desarrollo doctrinario, normativo y jurisprudencial, así como la realidad fáctico jurídica del Derecho Contencioso-Administrativo, sus principios, alcances, aplicabilidad, mutabilidad, derechos e intereses protegidos, para determinar las principales diferencias entre la normativa anterior, el Código Procesal Civil y la actual, el Código Procesal Contencioso-Administrativo, reafirmando sus diferencias como campos de aplicación del Derecho y determinando las falencias que presenta la

nueva normativa, proponiendo algunas reformas que puedan colaborar a mejorar la justicia contenciosa-administrativa y dándole una nueva perspectiva al instituto de la casación, pues por medio de nuestra investigación se pretende darle un nuevo enfoque, proponiéndolo como un instituto jurídico evolucionado, transformado y mejor.

INTRODUCCIÓN GENERAL

El Recurso de Casación es un instituto jurídico que como otros nació muchos años atrás, en una época en la que se daba una Revolución Mundial, que provocó una estabilidad social, política y económica incitada por el uso despótico del poder y que posteriormente culminaría además en el equilibrio y división de los poderes del Estado y en el respeto a los derechos del individuo entre otras conquistas.

Surge como respuesta a las necesidades del momento, por lo que la concepción, características y fines que se le atribuyeron tenían en ese entonces una razón de ser, posteriormente el instituto fue acogido en otras latitudes, difundiéndose a múltiples legislaciones, arrastrando múltiples resabios e inconsistencias, que hacen que durante mucho tiempo haya sido un instituto muy controvertido, centro de polémicas discusiones, mesas redondas y congresos, en los que se han propuesto reformas, que van desde el cambio de su estructura, hasta inclusive la destrucción del instituto como tal.

Nuestro país no escapa a esta realidad, pues lo adopta, mediante la práctica de copiar legislaciones extranjeras, que no son acordes a las necesidades del país, sin tomar en cuenta la diferencia de las realidades, costumbres, recursos, intereses, relevancia de derechos y mecanismos entre los países emisor y receptor y por supuesto sin realizar ajustes o reformas en la legislación, lo que hace que la casación haya sido criticada por su inoperancia, endilgándosele

además múltiples fallas, es ante esta problemática que se decidió realizar un estudio profundo del instituto del recurso de casación en general para arribar a su nacimiento y desenvolvimiento en la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa, además, inquieta el hecho de que por lo nuevo de su normativa y la dificultad que algunos le atribuyen a la materia contenciosa es un tema muy poco analizado, por no decir nulo.

El objetivo General de la presente investigación es Analizar el Recurso de Casación en general, y específicamente el Contencioso Administrativo; tomando en cuenta aspectos históricos, doctrinarios y legales, en especial su normativa anterior y la actual, las cuales influyen en su transformación y fortalecimiento y en el avance hacia la autonomía e independencia de la rama Contencioso-Administrativa.

Como objetivos específicos tenemos: establecer el origen histórico del Recurso de Casación, el sistema adoptado por Costa Rica, así como sus generalidades propias; estudiar el funcionamiento actual del recurso de casación desde la perspectiva del derecho comparado, particularmente en España y Alemania, así como el desarrollo del instituto en el Derecho Costarricense; demostrar que la rama del Derecho Contencioso-Administrativa adquiere independencia y autonomía a partir de la entrada en vigencia del Código Procesal Contencioso-Administrativo e indicar los alcances e innovaciones de este nuevo cuerpo legal; realizar un estudio del recurso de casación desde la perspectiva de los derechos

humanos y sus repercusiones en la nueva casación contenciosa-administrativa; comparar el recurso de casación, desde una perspectiva procesal, a partir de la regulación anterior, el Código Procesal Civil y el nuevo marco legal el Código Procesal Contencioso-Administrativo, realizar las críticas pertinentes a la nueva normativa y señalar propuestas y recomendaciones para mejorar su aplicación; descartar la similitud atribuida por la doctrina al procedimiento casacional del Código Procesal Contencioso-Administrativo con el establecido en el Proyecto de Código Procesal General y por último determinar la viabilidad del concepto y esencia del recurso de casación actual y demostrar su fortalecimiento.

La metodología para realizar la presente investigación estará basada en las siguientes técnicas de investigación: deductiva, inductiva, histórica, descriptiva, comparativa, crítica y analítica, con el fin de lograr los objetivos impuestos.

Utilizaremos material bibliográfico, libros, tesis, revistas, ensayos, jurisprudencia, legislación; así como una entrevista a uno de los juristas encargados de aplicar la nueva normativa contencioso administrativa.

Para lograr estos propósitos se dividirá este estudio en cuatro capítulos.

En un Primer Capítulo analizaremos el Recurso de Casación en general, se realizará una Reseña Histórica, para conocer su origen y desarrollo en las diferentes etapas del Derecho, se estudiará el Derecho Comparado, la realidad jurídica de países como Francia y España, lo que servirá para identificar el sistema

adoptado por Costa Rica, y el desarrollo del recurso de casación en su trayectoria jurídica, además de identificar sus caracteres principales como lo son: el Concepto y Origen Etimológico, Características, Naturaleza Jurídica y Finalidades.

En el Segundo Capítulo se estudiará el Recurso de Casación en la Rama del Derecho Contencioso-Administrativa, su origen y evolución a través del tiempo, su funcionamiento actual en el derecho comparado, específicamente en España y Alemania, países de gran influencia para nuestro país, en lo que a doctrina se refiere; asimismo se determinará el momento de aparición del recurso de casación en el ordenamiento jurídico contencioso- administrativo costarricense, por medio del estudio de los diferentes cuerpos normativos presentes durante los años postcoloniales y primeros de vida independiente, y se culminará con un análisis de la Regulación anterior referente al Recurso de Casación, contemplada en la Constitución Política, el Código Procesal Civil, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa y la Ley General de la Administración Pública, todo esto para conocer su desarrollo y perfeccionamiento.

En el Tercer Capítulo se comienza el estudio de la entrada en vigencia del Nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo, tomándose en cuenta los siguientes aspectos: la evolución del recurso de casación contencioso-administrativo costarricense con la elaboración de una nueva normativa, su Filosofía y alcances, los Principios Procesales presentes, así como los principios de carácter

constitucional que lo irradian y constituyen fuente de su inspiración, aspectos que contribuyen a establecer una clara diferencia entre la normativa anterior el Código Procesal civil y la nueva normativa el Código Procesal Contencioso-Administrativo, además se enumerarán las Innovaciones y reformas incorporadas para la Justicia Contencioso-Administrativa en General y por último se explican las repercusiones que trajo consigo la Sentencia del 2 de julio del 2004 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica, para el recurso de casación y en la perspectiva de los derechos humanos.

El Capítulo Cuarto, aparece dividido en cuatro secciones, en la primera se realiza un análisis comparativo del Recurso de Casación Contencioso-Administrativo, desde una perspectiva procesal, a partir de la regulación anterior, el Código Procesal Civil y el nuevo marco legal el Código Procesal Contencioso-Administrativo, determinando la existencia de similitudes, diferencias, así como sus falencias; en una segunda sección se expondrá la nueva modalidad de recurso de casación en la rama contencioso-administrativa, el recurso de casación en interés del ordenamiento jurídico; en la tercera sección se efectúa una comparación del procedimiento casacional del Código Procesal Contencioso Administrativo con el establecido en el Proyecto de Código Procesal General, pues se les han atribuido grandes semejanzas, incluso se ha llegado a afirmar que el primero constituye una copia del segundo, por lo que se procederá a determinar la veracidad de dicha afirmación, y por último en una cuarta sección se analiza la

viabilidad del concepto y de la esencia del recurso de casación, por el cambio en su contenido.

Partiendo de la problemática que se ha venido desarrollando y que se ha acentuado en los últimos años, respecto de la viabilidad del concepto y de la esencia del recurso de casación, incluso de la propuesta de desaparición del instituto o de al menos del cambio de su denominación, ante la supuesta decadencia o destrucción de éste; como hipótesis se pretende demostrar que el instituto del recurso de casación con el transcurso del tiempo, las reformas, cambios e innovaciones que ha sufrido nuestro derecho, tanto en el plano procesal como en el escenario de los derechos humanos y la panorámica de la realidad mundial, y al desarrollarse éste en la rama del derecho contencioso administrativa, tan nutrida de dinámica, no se destruye, sino que se ve transformado y fortalecido con una nueva normativa, que le otorga independencia, autonomía, una nueva concepción y un nuevo horizonte de aplicación.

Por último se procederá a elaborar una serie de críticas de la normativa actual y propuestas para mejorar su aplicación y hacer de la justicia contencioso-administrativa una justicia real, uniforme y palpable, que cumpla con el respeto a los derechos procesales y humanos del justiciable, así como con la recta y correcta aplicación del derecho objetivo.

CAPÍTULO I: RECURSO DE CASACIÓN EN GENERAL

Para comprender la naturaleza, características y los fines que se le han asignado al Recurso de Casación, es necesario conocer su origen y desenvolvimiento a través de los tiempos, pues es la misma historia la que se encargará de enseñarnos el por qué de sus alcances y aplicabilidad actual, pues como se verá más adelante el nacimiento de un instituto de carácter jurídico por lo general responde a las necesidades y exigencias reclamadas por la vida social en un momento determinado.

SECCIÓN PRIMERA: RESEÑA HISTÓRICA DEL RECURSO DE CASACIÓN

Si bien esta tesis tiene como objeto el Recurso de Casación Contencioso-Administrativo, es necesario primero estudiar la Casación en General, para un mejor entendimiento de la figura, es por esta razón que en este apartado se hará un recorrido por el tiempo, retrotrayéndonos al Derecho Romano, y posteriormente al Derecho Francés en la época de la Revolución Francesa, con el fin de realizar un acercamiento al nacimiento y origen de este instituto jurídico y luego a su origen o aplicación en el Derecho Contencioso Administrativo propiamente.

1. DERECHO ROMANO– GERMÁNICO

Algunos autores han creído encontrar el nacimiento del recurso de casación en el Derecho Romano, sin embargo, reconocen que en Roma no se conoció ese medio impugnatorio en la forma en que actualmente se concibe, lo que se dio fue un gran aporte para el desarrollo del instituto, la creación de importantes figuras jurídicas y como se verá más adelante el más importante antecedente del recurso de casación.

Durante el periodo del Derecho Germano, la sentencia, dictada por un cuerpo legislativo, tenía el carácter de un precepto legal, siendo de esta manera inatacable y la prueba, que era puramente formal, se producía a posteriori.¹

Durante esta época se distinguieron tres tipos de procesos conocidos como:

1. Sistema de las Acciones
2. Sistema Formulario
3. Sistema Extraordinario.

¹ PORTUGUEZ PIZARRO (Yendry) y MORA RETANA (Patsy).

Historia y crisis del recurso de casación: propuesta para mejorar su aplicación, San José, Tesis para optar al Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1996, p. 29.

Dentro del Sistema de las Acciones de la ley y del Sistema Formulario, no se conoce la existencia –en el sentido moderno- de ningún recurso a favor de las partes para impugnar una resolución, por lo que la sentencia adquiría firmeza después de dictada, sin embargo, existía un instituto llamado *intercessio*, que se utilizó con el fin de declarar la nulidad de un fallo, y se concibió como un remedio procesal, pues no consistía en un recurso propiamente dicho, como un medio de ataque contra las sentencias.

La Doctrina señala en este sentido, que en el Período Republicano no se concebía la idea de que una sentencia pudiera impugnarse, sin embargo, se admitía el ejercicio de una acción de nulidad sólo por violaciones formales no sujetas a término, lo que acarrearía la declaración de inexistencia de la sentencia.²

En el Sistema Extraordinario ante la necesidad de impugnar las resoluciones, surge la “*appellantio*” como un recurso a disposición de las partes, se planteaba ante el magistrado en el momento en que éste leía la sentencia. Posteriormente, se permitió la interposición de la “*appellantio*”, tantas veces como instancias superiores tuviera quien emitía la resolución, las cuales fueron limitadas por el jurisconsulto Justiniano a dos instancias.

² DE LA PLAZA (Manuel)

La casación civil, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1944, p. 45. y en el mismo sentido DE LA RUA (Fernando) El Recurso de Casación, Buenos Aires, Victor P. De Zavalía, Editor, 1968, p. 29.

Otro mecanismo con el que contaban los romanos, era la llamada “*supplicatio*”, que surgió ante la necesidad del emperador de delegar funciones. Para ello designó a personal de su imperio, la función de conocer en última instancia, reservándose –el emperador- la facultad de revisar la sentencia del personal designado por él mismo, cuando así fuese solicitado por la parte vencida, no existiendo restricción alguna en cuanto a los motivos.³

Toda esta actuación tenía fundamento en la salvaguarda de la seguridad jurídica, dando como resultado un proceso “ritual” y lento que concluía con la nulidad del fallo solamente. Como solución a este problema, en el período clásico surgió una figura que le daba la posibilidad a las partes de recurrir la sentencia viciada.

El control se llevaba a cabo mediante el silogismo judicial, por medio del cual el juez construía la sentencia, de la siguiente manera: primero se investigaban los hechos (*quaestio facti*) que integran la premisa menor, para subsumirlos en el derecho (*quaestio iuris*), que integra la premisa mayor, extrayendo de ambas la conclusión.⁴

Generalmente la fiscalización recaía en la premisa mayor, para verificar la recta observación del derecho. “Es pues en el derecho romano donde la validez e invalidez de la sentencia puede encararse diversamente, según sea la naturaleza

³ CALAMANREI (Piero)

La casación civil, Buenos Aires, Traducción a la Primera edición por Santiago Sentís Melendo. Editorial Bibliográfica Argentina Lavalle, Tomo I, Volumen II, 1961, p.43.

⁴Ibid., p. 43.

de la infracción; es decir, según recaiga sobre uno u otros de los elementos que componen su estructura lógica”.⁵

Así, si el error consistía en omisión al no aplicar una norma vigente, o al aplicar una que no lo estuviera, el fallo se consideraba inexistente, pero si el error recaía en otros aspectos del silogismo, como en los hechos, la sentencia era válida, aun cuando el error fuera también de derecho, pues los juristas romanos, consideraban que respecto a los hechos, el juez podía fijarlos, pero en el error de la *quaestio iuris*, sí sancionaban con nulidad siempre que se violara una norma abstracta, porque el derecho no le correspondía a los juzgados, sino a la ley.

Posteriormente aparecen en Roma, propiamente en el Período Imperial, dos institutos, el *ius constitutionis*, con el cual se torna relevante el error de derecho en la sentencia, cuando el emperador busca la forma de evitar alguna violación a la normativa por él impuesta, para lo cual emitió un conjunto de preceptos que prohibían a los jueces actuar en su contra, produciendo una actitud contraria, la nulidad del fallo.⁶

Finalmente, y como contraparte, surge el instituto del *ius litigatoris*, es decir, la defensa de la parte litigante de su derecho subjetivo, mediante la petición al juez, situación en la que la nulidad no era aplicable.

⁵ Ver PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, *op.cit.*, p. 45.

⁶ Ver PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, *op.cit.*, p. 46.

Aquí se puede realizar una comparación analógica, en donde el *ius constitutionis* y el *ius litigatoris*, -el primero como facultad del emperador y el segundo como facultad de la parte litigante- pueden asimilarse a las figuras del interés público e interés privado dentro del instituto de la casación.⁷

Asimismo puede verse el “*ius constitutionis*” como la injusticia que afecta a la ley, y el “*ius litigatoris*” como la injusticia que afecta al particular.

De lo anterior se desprende, que aunque existen institutos con fines similares a los que busca el recurso de casación y que aunque se dieron varios intentos por crear un mecanismo de impugnación para las partes, no es en el derecho romano donde se encuentra el origen de la casación, se puede decir que lo que existió en Roma fue un gran aporte para la casación, un antecedente que no debe dejarse de lado, ya que si se hace un análisis con nuestro derecho actual, el concepto de nulidad que ellos utilizaron es muy diferente al que se aplica ahora; otra diferencia radica en que la firmeza de la sentencia hoy día, se adquiere hasta que transcurra el plazo legalmente estipulado para recurrirla, lo que se conoce con el nombre de cosa juzgada, instituto que no llegó a conocer Roma, en donde se consideraba firme la sentencia desde el mismo momento de su dictado, originando los efectos correspondientes de la sentencia.

⁷ Ver PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, *op.cit.*, p. 48.

Además, si bien en Roma, se detectó con claridad la diferencia existente entre los vicios comunes que contenía la sentencia, no se regló en ese momento ningún medio de ataque contra aquellas decisiones y por el grave daño que podrían producir esos pronunciamientos, éstos nunca pasaban en autoridad de cosa juzgada, y por lo tanto eran considerados totalmente inocuos.⁸

Por lo que ante tal situación la nulidad era insalvable cuando era dictada contra el *ius constitutionis* como una decisión política de los Emperadores con la finalidad de hacer prevalecer su legislación central sobre los derechos locales que se intentaban afirmar en las partes más remotas del dilatado Imperio Romano, lo que va a trascender el derecho o interés subjetivo del particular.

Todo lo expuesto hace afirmar lo que ha expresado la doctrina, que si bien es cierto que el binomio Corte de Casación y Recurso de Casación aparece en la Francia del siglo XVIII, lo cierto es que el embrión de este medio impugnativo de los fallos de los tribunales de instancia nació mucho tiempo antes.

Aunado a esto Calamandrei indica que el jurisconsulto romano Emiliano Macro al ocuparse de la distinción entre el *ius ligatoris* y el *ius constitutionis* pone en evidencia que el derecho Romano adivinó (anticipándose casi 20 siglos) la idea desarrollada en la Revolución Francesa, respecto al conflicto que puede

⁸ BLANCO QUIRÓS (Miguel)

La casación civil, Seminario sobre El recurso de casación en materia civil, contencioso-administrativa, laboral, penal, (2000, marzo 6-7: San José, C.R), Memoria, San José, C.R., Procuraduría General de la República, 2001, p.19.

plantearse entre los poderes legislativo y judicial, sobre el tema de la observancia de las leyes,⁹ lo que reafirma que en Roma se produjo un gran aporte y un antecedente para el Recurso de Casación, siendo así se pasará a reseñar los aportes del Derecho Intermedio.

2 . DERECHO INTERMEDIO

En esta época se da un cambio importante, pues la sentencia nula, que era inexistente en Roma, ahora pasará a ser anulable, impugnable, con efectos modificativos, pues se pondrá a disposición de las partes un recurso, que era conocido por un juez superior, el cual constataba la existencia de la nulidad alegada y de ser así casaba la sentencia, en el supuesto de que la sentencia padeciera vicios in procedendo, los cuales eran considerados aún más graves que la errónea aplicación del derecho, ya que con ellos se afectaba más directamente al ordenamiento jurídico.

En el supuesto de que la sentencia adoleciera de un error de juicio, que sólo afectaba a las partes, se concedía simplemente la apelación.

Así como contraposición a las figuras del “ius constitutionis” y el “ius litigatoris”, aparecen la “querela iniquitatis” y la “querela nullitatis” , antecedentes del concepto

⁹ Véase supra, nota 3, p. 18.

de error de hecho y error de derecho, tan importantes para nuestro derecho procesal.

Conociendo esto, se pasará a estudiar cuál es el desarrollo del recurso de casación en el Derecho Francés, en donde la doctrina, casi uniformemente, visualiza el origen del recurso de casación.

3. DERECHO FRANCÉS

Concuera casi la mayoría de la doctrina en afirmar que el nacimiento del recurso de casación se da en Francia, en el siglo XVII, incluso ha llegado a afirmar que el instituto de la casación es hijo de la revolución francesa (1789), pues es una consecuencia procesal de dicha revolución.

Asimismo Walter Antillón señala que “toda investigación que pretenda encontrar los cimientos de la casación fuera del Estado Moderno está destinada al fracaso”.¹⁰

Es por esto que se puede reseñar que el nacimiento del recurso de casación se da propiamente por razones políticas de división de poderes, por el conflicto que

¹⁰ ANTILLON MONTEALEGRE (Walter)

Una reflexión histórica sobre la casación civil, en: Recurso de Casación Civil, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados, 1996, p.9.

imperaba en la época de la Revolución Francesa, surge como un sistema de revisión de los actos de la administración, producto de una exaltación del principio de legalidad, en la búsqueda de que predominara la ley y se respetara su texto invariable, pues los revolucionarios franceses le tenían gran desconfianza a los jueces y Tribunales del antiguo régimen monárquico "*ancien régime*", por los atentados que pudieran emprenderse contra el poder legislativo y contra el desarrollo de la democracia, por lo que con el fin de respetar el espíritu de la ley, y asegurarse el mantenimiento en el poder, impedían que hicieran una interpretación de la ley diferente a la querida por el Parlamento o Asamblea de representantes.

Con esto se sometía a los jueces que querían imponer su voluntad individual a los mandatos normativos del legislador, como representante de la voluntad popular, esto porque como bien cita el Dr. Rafael González Ballar "la ley es el símbolo de la soberanía, porque su estabilidad, impersonalidad, igualdad, defensora, gendarme del interés público y reguladora del colectivo social, permite la libertad entre los hombres salvo frente a sí misma, en contraposición a la voluntad particular, cambiante, aleatoria, caprichosa y despótica del gobernante; interpretación para entender, descubrir, proponer y sancionar y sostener que las leyes que regulan o

presiden la vida social, constituía en la época revolucionaria, toda la función del poder político.¹¹

De esta manera puede concluirse como bien lo hace el autor Secundino Torres que el recurso de casación y el Tribunal de Casación son creación de la revolución francesa ¹², es a ésta a la que se les debe su nacimiento, como respuesta a una necesidad de conservar la supremacía del poder central frente a los soberanos, y luego como una imposición de la voluntad legislativa frente al poder judicial, como se detallará a continuación.

SECCIÓN SEGUNDA: LOS ORÍGENES DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO Y EL SISTEMA ADOPTADO POR COSTA RICA

Después de exponer la reseña histórica del Recurso de Casación, es importante analizar la realidad de países como Francia y España, los cuales como se verá más adelante tienen una gran importancia en el desarrollo del instituto de la casación y en su concepción actual; lo cual va a repercutir en nuestro país, el cual siguiendo su tradición de copiar legislaciones extranjeras, y adecuarlas a nuestro

¹¹ GARCÍA DE ENTERRÍA. E. citado por GONZALEZ BALLAR (Rafael) y HINES CESPEDES (César) Reflexiones para el recurso de casación en el Proceso Contencioso Administrativo, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Costa Rica, 2006, p. 2.

¹² SECUNDINO TORRES (Gudiño)

La Casación Civil, Ciudad de Panamá, Imprenta Nacional de Panamá, 1957, p. 76.

ordenamiento jurídico, va a adoptar características de ambos sistemas en la regulación del recurso de casación.

1. FRANCIA

Como ya se explicó el origen del recurso de casación se encuentra en Francia, en la época de la Revolución Francesa, nace por un conflicto de naturaleza política, por un tema de división de poderes, por la desconfianza que imperaba en la época por parte de los revolucionarios legislativos hacia los jueces y tribunales del Antiguo Régimen, los cuales podían obstaculizar la democracia y la justicia, por lo que se buscaba que no realizaran interpretaciones de la ley diferentes a las queridas por el Parlamento o Asamblea de Representantes.

Para entender la naturaleza de este conflicto, debe explicarse cuál fue su origen. Se puede señalar que en Francia existían en aquella época dos clases sociales con diferencias bien marcadas, los terratenientes o señores feudales, los cuales dominaban e imponían la justicia, y por otro lado los siervos de la plebe o el pueblo, quienes eran los dominados.

Durante el período feudal la administración de justicia y la función de juzgar en última instancia estaba en manos del emperador, pero a medida que pasaba el tiempo se iban creando nuevos feudos, y consecuentemente aumentaban el

número de casos por enfrentar, así como su complejidad, situación que se le salía de las manos al emperador, por lo que decidió delegar sus funciones a auxiliares, a un Consejo Real, sin embargo, esto generó una problemática aún mayor, pues los señores feudales vieron acrecentado su poder, pues eran los únicos que tenían la facultad de administrar justicia, tanto así que nace el instituto de la cassation de jugement, y sólo ellos podían ejercerlo, apelando cuando no estaban conformes con lo fallado por el juez, quedando el rey en una situación en la que iba perdiendo poco a poco su poder y control.

De esta forma el Consejo –creado inicialmente como órgano de administración de justicia- se fue convirtiendo en un órgano independiente con poderes propios que le conferían la calidad de un tribunal supremo con función jurisdiccional en todo el territorio, arrogándose también facultades políticas.

La figura del Consejo fue llamado luego Parlamento, cuyo papel fue esencial en la formación del recurso de casación.¹³

Es debido a toda esta situación que fue provocada por el mismo rey, que se genera un gran conflicto entre éste y los parlamentos por obtener el predominio político.

Fue así como la monarquía, que en un principio se sirvió de los Parlamentos para extender la jurisdicción real en detrimento de los barones, encontró como antagonistas a estos mismos Parlamentos, “los cuales, de instrumento de

¹³ Ver PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, op.cit., p.52.

centralización monárquica, trataban de hacerse fieros opositores del absolutismo”.¹⁴

Una forma de control que ideó el rey para frenar el poder incipiente de los Parlamentos, fue la creación de recursos contra las resoluciones que del mismo emanaban, con la posibilidad de casar sus sentencias, ya fuera por errores in procedendo o por desobediencia a una norma procesal abstracta dada por él. “La casación de las sentencias pues, consistía en declarar nulas las sentencias del Parlamento que desobedecían las órdenes reales, nulidad que se extendía tanto a la parte procesal como a la decisoria. Sin embargo, la distinción no tenía, en este tiempo, ninguna importancia ya que operaba sólo para efecto de ejercer control sobre todas y cada una de las órdenes del emperador”.¹⁵

El recurso de casación que operaba en esa época, al igual que el actual establecía una serie de requisitos, la solicitud debía ser realizada por dos abogados antiguos, enumerar los motivos para recurrir, pagar un depósito preventivo, garantía para el caso de que el recurso fuera declarado sin lugar, respetar las formalidades exigidas, las cuales eran constatadas por funcionarios del consejo, y si el examen resultaba negativo, el recurso era rechazado ad portas, evitando conocerlo en cuanto al fondo, y si se presentaba por el fondo, cabían dos posibilidades, que

¹⁴ Véase *supra*, nota 3, p. 317.

¹⁵ SAENZ ELIZONDO (María Antonieta)

El Recurso de Casación Civil., *Revista de Ciencias Jurídicas*, San José, No. 41, 1980, p.97.

finalizara por estar mal fundado el fallo o que se casara el mismo declarando con lugar el recurso.

En un principio el recurso era planteado de oficio por el monarca, quien también tenía a cargo casar las sentencias, posteriormente fue un consejo dentro del Parlamento, el que resolvía la casación de las sentencias, sin embargo, al verse imposibilitado el rey de resolver de oficio todas las violaciones a sus normas, facultó a las partes para presentar sus demandas privadas.

Como consecuencia de esto, se crearon dos órganos, el Consejo de Partes, que conocía las demandas presentadas por los particulares y el Consejo de Estado, que resolvía las demandas presentadas por el monarca.

El Consejo de Partes fue creado en 1578 por Enrique III,¹⁶ posteriormente lo convierten en Tribunal de Casación, al que se le atribuyó la función de anular los procedimientos en que se violaran las formas y las sentencias que presentaran una contravención expresa al texto de la ley.

En cuanto al procedimiento Patsy Mora y Yendry Portuguez¹⁷ lo explican claramente, indican que constaba de dos etapas, primero se examinaba la demanda, para determinar su procedencia y si era susceptible de ser conocida, en la siguiente etapa se daba un contradictorio entre las partes, para discutir el

¹⁶Ver PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, op.cit., p. 55.

¹⁷ Ver PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, op.cit., p.56.

fundamento de la demanda y los errores por los cuales se impugnaba la sentencia.

Estos errores podían ser de dos tipos: in iudicando y errores in procedendo.

En el caso de los errores in iudicando, el Consejo lo que hacía era establecer la incongruencia entre el fallo y la orden real que fue trasgredida, sancionando con nulidad dicha desobediencia, luego remitía la cuestión a otro tribunal, diferente al que dictó el acto impugnado, para que corrigiera el vicio, pero nunca tomaba en cuenta la correcta aplicación o interpretación de la ley.

Si se estaba ante errores in procedendo, el Consejo determinaba el vicio y enviaba el asunto a un tribunal ordinario, que si podía ser el mismo que dictó el acto impugnado para su corrección.

Con esto se evidencia la tendencia de la época dirigida sólo a tutelar el interés del soberano, pues el del particular nunca se tomaba en cuenta.

Es justamente con este ambiente de conflicto que se respiraba en Francia entre el poder soberano del monarca y los Parlamentos, que nace el instituto del recurso de casación.

De la Plaza, en este sentido, indica "Más de todos modos, latía en el fondo de las posiciones del monarca y de los Parlamentos, evidentemente contrapuestas, un afán de construir un órgano específico que, en la cumbre de las organizaciones

judiciales, velase por el cumplimiento de la ley, en cierto modo, al margen del interés privado de las partes”.¹⁸

Fue en 1790 que se propuso a la Asamblea Nacional, la reestructuración de una serie de instituciones, reforma que comprendía el recurso de casación.

Surge la idea de crear un órgano separado y contralor de la legalidad de la actividad judicial, garantizándose con ello la no interferencia entre los tres poderes del Estado.¹⁹

Y con los fines de lograr mantener invariable el espíritu y letra de la ley, y como un órgano de control destinado a vigilar que el poder judicial no dañara al legislativo, en el tema de la separación de poderes, con la intención de someter al primero a las órdenes del segundo, y para obligar a los jueces a apegarse al texto estricto de la ley, se crea por medio del Decreto del 27 de noviembre de 1790, el Tribunal de Cassation.

Este Tribunal carecía de potestades para juzgar, limitándose a la verificación de la violación legal para anular y reenviar a otro tribunal diferente al que dictó la sentencia, para que emitiera una nueva, por tres veces seguidas, en caso de reiteración, hasta que por la reticencia del juez, el Poder Legislativo dictaba en

¹⁸ DE LA PLAZA (Manuel)

Derecho Procesal Civil Español, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 3º Edición, Tomos I Y II, 1955, p.63.

¹⁹ Ver PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, op.cit., p.59.

référé obligatoire, decreto interpretativo de la ley, obligatorio para el tercer juez de reenvío.²⁰

Era un órgano fiscalizador, constatador de las violaciones legales, no estaba facultado para interpretar normas, pues ésta era una función propia de los diputados de la Asamblea General, lo único que podía hacer era dejar sin efecto cualquier intento del poder judicial de corregir la plana del poder legislativo.

En el 1837, se produjo una reforma, con ésta se cambiaba la función que tenía el Tribunal, pues se le incorporó a la estructura jurisdiccional y se dispuso que tuviera un criterio vinculante después de un segundo reenvío, si ya se había casado dos veces una sentencia por los mismos motivos y volvía al Tribunal de Casación, éste decidía en forma vinculante para el Tribunal de reenvío.

Con esto cambia la función negativa de anular para la que fue creado en una función positiva influyente en el criterio aplicable por el tercer tribunal de reenvío.²¹

Posteriormente se creó otro órgano el Consejo de Estado Francés, por las mismas razones de desconfianza de los revolucionarios, pero esta vez por temor a que los jueces de la jurisdicción común juzgarán también los actos de la Administración Pública, por lo que creyeron que la mejor solución era la división de poderes.

²⁰ GONZALEZ BALLAR (Rafael) e HINES CÉSPEDES (César) Reflexiones para el recurso de casación en el Proceso Contencioso Administrativo, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Costa Rica, 2006, p. 3.

²¹ Ibid., p. 102.

Para prevenir esta posibilidad promulgaron además las leyes del 16 y 24 de agosto de 1790, las cuales disponían que: “los actos de la Administración sólo podrán ser objeto de recurso jerárquico ante autoridades administrativas y los actos de gestión ante los Directores de distrito o de departamento”, con lo cual le restringían el ámbito de competencia a los jueces.

Asimismo la Constitución del año VIII (1799) dispuso que bajo la dirección del Consejo de Estado se redactaran los proyectos de ley y reglamentos de la Administración Pública, tanto así que intervino en la preparación de la mayoría de los Códigos, incluso el Civil, donde Napoleón asistió a 107 sesiones.²²

El Consejo de Estado según expone Ballar tenía la potestad de resolver cualquier dificultad en materia administrativa y actúa como una instancia análoga a la Casación, a efectos de la revisión de los actos de la Administración Pública, en el aspecto formal se asemeja a la casación civil y en el de fondo la sobrepasa, pues con flexibilidad y apertura soluciona aspectos jurídicos de fondo impensables en una Casación Civil clásica, como la que opera en nuestro ordenamiento jurídico tan formalista y lenta.²³

En 1806 en el seno del Consejo de Estado se da un aporte muy importante para el Derecho Administrativo y para su casación, se crea una Comisión Contenciosa,

²² Ver GONZÁLEZ BALLAR e HINES, op. cit., p. 4.

²³ Ver GONZÁLEZ BALLAR e HINES, op. cit., p. xxi.

con la función de recibir las apelaciones de los Tribunales Administrativos y de ejercer la Casación en vía administrativa, de esta manera surge el Derecho Administrativo moderno, con lo cual es menester señalar lo atrasado que está nuestro país en tan solo pensar en la posibilidad de una casación para el Derecho Administrativo, con características y principios propios, la cual se viene desarrollando increíble y risiblemente hasta este año el 2008, exactamente 202 años después que en el Derecho Francés.

Es así como en la época de la Revolución Francesa, en Francia propiamente, se da el nacimiento del recurso de casación, la idea de la división de poderes, y la defensa de la ley como expresión de la voluntad general, ya no sólo del monarca, es decir del interés y voluntad individual.

2. ESPAÑA

La realidad conflictiva que imperaban en la época (1789) en Francia, repercutió en otros países del continente europeo como lo es España, en donde también se da un conflicto histórico político por las mismas razones que el francés.

España al ver lo que sucedía en Francia, decide adoptar la casación francesa, pero no con su misma finalidad, concepto, ni características, la cual consistía en combatir la interpretación de las leyes materiales, sino que la transforma en un recurso de alzada contra las resoluciones inferiores y en la propia Constitución de Cádiz expresa que este recurso, se dirige a los abusos en la interpretación de las

leyes procesales, por lo que la doctrina señala que la “casación” española se asemeja más a un recurso de nulidad que a la casación que se empleaba en el ordenamiento jurídico francés.

En España el recurso de casación se da en dos modalidades:

- 1) Por infracción a la ley o doctrina legal,
- 2) Y por quebranto a la forma.

La casación española a diferencia de la francesa, se nutre de elementos con mayor connotación jurídica, estructurándola en un recurso de alzada con dos vertientes las cuales son: una anulatoria y otra resolutoria.²⁴

En España el órgano encargado de conocer este recurso era el Tribunal Supremo, un tribunal de competencias y de resolver en grado supremo; de conflictos jurisdiccionales, no servía predominantemente al interés de la ley, con esto se desvirtuaba la casación originaria porque no había conflicto entre el juez y el legislador,²⁵ además no se limita a conocer problemas de derecho, sino también los problemas de hecho, pues según lo indica Guasp existe un motivo de casación que, con las limitaciones que se quiera, abre la puerta, por lo menos teóricamente,

²⁴ D. BRAVO NÚÑEZ, (MARIA)

El Recurso de Casación en lo Contencioso Administrativo, Trabajo Universitario, Universidad de Costa Rica, 2004, p. 8.

²⁵ FAIREN GUILLEN V, citado por GONZALEZ BALLAR (Rafael), Reflexiones para el recurso de casación en el Proceso Contencioso Administrativo, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Costa Rica, 2006, p. 6.

a las impugnaciones fundadas en errores de carácter fáctico que haya podido cometer el Juzgador de instancia.²⁶

Este mismo autor, indica que la casación española no se inspira en el criterio restrictivo de la mera eliminación de la sentencia de instancia, con devolución del conocimiento del asunto, pues en el tipo de casación más importante, la casación de fondo, el Tribunal Supremo no se limita a casar el fallo, sino que dicta a continuación otro sobre la sustancia del litigio; lo que no ocurre en la casación de forma, pues en ésta por el significado anulador que tienen los vicios que se producen, se ha determinado que una vez anulada la sentencia de instancia, ésta se devuelva para su conocimiento al Tribunal inferior.

Se puede deducir entonces que en este ordenamiento aplica un recurso que si bien no es expresamente llamado “recurso de casación”, pues se asemeja más a un recurso de nulidad, el cual se presenta ante el grado supremo de la jerarquía judicial, aunque su fundamento sea de hecho y no de derecho, y aunque la decisión suponga, en un mismo trámite o en trámites diferentes no sólo la eliminación, sino la sustitución del fallo impugnado.

En cuanto a los motivos por los cuales es posible interponerlo, la ley al igual que en nuestro ordenamiento jurídico es taxativa y limita la procedencia del recurso a las ejecutorias o sentencias de los tribunales de apelación o las dictadas por los

²⁶ GUASP (Jaime)

Derecho Procesal Civil II, Parte Especial, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tercera edición, 1968, p. 1426

tribunales superiores, y contra los autos con carácter de sentencia o los resolutorios de incidentes que le ponen término a la causa.

Para enmendar la situación se promulga la Ley de Enjuiciamiento Civil el 5 de octubre de 1855, con la cual se empieza a hablar del recurso de casación propiamente, estableció dos modalidades: por infracción de la ley o doctrina legal y por quebrantamiento de forma, acentuando más el *ius litigatoris* más que en la casación francesa.²⁷

Con legislaciones posteriores y con la intención de ampliar el campo de aplicación de la casación, se admitió por infracción de la doctrina legal de la jurisprudencia, por lo cual reseña la doctrina se fue tornando un recurso ortodoxo, que ocasionó una denegación de justicia, pues se citaban en el recurso infringidas sentencias del mismo Tribunal Supremo, sin mencionar leyes, al resolver el Tribunal no tomaba en cuenta los alegatos pues a su criterio eran casos distintos, pues aplicaba el dogma que establece que la decisión en un caso concreto y determinado no puede servir de doctrina legal aplicable a casos distintos en que no existen igualdad de condiciones, por lo que se denigra el espíritu y fin propio del instituto de la casación.

²⁷ MONTOYA MARÍN (Encarnación)

El recurso de casación contencioso administrativo, Instituto Universitario de Derecho Público García Oviedo, Monografía Ciencias Jurídicas, 1997, p.p. 7- 8

El intento de innovación y aporte de España para el Derecho Contencioso Administrativo, lo da la Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal número 10/1992 del 30 de abril, pues introduce un recurso de casación en el ámbito contencioso administrativo, sin embargo, lo que hicieron fue una transposición a esta materia, del recurso de casación civil, mismo modelo que se utilizaba en nuestro país hasta hace algunos meses, sin tener en cuenta las características propias de este proceso, ni la índole de los derechos discutidos, lo cual es inadecuado y dañoso para la Justicia Administrativa, en especial si se toma en consideración lo expresado por González Ballar ²⁸ en el sentido de que deben superarse “las tendencias que creían que el derecho procesal era un conjunto de normas neutras y aisladas del derecho sustantivo, cuando la realidad es que ambos son realidades para el cumplimiento de los fines pretendidos por éste”.

3. COSTA RICA

En la trayectoria jurídica de nuestro país es sabido que la mayoría de textos legales son transcripciones de otros cuerpos normativos extranjeros, inadecuados a nuestras necesidades e institutos, pero muy pocos creación de nuestros propios juristas, lo cual es una lástima pues se cuenta con material humano sumamente capacitado y preparado para realizar tal tarea, lo que garantizaría una justicia más humana, más eficaz y nos acercaría al tan ansiado y muchas veces olvidado

²⁸ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. 7.

Estado Social de Derecho respetuoso de los Derechos y Garantías individuales, sociales, políticos, culturales y demás, que tanto se propaga alrededor del mundo.

El Recurso de Casación no escapa a esta realidad, pues el antecedente más inmediato del recurso de casación se encuentra en el Código de Carrillo de 1842,²⁹ que constituía una copia de la legislación española, así en el Título II de la Parte Tercera De los Recursos Extraordinarios, Capítulo I, Artículo 1149 lo regula con el nombre de recurso extraordinario de nulidad disponiendo:

*“la ley concede a los litigantes el derecho de quejarse de las sentencias ejecutoriadas, por infracción de ley expresa o terminante, ya sea en la decisión de la acción, o ya en los procedimientos judiciales. El ejercicio de este derecho se llama recurso extraordinario de nulidad”, sin embargo, como ya lo expresamos, este recurso proviene de la legislación española, del Decreto del 4 de noviembre de 1848, el cual elevó el Recurso de Nulidad al conocimiento del Tribunal Supremo Español, en donde se hacía la distinción entre vicios in procedendo y los vicios in iudicando.*³⁰

²⁹ Código General de la República de Costa Rica, emitido el 30 de julio de 1841; revisado por Rafael Ramírez, Imprenta de Wynkoop, Hallenbeck y Tomás, 1857.

³⁰ HERRERA CASTRO, (Luis Guillermo)

El recurso de casación, Revista Judicial, San José, No. 38, 1986, p. 48

El Código de Carrillo no realiza la distinción entre los vicios mencionados, lo que hace es especificar cada caso de nulidad, aplicando la característica de extraordinario, que se explicarán más adelante, determinando la procedencia del recurso sólo para los casos en los que resulte necesario para la correcta resolución del asunto, tal como lo dispone el artículo 1164 del Libro IV, Título II, Capítulo I:

“Ningún trámite o acto judicial será declarado nulo, si la nulidad no ha sido formalmente determinada por la ley”.³¹

Este antecedente histórico contempla los dos sentidos de la actual casación, el primero que consiste en la anulación por violación de la forma con la reposición de la causa, regulado en el artículo 1162 del Código de Carrillo que disponía:

“Cuando la Sala de tercera instancia, conociendo en súplica de algún asunto, notare nulidad en los procedimientos de la segunda o primera instancia, declarará: “Vuelva este expediente o esta causa a la Sala de segunda instancia para que subsane, o mande subsanar tales defectos con presencia de los artículos tales” determinando aquéllos en cuya infracción consiste la nulidad, y sin entrar en declarar responsable a dicha Sala en ningún caso, si por ella fuere cometida la nulidad. La segunda

³¹ Código General de la República de Costa Rica , op cit, artículo 1164.

Sala obrará precisamente de conformidad con lo dispuesto por la tercera” .³²

Y el segundo, la anulación con novedosa sentencia cuando se está frente a las razones sustanciales del litigio que no fueren resueltas conforme a la Ley, contemplado en el artículo 1163 que disponía:

“Cuando la nulidad fuere por haberse fallado contra la ley expresa y terminante, los tribunales en el caso del artículo 1161, revocarán la sentencia, pronunciando lo conveniente, sin anular los procedimientos. En este caso, y en el del artículo citado, será inevitable la responsabilidad, procediéndose con arreglo al artículo 1141 de esta capítulo.”³³

Tiempo después se realiza un gran avance para la concepción actual del recurso de casación se promulga el Código Civil en 1886 y el Código de Procedimientos Civiles de 1887, desarticulándose el Código de Carrillo, en el Código de 1887 se establecieron tres razones por las cuales procederá el recurso de casación:

³² Código General de la República de Costa Rica, *op. cit.*, artículo 1162.

³³ Código de Procedimientos Civiles, Ley N° 3 del 25 de mayo de 1887, San José, Costa Rica, Imprenta Nacional, 1988.

- 1) *La violación de la ley en la parte dispositiva de la sentencia en cuanto al fondo del negocio, regulada en el artículo 963,*
- 2) *Por violación de leyes en cuanto al procedimiento, según el artículo 964,*
- 3) *Contra las sentencias dictadas por árbitros, según el artículo 962.*³⁴

Conocida la Reseña Histórica del recurso de casación, en el Derecho Romano, en el Derecho Francés, su surgimiento como medio de impugnación en el Derecho Comparado tanto en Francia como en España y el sistema adoptado por nuestro ordenamiento jurídico, se definirán sus generalidades, con el objeto de aproximarnos más a su contenido.

SECCIÓN TERCERA: GENERALIDADES DEL RECURSO DE CASACIÓN

En este apartado se procederá a analizar temas referentes al recurso de casación, sus generalidades, como lo es su concepto, características, naturaleza jurídica y finalidad, vitales para entender, conocer y acercarnos más a este instituto jurídico, el cual constituye el pilar de esta tesis.

³⁴ HERRERA CASTRO, (Luis Guillermo)
El recurso de casación, Revista Judicial, San José, No. 38, 1986, p. 49.

1. CONCEPTO

Para comprender que es el recurso de casación, se tomarán varias definiciones que se le han dado a lo largo de la historia, elaboradas por autores de gran conocimiento e influencia en la materia, éstas ayudarán a captar la esencia y significado más íntimo.

Pero antes de darle una definición al recurso de casación, es menester primero conocer su origen.

Etimológicamente la palabra Casación proviene del verbo latino cassare que significa quebrantar, anular” y del vocablo francés casser que tiene como significado “romper, quebrar, anular alguna cosa”.³⁵

En latín, casación proviene de abrogatio, derogatio –onis f., que tiene como significado abrogación; es decir, anulación [de una ley] o derogar, abolir, revocar (legem, una ley; aliquid ex lege o de lege, una disposición de una ley) quitar, suprimir, o cercenar,³⁶ lo que confirma la finalidad que se le asigna al recurso de casación a grandes rasgos, la cual consiste en la anulación o modificación de una resolución judicial, que presenta vicios, es contraria al ordenamiento jurídico y resulta desfavorable a los intereses de una de las partes.

³⁵ CABANELLAS (Guillermo)

Diccionario de Derecho Usual, Argentina, Editorial Bibliográfica Omeba, Sexta Edición, Tomo III, 1968.

³⁶ Diccionario de Latín, Barcelona, España, Spes Editorial, S.L., 2001.

Una vez determinado el origen del recurso de casación, se pasa a mencionar los distintos significados que se ha encargado de darle la mayor parte de la doctrina.

Piero Calamandrei, el máximo referente del recurso de casación, lo define como: “una acción de impugnación que se presenta ante el órgano judicial supremo para obtener la anulación de la sentencia de un juez inferior, que contenga un error de derecho en la decisión de mérito.”³⁷

Jaime Guasp dice que es “un proceso de impugnación de una resolución judicial, ante el grado supremo de la jerarquía judicial por razones inmanentes al proceso en que dicha resolución fue dictada.”³⁸

Fernando De la Rúa considera a la casación como “un recurso dentro de los medios de impugnación de la sentencia, definiéndola como aquél mediante el cual por motivos de derecho específicamente previstos por la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos de la sentencia de mérito que le perjudica, reclamando la correcta aplicación de la norma sustantiva, o la anulación de la sentencia, y una nueva decisión, con o sin reenvío a nuevo juicio ”.³⁹

³⁷ Véase supra, nota 3, p. 368.

³⁸ Véase supra, nota 26, p.802.

³⁹ DE LA RÚA (Fernando)

El Recurso de casación, Buenos Aires, Víctor P. de Zavalía. Editor, 1968, p.26.

Asimismo se le ha definido con referencia al órgano competente para resolver o conocer el recurso como “La acción de casar o anular....hace referencia a la facultad que en algunas legislaciones está tribuida a los más altos tribunales de esos países (Tribunal Supremo, Corte Suprema de Justicia, Corte de Casación) para entender en los recursos que se interponen contra las sentencias definitivas de los tribunales inferiores, revocándolas o anulándolas; es decir, casándolas o confirmándolas”.⁴⁰

Según sus características, se define además, como un medio de impugnación, como una verdadera institución jurídica, plenamente consolidada en la actualidad; con estabilidad y vocación de permanencia.⁴¹

En nuestro país diversos autores lo han definido de la siguiente manera: “Es el medio de impugnación supremo y extraordinario que se da contra las sentencias definitivas de los tribunales superiores y contra las demás resoluciones que la misma ley establece, y que además está presidido por el interés público”.⁴²

⁴⁰ OSORIO (Manuel)

Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta S.R.L, 30° Edición, 2004, p.157.

⁴¹ MORÓN PALOMINO (Manuel)

La Nueva Casación Civil, Madrid, España, Editorial Colex, 2001, p.99.

⁴² OTÁROLA OTÁROLA (Ricardo)

El Recurso de Casación Civil en Costa Rica, Tesis de grado para optar al Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1975, p.7.

Olman Arguedas,⁴³ se apega a lo dicho por Guasp y dice que es un verdadero proceso de impugnación, como lo son todos los recursos.

Luis Guillermo Herrera lo define haciendo alusión a su finalidad y dice que “La casación es un recurso de derecho que tiene como finalidad la recta aplicación de la Ley, la correcta observancia de la ley”. En igual sentido, atendiendo a su finalidad, lo define Rafael González Ballar, diciendo que “Es el recurso en doctrina llamado “apelación extraordinaria”, el cual es pensado no para satisfacer pretensiones individuales, sino para imponer políticas generales de interpretación normativa, en un afán de homogenizar los criterios jurídicos”.⁴⁴

Nuestra jurisprudencia lo ha definido como:

“... un instrumento técnico que debe bastarse a sí mismo, no pudiendo ser suplidos sus defectos u omisiones, pues su propia naturaleza procesal lo señala como “un recurso acordado a las partes en el proceso, bajo ciertas condiciones, para pedir y obtener el reexamen de las sentencias desde el punto de vista de su corrección jurídica”.⁴⁵

⁴³ ARGUEDAS SALAZAR (Olman)

Comentarios al Código Procesal Civil, San José, Costa Rica, Editorial Juritexto, 2º ed., 2002, p.211.

⁴⁴ Ver GONZÁLEZ BALLAR e HINES, op. cit., p. 10.

⁴⁵ Sala Tercera de la Corte, Sentencia N° 214 de 10: 00 hrs del 18 de setiembre de 1986.

Una vez descritas las definiciones que se le han dado al recurso de casación en el derecho comparado, así como en nuestro país, queda claro que los autores discrepan en su clasificación, pues se le define como: una acción, un proceso, un medio de impugnación o un recurso, pero también llama la atención cómo se le atribuyen características similares: que debe ser presentado al máximo órgano de la jerarquía judicial del país, atendiendo al órgano judicial ante el cual debe ser presentado, por resoluciones de mérito, que contengan errores de derecho, en búsqueda de satisfacer un interés público, el cual se traduce en una correcta aplicación de la ley, atendiendo por supuesto a su finalidad.

Contemplados estos puntos de vista y analizando el funcionamiento y características que tiene este recurso en nuestra legislación, se clasifica el recurso de casación como un medio de impugnación, ya que se utiliza para impugnar resoluciones judiciales, el cual tiene como fin proteger a las partes frente al poder de los jueces y frente a la innegable falibilidad humana, con esto se trata de evitar la justicia por mano propia, brindándole a las personas que acuden a los órganos jurisdiccionales la creencia de que obtendrán resoluciones certeras y acertadas, dictadas dentro de un ámbito de competencia limitado por ley, con esto se garantiza y satisface el interés de la parte que gestiona y el interés general que se traduce en la presunción de un sistema jurídico eficaz; que brinda confianza pública en la justicia y seguridad jurídica por medio de la jurisprudencia, que va a ser el precedente de ulteriores decisiones en casos con características similares.

Nuestra jurisprudencia ha definido los medios de impugnación de la siguiente manera:

IV.- En efecto, la impugnación es un derecho a favor de la parte que se considera agraviada con lo dispuesto en una resolución judicial. Es requisito, entonces, la existencia de un perjuicio en su contra, de donde resulta la legitimación e interés para recurrir....El derecho a impugnar se manifiesta en una pretensión dirigida al juez, enterándolo del deseo de combatir lo resuelto. Como pretensión que es, requiere, también, de una declaración de voluntad expresa, tendiente a poner de manifiesto los aspectos que considera adversos a sus intereses, contrarios a derecho o al mérito de los autos.⁴⁶

En nuestra opinión el recurso de casación debe definirse como:

El medio de impugnación puesto a disposición de las partes, de una sentencia o resolución judicial taxativamente autorizada por ley, de los tribunales inferiores, que tenga efectos de cosa juzgada material y que no ha adquirido firmeza, que presente una violación de forma (procesal) o de fondo (sustancial), para intentar su anulación hecha por el propio Tribunal de Casación, casando el fallo y

⁴⁶ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 00790-F-2007 de las 17: 05 hrs del 31 de octubre del 2007.

resolviendo el fondo sin necesidad de reenvío o su modificación por medio del sistema de reenvío, para que la realice el a quo, conforme a derecho, según el tipo de causal interpuesta y que por su naturaleza de extraordinario tiene por ley delimitados expresamente las resoluciones por las cuales puede ser interpuesto; así como el ámbito de competencia de resolución para el Juez, pues en esta instancia no se reproducen y replantean la totalidad de los acontecimientos del juicio, sino que se realiza el análisis del caso de acuerdo con el elenco probatorio traído a los autos.

2. CARACTERISTICAS

Al recurso de casación se le han asignado diversas características, que lo identifican como tal, algunas son de aceptación por la mayoría de la doctrina, sin embargo, algunos autores discrepan en algunos puntos de vista e incluso proponen características diferentes, entre las que gozan de mayor consenso se citan la siguientes:

2.1. Carácter extraordinario

Los autores Guasp, Rafael González Ballar, Cesar Hines Céspedes, Encarnación Montoya, Patsy Mora, Yendri Portugués; Olman Arguedas, De la Plaza, Ortells Ramos, Montero Aroca, Gómez Colomer, Remon Peñalver; así como la mayoría

de la doctrina le atribuyen esta característica aduciendo que las partes para acudir a él tienen que contar con una causa legalmente determinada, un motivo, determinado por un sistema de numerus clausus, que no pueden ser ampliados, además el órgano jurisdiccional competente para resolverlo tiene limitados sus poderes a los temas determinados que coinciden con los mismos motivos casacionales.

Este carácter extraordinario lo recoge asimismo nuestra jurisprudencia en múltiples de sus fallos, indicando a grandes rasgos lo siguiente:

“ Desde otro ángulo, ubicados en el ámbito de lo esencial tocante al recurso de casación, es necesario reparar en su carácter extraordinario. Sea que, a diferencia de los recursos ordinarios, en los cuales basta la mera disconformidad de la parte para su interposición, el de casación establece causales específicas, con arreglo a las cuales debe ser formulado. Estas causales están diseñadas con base en las diversas violaciones de ley en que es permitido ejercitar el recurso. Y ello es así, por cuanto éste gira – se repite- en torno a la legalidad”. ⁴⁷

⁴⁷ Sala Primera de la Corte, Incidente de prescripción de intereses dentro de ejecutivo hipotecario, N° 11, de las 16: 00 hrs del 31 de enero de 1996.

Además ha señalado que:

*“El recurso de casación, como harto se ha dicho, reviste carácter extraordinario. Ello, por cuanto establece causales específicas, con arreglo a las cuales debe ser ejercido. Como recurso último, se concede sólo respecto de ciertas resoluciones definitivas”.*⁴⁸

Estos fallos vienen a afirmar la tesis de las causales específicas, para la interposición del recurso de casación, constituidas éstas en numerus clausus y la concepción de recurso último que se le ha atribuido a la casación.

Pasando a la doctrina actual, se discrepa de la tesis anterior y se agrega que este carácter extraordinario proviene de la denominación asignada en el Código Procesal Contencioso-Administrativo, en el Capítulo II del Título VII: “RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN”.

Así el recurso de casación es extraordinario, no porque sea un remedio último, el último eslabón con que se cuenta en el proceso judicial, pues la apelación de los asuntos que carecen de casación también lo sería.

Tampoco lo es, por la limitada enumeración de las causales, como numerus clausus, pues siempre ha existido flexibilidad, por el fondo se permite la

⁴⁸ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000882-F-2000, de 14:30 hrs del 29 de noviembre del 2000, véasen además las Sentencias N° 000170-F-02, de 15:45 hrs del 13 de febrero del 2002, N° 000222-F-02 de 11:20 hrs del 1° de marzo del 2002, todas de la misma Sala.

impugnación de cualquier norma jurídica y cuando se hubieren violentado cualesquiera normas procesales o sustantivas del ordenamiento jurídico, en el artículo 137 inciso h) del CPCA se permite por razones procesales en virtud de infracción a cualquier norma que produzca nulidad absoluta y el inciso c) del artículo 138 CPCA, cuando se hubiere aplicado, dejado de aplicar o interpretado indebidamente cualquier norma jurídica. Así no hay restricción de causales y por ende no es extraordinario por razón de los motivos, ya que éstos al menos en la rama contencioso-administrativa actual, constituyen numerus apertus.

Tampoco es extraordinario en virtud de que sólo revisa la aplicación del Derecho, ya que en nuestra casación impura, de importación española, no sólo se revisa la aplicación e interpretación del Derecho, sino también los hechos, mediante el artilugio de una violación indirecta, en la que, para resguardo de la norma sustantiva, se terminan revisando las pruebas en su contenido o valoración, a fin de “quebrar” el cuadro fáctico que se ha tenido como probado en la sentencia recurrida.

En conclusión la casación es un recurso extraordinario por dos razones, la primera constituye la limitación de las resoluciones impugnables, no toda resolución judicial es plausible de tal recurso, pues sólo pueden acceder a él, las sentencias y autos con carácter de sentencia, que tengan o puedan potencialmente alcanzar el efecto de cosa juzgada material, como segunda razón se tiene el ámbito y poderes de revisión, ya que en esta instancia no se reproducen y replantean la totalidad de

los acontecimientos de todo el “juicio” sino que se realiza el análisis del caso de acuerdo con el elenco probatorio traído a los autos, por lo que con esto se modifica lo que se venía entiendo como el carácter extraordinario del recurso de casación.

A pesar de esto otro sector de la doctrina,⁴⁹ rechaza la idea de que sea un recurso extraordinario, sino que lo consideran como ordinario, y lo atribuyen a su carácter limitado y dicen que el único recurso que puede considerarse extraordinario es la revisión, pues admite la posibilidad de volver sobre sentencias que han ganado firmeza, con lo cual no se esta de acuerdo, pues se considera que el carácter extraordinario del recurso de casación, le viene dado por la limitación de las resoluciones impugnables y el poder de revisión del mismo, características que como ya se expuso le ha reconocido la jurisprudencia de nuestro país.

2.2. Naturaleza Jurisdiccional

Encarnación Montoya dice que el recurso de casación, se resuelve en el marco estricto de un proceso, con criterios exclusivamente jurídicos, y por una Sala del Tribunal Supremo integrada por magistrados de la carrera judicial.

⁴⁹ PIETRO CASTRO citado por GONZÁLEZ BALLAR (Rafael) y HINES CÉSPEDES (César), Reflexiones para el recurso de casación en el Proceso Contencioso Administrativo, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Costa Rica, 2006, p. 1 y en el mismo sentido Morón Palomino, op. cit., p. 106.

Asimismo reviste esta naturaleza, pues no se reduce a los aspectos procedimentales ni a la mera invalidación del fallo, sino que cuando se casa por razones de fondo, el órgano casacional reforma o revoca la decisión judicial puesta en su conocimiento, tomando la función del Tribunal de juicio, asumiendo la posición de instancia jurisdiccional para resolver de una vez sin realizar la acción de reenvío.

Olman Arguedas señala dentro de este punto que es un recurso de derecho y no de justicia, puesto que su finalidad es la correcta aplicación de la ley y no la justicia del caso concreto.

2.3. Rigor Formal

La doctrina le ha atribuido esta característica, manifestando que se deriva de su carácter extraordinario y de su condición pública, nuestra Jurisprudencia la ha definido de la siguiente manera:

“...b) En cuanto al antiformalismo o informalismo, que rige también en todos los procedimientos administrativos, deriva de lo dispuesto en el artículo 224 de la Ley General de la Administración Pública, que dispone textualmente: “Las normas de este libro deberán interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las peticiones de los administrados,

pero el informalismo no podrá servir para subsanar nulidades que son absolutas.” En aplicación de este principio, es que el procedimiento se transforma en vía expedita y ágil que permite definir el fondo del asunto debatido, soslayando, en la medida de lo posible, los defectos formales, las cuales, en el tanto no constituyan nulidades absolutas –como la falta de legitimación, o cuando se haya causado indefensión a alguna de las partes, o se haya omitido una fase procedimental esencial, por ejemplo-, son subsanables, o por el transcurso del tiempo, o mediante prevención al efecto. También se manifiesta en la no exigencia de autenticación de los escritos que se presenten en forma personal, de manera que la denuncia y gestión que se haga en forma personal, no requiere de autenticación por abogado (artículo 286 de la Ley General de la Administración Pública); a tenor de lo dispuesto en el artículo 304.1 no se obliga a formular los interrogatorios de testigos por escrito ni en forma asertiva; se permite la formulación de la gestión ante cualquier oficina de la misma dependencia pública (relación de los artículos 68, 112 y 260.2 de la Ley General de la Administración Pública); y los recursos que se formulen, no requieren de ninguna fórmula

sacramental o redacción especial para su formulación (artículo 348 de la misma Ley).⁵⁰

Por su parte la Sala Primera ha indicado que:

“El Recurso de Casación se reserva para impugnar con él determinados pronunciamientos y sólo se autoriza por los motivos y causales que taxativamente la ley señala; pero, además la impugnación únicamente se admite si el recurso se conduce dentro de ciertas formalidades. De aquí que la doctrina lo denomine un “recurso formalista”. Valga señalar que nuestra jurisprudencia ha preferido emplear la acepción “recurso técnico”; para evitar el uso de una expresión que en alguno de sus significados tiene un sentido peroyativo, pero sin que ello implique establecer una diferencia con la concepción doctrinaria”.

51

En un pronunciamiento más reciente al anterior señala:

⁵⁰ Sala Constitucional, Sentencia N° 2003-13140, de las 14: 37 hrs del 12 de noviembre del 2003.

⁵¹ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 84 de 09:30 hrs, de 24 de diciembre de 1993.

“ I- Dada la formulación del presente recurso, precisa recordar las características particulares referentes a la casación. Reiteradamente ha afirmado esta Sala que un recurso tal no es formalista, aunque sí técnico. En consecuencia, ha hecho patente, a través de múltiples resoluciones, que la mera ausencia de formalidades no lo frustran. Al tenor de lo expuesto, se ha dicho, verbigracia, no es necesario citar las normas que dan entrada al recurso; y no interesa aún la denominación dada a éste por el recurrente, en cuanto a si es por la forma o por el fondo, pues lo importante es la naturaleza de lo alegado, lo cual corresponde calificar a la Sala. Sin embargo -precisa enfatizar- tal empeño contra el formalismo no puede implicar admitir el incumplimiento de requisitos inherentes a la esencia misma del recurso. Ello significaría su desnaturalización”.⁵²

Dicho esto parece que el formalismo es una denominación ambigua, pues depende del cristal con que se mira, y según se entienda la palabra formal así se podrá comprender el escenario de esta característica, es por lo anterior que en nuestra opinión debe catalogarse al recurso de casación como técnico, no como

⁵² Sala Primera de la Corte, Incidente de prescripción de intereses dentro de ejecutivo hipotecario, N° 11, de las 16: 00 hrs del 31 de enero de 1996.

formal, pues el rigor con el que esta palabra ha sido tratada es la que ha ocasionado una gran denegación de justicia en los últimos tiempos,⁵³ por lo cual existe inclinación por lo dicho en múltiples ocasiones por nuestra jurisprudencia, que la simple ausencia de formalidades, en el recurso de casación, no lo frustra, siempre que éstas no sean esenciales, o constituyan nulidades absolutas, de esta manera se garantiza que el recurso de casación cumpla con la finalidad para la cual fue creado en nuestra legislación y que se presenten recursos no con requisitos innecesarios pero si con técnica jurídica.

2.4. Público

Al ser parte integrante del proceso, un elemento del derecho procesal, y al estar unido a la función jurisdiccional del Estado, el recurso de casación pertenece al derecho público.

Está presidido por el interés público, pues busca tutelar una finalidad pública de la sociedad en conjunto con el interés privado de los recurrentes, que se convierten en un instrumento coadyuvante para la consecución del fin general.

2.5. Limitado

⁵³ Ver conclusiones.

El recurso limita por un lado la actuación de las partes, pues deben concretar su petición a los motivos indicados por la ley; y por otro la de la Sala, pues debe apegarse en su examen y resolución a lo alegado por las partes.

2.6. Vertical

Pues es conocido por el máximo superior jerárquico: la Sala de Casación.⁵⁴ Es un ulterior y último grado jurisdiccional, la última instancia. Se constituye en el cierre del debate, frente al cual, no cabe ya recurso alguno (salvo la revisión), impidiendo la permanencia indefinida del conflicto entre partes, imponiendo una resolución definitiva, lo que garantiza valores tan importantes como la credibilidad, la certeza y la seguridad jurídica.

3. NATURALEZA

La naturaleza jurídica del recurso de casación ha sido muy discutida en la doctrina, pues se le han atribuido denominaciones y características diversas, según quien lo describe, por tales razones se expone a continuación algunos puntos de vista que califican su naturaleza jurídica, con los cuales se concuerda:

⁵⁴ Cabe indicar que el órgano encargado de conocer el recurso de casación varía de un país a otro, por tal razón lo hemos denominado simplemente Sala de Casación.

Por su parte Carnelutti lo señala como un medio de impugnación porque el procedimiento no se limita a examinar y declarar la nulidad, sino que continúa hasta la sustitución, normalmente en el juicio de reenvío de la sentencia impugnada,⁵⁵ en mismo sentido Fernando De la Rúa dice que la casación es un verdadero y propio medio de impugnación, un recurso acordado por las partes en el proceso, bajo ciertas condiciones, para pedir y obtener el reexamen de las sentencia desde el punto de vista de su corrección jurídica.

Antonio Picado Guerrero jurista costarricense señaló que: en la administración de justicia eran suficientes dos instancias, y la naturaleza del recurso de casación era extraordinaria, pues fue creado para corregir violaciones puramente de derecho o errores de hecho evidentes.⁵⁶

Guasp le atribuye a la casación la naturaleza jurídica diciendo que es “la que se desprende de ese carácter supremo e inmanente que se le ha atribuido.

Indica que razones históricas o positivas vinculan al recurso de casación a dos rangos de naturaleza: a la limitación a las cuestiones de derecho y el de la limitación al quebrantamiento o ruptura del fallo impugnado, sin embargo, su

⁵⁵ CARNELUTTI (Francesco)

Instituciones del nuevo proceso civil italiano, Barcelona, traducido por Jaime Guasp, 1942, p. 455, en mismo sentido véase DE LA RUA, op. cit., p. 50.

⁵⁶PICADO GUERRERO (Antonio)

Jurisprudencia del Recurso de Casación, San José, Costa Rica, Imprenta Nacional, 1933, p.35.

opinión es que la casación en general no tiene por qué ser contemplada desde esa estricta perspectiva, pues puede albergar otras posibilidades, que van a depender de su aplicación en cada ordenamiento jurídico, por ejemplo en la casación española el Tribunal Supremo no se limita a conocer problemas de derecho, sino también de problemas de hecho, de esta manera no siempre funciona de la misma manera, existe un abanico de posibilidades.

Luis Guillermo Herrera indica que “La casación dentro de la estructura procesal – judicial, es el instituto de mayor importancia, porque se persigue la reparación del agravio particular, y principalmente, obtener una recta, general y uniforme aplicación de leyes o doctrinas legales, por lo que se señala este recurso como extraordinario y de interés público, para diferenciarlo del resto de los recursos ordinarios”.⁵⁷

De lo anteriormente expuesto se desprende que la naturaleza del recurso de casación viene dada por ser un medio de impugnación, un recurso y por su carácter de extraordinario, el cual viene a determinar un acceso limitado a resoluciones expresamente indicadas en la ley, por la trascendencia e importancia de los valores que se buscan proteger, la correcta interpretación y aplicación del Derecho, por la satisfacción del interés público que le ha sido encomendado, de modo que su concepción, la naturaleza y fines son inseparables, pues se deja de

⁵⁷ HERRERA CASTRO, (Luis Guillermo)
El recurso de casación, Revista Judicial, San José, No. 38, 1986, p. 48.

lado la satisfacción de intereses particulares –ius litigatoris- en búsqueda de la protección del ciudadano en general –ius constitutionis-, pues con base en el conflicto individual es que se habilita el mecanismo procesal para mantener la pureza del ordenamiento jurídico y lograr cumplir los fines para los cuales fue creado el instituto de la casación, los cuales se examinarán a continuación.

Asimismo se trata de una fase revisora del asunto precedente, a una etapa del proceso y no un proceso en sí mismo, que va a estar sujeto al principio rogatorio, pues sin interposición de parte, no hay habilitación del órgano casacional.

4. FINALIDADES

Para analizar la finalidad de el recurso de casación, es necesario hacer una breve referencia a su reseña histórica y a los motivos sociales y políticos que le dieron origen, pues como se desprendió en el primer apartado, son éstos los que le van a asignar los fines a este instituto.

Patsy Mora Retana realiza una buena recopilación de información y nos ayuda a explicar lo dicho anteriormente indicando que: El Tribunal de Casación francés, en donde justamente se originó la casación, nació como un órgano político, con función controladora de la actividad judicial que tratara de atentar contra la voluntad del monarca, pretendía garantizar la división de poderes consagrada en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano con dos fines: evitar la

intromisión de los jueces en la esfera de competencia de los legisladores y unificar y garantizar la primacía de la ley como voluntad popular.

Posteriormente se le asignó una función de órgano jurisdiccional, formando parte del Poder Judicial, en donde debía interpretar las normas jurídicas velando por el cumplimiento del Derecho Positivo.

El Estado tenía la necesidad de que un órgano ubicado en la cima del Poder Judicial mantuviera la unión y la independencia de los órganos y sus competencias y que buscara una única dirección para la interpretación de las normas jurídicas.

Es por estas razones que desde la misma creación del recurso de casación, de sus antecedentes más directos se le asignan dos finalidades muy marcadas, las cuales a lo largo de los años se han ido manteniendo y reforzando, por lo que la doctrina las comparte casi de manera general, éstas son:

4.1. Función Nomofiláctica

La palabra nomofilaquia proviene de nomos, que en griego significa norma y filaké o philasso que quiere decir salvaguarda o defensa.

Esta función de nomofilaquia, busca la salvaguarda o defensa de la norma, la recta, constante y uniforme interpretación y aplicación del Derecho objetivo.

Tiende a impedir que los órganos jurisdiccionales encargados de resolver el recurso de casación cuenten con poderes ilimitados, lo que la convierte en un medio de fiscalización y control de las actividades judiciales.

Se salvaguardan así los principios de igualdad ante la interpretación y aplicación de la ley, la seguridad y certidumbre jurídica.

Todo esto contrasta con la opinión de GUASP, para quien si bien el recurso de casación cumple ambas funciones (protección y unificación de la ley), no es un instituto destinado a proteger el ordenamiento jurídico, por lo que si la casación es un ente procesal y no un aparato político, esta función, tiene que serle directa e inmediatamente ajena.

González Ballar acompaña la tesis de GUASP, aduciendo que la connotación de “defensa o protección de la ley”, desaparece en el proceso contencioso administrativo, énfasis de nuestra tesis, pues en esta área el ordenamiento está compuesto por realidades distintas, de las del proceso civil, por la permanencia del interés público, las prerrogativas de la Administración Pública y lo más importante donde los derechos del administrado trascienden el contenido puro de las normas jurídicas. Además, comenta que el error conceptual deriva del sobredimensionamiento de la ley ubicándola como sujeto del proceso, cuando por el contrario, la norma debe descubrirse y desarrollarse en función de sus destinatarios, como objeto.

A pesar de esto, se considera que en nuestro país esta finalidad nomofiláctica de protección del ordenamiento jurídico, sí aplica y viene ejemplificada por la nueva figura creada en el artículo 153 llamada “casación en interés del ordenamiento jurídico”, la cual se analizará más adelante.

Además, esta finalidad de nomofilaquia ha sido reconocida por nuestra jurisprudencia, reafirmando su existencia de la siguiente manera:

“V.- Por otra parte, debe tenerse presente, que el recurso de casación tiene por finalidad el examen de aquellas resoluciones que lo admitan, a los efectos de determinar si infringen las leyes que regulan el procedimiento o que se han aplicado para resolver el fondo del asunto. Consiste en un recurso que cumple una función de nomofilaquia, la cual se manifiesta en el control realizado por el juez de casación sobre el de instancia, fiscalizando la correcta aplicación del derecho. Se trata de un recurso inspirado en el control de la legalidad del fallo, lo que justifica la existencia de causales en atención a los motivos de naturaleza procesal o de fondo, objeto del control casacional, de conformidad con lo establecido en los artículos 594 y 595 del Código Procesal Civil; parámetros normativos que, a su vez, limitan el ámbito de competencia de la Sala de Casación por

*cuanto su actuación se limita y circunscribe a los agravios que, expresamente, somete el casacionista a su conocimiento”.*⁵⁸

Además de señalar:

*“El objeto del recurso de casación, entonces, no es tanto, principalmente, enmendar el perjuicio o agravio inferido a la parte, o remediar la vulneración del interés privado, cuanto el atender a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes, entendido este vocablo en su más lato sentido.”*⁵⁹

4.2. Función Uniformadora de la jurisprudencia

Considerada de carácter político, se realiza a través de la selección de las diversas interpretaciones de una misma norma jurídica en la interpretación y aplicación del derecho objetivo, para lograr la unidad e igualdad del ordenamiento jurídico..

Rafael González discrepa y dice que la casación no está concebida para uniformar la jurisprudencia, sino que por el contrario la jurisprudencia serviría para unificar

⁵⁸ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000790-F-2007, de 17:05 hrs de 31 de octubre del 2007.

⁵⁹ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 59 de 14:30 hrs, de 09 de agosto de 1994.

los modelos de comportamiento frente a los sentimientos sociales que el ordenamiento jurídico ha consagrado o elevado a la condición de valores.

En nuestro ordenamiento administrativo la jurisprudencia es considerada fuente no escrita y puede servir para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito, así lo dispone el artículo 7 de la LGAP, que reza:

“1. Las normas no escritas – como la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales de derecho – servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma que interpretan, integran o delimitan.

2. Cuando se trate de suplir la ausencia, y no la insuficiencia, de las disposiciones que regulan una materia, dichas fuentes tendrán rango de ley.

*3. Las normas no escritas prevalecerán sobre las escritas de grado inferior”.*⁶⁰

La interpretación jurisprudencial del juez para suplir la ausencia de norma escrita, le daría a dicha jurisprudencia rango de ley, que por tratarse de una suplencia en ausencia normativa, convierte la sentencia antecedente, en una fuente de solución para la justicia administrativa.

⁶⁰ Ley General de la Administración Pública, N° 6227 de 2 de mayo de 1978, Edición actualizada, Publicaciones Jurídicas, enero 2004, artículo 7.

Artículo 9.2 de la LGAP:

*“Caso de integración, por laguna del ordenamiento administrativo escrito, se aplicarán, por su orden, la jurisprudencia, los principios generales del derecho público, la costumbre y el derecho privado y sus principios.”*⁶¹

Con esto lo que debe quedar claro es que la jurisprudencia no se ajusta al concepto de uniformidad jurisprudencial sino de solución igualitaria cuando las situaciones sean jurídicamente asimilables, que es lo que se pretende con esta segunda finalidad, condicionando la acción presente y proyectándola hacia el futuro, salvo que circunstancias excepcionales o sobrevivientes dispongan lo contrario. Éstas pueden ser circunstancias históricas, fácticas, económicas y culturales, que podrían modificar los comportamientos, que se pretenden unificar. Al respecto, Ricardo Zeledón señala que dentro de la modernización de la casación costarricense, el más significativo cambio está en el valor asignado recientemente a la jurisprudencia. Fueron necesarios más de cien años para entender el verdadero rol de la casación en la jurisprudencia, pues en Costa Rica se seguía el criterio de que la jurisprudencia no es fuente de derecho, sin embargo, para el autor sí lo es, pues la jurisprudencia está consagrada en la

⁶¹ Ibid. artículo 9.2

reforma que se introdujo en el Código Civil como integradora del ordenamiento jurídico.⁶²

En nuestra opinión, se considera que la jurisprudencia es más que la reiteración de fallos por los máximos Tribunales del país, Jurisprudencia es la doctrina renovada que se extrae de las sentencias, el fundamento jurídico, por lo que ésta se va actualizando de la mano con la realidad y con el contexto social. Hoy constituye una fuente formal del ordenamiento jurídico y como tal resulta vinculante, porque todas las fuentes normativas lo son. Con ello se ha superado la antigua posición liberal de proteger la libertad del juez, dejando de lado la de la sociedad.

Así la inobservancia de la jurisprudencia, que proviene de los Tribunales de Casación, la Corte Plena y la Sala Constitucional- no de los órganos de instancia, ya que a ellos no les está confiada la potestad de integrar el ordenamiento- provoca inobservancia de la ley.

Se debe además, indicar que el derecho no es una ciencia exacta, pues regula el comportamiento humano, cambiante y aleatorio, por lo que no se puede aspirar a una interpretación normativa que trascienda al plano de la realidad como única y verdadera.

⁶² ZELEDÓN ZELEDÓN (Ricardo)

Conferencia en el Seminario sobre El recurso de casación en materia civil, contencioso-administrativa, laboral, penal, (2000, marzo 6-7: San José, C.R), Memoria, San José, C.R., Procuraduría General de la República, 2001, p. 57.

Esta dos funciones explicadas anteriormente, reciben una denominación diferente por el autor nacional Luis Guillermo Herrera,⁶³ indicando que el recurso de casación cumple dos funciones:

1) Función Jurídica: tiene como propósito anular la sentencia por la presencia de vicios “in iudicando” y vicios “in procedendo”.

2) Función Política o Uniformadora de la Jurisprudencia.

Miguel Blanco Quirós,⁶⁴ opina que en nuestro país el recurso de casación cumple otra tarea: velar por el respeto a la cosa juzgada, aunque en la actualidad no existe la jurisprudencia obligatoria emanada de los fallos de casación, ya que por su valor tendencial y por la independencia del Juez, no puede ni debe ser vinculante.

Partiendo de lo expuesto por Blanco Quirós y estudiando las nuevas corrientes, es importante analizar si el instituto de la casación se limita a esos dos fines o si existen otros rumbos hacia los cuales se dirige, si se toma en cuenta la dinámica en la que se desenvuelve el Derecho, en especial el Derecho Administrativo, objeto de este análisis, se plantea así la pregunta ¿Puede el recurso de casación regenerarse, reestructurarse y perseguir otras finalidades?

⁶³ HERRERA CASTRO (Luis Guillermo)

Algunos aspectos doctrinarios e históricos de la casación en Recurso de Casación Civil, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados, 1996, p. p. 59-60.

⁶⁴ BLANCO QUIROS (Miguel)

La Técnica del Recurso en Recurso de Casación Civil, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados, 1996, p. 48.

Se considera que sí, lo que permite llegar al siguiente resultado.

4.3. Función Dikelógica o de la Justicia del caso

Se debe decir que la mayor transformación del Derecho Contencioso-Administrativo se ha dado en su finalidad subjetiva, identificada por la tutela de los derechos e intereses debatidos, siempre ha existido esta finalidad, pero antes se tenían por satisfechos estos derechos e intereses, si se daba una correcta interpretación del Derecho, se creía que ésta generaba una consecuencia inmediata en la esfera personal del administrado.

En la actualidad por la filosofía del nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo, se intensifica la tercera finalidad, se le llama por su nombre, pues coloca al ser humano como centro y eje del proceso, lo que le permite garantizar lo querido por el Constituyente en el artículo 49 de la Constitución Política, al establecer en la creación de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa una esfera de protección mixta, como se verá líneas más adelante.

Por estas razones expuestas la doctrina actual califica al nuevo sistema procesal contencioso administrativo de mixto o ecléctico y de igual forma al recurso de casación, en tanto cumple una finalidad trifásica o tripartita:

- 1) Nomofilaxis.
- 2) Uniformidad de la jurisprudencia.

3) La justicia del caso llamada Función Dikelógica.⁶⁵

Creemos que es muy acertada la clasificación de las finalidades hechas a partir del desarrollo actual de la casación, en cuanto si bien el recurso de casación fue creado para una correcta interpretación y aplicación de la ley, en protección del ordenamiento jurídico, no sólo se debe buscar la protección del derecho objetivo, sino que debe dársele una protección especial al individuo, que al final es quien por ver transgredidos sus derechos o intereses en virtud de la norma mal interpretada o aplicada gestiona y activa el mecanismo procesal, con esto se lograría que nuestra casación se acerque cada vez más al respeto del ser humano, de sus derechos, expectativas e intereses y a la búsqueda de la justicia, más si tomamos en cuenta que somos un Estado democrático y social de Derecho, en el que debe existir una balanza de igual proporciones para el respeto de la ley y para el ser humano, en donde ninguna tenga que sucumbir a la otra. En este mismo sentido es necesario señalar lo expuesto por la Sala Primera:

“...Su finalidad es la de procurar la correcta y uniforme aplicación o interpretación de la ley; asimismo, evitar la introducción de prácticas viciadas y abusivas en el trámite de los juicios, las

⁶⁵ HITTERS (Juan Carlos) citado por BLANCO QUIRÓS (Miguel), en Recurso de Casación Civil, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados, 1996, p. p. 30-31, habla de la finalidad: trifásica del medio impugnatorio y le atribuye al recurso de casación, esta tercera finalidad, véase en igual sentido El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 519.

*cuales impidan a las partes actuar sus respectivas pretensiones dentro de un clima de igualdad y equidad. En consecuencia, se da para resguardar la legalidad, mantener la uniformidad de la jurisprudencia, así como la estabilidad y el rigor de los procedimientos en la tramitación de un proceso”.*⁶⁶

De esta manera nuestra jurisprudencia reafirma las tres finalidades del recurso de casación, la nomofilaxis o correcta aplicación del derecho, la uniformidad de la jurisprudencia y la Función dikelógica o tutela efectiva de los derechos e intereses debatidos de las partes.

CAPÍTULO II : RECURSO DE CASACIÓN EN LA RAMA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

⁶⁶ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000882-F-2000, de 14: 30 hrs, de 29 de noviembre del 2000.

El objeto de esta tesis es analizar el Recurso de Casación en general, y específicamente el Contencioso Administrativo; tomando en cuenta aspectos históricos, doctrinarios y legales, es por esta razón que en este capítulo se intentará una aproximación al origen o momento en el que este instituto comienza a operar en esta rama específica del derecho. Para esto se analizarán los cuerpos normativos que se han utilizado a lo largo de los años para regular el recurso de casación, los avances que se han dado en la materia hasta llegar a la actualidad; así como el desarrollo en el Derecho Comparado, que ha servido durante tanto tiempo de referencia.

SECCIÓN PRIMERA: FUNCIONAMIENTO ACTUAL DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO

Con el fin de que el lector pueda conocer el funcionamiento del recurso de casación en otros países, como lo son España y Alemania y debido a la importancia de Doctrina obligada que tiene el Derecho Comparado para nuestra ciencia de estudio, hemos optado por realizar una exposición breve, no con el propósito de resumir su historia, ni sus características, pues ese no constituye el objeto de este trabajo, su fin es señalar los puntos más sobresalientes en cuanto a su procedimiento, para realizar así una comparación de sus escenarios con el nuestro que recientemente empieza a regir.

A- ESPAÑA

Señala la doctrina que la recepción y progresión del recurso de casación en España se dio en un panorama diferente al francés, pues no se estaban padeciendo los mismos problemas,⁶⁷ lo que le ayudó a un desarrollo autónomo.

El régimen del recurso de casación administrativo fue instaurado mediante la Ley 10/1992, del 30 de abril, denominada, Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, que se sustituye por la Ley 29/1998 del 13 de julio, llamada Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LRJCA), incorporando el recurso de casación de los artículos 86 al 95, homologándose al resto de Jurisdicciones, e introduciendo muy pocas innovaciones a la ordenación legal ya instaurada.

I. Naturaleza del Recurso

⁶⁷ MORRON PALOMINO, *op. cit.*, p. 41, indica que en España existía otro conflicto, colisión entre potestades públicas de diferente naturaleza, se daban intromisiones de los tribunales eclesiásticos en la esfera de competencia de la Jurisdicción estatal, y si bien se ordenó un remedio, llamado el recurso de fuerza en conocer, nada tenía éste que ver con el recurso de casación.

Extraordinaria, pues el legislador, limita las resoluciones judiciales susceptibles de recurso, y tasa los motivos de impugnación, a los cuales además deben sujetarse las partes y el órgano jurisdiccional.

II. Resoluciones Recurribles: En el orden contencioso-administrativo, el recurso de casación tiene por objeto, la resolución (sentencia o auto) dictada por el Tribunal a quo. La impugnación se dirige al resultado procesal al que se ha llegado en instancia y antes de la interposición del recurso, es preceptiva la súplica (artículo 89) contra el auto que pretenda impugnarse en casación.

1) Sentencias susceptibles de casación: [Artículo 86, LRJCA]

Son las sentencias dictadas en única instancia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia.

2) Excepciones y Contraexcepciones a la regla anterior [artículo 86]

A) Sentencias referentes a cuestiones de personal al servicio de las Administraciones Públicas: Se excluye cualquier controversia que surja en el seno de una relación con la Administración, sea laboral o funcional, ⁶⁸ salvo que

⁶⁸ LEGUINA VILLA (Jesús) y SÁNCHEZ MORON (Miguel),

la sentencia de instancia afecte al nacimiento o extinción de la relación del servicio de los funcionarios de carrera, que son definidos por la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, en su artículo 4, como "... los que, en virtud de nombramiento legal, desempeñan servicios de carácter permanente, figuran en las correspondientes plantillas y perciben sueldos y asignaciones fijas con cargo a las consignaciones de personal de los Presupuestos Generales del Estado".⁶⁹

B) La summa gravaminis: establece que la cuantía del pleito sea igual o superior a veinticinco millones de pesetas, por ser una regla de orden público, el órgano ad quem de oficio puede declarar la inadmisibilidad en cualquier momento, como excepción, en un procedimiento especial para la defensa de derechos fundamentales, el recurso procederá, sin importar la cuantía.⁷⁰

C) Sentencias dictadas para la protección del derecho fundamental de reunión, en aras de la inmediatez de la demanda.⁷¹

D) Las dictadas en materia electoral: se remite a su legislación específica.

E) La irrecurribilidad en casación del Derecho autonómico: busca reforzar el papel del Tribunal Supremo, al cual le corresponde su interpretación.

Señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la LRJCA que debe concurrir un triple requisito para que proceda la casación: que se funde en infracción de

Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, Editorial Lex Nova, Valladolid, 1999, p. 425.

⁶⁹ LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, op.cit., p. 426, además véase Ley de Funcionarios Civiles del Estado, artículo: 4.

⁷⁰ Ley 29/1998, de 13 de julio Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa Española, artículo: 86.2.b), además las reglas de su estimación aparecen en los artículos 41 y 42 de la misma Ley.

⁷¹ El procedimiento se regula en el artículo 122, de la LRJCA Española, de 1998.

normas no emanadas de los órganos de las Comunidades Autónomas; es decir que emanen de Derecho estatal o comunitario europeo, que sea relevante y determinante del fallo de la sentencia; y que el recurrente en el escrito de preparación del recurso justifique en qué medida lo ha sido.

F) Sobre las resoluciones del Tribunal de Cuentas: En materia de responsabilidad, remite a su Ley de Funcionamiento.⁷²

3. Autos susceptibles de casación [artículo 87 LRJCA]

Lo serán en los mismos supuestos de las sentencias, la cuantía y la materia:

- a) Los que declaren la inadmisión del recurso o hagan imposible su continuación.
 - b) Los que pongan término a la pieza separada de suspensión o de otras medidas cautelares.⁷³
 - c) Los recaídos en ejecución de sentencia siempre que resuelvan cuestiones no decididas directa o indirectamente en aquélla o que contradigan los términos del fallo que se ejecuta.
 - d) Autos dictados en ejecución provisional de la sentencia recurrida en casación.
- La casación será admisible tanto frente al auto que acuerde la ejecución provisional de la sentencia, como frente al auto desestimatorio.

⁷² Ver artículo, 86.5 LRJCA Española y Ley 7/1998 de 5 de abril, artículos 81 y 82.

⁷³ Ver artículos: 87.b), 129 a 132 LRJCA Española.

e) Los autos dictados en aplicación de los artículos 110 y 111 de la LJCA, en coherencia, con lo que, para la apelación, dispone el artículo 80.2.

III. Motivos de Procedencia [artículo 88 LJCA]

1. Abuso, exceso o defecto de jurisdicción: se invocan supuestos en que el órgano jurisdiccional de instancia conoce indebidamente por pertenecer el asunto a la competencia de otro, o se abstuvo de conocer correspondiéndole.

2. Incompetencia o inadecuación del procedimiento: Puede impugnarse la incompetencia territorial, objetiva, material o por cuantía y en el escrito de interposición debe citarse el precepto legal en que se base y en caso de alteración de las reglas de reparto de procesos en tramitación, conocerá el órgano competente al tiempo de la interposición del recurso.

El vicio de inadecuación de procedimiento, se da cuando el Tribunal ha seguido un procedimiento que no es el establecido por el legislador, aun cuando ha respetado las reglas de la competencia, no exige el requisito de la indefensión.

3. Quebrantamiento de las formas esenciales de juicio: Por infracción de las normas reguladoras de las sentencias, se destaca la congruencia;⁷⁴ y por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales, siempre que

⁷⁴ Las formas y garantías procesales que deben observarse se regulan en los artículos 359 y 372 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y 120 de la Constitución Española (CE).

se haya producido indefensión, y concurren los siguientes requisitos: 1) se hubiere incurrido en infracción de una norma reguladora del proceso; 2) tenga trascendencia; 3) se haya producido efectivamente la indefensión alegada y no sea debida al recurrente; 4) se hubiere pedido la subsanación de la falta o transgresión de existir momento procesal oportuno.

4. Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia: para resolver las cuestiones objeto de debate, el legislador omite la Constitución y los principios generales del derecho.

IV: Procedimiento

En España para que el Tribunal Supremo pueda conocer el fondo del asunto, el recurso debe superar dos fases de admisión, la preparación del recurso ante el Tribunal “a quo”; y la interposición del recurso ante el Tribunal Supremo.

1. Escrito de preparación del recurso [artículo 89 LJCA)

Los requisitos de forma o de admisibilidad para instar la casación son:

- Órgano jurisdiccional competente: el escrito debe presentarse ante el mismo órgano (Sala) que dictó la resolución judicial impugnada; - Legitimación activa: quien ha sido parte en el proceso de instancia, y ha sido afectado por la resolución; - Plazo: diez días, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución, de no ser así la resolución quedará firme;

El recurrente, deberá manifestar la intención de interponer el recurso, una sucinta exposición de la concurrencia de los requisitos de forma exigidos, justificar que la resolución es susceptible de casación (artículos 86 y 87 LRJCA) y, en caso de que se dirija contra sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia, que el recurso se basa en infracción de una norma estatal o de Derecho comunitario europeo relevante y determinante del fallo.⁷⁵

Si el escrito cumple con lo dicho anteriormente, se tendrá por preparado el recurso, y el Tribunal a quo, ordenará el emplazamiento de las partes, para su comparecencia e interposición del recurso, dentro del plazo de treinta días, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo; se remitirán los autos originales y el expediente administrativo dentro de los cinco días siguientes

(artículo 90.1). En caso contrario, el Tribunal dictará auto motivado denegando el emplazamiento y la remisión de las actuaciones al Tribunal Supremo y contra este auto únicamente podrá interponerse recurso de queja (artículo 90.2) en un plazo

⁷⁵ Para la representación y defensa de las partes en la preparación del recurso deben revisarse las reglas contenidas en los artículos 23.2, 24, 89.2 y 86.4 de la LRJCA Española.

de diez días desde su notificación, por escrito al que se acompañará copia certificada del auto denegatorio.⁷⁶

Contra la providencia del Tribunal a quo, en la que se tenga por preparado el recurso, el recurrido no podrá interponer recurso, pero podrá oponerse a su admisión al tiempo de comparecer ante el Tribunal Supremo, dentro del emplazamiento (artículo 90.3) y aunque el a quo lo tenga por preparado, si el Tribunal Supremo, en el trámite de admisión encuentra incumplimiento de requisitos, puede inadmitirlo, pues la decisión del a quo no le es vinculante.

Indica el artículo 91.1 que la preparación del recurso de casación no impedirá la ejecución provisional de la sentencia recurrida, las partes favorecidas por la sentencia deben instarla, cuando de ésta pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, y se denegará cuando pueda crear situaciones irreversibles o causar perjuicios de difícil reparación (artículo 91.3). Además podrán acordarse las medidas que sean adecuadas y exigirse la presentación de caución o garantía, la cual deberá estar constituida y acreditada en autos, para que se lleve a cabo la ejecución provisional (artículo 133.2).

2. La interposición del recurso:

⁷⁶ La Ley de Enjuiciamiento Civil en sus artículos 1.698 al 1.702, establece el procedimiento de la queja, la resuelve el Tribunal Supremo, mediante auto, contra el que no cabrá recurso alguno. Si la queja confirma la improcedencia de la preparación del recurso se pondrá la resolución en conocimiento del Tribunal de instancia y la resolución judicial queda firme, por el contrario si el Tribunal Supremo estimara la queja, lo comunicará al Tribunal a quo para que proceda a la remisión de los autos con emplazamiento de las partes.

Dentro del término del emplazamiento, el recurrente habrá de personarse y formular ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del TS el escrito de interposición del recurso, en el que deberá expresar razonadamente el motivo(s) en que lo fundamenta, citando las normas o jurisprudencia que considere infringidas (artículo 92.1) Si transcurre el plazo sin presentarlo se declarará desierto y se ordenará la devolución de las actuaciones recibidas por el TS a la Sala a quo, por auto susceptible de recurso de súplica (art. 92.2 y 92.4 para el caso de que el recurrente sea el defensor de la Administración o el Ministerio Fiscal).⁷⁷

La Sala Tercera del TS, estima que la omisión de la cita de las normas o jurisprudencia infringidas; o la expresión razonada de motivos, da lugar a la inadmisión del recurso, no obstante algunos defienden el principio de interpretación espiritualista de las reglas procesales de la casación.⁷⁸

3. El trámite de admisión: después de formulado el escrito de interposición, se da traslado al Magistrado ponente, de las actuaciones para que se instruya y someta a deliberación de la Sala la admisión o inadmisión del recurso.

A) Las causas de inadmisibilidad, clasificadas en tres grupos [art. 93.2]:

⁷⁷ LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, *op.cit* , p.443.

⁷⁸ LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, *op.cit* , p. 444.

- 1) La preparación del recurso: el carácter no recurrible, y la summa gravaminis,
- 2) Los motivos de la casación y los defectos del escrito de interposición: si los motivos invocados no se encuentran comprendidos en el artículo 88; no se citan las normas o jurisprudencia que se reputan infringidas; si las citas hechas no guardan relación con las cuestiones debatidas; o si, siendo necesario haber pedido la subsanación de la falta, no hay constancia de que se haya hecho,
- 3) Las atinentes al fondo del asunto: el desestimiento de otros recursos sustancialmente iguales; la carencia de fundamento evidente como causa obstativa del conocimiento del fondo, y la ausencia de interés casacional.

B) La sustantación del trámite de admisión:

La Sala, antes de resolver la inadmisión, dará audiencia previa a las partes personadas, incluso al recurrido, por el plazo de diez días para que formulen las alegaciones que estimen procedentes [artículo 93.3].

C) Efectos de la inadmisión: Si la Sala considera que concurre alguna de las causas de inadmisión, dictará auto motivado declarándola y la firmeza de la resolución recurrida. Si la inadmisión no fuera de todos los motivos, dictará auto motivado, continuando la tramitación del recurso de los motivos no afectados. Para declarar la inadmisión por las causas previstas en las letras c), d) y e) del apartado 2, será necesario que el auto se dicte por unanimidad (artículo 93.4),

contra estos autos no se dará recurso alguno (artículo 93.6). La inadmisión total, comportará la imposición de las costas al recurrente, salvo por la causa prevista en la letra e) del apartado 2. (artículo 93.5)

D) Efectos de la admisión: La ley no indica la forma que adopta la resolución por la que se admite a trámite el recurso, por lo que se acoge la práctica civil de hacerlo por providencia, aunque también se ha decidido mediante un auto.

4. La oposición al recurso: Una vez admitido total o parcialmente el recurso, se dará traslado, entregando una copia a la parte(s) recurrida y personada para que formalice por escrito su oposición en el plazo común de treinta días. Durante dicho plazo estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría, (art. 94.1), y se podrán alegar causas de inadmisibilidad, siempre que no hayan sido rechazadas por el Tribunal en el trámite establecido en el artículo 93.

5. Vista, deliberación y fallo: Transcurrido el plazo, y presentados o no escritos de oposición, la Sala mediante providencia, señalará día y hora para celebración de la vista o declarará que el pleito está concluso para sentencia, votación y fallo (artículo 94.2). Habrá lugar a la celebración de vista cuando lo pidan todas las partes en los escritos de interposición u oposición, o cuando la Sala lo estime necesario, atendiendo a la índole del asunto (artículo 94.3).

La Sala dictará sentencia en el plazo de diez días desde la celebración de la vista o la declaración para sentencia (artículo 94. 4). El fallo habrá de adoptarse por mayoría de votos, aunque si algún Magistrado no estuviese conforme puede emitir voto particular en forma de sentencia.(artículos 206 y 260 LOPJ).⁷⁹

6. La Sentencia: pronunciamientos posibles [artículo 95 LJCA]

A. Inadmisión por sentencia: si concurre alguno de los motivos del artículo 93.2. En cuanto a sus efectos, la LRJCA es omisa, se interpreta, que como en los autos de inadmisión, se da la firmeza de la resolución recurrida y la imposición de costas.

B. Sentencia estimatoria: Si se estimare el recurso por todos o alguno de los motivos aducidos, la Sala, en una sola sentencia, casando la recurrida, resolverá conforme a Derecho, teniendo en cuenta los motivos por los cuales se estimó, de la siguiente forma:

Por el motivo del artículo 88.1, abuso de jurisdicción por exceso, se anulará la sentencia o resolución recurrida, indicándose el concreto orden jurisdiccional competente; y en el caso de defecto de jurisdicción, se resolverá el fondo del asunto, como si se tratara de un Tribunal de instancia. Por el motivo del artículo 88.1.b), vicio de incompetencia, se remitirán las actuaciones al órgano competente

⁷⁹ LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, *op.cit* , pp. 450-451.

para que resuelva, en el caso del vicio de inadecuación de procedimiento, se repondrán al estado y momento exigidos por el procedimiento adecuado para la sustanciación de éstas, salvo que, por la aplicación de sus normas específicas, éste no pueda seguirse.

Por el motivo del artículo 88.1.c), quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, se mandarón reponer las actuaciones al estado y momento en que se hubiera incurrido en la falta, salvo si la infracción consistiera en vulneración de las normas reguladoras de la sentencia, en cuyo caso la Sala resolverá lo que corresponda dentro de los términos en que apareciera planteado el debate.

En caso de que se aprecie la infracción de normas o de jurisprudencia, la sentencia del Tribunal Supremo resolverá todas las cuestiones planteadas. Si se estima parcialmente, confirmará en esos términos la resolución recurrida.⁸⁰

En la sentencia que declare con lugar el recurso, la Sala resolverá en cuanto a las costas de la instancia conforme al artículo 139.

C. Sentencia desestimatoria: Si la sentencia desestima todos los motivos alegados, el Tribunal Supremo declarará sin lugar el recurso, confirmando la resolución recurrida, que ganará firmeza. La LRJCA no hace referencia a la imposición de costas, por lo que debe aplicarse el artículo 139.2,⁸¹ que establece

⁸⁰ LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, *op.cit*, p. 453.

⁸¹ LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, *op.cit*, p. 454.

como principio general la condena en costas al recurrente en caso de desestimación total del recurso, pero habilita al Tribunal a justificar su no imposición, así cada parte pagará las causadas a su instancia.

B- ALEMANIA:

I. Definición y origen del recurso de casación en Alemania:

En Alemania se habla de revisión y casación al mismo tiempo, el autor Jorge Nieva Fenoll aclara esto indicando que la Revisión alemana es un sistema de Casación,⁸² y por lo tanto comparte sus características. La acepción de Revisión, deviene del legislador alemán que en 1877 se fijó en el modelo francés, que a su vez intentó mejorar en cuanto a su configuración, adaptando ésta a la mentalidad jurídica y política alemana de la época, que se basaba en medidas tributarias del modelo prusiano previo a la reunificación de 1870. Dicho modelo importado de Francia y adaptado a la realidad alemana, se encuentra en el reglamento “sobre el Recurso de Revisión y la *Nichtigkeitsbeschwerde* de 14 de diciembre de 1833”, reglamento que constituye el origen del sistema de recursos alemán actual. La trascendencia de este sistema fue enorme, sobre todo de la *Nichtigkeitsbeschwerde*, recurso híbrido de la *cassation* francesa y de la *querela*

⁸² NIEVA FENOLL (Jorge)

El recurso de casación civil, Barcelona, España, Editorial Ariel, S.A, 2003, p.49

nullitatis del derecho común, que después modificaría su nombre a favor del de Revisión, en la *Zivilprozedurordnung* -ZPO- (Ordenanza Procesal Civil) de 1877.⁸³

Para el autor Stefan Leible, la casación (revisión) “es un Recurso que sirve al interés de parte de un nuevo examen de la sentencia y de una correcta decisión del proceso”.⁸⁴ Por ello no puede ser interpuesto por cualquier persona y por regla ni siquiera por cada parte. Más bien, por regla solamente la casación es para la parte agraviada.⁸⁵

II. Naturaleza Jurídica:

La doctrina alemana, -de manera unánime– califica a la Revisión (Casación) como una tercera instancia, que despliega sus efectos solamente en la vertiente jurídica del proceso. Por lo que se habla en ese sentido, de una nueva valoración jurídica del caso concreto,⁸⁶ pero sin modificar el cuadro fáctico existente. Además le atribuyen el carácter de extraordinario; y la característica de formalismo para resaltar su carácter excepcional, y de esa manera otorgarle un rango de importancia al instituto.

III. Procedimiento:

⁸³ NIEVA FENOLL, *op. cit.*, p.49

⁸⁴ LEIBLE (Stefan)

Proceso Civil Alemán, Medellín, Colombia, Konrad-Adenauer-Stiftung, Biblioteca Jurídica Diké, 1999, p. 408

⁸⁵ *Ibid.* p. 408

⁸⁶ NIEVA FENOLL, *op. cit.*, p. 50.

1. Procedencia y presupuestos de admisibilidad:

La casación es procedente contra las sentencias definitivas dictadas por los tribunales estatales superiores como instancia de apelación, por lo que la casación contra una sentencia dictada en grado de apelación por un tribunal estatal, es improcedente.

Además, están excluidas de la apelación -y por consiguiente de la casación- las sentencias en las que se decidió sobre la disposición, modificación o también el levantamiento de un embargo o de una medida de seguridad provisional (artículo 545 párrafo 2 de la ZPO- Ordenanza Procesal Civil-); así como las casaciones contra primeras sentencias en rebeldía.⁸⁷

Determinadas sentencias interlocutorias son equiparadas a las sentencias definitivas -artículos 280 párrafo 2 y 304 párrafo 2- para que puedan ser susceptibles de apelación ante los tribunales estatales superiores y de esta manera permitir la procedencia del recurso de casación. En casos de excepción puede ser procedente la casación contra sentencias de primera instancia de los tribunales estatales (artículo 566 ZPO). Se habla entonces de la llamada casación por salto (o directa).⁸⁸

⁸⁷ LEIBLE *op. cit.*, p. 409

⁸⁸ NIEVA FENOLL, *op. cit.*, p. 409

Sin embargo, aunque se esté frente a una sentencia en grado de apelación de un tribunal superior estatal, no significa que contra ella realmente se pueda deducir siempre el recurso de casación⁸⁹. La *Nichtigkeitsbeschwerde* –Ordenanza Procesal Civil- sólo admite la casación en tres tipos de sentencias de los tribunales superiores estatales (artículo 546 y 547 ZPO), que son las siguientes:

A- Casación en caso de rechazo de la apelación: Si en la sentencia de instancia del tribunal superior estatal, ha sido rechazada la apelación por inadmisibile, entonces la casación contra dicha decisión siempre es procedente. De manera que no depende de que el tribunal superior estatal haya admitido expresamente la casación o que el monto del agravio del apelante por casación alcance determinada suma.⁹⁰

B- La Casación en asuntos patrimoniales [artículo 546 ZPO]: En controversias jurídicas de esta índole es procedente la casación, cuando el monto del agravio supera la suma de 60 000 DM (marcos alemanes).

Sin embargo, si aun superando el monto del agravio de los 60 000 DM, ello no significa, que realmente se llegue siempre a un procedimiento de casación. Es decir que el tribunal de casación tiene la posibilidad, de rechazar la aceptación de

⁸⁹ LEIBLÉ *op. cit.*, p. 410

⁹⁰ *Ibid.* p. 410

la casación, cuando a su juicio el asunto jurídico no tiene relevancia fundamental [artículo 554 b párrafo 1 ZPO].⁹¹

C-La Casación en casos de admisibilidad: La regulación alemana establece, que en todas las demás controversias, en especial las no patrimoniales, la casación sólo es admisible, cuando el tribunal superior estatal la ha admitido expresamente. Es ahí cuando se habla de la llamada casación por admisión,⁹² dentro de la cual la ley prevé dos casos:

1- Cuando el asunto jurídico tiene importancia fundamental (artículo 546 párrafo 1 N° 1 ZPO).

2- Cuando la sentencia se aparta de una decisión de la Corte Federal de Justicia o de los Tribunales Supremos de la Federación.

El tribunal de casación fundamentalmente está sujeto a la admisión expresada por el tribunal superior estatal [artículo 546 párrafo 1 de la ZPO]. Solamente rige algo distinto, si la admisión se opone a la ley.

La no admisión de la Casación (Revisión) es vinculante para las partes.⁹³

2- El asunto de la relevancia o carácter fundamental de la cuestión sometida a casación: Éste es el punto central de la revisión (casación) alemana, es

⁹¹ LEIBLE *op. cit.*, p. 411

⁹² LEIBLE *op. cit.*, p. 412

⁹³ LEIBLE *op. cit.*, p.412.

elemento esencial para alcanzar el éxito. El artículo 543.2 de la ZPO, establece los presupuestos por los cuales se admite la Revisión y son:

1- Si la cuestión jurídica planteada tiene carácter fundamental.

2- Si es precisa una sentencia del tribunal de casación para conseguir el perfeccionamiento del derecho, o la preservación de la unidad jurisprudencial.

Desde luego, lo anterior supone elevar a un grado máximo la importancia de ese carácter fundamental. Sin embargo, la determinación de si un asunto determinado tiene o no esta relevancia está encomendado al tribunal *a quo* y es el propio tribunal de apelación el que en la misma sentencia determina si la resolución será recurrible en revisión (casación), [artículo 543.1.1 ZPO] manteniendo siempre los criterios de procedencia citados.⁹⁴

3- Interposición en el Tribunal de Casación y Requisitos de Interposición:

Primeramente es necesario señalar que el Tribunal de Casación es la Corte Federal de Justicia, ante ésta debe interponerse el escrito de casación, que debe contar con las siguientes formalidades:

Forma: Se debe presentar un escrito de casación confeccionado por un abogado, admitido ante la Corte Federal de Justicia que debe contener la mención de la sentencia contra la que se interpone la casación, e indicar que es contra esa

⁹⁴ NIEVA FENOLL, *op. cit.*, p. 53

misma sentencia que se interpone el recurso; así como a designación de apelante por casación y del apelado.

Plazo: es de un mes y comienza a correr como perentorio con la notificación de la sentencia íntegra. Sin embargo, ya antes de la notificación de la decisión atacada se puede interponer casación.

Agravio: la admisibilidad de la casación presupone un agravio del apelante, en controversias patrimoniales debe superar el importe de 60 000 DM.

Legitimación: sólo se admite su interposición por quien fuera parte en la instancia, y es preciso padecer gravamen para recurrir⁹⁵, que el agravio ubique a la parte en una aparente posición desventajosa. Es importante recordar, que es el tribunal de apelación el que previamente establece la procedencia o no.

4- Inicio del Procedimiento: puede iniciarse de dos maneras:

1- Cuando el tribunal a quo ha autorizado la Revisión (Casación) de su sentencia (artículo 543 ZPO).

2- Una vez que el tribunal de apelación no autorice la Revisión (Casación), en ese momento habrá que esperar que la Corte Federal de Justicia -Bundesgerichtshof- estime el recurso de queja. Si se produce dicha estimación, la Revisión (Casación)

⁹⁵ NIEVA FENOLL, op. cit., p.54

se tendrá por interpuesta a través del propio escrito de interposición del recurso de queja (artículo 544.6 ZPO)⁹⁶

5- Motivación del Recurso: se deben indicar los motivos y su alcance anulatorio y determinarse con precisión las circunstancias de la infracción jurídica cometida. Presentada la motivación se dará traslado al contrario.⁹⁷

6- Fase de admisión: la realiza la Corte Federal de Justicia, -se basa específicamente sobre aspectos procedimentales como tiempo y forma-. No emitirá la Corte Federal de Justicia juicio alguno sobre el carácter fundamental de la cuestión planteada.⁹⁸

7- Vista: superado el trámite de admisión, el tribunal citará a las partes para la vista, y una vez que ésta se celebre, se procederá al dictado de la sentencia.⁹⁹ Sin embargo, también es posible que se resuelva con un auto de inadmisión –antes del señalamiento para la vista-, en cuyo caso el camino por recorrer del recurso se habrá terminado.

⁹⁶ NIEVA FENOLL, op. cit., p.56

⁹⁷ NIEVA FENOLL, op. cit., p. 57

⁹⁸ NIEVA FENOLL, op. cit., p. 57

⁹⁹ NIEVA FENOLL, op. cit., p. 57

8- Decisión: habiendo concluido las anteriores etapas, ahora el recurso de casación llega al último tramo de su recorrido que es el de la decisión, ahí el juicio que emita la Corte Federal de Justicia deberá tener absoluto respeto por los hechos declarados probados por el tribunal de apelación, salvo que la estimación de un motivo tenga como consecuencia la desvirtuación de esa declaración fáctica (artículo 559.2 ZPO). Además el tribunal estará vinculado por las pretensiones de anulación de la sentencia formulada por las partes, no pudiendo ir más allá de éstas. Solamente puede modificar los motivos alegados, pero nunca ultrapasando ese límite anulatorio.¹⁰⁰

Es importante agregar que una vez admitida, “la casación se decide siempre con base en una deliberación oral por sentencia sobre la casación”.¹⁰¹ Tal sentencia puede tener diverso contenido según la fundamentación o la falta de fundamentación de la casación. Puede pronunciarse de diferentes maneras.

9- La Sentencia: pronunciamientos posibles

A. Rechazo de la Casación: Si la casación resulta infundada, porque la impugnada violación legal no existe o solamente se refiere a derecho irrevisable o

¹⁰⁰ NIEVA FENOLL, *op. cit.*, p.58

¹⁰¹ LEIBLE *op. cit.*, p. 422

la sentencia atacada resulta correcta por otros fundamentos, entonces la casación debe rechazarse por infundada.¹⁰²

B. Revocación de la sentencia atacada y reenvío al tribunal de apelación: Si por el contrario resulta, que la casación está total o parcialmente fundada, entonces la sentencia atacada debe ser revocada (artículo 544 párrafo 1° ZPO). Por regla general el tribunal de casación no decide tras dicha revocación, sino que reenvía el asunto para su posterior deliberación y decisión al tribunal de apelación (artículo 564 párrafo 1 ZPO). Si la causa es reenviada, entonces la controversia jurídica debe ser deliberada y decidida nuevamente al tribunal al que se le reenvío.¹⁰³

C. Decisión sobre el fondo del asunto por el tribunal de casación: El tribunal de casación tras la revocación de la decisión impugnada puede decidir por sí mismo en la cuestión (artículo 565 párrafo 3 ZPO). La ley prevé tal derecho de decidir la cuestión:

Si la revocación de la sentencia sólo tiene lugar por violación de la ley en la aplicación de la misma a la controversia comprobada y la cuestión queda en estado de resolver después de ello. La sentencia impugnada en consecuencia ya

¹⁰² LEIBLE op. cit., p. 422

¹⁰³ LEIBLE op. cit., p. 423

debe contener todos los fundamentos fácticos para la decisión por el tribunal de casación.¹⁰⁴

Si la revocación de la sentencia sólo tiene lugar por incompetencia o por inadmisibilidad de la vía jurídica; en tal sentido está controvertido, si la decisión impugnada, cuando en ella se trata de un rechazo del proceso, se puede transformar por el tribunal de casación en un rechazo por el fondo del asunto. La jurisprudencia admite tal transformación, mientras importantes opiniones no lo consideran conciliable con la función del tribunal de casación como instancia de control jurídico y por ello consideran necesario una devolución al tribunal de apelación.¹⁰⁵

SECCIÓN SEGUNDA: DESARROLLO DEL INSTITUTO DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL DERECHO COSTARRICENSE

1. Influencia de la legislación externa en la creación de un régimen jurídico para la casación costarricense

Para nuestro país España fue sin duda una fuerte influencia en la configuración y desarrollo de nuestras estructuras económico – sociales y en la creación de leyes, pues muchas han sido copiadas casi en su totalidad con leves adaptaciones a

¹⁰⁴ LEIBLE *op. cit.*, p. 424

¹⁰⁵ LEIBLE *op. cit.*, p. 424

nuestras necesidades, un ejemplo claro puede observarse en la época de la Independencia de Costa Rica, pues aunque ésta ya se había proclamado en 1821, y con ella la promulgación de nuestra primer Constitución Política llamada *Pacto de Concordia*, conocida también como Pacto Social Fundamental Interino de Costa Rica, continuaron rigiendo durante los primeros años las leyes españolas heredadas de la época absolutista.

Otro ejemplo de esta influencia lo constituye la llegada a Costa Rica del instituto del recurso de casación, por medio de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, la cual asimismo fue adoptada por el derecho francés, en la cual también siguió aplicando la constante práctica de nuestros juristas y líderes políticos de copiar legislaciones y adoptar modelos extranjeros, al menos en la época de post – intendencia.

En nuestro país las leyes españolas se continuaron aplicando hasta 1841, cuando Braulio Carrillo quien en ese entonces fungía como Jefe de Estado, promulga el Código General de la República de Costa Rica de 1841, que estaba dividido en tres partes: 1-Civil, 2-Penal, 3-Procesal, y en el cual se establecía por primera vez un apartado relativo a los recursos extraordinarios, como el de nulidad contemplado en el artículo 1149 de ese cuerpo legal.¹⁰⁶

¹⁰⁶ Véase supra nota 8, p. 24

2. Desarrollo del recurso de casación en los diferentes cuerpos normativos reguladores, durante la post-independencia costarricense

A continuación se procederá a analizar los cuerpos normativos que rigieron en la época descrita con el fin de determinar los avances y cambios que ha sufrido el recurso de casación en nuestro país.

1. Código De Carrillo de 1841

Con la creación y entrada en vigencia de este cuerpo legal, se establece el punto de partida del instituto de la Casación en Costa Rica, en este momento es donde se encuentra su antecedente inmediato. Sin embargo, hay que señalar que este Código no hacía distinción alguna entre las ramas del derecho y se aplicaba indistintamente para cualquier materia – civil y penal-. Ya en tiempos posteriores, se promulgaron leyes especiales, que vinieron a asignar características distintivas a cada una de las materias, que fueron moldeando la estructura independiente de cada una de las ramas del derecho.

Con la promulgación del ya mencionado Código y de leyes especiales es que se encuentra en la historia, una verdadera legislación costarricense referente al tema de la casación como instituto o bien como instrumento para atacar sentencias válidamente dictadas por un Juez de la República.

En este cuerpo legal se estableció el recurso extraordinario de nulidad, que concedía a las partes el derecho de quejarse de las sentencias ejecutorias por contener infracción de ley en la decisión de los procedimientos judiciales. Declaraba la existencia o inexistencia de la nulidad, para que, de existir, se retornara el asunto al estado inicial. No procedía contra las sentencias de juicios verbales de segunda o tercera instancia; tampoco en los procesos sumarios, ni en los plenarios o en los que podían ser objeto del recurso de apelación.

Las características del Recurso de Nulidad contenidas dentro del Código de 1841, se asimilaban con elementos propios de la Casación como por ejemplo: el término; la obligatoriedad de citar la ley o leyes quebrantadas, el lugar donde se produjo la violación y las leyes procesales quebrantadas, siendo importante rescatar la existencia de un plazo perentorio para su interposición, condición que actualmente se mantiene. Además, con el recurso de nulidad del Código de 1841, una vez detectada la infracción que ocasionaba la nulidad en el proceso, y se declaraba en la sede judicial correspondiente, operaba un método de reenvío análogo al sistema que se tiene en la actualidad, sin embargo, no pasó de ser su antecedente inmediato.

2. Código de Procedimientos Civiles de 1887

Este cuerpo normativo fue promulgado durante el gobierno de Bernardo Soto mediante la ley número 13 del 25 de julio de 1887, en un período en el cual en Costa Rica se experimentaba una etapa de apogeo por la codificación.

Aunque venía a regular los procedimientos civiles, todo lo que en relación con el Recurso de Casación se citaba, era también aplicable a la materia penal.¹⁰⁷

Este código se ha dicho que no es más que una “adaptación”, pero en realidad constituye una copia de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española. Sin embargo, adquiere gran relevancia al establecer el Recurso de Casación por primera vez de manera escrita al derecho positivo costarricense, como un recurso a disposición de las partes, cuyo fin principal vendría a ser la unificación de la jurisprudencia. Además trae consigo varias modificaciones, deroga la tercera instancia, elimina el Recurso de Nulidad, el cual operaba en la regulación anterior, como una tercera instancia, e innova con la incorporación de una nueva estructura procesal; estableciendo tres tipos de infracción:

- Violación de la ley en la parte dispositiva de la sentencia en cuanto al fondo del negocio.
- Violación de las leyes en cuanto al procedimiento.
- Contra la sentencia dictada por árbitros.

¹⁰⁷ PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, *op. cit.*, p. 75.

Además establecía que se debía hacer una enumeración de los motivos en cuanto al fondo (*in iudicando*) y en cuanto a la forma (vicios *in procedendo*)¹⁰⁸.

Sin embargo, a pesar de las innovaciones que contenía esta nueva regulación, no puede olvidarse que la instauración del Recurso de Casación no fue una creación propia de nuestro derecho, sino que es un fiel reflejo del instituto francés; lo cual ocasionó múltiples críticas de diversos sectores, pues fue implantado en nuestra normativa sin tomar en cuenta la organización judicial que se poseía en ese momento, y además se señaló que debido a la existencia de solamente una sala de apelaciones en lo civil y otra en lo penal, era la misma Sala a la que se le había objetado el fallo, misma Sala que posteriormente debía dictar sentencia, por esto y por tratarse de una copia de la legislación española debe mencionarse que el Código de 1887 presentaba una serie de falencias, que se descubrieron con el pasar del tiempo y con su aplicación, es por eso que el 20 de julio de 1891 se promulgó la ley N° 52 que pretendía ser un remedio a los inconvenientes que presentaba el procedimiento, por ejemplo en ocasiones el Tribunal de reenvío no aceptaba la opinión del Tribunal de Casación y persistía en su tesis, provocando la interposición de otro recurso, dando como resultado que el proceso se alargara indefinidamente; dicha ley estipulaba que la interpretación de la ley dada en la sentencia por el Tribunal de Casación, obligaba en el caso concreto a los tribunales de instancia.

¹⁰⁸ Ver supra nota 8, p. 24

Además la ley N° 5 del 26 de mayo de 1892 establecía que “Si el recurso de casación se fundare en una nulidad de fondo que fuese declarada procedente, ordenará el Tribunal de Casación, al de segunda instancia, que dicte nueva sentencia. La apreciación jurídica base para decretar la nulidad obligaba en el caso concreto”.¹⁰⁹ “De esa forma se resolvió, en parte, el caso que se presentaba al Tribunal de apelaciones cuando tenían que resolver asuntos contra su propio criterio, siguiéndose por imperativo de la ley el criterio del Tribunal Supremo. En ese entonces, como único beneficio de tal precepto se encontraba la economía procesal, así como la puesta en práctica del principio de seguridad jurídica; porque de lo contrario se podría, en ocasiones, caer en un proceso demasiado lento”.¹¹⁰

El sistema de reenvío por su parte vino a ser modificado por dos leyes más; la número 2 del 19 de agosto de 1897 y la número 63 del 8 de julio de 1909. En la primera de ellas se incorpora el sistema español, dejándose de esta forma de lado el sistema francés, y se establece en dicho numeral lo siguiente: “Si el recurso se fundare en una nulidad de fondo y fuere procedente casar la sentencia de instancia. A continuación aunque separadamente y sin nueva vista, fallará la cuestión objeto del pleito con arreglo a lo que exijan las leyes quebrantadas en la sentencia recurrida”. Este sistema resultaba para nuestro país mucho más

¹⁰⁹ Código de Procedimientos Civiles, Ley N° 3 del 25 de mayo de 1887, San José, Costa Rica, Imprenta Nacional, 1988.

¹¹⁰ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Jorge)

Defensa de la ley en la Casación Civil: legislación, doctrina y jurisprudencia. Tesis de grado para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, Sede Rodrigo Facio, 1984 p. 7

práctico, rápido y económico, a pesar de que limitaba la actividad de la Sala a lo establecido en las leyes quebrantadas.¹¹¹

La segunda de las leyes mencionadas, vino igualmente a modificar el Código de Procedimientos Civiles de 1887, y establecía que, si el recurso se funda en alguna de las nulidades de fondo que contiene el mismo código, y que la misma nulidad sea cierta y procedente, el Tribunal casará la sentencia y en su misma resolución fallará el pleito con arreglo a lo que exijan las leyes quebrantadas y a las sentencias recurridas según la apreciación jurídica que haya servido de base para decretar la nulidad. Dicha reforma apartaba en ese momento, de los sistemas tradicionales de casación al ampliar las facultades de la Sala para que se dictara la segunda sentencia, fallando como un tribunal de instancia sin las limitaciones que existían anteriormente.

Otros elementos relevantes que se contemplaban en el Código de 1887 sobre el Recurso de Casación eran los siguientes: se enunciaba que la casación era el único recurso disponible contra las sentencias dictadas en segunda instancia por las Salas de Apelaciones, disposición que ampliaba el ámbito de aplicación del recurso, extendiéndolo más allá de los juicios ordinarios, aunque continuaron las limitaciones con respecto a su aplicación por el fondo.¹¹² “En los pleitos después de los cuales pueda seguirse otro juicio sobre lo mismo que haya sido objeto de

¹¹¹ BEJARANO COTO (Oscar)

Casación Civil, Revista del Colegio de Abogados, San José Costa Rica N° 1, 1961 p. 3

¹¹² Ver PORTUGUEZ PIZARRO y MORA RETANA, op.cit., p. 78.

ellos, no se dará recurso de casación fundado en ser sentencia contraria a la ley, pero sí proceden los que se funden en cualquiera de las causas enumeradas en el artículo 964 (es decir por la forma)".¹¹³

El mismo Código permitía la casación contra sentencias dictadas en segunda instancia en asuntos de jurisdicción voluntaria. Finalmente, otorgaba la ejecución provisional de la sentencia recurrida, concesión que, conservó el Código posterior al de 1887, pero se eliminó con las reformas de 1937.

3. Código de Procedimientos Civiles de 1933

La evolución de la estructura jurídico – normativa de nuestro país, lleva a la promulgación del Código de Procedimientos Civiles de 1933.

Este cuerpo legal establecía que se podía interponer el recurso de casación contra toda sentencia dictada por la Sala de Apelaciones en segunda instancia, pero únicamente por violación de leyes de procedimiento.¹¹⁴

También incorporó una serie de modificaciones que vinieron a variar estructuralmente el procedimiento del Recurso de Casación. Dentro de éstas, se destaca la supresión de la regla que permitía el recurso por la forma en los casos en que podía seguirse “otro juicio sobre lo mismo que haya sido objeto de

¹¹³ Código de Procedimientos Civiles, de 1887, *op. cit.*

¹¹⁴ Código de Procedimientos Civiles, N°50 de 25 de enero de 1933, San José, Costa Rica, Imprenta Nacional, 1933.

ellos”¹¹⁵. Se elimina el Recurso en juicios sumarios como juicios ejecutivos, desahucios e interdictos, cuya sentencia no surtía efectos de cosa juzgada material, manteniendo siempre el recurso por razones de inconstitucionalidad, además incorporó herramientas procesales, que vinieron en ese momento a brindarle a la Sala mayor libertad para examinar las pruebas y demás elementos del juicio, sin embargo, limitaba de modo expreso su jurisdicción cuando la Sala conocía un recurso interpuesto por una de las partes, caso en el cual no se podía agravar la situación fijada en la resolución anulada.

Otro aporte a la evolución del instituto de la Casación, esta vez se relacionaba con el error de hecho y de derecho, dado que el recurso incorporaba la posibilidad de conocer el cuadro fáctico a través de la prueba, se estableció la procedencia de la casación en cuanto al fondo, cuando en la apreciación y valoración de la prueba se originaba un error de derecho o de hecho; así se establecía un criterio amplio referente al tipo de prueba controlable.

Posteriormente por medio del decreto legislativo N° 8 del 29 de noviembre de 1933, se introducen una serie de modificaciones al apartado de la casación, que continuaron bajo la misma línea restrictiva de la época, admitiéndose sólo en asuntos cuya cuantía excedía de dos mil colones; además no se podía acceder a la casación en asuntos que se encontraban en la etapa de ejecución de sentencia, esto por el principio de preclusión. En términos generales, se incorporan mejoras

¹¹⁵ Código de Procedimientos Civiles, de 1933, op. cit.

importantes, pero a pesar de esto, se conservó la estructura del Código de 1887.¹¹⁶

En 1967, la doctrina menciona otra reforma importante, que establece la obligación a la parte recurrente de citar las leyes que considera infringidas, formalidad que se mantenía hasta hace poco tiempo, como se detallará más adelante.

4. Código Procesal Civil de 1989

Este cuerpo legal era el que se aplicaba en materia contencioso-administrativa hasta que entra en vigencia el CPCA, trae consigo novedades importantes para el instituto de la casación, entre las que se encuentran, la casación per saltum o directa que se incorporaba mediante el artículo 592 del Código en cuestión, además se introduce la prueba para mejor resolver, la eliminación del papel sellado como requisito de admisibilidad, el traslado de las normas atinentes a la prueba del Código Civil, y la regulación detallada del trámite de la vista estipulado en el artículo 605. Se incluyen los incisos seis y siete como nuevos motivos in procedendo (artículo 594), en donde se detallan las resoluciones contra las cuales procede el recurso (artículo 591) y se indica de manera precisa, como deben

¹¹⁶ Véase supra nota 8, p. 24.

actuar los magistrados al dictar sentencias en caso de que el vicio sea formal o de fondo (artículo 610).¹¹⁷

Se produce una apertura de motivos, al permitirse la interposición del recurso en los casos de prescripción que produzcan cosa juzgada, como en los casos de procesos ejecutivos, que carecen de casación.

Todos los anteriores cambios y variaciones incorporados al instituto de la casación, se dan con la promulgación de la ley 7130 del 16 de agosto de 1989. Estas reformas se hicieron con la intención de adaptar el recurso de casación en lo posible a la mentalidad jurídica costarricense, procurando eliminar algunos escollos con los que se tropezaban constantemente los abogados litigantes por exceso de formalismo del recurso y en gran parte por la falta de preparación de algunos letrados que confundían los alcances de los términos jurídicos o no observaban las regulaciones propias de un recurso de esta clase.¹¹⁸

En síntesis, a partir de las corrientes “pro- libertad” surgidas como consecuencia de la Revolución Francesa en 1789, y del intenso desarrollo doctrinario español en temas como el que nos atañe del recurso de casación, es que nuestro país a partir de la importación de tales esquemas, empieza a desarrollar un marco jurídico incipiente durante los años post coloniales y primeros de vida independiente, es

¹¹⁷ HERRERA CASTRO (Luis Guillermo).

Recurso de Casación, Recurso de Casación Civil San José, Costa Rica, Colegio de Abogados de Costa Rica, 1996, p.p. 7 y 8.

¹¹⁸ Véase supra nota 8, p. 25

decir, desde la jefatura de Estado de Don Juan Mora Fernández, pasando por Braulio Carrillo, hasta nuestros días con la promulgación del CPCA, es decir, por diversas etapas de nuestra historia jurídica, que ayudaron a moldear la configuración actual de la casación.

Es importante además considerar la historia de las reformas y las luchas en la jurisdicción contencioso-administrativa en Costa Rica, las cuales pueden ser entendidas por el aporte del autor García de Enterría,¹¹⁹ el cual señala que:

En 1887 se crea la figura del Juez Contencioso-Administrativo y para 1916 se le había permitido a éste constatar la aplicación del principio de legalidad tanto de la Administración en su calidad de persona de derecho público como de derecho privado. Las reformas de 1918, 1920 y 1922 introducen una estricta aplicación del principio de división de poderes, impide anular los actos de la Administración, limitadas al otorgamiento de indemnizaciones.

Las reformas de 1950 y por último de 1966 cierran una etapa en el proceso.

Una vez hecho este recorrido por la historia de la legislación procesal existente en nuestro país, respecto al recurso de casación, conociendo sus constantes variaciones e innovaciones, se pasará a estudiar la regulación que sirvió para reglar el instituto hasta hace unos meses atrás, la cual se mantuvo durante mucho

¹¹⁹ GARCIA DE ENTERRIA, citado por GONZALEZ BALLAR (Rafael) y HINES CESPEDES (César) Reflexiones para el recurso de casación en el Proceso Contencioso Administrativo, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Costa Rica, 2006, p. 100.

tiempo, así como el intento de nuestros legisladores en darle un carácter autónomo e independiente a la rama contencioso-administrativa y a sus institutos.

SECCIÓN TERCERA: ANÁLISIS DE LA NORMATIVA APLICABLE Y REGULADORA DEL RECURSO DE CASACIÓN EN LA VÍA CONTENCIOSA-ADMINISTRATIVA A FALTA DE NORMATIVA PROPIA

Como se ha podido analizar en nuestro país nunca ha existido una regulación autónoma para el recurso de casación en la materia Contencioso-Administrativa, pues a esta materia al igual que a la laboral, familia y civil, la ha regulado el Código Procesal Civil; así como leyes especiales que han intentado darle principios y normas propias, las cuales se procederá a considerar a continuación.

1. Constitución Política de la República de Costa Rica (1949)

Como norma superior la Constitución Política garantiza la institucionalidad del país, y en este caso establece una estructura jurisdiccional para la solución de diferencias en el plano legal.

La Constitución Política de 1949, optó por un “sistema judicialista puro” de control de la actuación de la Administración,¹²⁰ y a la hora de crear la Jurisdicción

¹²⁰ JINESTA LOBO, (Ernesto).

contencioso-administrativa en la redacción original del artículo 49, dejó muchas lagunas en su contenido, pues establecía:

“Establécese la jurisdicción contencioso-administrativa como función del Poder Judicial y con el objeto de proteger a toda persona en el ejercicio de sus derechos administrativos, cuando éstos fueren lesionados por disposiciones definitivas de cualquier naturaleza dictadas por el Poder Ejecutivo o sus funcionarios, las Municipalidades y toda institución o semiautónoma del Estado, actuando como personas de derecho público y en uso de sus facultades regladas”.

De su lectura se puede extraer que limita su esfera de protección, minimizando su efectividad, pues deja por fuera múltiples situaciones en las que puede verse envuelta la Administración Pública. Esta situación provocó que los legisladores reformaran el artículo 49, por medio de la Ley No. 3124 del 25 de junio de 1963, estableciendo su contenido actual de la siguiente manera:

“Establécese la jurisdicción contencioso-administrativa como atribución del Poder Judicial, con el objeto de garantizar la

La Dimensión Constitucional de la Jurisdicción contencioso-administrativa, San José, Costa Rica, Guayacán, 1999, p.29.

legalidad de la función administrativa del Estado, de sus instituciones y de toda otra entidad de derecho público.

La desviación de poder será motivo de impugnación de los actos administrativos. La ley protegerá, al menos, los derechos subjetivos y los intereses legítimos de los administrados”.¹²¹

Es así como se crea la jurisdicción contencioso administrativa por mandato constitucional, con el fin de garantizar la legalidad de la función administrativa del Estado y con la intención de dotar de mayor independencia y autonomía a esta rama del derecho, tan importante por tratarse de los conflictos y controversias en los que tenga que ver o intervenga el Estado costarricense, reservándole legalmente además su competencia, siendo la única jurisdicción que goza de este privilegio y tomando en cuenta casi todas las manifestaciones que puede tener el poder administrativo, ampliando su contenido al concepto de “conducta administrativa”.

Por lo que a nuestro entender, es a partir de las bases que sustentan la norma constitucional que se impulsa la creación del CPCA, con regulaciones propias que permitan un mejor desarrollo de la materia, beneficio que recoge además al recurso de casación, además con la reforma de 1963, la Constitución Política de Costa Rica se ubica en el mismo plano que los modernos ordenamientos del occidente europeo, que siguiendo las tesis francesas del control objetivo de la

¹²¹ Constitución Política de la República de Costa Rica, San José Costa Rica, Editec editores S.A. 2007.

Administración, incorporó el control sobre los actos administrativos de cualquier naturaleza, siempre y cuando adolezcan de vicios que contraríen el orden jurídico. Relacionado a esto indica la doctrina que: “El Derecho de la Constitución forma parte de la estructura jurídica para acceder a la casación en el proceso contencioso, juntamente con los principios extraíbles o extraídos de aquél, porque sus manifestaciones no se limitan al texto expreso, sino a los principios axiológicos y teleológicos contenidos en la disposición, que materializa el pueblo, es decir la Constitución, que es el alma del pueblo, en tanto en ella se plasman sus valores, sentimientos y aspiraciones ”. ¹²²

2. Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso– Administrativa

La ley No. 3667, del 12 de marzo de 1966, cambia todo el esquema establecido por la Constitución Política referente al control jurisdiccional de la actuación administrativa, pues en su artículo 1º señala:

“Por la presente ley se regula la jurisdicción contencioso-administrativa establecida en el artículo 49 de la Constitución Política, encargada de conocer de las pretensiones que se deduzcan en relación con la legalidad de los actos y

¹²² QUIROGA LAVIE citado por GONZÁLEZ BALLAR (Rafael) y HINES CÉSPEDES (César) Reflexiones para el recurso de casación en el Proceso Contencioso Administrativo, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Costa Rica, 2006, p.108

disposiciones de la Administración Pública sujetos al Derecho Administrativo.

2. Los motivos de ilegalidad comprenden cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la falta de jurisdicción o competencia, el quebrantamiento de formalidades esenciales, y la desviación de poder.

3. Constituirá desviación de poder el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos a los fijados por la ley.

4. Para los efectos del párrafo primero se entenderá por Administración Pública:

a) el Poder Ejecutivo;

b) los Poderes Legislativo y Judicial en cuanto realizan, excepcionalmente, función administrativa; y

c) las municipalidades, instituciones autónomas y todas las demás instituciones de Derecho Público.”¹²³

Indica Jinesta Lobo que con tal redacción se limita sensiblemente el alcance y potencialidad aplicativa del artículo 49 CP, pues, nuevamente se redujo el ámbito de control a la actividad formal e inactividad formal –silencio administrativo- de la administración, consagrándose peligrosamente zonas de inmunidad

¹²³ Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, N° 3667, de 12 de marzo de 1966.

jurisdiccional.¹²⁴ Por tal razón es que se recomendaba una interpretación del artículo 1° de la LRJCA conforme al texto constitucional, en tanto se considera la jurisdicción contencioso-administrativa como un derecho constitucional, sin embargo, aunque se hizo un intento por armonizar el contenido de ambas legislaciones, existía un conflicto imposible de enmendar, al momento de determinar cuáles eran las pretensiones ejercitables y las sentencias de mérito por las cuales podía intentarse una impugnación en la sede contencioso-administrativa, que estuvieran admitidas en la LRJCA y que a la misma vez fueran admisibles y compatibles con el texto constitucional.

Por si no fuera poca la contradicción que presentaba la LRJCA con la Constitución Política, en el Título IV Capítulo II, en el apartado Titulado “Recursos” realiza una remisión directa a la legislación procesal civil común, pues en el artículo 70 indica: “salvo lo dispuesto por esta ley, los recursos se regirán por la legislación procesal civil”¹²⁵.

Además en el artículo 74 incorpora, adicionalmente a los motivos de fondo y forma que se señalan en la legislación civil vigente, la casación por la forma contra la sentencia que declare la inadmisibilidad de la acción, según la cuantía o si ésta fuere inestimable, ampliando su procedencia. Por su parte el CPC, en el artículo 595 inciso 2) establece que los fallos que sean contrarios a la cosa juzgada, darán

¹²⁴ JINESTA LOBO, *op. cit.*, p.30.

¹²⁵ Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas S.A, 8va. ed, mayo del 2005.

lugar al recurso de casación por el fondo, mientras que el artículo 60 inciso d) de la LRJCA indica que se declarará la inadmisibilidad de la demanda si el asunto recayere sobre cosa juzgada, que podrá apreciar de oficio el Tribunal, por lo que la ausencia de una resolución de fondo, limitaba el acceso a la casación, lo que claramente es una contradicción.

Otras de las posibilidades de recurrir en casación en la LRJCA, se trata de los procesos especiales, como lo es la separación de directores de entidades descentralizadas, estipulado en el artículo 87, proceso conocido por el Tribunal Superior de lo Contencioso-Administrativo, en primera instancia, el cual tendrá casación según la cuantía, que usualmente es inestimable, debido a las características del acto cuestionado y los daños y perjuicios ocasionados y por último, según el 68 de la LRJCA procederá la casación cuando se declare la caducidad de un proceso, siempre que la cuantía lo permita.

Queda claro que ninguna de estas tres causales de procedencia del recurso de casación de la LRJCA aparecen reguladas en el CPC, por lo que la situación de conflicto se resolvió siempre atendiendo al principio de especialidad, respaldado en los artículos 60, y el 74 de la LRJCA.

Por lo tanto, es evidente que la rama Contencioso – Administrativa presentaba hasta antes de la promulgación y entrada en vigencia del Código Procesal Contencioso – Administrativo una ausencia de regulación propia, pues la LRJCA en lugar de aportar innovaciones y coadyuvar a la jurisdicción contencioso-

administrativa, más bien producía trabas de interpretación por las contradicciones que presentaba con el CPC, al cual se remitía.

3. Ley General de Administración Pública

Constituye un instrumento jurídico básico para la justicia contencioso-administrativa, pues establece los procedimientos, derechos, potestades y generalidades de toda la actuación administrativa, así como la protección de los derechos e intereses de los particulares, representados todos en el interés público. En el Libro Segundo, Título VIII, Denominado De los Recursos, la LGAP es omisa respecto al recurso de casación, pues dentro de los recursos ordinarios sólo toma en cuenta la apelación y la revocatoria o reposición y reconoce la revisión como el único extraordinario.

4. Código Procesal Civil 1989 (C.P.C)

Como se señalaba en el apartado anterior, la LRJCA, en su artículo 70, hace una referencia expresa y directa a la regulación establecida en el Código Procesal Civil, en lo referente a los recursos y por ende a la Casación, por tal circunstancia, y a falta de norma expresa al efecto, es que en la práctica jurídica ante la presencia de esos vacíos legales, se aplican los métodos de interpretación jurídica, que permiten integrar el derecho y llenar los vacíos existentes en las

normas jurídicas y en los cuerpos legales en general. Para el caso concreto del Recurso de Casación Contencioso-Administrativo, se debe realizar una integración del derecho utilizando una técnica de interpretación sistemática -¿Por qué? – porque la LRJCA que era la norma especial encargada de regular la jurisdicción contencioso administrativa, presenta una ausencia de regulación en lo concerniente a los medios de impugnación de resoluciones judiciales –incluyendo a la casación-, situación que demuestra el carácter dinámico del derecho, el cual debe ajustarse a los cambios que la sociedad experimenta, y que hacen que el abogado sea capaz de complementar las normas existentes para obtener respuestas a los problemas que se presentan en el campo de la ciencia jurídica.

Ya entrando a analizar la normativa procesal civil común,¹²⁶ se observa que en su Título IV llamado “Impugnación de las resoluciones judiciales”, Capítulo I, establece los lineamientos generales, de los artículos 550 al 552.

El artículo 591 establece los presupuestos de procedencia del Recurso de Casación, contempla la casación directa en el numeral 592, el artículo 593 indica cuándo podrá interponerse el recurso, y señala que podrá interponerse por dos motivos, el primero cuando existen violaciones a las leyes que establecen el procedimiento (motivos de forma), y cuando hay violaciones en la parte dispositiva de la sentencia (motivos por el fondo), el artículo 594 establece las

¹²⁶ Cabe señalar que en el Capítulo IV se realizará un análisis comparativo entre la regulación anterior, el CPC y la nueva normativa el CPCA, de una manera más detallada, por lo que en este apartado sólo se realizará un marco de referencia, en cuanto a lo que dispone el CPC.

causales por las cuales es viable la interposición, son presupuestos taxativos e invariables como: la falta de emplazamiento o notificación defectuosa de éste, no sólo a las partes sino a los intervinientes principales, la falta de citación para la realización de una diligencia probatoria, situación que eventualmente produciría un estado de indefensión; o bien la no admisión o denegación de pruebas admisibles, Además eran motivos la errónea aplicación de los presupuestos de competencia, cuando la sentencia haga más gravosa la situación del único apelante y cuando se omiten o no se den completos los plazos para formular alegatos de conclusiones o bien expresión de agravios, salvo la renuncia de la parte, si la sentencia se hubiese dictado por menor número de los jueces superiores que el señalado por la ley, y si el fallo fue incongruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, u omitiere hacer declaraciones sobre una de las pretensiones.

El numeral 590 incorpora las razones por las cuales procede la casación por el fondo e indica que será cuando el fallo contenga violación de leyes, cuando el fallo sea contrario a la cosa juzgada (siempre que se haya alegado oportunamente), cuando de la apreciación de las pruebas haya habido error de derecho, es decir, una infracción de las leyes relativas al valor de los elementos probatorios apreciados erróneamente; o bien, cuando en la apreciación de las pruebas por parte del juez se dé un error de hecho, que indica que existe una incorrecta interpretación de las pruebas.

El artículo 596 muestra una serie de elementos formales mínimos, necesarios para la presentación del recurso, el 597 establece el rechazo el plano por omisión de

los requisitos estipulados en el artículo 596, y el numeral 598 en relación con el 561, habla de la legitimación para recurrir.

Una vez completada la estructura o marco legal que regía el recurso de casación dentro del Código Procesal Civil, se expondrá de manera sucinta el recorrido que tenía un recurso de casación desde su presentación hasta la resolución final emitida por los magistrados de la Sala de Casación, claro está de acuerdo con lo estipulado de los artículos 591 al 618 del Código Procesal Civil.

Cuando se interpone un recurso de casación, es necesario en primera instancia corroborar que quien interpone el recurso cumpla con los requisitos de presentación y plazo contemplados en el artículo 596 y con la legitimación para recurrir que indica el numeral 598 en relación con el 561.

Una vez examinados todos los requisitos y cuestiones formales, se procederá a rechazar de plano el recurso por omisión de los requisitos mencionados o en la situación contraria a admitirlo, situación en la cual la Sala envía una nota al Tribunal Superior, solicitándole el envío del expediente, recibida ésta el tribunal que haya dictado la resolución recurrida emplazará a las partes, para que comparezcan ante la sala de casación, dentro del tercer día, además si el victorioso lo solicita, se ejecutará la sentencia, previa garantía de las resultas correspondientes, según lo dispuesto por el artículo 599.

Una vez recibido el expediente y vencido el emplazamiento, la sala de casación admitirá o rechazará el recurso, si es admitido, en la misma resolución se señalará hora y fecha para la celebración de la vista, si el recurrente solicitó su celebración en el escrito inicial, la que se llevará a cabo de acuerdo con los procedimientos establecidos en el artículo 605; además debe mencionarse la posibilidad que se le da a las partes de ampliar o diferir la vista o ampliar el recurso, según los artículos 603, 606 y 604, realizada la vista, los magistrados procederán al dictado de la sentencia, atendiendo a lo señalado por el numeral 610, y deberá publicarse de manera íntegra en la Colección de Sentencias, según lo estipula el artículo 612, de igual forma como lo indica el numeral 607 si el recurrente no solicitó la celebración de la vista, el secretario pasará de inmediato el expediente a estudio del Tribunal y se procederá según lo indican los artículos 166 y siguientes del CPC.

Emitida la sentencia, y declarando sin lugar el recurso, se condenará en costas al que hubiere interpuesto el recurso (artículo 611).

De acuerdo con el artículo 613 una vez transcurrido el plazo al que se refiere el numeral 158, o notificada la resolución, la sala devolverá el expediente.

Asimismo se regulan aspectos como la limitación del recurso, estableciendo en el artículo 608 las cuestiones que no podrán ser objeto de casación, en el artículo 609 la prohibición que tiene la Sala de Casación de recibir prueba, ni aun para mejor proveer, con las salvedades que el mismo artículo indica, el numeral 614 expresa los casos en que cabrá el recurso de casación, contra las resoluciones que en los recursos dicten los tribunales superiores, así como su trámite

respectivo, el numeral 615 estipula el trámite en recurso contra resoluciones que no sean sentencias, el numeral 616 las reglas para la nulidad en arbitraje de derecho y el 617 las reglas para la nulidad en arbitraje de equidad, por último el artículo 618 indica que contra las sentencias dictadas por la sala de casación no habrá lugar a recurso alguno.

CAPÍTULO III: ENTRADA EN VIGENCIA DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA: GENERALIDADES DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

1 - *Evolución del recurso de casación costarricense con la elaboración de una nueva normativa, el Código Procesal Contencioso Administrativo.

Teniendo claro ya el panorama en el cual se ha desarrollado el recurso de casación contencioso-administrativo en nuestro país, se procederá a analizar el Nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo, presentado a la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, como un Proyecto que se puede revisar en el expediente N°. 15.134, en la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos, el cual constituye el punto de partida hacia una justicia contencioso-administrativa nueva, diferente y se espera mejor, pues le brinda una regulación novedosa, creada para las necesidades propias del país, elaborada por juristas costarricenses, otorgándole al proceso contencioso-administrativo independencia de otras ramas del derecho y autonomía como derecho especial, con reglas, características y principios propios.

El Nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo empezó a regir en nuestro país el primero de enero del año 2008, viene a cambiar la conceptualización de la

justicia administrativa, su estructura, y lo más importante la funcionalidad de toda la Administración Pública costarricense.

Para comprender este cambio se estudiará el nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo, denominado de ahora en adelante con las siglas CPCA, en cuatro apartados, en el primero se señalará su filosofía y alcances, en el segundo se indicarán las modificaciones que trae consigo para la nueva justicia contencioso-administrativa, en el tercero se resaltarán la independencia y autonomía del Contencioso-Administrativo como rama del Derecho, a partir de la vigencia del CPCA y en el último las repercusiones que trajo consigo la Sentencia del 2 de julio del 2004 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica, para el recurso de casación y en la perspectiva de los derechos humanos.

A- Filosofía y alcances del nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo

Es menester señalar cuál es la ideología general del proceso contencioso administrativo, para tener claro cuál fue la que buscó el legislador, cuál fue su intención al crear el CPCA.

Los Drs. González Ballar e Hines Céspedes indican que el proceso contencioso administrativo busca hacer justicia para todos,¹²⁷ lograr mantener un equilibrio justo entre las prerrogativas y potestades del Estado, de la Administración y los derechos e intereses del administrado, que todos juntos forman el interés público, presente en todas las relaciones y conflictos de carácter administrativo.

La Doctrina argentina representada por Héctor Escola apunta que los intereses públicos son el fundamento del Derecho Administrativo por ser su base móvil, ya que se identifica cuando una mayoría de individuos y cada uno de ellos, puede reconocer y escindir de él, su interés individual, personal, directo, actual o potencial, y también como el resultado de un interés emergente de la existencia de la vida en comunidad, en el cual la mayoría de los individuos reconocen, también, un interés propio y directo.¹²⁸

Nuestra legislación recoge el interés público en los artículos 113 y 114 de la Ley General de Administración Pública, de la siguiente manera:

Artículo 113 LGAP:

1.-El servidor público deberá desempeñar sus funciones de modo que satisfaga primordialmente el interés público, el cual será

¹²⁷ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. 82.

¹²⁸ ESCOLA (Héctor Jorge)

El Interés Público, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1989, p. 31.

considerado como la expresión de los intereses individuales coincidentes de los administrados.

2.- El interés público prevalecerá sobre el interés de la Administración Pública cuando pueda estar en conflicto.

3.-En la apreciación del interés público se tendrá en cuenta, en primer lugar, los valores de la seguridad jurídica y justicia para la comunidad y el individuo, a los que no pueden en ningún caso anteponerse la mera conveniencia.

Artículo 114 LGAP:

1.- El servidor público será un servidor de los administrados, en general y en particular de cada individuo o administrado que con él se relacione en virtud de la función que desempeña; cada administrado deberá ser considerado en el caso individual como representante de la colectividad de que el funcionario depende y por cuyos intereses debe velar. 2.-Sin perjuicio de lo que otras leyes establezcan para el servidor, considérase, en especial, irregular desempeño de su función todo acto, hecho u omisión que por su culpa o negligencia ocasione trabas u obstáculos injustificados o arbitrarios a los administrados.

De esta manera queda claro que la Administración Pública y el Derecho Contencioso-Administrativo tiene como eje principal la satisfacción del interés público, entendido como: la suma consensual de intereses particulares, bienes o valores jurídicos considerados superiores por la comunidad y que por esa máxima exaltación merecen protección jurídica.

Con esa protección lo que se pretende es la búsqueda de una solución justa para todos, no sólo para las partes sino que los terceros presentes o ausentes en la controversia no se vean afectados por una decisión impensada.¹²⁹

Señalan además los autores que en el Derecho Administrativo se ventilan situaciones jurídicas subjetivas, que aun cuando sean en principio, situaciones particularizadas, el resultado de la controversia aparejará consecuencias más generales, en el tanto representarán un modelo exigible de conducta, que parece ser el espíritu del anteproyecto del Código de lo Contencioso Administrativo.¹³⁰

Ya entrando en la ideología propia del CPCA, y conociendo lo dicho por la doctrina, se expone que éste busca un equilibrio adecuado entre administración y administrados, es un proyecto de garantía y equilibrio. No es un proyecto pensado ni a favor de la Administración, un proyecto estatista, tampoco es un proyecto exclusivamente pro-administrado y exclusivamente con miramiento a él, ésta sería una visión equivocada.¹³¹ Busca un justo medio, y coadyuvar con lo que debe ser

¹²⁹ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. 90.

¹³⁰ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. 185.

¹³¹ Ver Acta Legislativa N° 2, del Código Procesal Contencioso-Administrativo: texto oficial, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados de Costa Rica (Editor), Procuraduría General de la República (Coeditor), 2007, p.

un adecuado control de la Administración, sin favorecer imparcialmente a alguna de las dos partes, como pasa en otras ramas del derecho, como lo es la Penal en donde se le otorgan varias potestades y privilegios al imputado, como el procedimiento abreviado, la ejecución condicional, etc, sobre la víctima; así como en el derecho laboral en donde se pretende proteger al trabajador ante la siempre “injusta y poderosa” mano del empleador, lo que no brinda una protección equitativa e igualitaria para las partes.

No debe dejarse de lado que es un proyecto de vertiente humanista, pues centra su atención en el ser humano y gira alrededor de éste, lo que ayuda a darle al Proceso Contencioso-Administrativo un nuevo enfoque, como se verá en el desarrollo de este capítulo.

B- Principios Procesales, presentes en el nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo.

Antes el proceso contencioso-administrativo, se venía regulando a partir de los principios de la legislación procesal civil, actualmente con la creación del CPCA, esto cambia, pues el proceso contencioso-administrativo se transforma, adquiere

3, Aclaremos que en nuestra Tesis utilizamos el CPCA anotado y con las actas legislativas, por lo que a lo largo de nuestra investigación haremos mención de comentarios hechos por el Magistrado Oscar González Camacho, el Dr. Manrique Jiménez Meza, la Procuradora General de la República, la Licda. Ana Lorena Brenes Esquivel, y el Magistrado Ernesto Jinesta Lobo, en la Discusión en Subcomisión, que aparecen en la introducción del CPCA.

una nueva regulación con las características que lo distinguen y una ideología propia, creando asimismo sus propios principios procesales.

Antes de iniciar con su enumeración, es importante indicar qué son y cuál es su función, pues bien, los principios procesales son instrumentos a la orden del administrado y el administrador, que funcionan como garantes del proceso. Según la doctrina, se suele distinguir entre principios del proceso y principios del procedimiento. Los primeros se refieren a la formación del objeto procesal y su disponibilidad por las partes, así como al comportamiento, en general, de los sujetos procesales en la introducción, prueba y valoración de los hechos. Los segundos -del procedimiento-, rigen la forma de la actuación procesal, determinan la índole de relación entre las partes y el órgano jurisdiccional y aquéllas entre sí y todos los sujetos procesales e informan la sucesión temporal de los actos procesales.¹³² Se debe mencionar además, que en el Derecho Administrativo, éstos tienen una función determinada por ley, así lo dispone el artículo 7 de la LGAP, entre los nuevos principios procesales contenciosos-administrativos se encuentran los siguientes:

¹³² GIMENO SENDRA, citado por LÓPEZ GONZÁLEZ (Jorge Alberto) Teoría General sobre el principio de oralidad en el proceso civil. San José Costa Rica: J. A. López González. 2001. p. 29.

1- Principio constitucional de distribución de funciones:

Indican los creadores del Código que este principio no se refiere al viejo principio de división de poderes, el cual indicaba que “existía una división vertical de los poderes, en cuya cúspide se situaba el Monarca feudal y subordinados a él sus vasallos, y a la vez una división horizontal, puesto que el poder superior lo compartía el Rey con los grandes vasallos o capite tenentes, aunque el resultado de tales estructuras no era sino la división cuantitativa e irracional del poder, como certeramente demostró Max Webber,¹³³ teoría que ya la había vislumbrado ARISTÓTELES, pues con él había una clara concepción del legislativo, ejecutivo y judicial, que posteriormente influirá en la concepción definitiva de la división de poderes contemporánea, lo que no debe llevar a pensar, como algunos han hecho con gran equívoco, que quienes contribuyeron a perfilar este principio, se limitaron a repetir el pensamiento del gran filósofo griego,¹³⁴ puesto que se reconoce el aporte hecho tiempo después por Marsilio DE PADUA, MAQUIAVELO,¹³⁵ BODINO,¹³⁶ y HOOKER, pero como antecedentes indirectos en la creación moderna del principio de división, pues es con la doctrina construida alrededor de

¹³³ GIMENO SENDRA, (Vicente)

El Derecho Procesal Administrativo Costarricense, San José: Editorial Juricentro, 1994, p.26.

¹³⁴ GONZÁLEZ CAMACHO (Oscar)

La Justicia Administrativa frente a la inactividad material de la Administración Pública, Tesis de grado para optar por el Título de Doctor en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá, 1998, p. 10.

¹³⁵ En su obra El Arte de la Guerra, señala: “ Los príncipes absolutos para que el Estado esté bien regido no deben tener todo el poder. Esto únicamente en asuntos militares. En todas las demás cuestiones no deben proceder sin consejo ”.

¹³⁶ Este autor por su parte señala que no conviene que el príncipe intervenga en la materia judicial, que esto debe dejarse a jueces independientes.

la experiencia inglesa, donde se encuentran los fundamentos directos, justamente con James HARRINGTON; BOLINGBROKE; HUME; DE LOLME y por último LOCKE,¹³⁷ en quienes se encontrarán los pilares básicos en los cuales se apoyaría luego MONTESQUIEU para elaborar su teoría,¹³⁸ la llamada teoría de división de poderes, en cuya ordenación política pluriorgánica, ubica a los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, atribuyéndole a cada uno separadamente una función específica,¹³⁹ y en este sentido llega a afirmar que:

“ Por el poder legislativo, el príncipe, o el magistrado, promulga leyes para cierto tiempo o para siempre, y enmienda o deroga las existentes. Por el segundo poder, dispone de la guerra y de la paz, envía o recibe embajadores, establece la seguridad, previene las invasiones. Por el tercero, castiga los delitos o juzga las diferencias entre particulares. Llamaremos a éste poder judicial, y al otro, simplemente, poder ejecutivo del Estado”.¹⁴⁰

Tanta relevancia tuvo esta teoría que la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en su artículo 16 establece:

¹³⁷ LOCKE (John)

Segundo tratado sobre el gobierno. Un ensayo sobre el verdadero origen, alcance y fin del gobierno civil, Madrid, Edición de Pablo López Alvarez, Editorial Biblioteca Nueva, S.L., 1999, p.p.133-134.

¹³⁸ Ver supra, nota 134, p.p.10-11.

¹³⁹ MONTESQUIEU

Del Espíritu de las Leyes. Libro XI. Capítulo VI, Barcelona España, Editorial Altaya, 1993, p.p. 115 y ss.

¹⁴⁰ MONTESQUIEU citado por GONZÁLEZ CAMACHO (Oscar) La Justicia Administrativa frente a la inactividad material de la Administración Pública, Tesis de grado para optar por el Título de Doctor en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá, 1998, p.p. 12-13.

“ Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada ni la separación de poderes determinada carece de Constitución”.¹⁴¹

A pesar de que “ el esquema actual de las instituciones y formas de control de las Administraciones públicas tiene sus raíces en la división de poderes, principio capital sobre el que se sostiene la organización constitucional del Estado de Derecho liberal”,¹⁴² para una parte de la doctrina ya es una teoría totalmente superada y las razones de su fenecimiento, pueden atribuírsele al desarrollo, pues como manifiesta la doctrina “El fenómeno se agudiza si tomamos en cuenta la creación de nuevos órganos y entidades tanto en el plano estatal como privado, que moviéndose bajo el pluralismo constitucional, asumen nuevas funciones de acción y control interdependientes, la mayoría de las veces, con una influencia decidida en la proliferación de centros de poder intra o extraestatales” .¹⁴³

Así se puede afirmar que esta visión clásica del principio de división de poderes, ya fue superada, y suplantada por el principio de la distribución de funciones, el cual hace referencia a “un Poder Judicial, que cumple con su rol de juzgar, y de

¹⁴¹ Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

¹⁴² SÁNCHEZ MORÓN (Miguel)

Control de las Administraciones Públicas y sus Problemas. Madrid, España, Editado por el Instituto de España, Espasa. Calpe, 1991, p.19.

¹⁴³ Ver supra, nota 134, p.6.

juzgar con intensidad y de garantizar los derechos e intereses del particular y de ejecutar sus fallos”.¹⁴⁴

Y este principio se cumplirá en la medida en que se adecue a la realidad actual, para así poder determinar cómo debe ser el comportamiento del juez con el nuevo modelo de justicia contencioso-administrativa, de acuerdo con las potestades que esta nueva regulación le atribuye en todas las etapas del proceso desde el inicio hasta la ejecución, la importancia radica en que al existir una correcta y marcada distribución de funciones, se contará con un Poder Judicial compuesto por jueces más eficientes, lo que permitirá acercarnos al ideal tan ansiado de la justicia.

2- Principio de Control de la Administración o Principio de Legalidad Positiva:

Para conseguir un Poder Judicial eficiente, es necesario un control de la administración, un Estado y una Administración Pública sometidos a derecho y al bloque de legalidad, al cual se le ha caracterizado sólo desde una vertiente negativa, la LGAP regula el Principio de Legalidad en este mismo sentido, en su artículo 11 de la siguiente manera:

¹⁴⁴ Código Procesal Contencioso-Administrativo, *op. cit.*, p. 4.

“1.- La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes...”

Así debe entenderse que todo lo que haga la Administración dentro del marco de la actuación administrativa, que sea violatorio del ordenamiento jurídico es nulo, este principio si bien ha permitido el desarrollo de las nulidades del acto, y de las nulidades procesales en general, ha dejado de lado la existencia de una vertiente positiva del bloque de legalidad, que no es novedosa, ya existía sólo que no se la había tomado en cuenta, la cual implica potestades, privilegios, habilitaciones y apoderamientos y es esta última concepción, la positiva, la que va a permear la nueva normativa y se puede observar claramente en todas las etapas del proceso contencioso-administrativo, en donde al juez por ser el encargado de aplicar el derecho, el CPCA le otorga múltiples facultades para lograr ese control, convirtiéndolo en un sujeto activo del proceso, todo en aras de velar por el interés público y la satisfacción de las necesidades del administrado y con el fin de que el juez cumpla todas las obligaciones legalmente impuestas, pues para esto tiene a la mano un principio de legalidad no sólo negativo-limitante sino también positivo-habilitador.

3 - Principio de Control Universal de la Administración:

Indica la doctrina que el ensanchamiento de las potestades del Juez en cuanto a la Administración Pública, comenzó a darse paulatinamente desde el segundo tercio del siglo XIX, y ha pasado por varias etapas: 1) se distinguió primero entre el ámbito de la ley establecida por el Parlamento y el de las ordenanzas y reglamentos dictados por el Gobierno como consecuencia de su actividad administrativa; 2) luego, se establece la primacía de la Ley sobre cualquier reglamento o acto administrativo del Estado y, por consiguiente, la subordinación de éstos a aquella, lo que políticamente suponía la afirmación de la preeminencia del Parlamento sobre el Gobierno; 3) después, se afirma la reserva de la Ley, en virtud de la cual ciertas materias, ante todo las referentes a la libertad y propiedad, sólo pueden regularse en forma de ley, 4) de allí deriva directamente el control jurisdiccional de las normas y actos de la Administración; y por último, en el actual estadio histórico, 5) se dispone un control universal de la conducta administrativa en garantía de los derechos e intereses de toda persona.¹⁴⁵

Visto esto se concluye que el control de la Administración, a través de los cambios que ha sufrido el Derecho Administrativo, se ha extendido a las diferentes manifestaciones de la conducta administrativa, dejando atrás la concentración únicamente en el acto administrativo, por lo que puede decirse que ese control debe ser general, completo, absoluto, total y universal, además debe darse en dos

¹⁴⁵ Ver supra, nota 134, p. 116.

sentidos, la Administración debe someterse al bloque de legalidad, a la Ley, al Derecho, entendido en forma amplia; y el juez debe ser garante y fiscalizador de ese control que también funciona como un límite para sus actuaciones, para lo cual el CPCA le ha otorgado múltiples mecanismos para que sea una realidad. Este principio está garantizado en la Constitución Política, en su artículo 49 y aparece contemplado en nuestra jurisprudencia de la siguiente manera:

“La Función jurisdiccional goza de universalidad, pues ningún acto o materia está fuera de su fiscalización... no existe en nuestro ordenamiento ninguna posibilidad... de otorgar inmunidad ante ellos – Tribunales- a ninguna norma – salvo, si se quiere, las constitucionales-, acto o persona –salvo, en este caso, las reconocidas por el derecho internacional-.”¹⁴⁶

4- Principio de Tutela Judicial Efectiva:

Este principio nace para garantizar un derecho, como consecuencia de la monopolización que realiza el Estado de la Administración de Justicia y del uso legítimo de la fuerza, en el que se prohíbe al particular ejercitarla directamente por propia mano, por lo que al Estado le fue confiado el papel de sujeto imparcial, en un sistema en el que prevaleciendo el orden jurídico, se sustituyó la acción directa

¹⁴⁶ Voto N° 1618-91 de las 14:16 hrs del 21 de agosto de 1991.

frente al adversario por la acción directa hacia el Estado, a fin de que los órganos especialmente instituidos para ello, acogieran y actuaran las pretensiones deducidas por un sujeto frente a otro.

Indica Jesús González Pérez “Sólo impidiendo el ejercicio de la fuerza privada como modo de satisfacer las pretensiones y el reconocimiento de los derechos, podrá asegurarse el imperio de la justicia”¹⁴⁷.

Es tan relevante su protección, que es declarado un derecho fundamental y universal reconocido por diversos instrumentos internacionales:

- La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en su artículo 8º:

“ Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los Tribunales nacionales competentes ”.

- Convención Europea de Derechos del Hombre de 1950, en el artículo 6º en su inciso 1º) :

“ Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la Ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o

¹⁴⁷ GONZÁLEZ PÉREZ (Jesús) citado por GONZÁLEZ CAMACHO (Oscar) La Justicia Administrativa frente a la inactividad material de la Administración Pública, Tesis de grado para optar por el Título de Doctor en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá, 1998, p. 55.

sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella”.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, artículo 14:

“Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un Tribunal competente, independiente, imparcial, establecido por la Ley, en la sustentación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil”

En nuestro país aparece regulado en la Constitución Política,¹⁴⁸ en su artículo 41, el cual le protege a los ciudadanos el derecho a acceder a la justicia, a obtener reparación y a una tutela judicial efectiva, es decir a una justicia pronta y cumplida y sin denegación.

Y esto es lo que pretende lograr el nuevo CPCA, una justicia más ágil, más rápida, mejorar la eficiencia y transparencia en la función administrativa, un contencioso que resuelva en menos tiempo, lo que beneficia a las partes, garantizándoles la tutela de sus derechos, y al sistema judicial completo, generando economía procesal y descongestiónamiento en los Tribunales.

¹⁴⁸ Constitución Política de la República de Costa Rica., San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas S.A, 22. ed., febrero del 2005.

Se dice que este principio está íntimamente relacionado con la nueva ideología del proceso contencioso-administrativo, el cual deja de ser rigurosamente objetivo para convertirse en un proceso marcadamente subjetivo. Y la pregunta es ¿Cómo se da esta transición?

Pues bien, anteriormente el proceso contencioso-administrativo, era objetivo, basado y limitado al acto administrativo en su revisión, el juez estaba limitado a la simple confirmación o anulación del acto, de acuerdo con las pretensiones y pruebas que las partes hacían llegar a su conocimiento, por medio del expediente, sus poderes también eran limitados, era un sujeto pasivo, observador de la situación, las medidas cautelares se reducían a la suspensión de los efectos del acto, lo que generaba que la persona interesada nunca lograra el reconocimiento de la situación deseada, obligándola a acudir a otro proceso, convirtiéndose en una especie de espiral interminable, pues si bien la Administración reconocía en algún supuesto la existencia de una actuación arbitraria y la declaraba, ella misma no le otorgaba una solución eficaz, no le reconocía la situación jurídica individualizada, dentro de la misma instancia.

Analizando lo que sucedía en el proceso contencioso-administrativo, con el CPCA se abandona esta objetividad que predominaba, y se decide adoptar un modelo predominantemente subjetivo, es decir no se deja de lado absolutamente el modelo objetivo, y este modelo mixto será el que va a regir actualmente para la nueva justicia contencioso-administrativa y se conservan algunos rasgos de

objetividad, pues de lo contrario no podrían explicarse los procesos que no tienen incidencia directa en una persona privada, particular.

Con esto se puede afirmar que con la nueva regulación va a predominar un proceso contencioso-administrativo de carácter mixto, que se adecua perfectamente al artículo 49 constitucional, en el cual se establece la jurisdicción contencioso-administrativa, con el fin de garantizar la legalidad de la función administrativa del Estado, de sus instituciones y de toda otra entidad de derecho público, lo que permite a su vez controlar no sólo el acto, sino a toda la conducta administrativa, que comprende toda la pluralidad de manifestaciones administrativas que utiliza la Administración, actos, disposiciones generales, actuaciones materiales, las vías de hecho, la inactividad u omisión administrativa, e incluso las amenazas; a esta vertiente objetiva se une al control subjetivo entendido como la protección de los derechos subjetivos y los intereses legítimos de los administrados, sin márgenes de inmunidad.

C- Principios de carácter constitucional presentes en el Nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo ¹⁴⁹

Además de los principios citados anteriormente que irradian al CPCA, pueden señalarse los siguientes, que también son fuente de su inspiración:

Principio Procesal del Debido Proceso: como la garantía constitucional que asegura la efectiva vigencia de los derechos individuales reconocidos por la Constitución Política, así como por los Tratados y Convenios Internacionales, otorgando a todas las personas la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurídica de dichos derechos, por medio de un procedimiento legal previamente instituido, en el que se brinda al peticionario la oportunidad de ser oído, ejercer el derecho de defensa, producir pruebas, y decidir la controversia mediante una sentencia, dictada en un término prudencial, además, debe resaltarse que el debido proceso va de principio a fin y que por supuesto abarca los recursos, entre ellos el de casación.

Principio de Justicia Pronta y Cumplida: regulado en el artículo 41 constitucional, consigna la protección a los ciudadanos, el derecho a acceder a la

¹⁴⁹ Si bien la lista de los principios procesales contenciosos-administrativos son innumerables, nos limitaremos a la mención de los más importantes, pues éste no es el objeto de nuestro trabajo.

justicia, a obtener reparación y a una tutela judicial efectiva, a una justicia pronta y cumplida y sin denegación.

Principio de Oralidad: indica la doctrina que “Una vez instaurado en un sistema judicial, el principio de oralidad lo impregna de humanidad y eleva la calidad de la justicia, ya que incita al sistema judicial a separarse de la frialdad de las comunicaciones escritas, para dirigirse al contacto humano, a la percepción directa de los hechos y a una justa decisión. Por lo que no cabe duda que la oralidad es una forma de hacer el proceso, pero no sólo como una forma como tal, sino como un sistema, un principio que rige el procedimiento y mediante el cual éste se desarrolla.”¹⁵⁰

Por lo que el concepto de oralidad, se comprende no sólo como una forma de comunicación intelectual entre las partes y el tribunal, sino, que, permite eliminar las trabas preclusorias, facilitar el ataque y la defensa, excluir habilidades leguleyas e intentos de lucha desleal, asegurar el conocimiento fáctico y jurídico del caso y garantizar que el fallo se produzca bajo la impresión directa, inmediata y reciente de los debates y los resultados de las pruebas.¹⁵¹

En el caso particular del proceso contencioso-administrativo, la doctrina indica que existen múltiples principios que podrían relacionarse con la oralidad como lo son:

¹⁵⁰ Ver LOPEZ GONZALEZ, *op. cit.*, p. 31

¹⁵¹ Ver LOPEZ GONZALEZ, *op. cit.*, p. 32.

el Principio de economía procesal: mediante el cual se busca que con el mínimo uso de recursos, o actividad procesal, se logre el mayor resultado posible. El Principio registral: regulado en el artículo 102 del CPCA, el cual indica qué actuación del proceso y cuándo debe registrarse, reproducirse o dejarse en constancia. El Principio de Contradicción: que indica que en el proceso han de ser oídos ambos litigantes o cuantas partes hayan en él, en la ocasión debida, además, de que todos los actos procesales deben ejecutarse con intervención de la parte contraria, o al menos que ésta tenga conocimiento. El Principio de Inmediación: el cual la doctrina ha dividido en Inmediación objetiva o material, que exige que el juez que dicte la sentencia, haya asistido al desarrollo de las pruebas de las cuales debe derivar su convencimiento,¹⁵² que puede entenderse como su comunicación con las cosas y los hechos que interesan al proceso,¹⁵³ y la Inmediación subjetiva o formal, como la obligación de que el acto de prueba se practique en presencia de su destinatario y ante el juez que debe apreciar su mérito, durante toda la audiencia de pruebas, así se encuentra dispuesto en los artículos 100.2 y 137.1.g del CPCA. El Principio de Concentración: que se manifiesta cuando las actividades procesales importantes para la decisión – declaraciones de las partes, pruebas, discusión- se concentran lo más posible en una o pocas audiencias, con el fin de que el conocimiento que el juez obtuvo, no

¹⁵² CHIOVENDA citado por LÓPEZ GONZÁLEZ, (Jorge Alberto), Teoría General sobre el principio de oralidad en el proceso civil, San José, Costa Rica: J.A. López. G., 2001, p. 38

¹⁵³ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p.p 293 y 294.

se diluya por el transcurso del tiempo o por cambio en la persona del juzgador.¹⁵⁴

El Principio de Transparencia: que en el proceso garantiza que toda la actuación administrativa se apegará al bloque de legalidad, será conforme a derecho, estando siempre a disposición de las partes; aunado a esto aparece el Principio de Publicidad: como el derecho que tienen las partes y sus apoderados a presenciar todas las diligencias probatorias, sobre todo los interrogatorios de los testigos y peritos y el de examinar ampliamente el expediente y todos los escritos referentes al proceso en que intervienen, a la recepción pública de la prueba de cara al acusado y a la sociedad en general, pues la publicidad es el conductor que le otorga participación ciudadana a la función jurisdiccional, poniéndola a su alcance, por lo que además constituye una garantía que dimana de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, se le regula en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, del 10 de diciembre de 1948, así como en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966.”¹⁵⁵

Otros principios rectores de la nueva justicia contencioso-administrativa que deben citarse son los siguientes:

¹⁵⁴ Ver LÓPEZ GONZÁLEZ, *op. cit.*, p.p. 49-51

¹⁵⁵ En mismo sentido véase el artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, del 10 de diciembre de 1948.

El Principio de Especialidad Conciliatoria: que incorpora a la conciliación como una etapa del proceso; el Principio de adaptación de justicia a la realidad y necesidades sociales: mediante el cual se busca se traslade la justicia al plano de la realidad, se identifique con las necesidades sociales, se transforme y adapte a los cambios que sufre el entorno; relacionado a este aparecen el Principio Pro Hómine: que establece que una actuación jurisdiccional irregular, debe ser resuelta a favor del ciudadano, y no como en la especie se estila con generalidad, a favor de la norma, con exclusión del componente central del Estado: la persona humana;¹⁵⁶ el Principio de subjetivación y humanización del proceso; el Principio de igualdad Procesal: mecanismo que tiende a asegurarle a las partes, la igualdad de oportunidades y de trato en las actuaciones procesales; el Principio de la Sana Crítica: en la valoración de la prueba, establecido en el artículo 82 inciso 4) del CPCA; el Principio de Cosa juzgada: entendida como la exclusión –teórica- de la posibilidad de volver a tratar y a decidir sobre el mismo asunto con firmeza, requisito que requieren las resoluciones para acceder al recurso de casación; y por último el Principio Inquisitivo sobre el principio Dispositivo en el dictado de la Justicia: pues se le otorga a la autoridad judicial la posibilidad de que actúe de oficio, en varias etapas del proceso.

¹⁵⁶ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, op. cit., p. 16.

2- Innovaciones y reformas incorporadas en el Código Procesal Contencioso-Administrativo:

Antes de conocer las innovaciones y reformas que viene a introducir a la Justicia Contencioso-Administrativa, el nuevo CPCA, es importante resaltar que en esta regulación los creadores de este Proyecto no siguieron la misma línea de las regulaciones anteriores, pues no recurrieron a copiar legislaciones extranjeras, como bien lo manifiestan “no es un proyecto copia, no es una legislación importada a ciegas, no es una normativa a la española, ni a la alemana, ni a la italiana. Éste es un proyecto nuestro hecho a la medida y a las necesidades propias de nuestro país”, ¹⁵⁷ lo cual le da una relevancia mayor al CPCA, pues por primera vez no se copia, sino que se crea, se innova, lo que viene a dar un punto de partida nuevo y diferente para nuestros legisladores, para nuestro derecho en general, pues demuestra que en nuestro país sí existe conocimiento, capacidad, inteligencia, un deseo de superación, y lo más importante trayectoria y experiencia jurídica que permite ser un país independiente con capacidad de crear derecho adecuado a nuestros principios, intereses, derechos y aspiraciones, lo cual es digno de aplaudir, en especial en esta rama del derecho, Contencioso-Administrativa, que durante todos estos años se ha caracterizado por referirse al derecho francés, español y a una normativa Procesal Civil Común, inadecuada para los derechos e intereses debatidos.

¹⁵⁷ Acta Legislativa N° 2 del Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., p. 3.

Un ejemplo de la práctica anterior lo constituye la Ley Reguladora de 1966, que como indica la doctrina no es más que una burda copia de la Ley Española de 1956, y que los legisladores no se tomaron la molestia posteriormente de adecuarla a la reforma legislativa hecha al artículo 49 de nuestra Constitución Política, en 1963, por lo que es una Ley desactualizada, contradictoria e inoperante para la nueva jurisdicción contencioso-administrativa.

De tal forma que la Ley del 66, que es a la que viene a reformar este proyecto, tiene una visión muy corta de lo que debe ser la justicia administrativa, toda vez que básicamente, se concentra en el control y la fiscalización de la actividad formal de las administraciones públicas, que se manifiestan de distintas formas, no sólo a través del dictado de actos de tipo formal, sino que dentro del marco del estado social y democrático de derecho¹⁵⁸.

Es por estas razones y por considerar que el modelo anterior es “un modelo que hace aguas, por lento, por escrito, porque no cumple la inmediación, por deficiente apoderamiento de los jueces, por deficiencia en la ejecución, etc”,¹⁵⁹ que se introducen al nuevo Código una serie de reformas e innovaciones, las cuales señalaremos a continuación.

¹⁵⁸ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., p. 30.

¹⁵⁹ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., p. 7.

Fernando Castillo Víquez, Procurador Constitucional, en la Introducción del CPCA expresa: “a partir del 1° de enero del 2008, tendrán el enorme reto de enfrentar la puesta en práctica de un nuevo modelo de justicia contencioso-administrativa, que tiene como eje central los derechos subjetivos y los intereses legítimos de los justiciables, sin dejar de lado, por supuesto, el garantizar que la Administración Pública ajuste sus conductas al bloque de legalidad,”¹⁶⁰ lo que viene a introducir un carácter mixto en la nueva normativa reguladora del CPCA, abandonando el siempre imperante carácter objetivo.

¿ Y a qué se refiere el carácter mixto que va a regir de ahora en adelante el proceso contencioso-administrativo? Pues bien el modelo ideológico del Código Procesal Contencioso Administrativo, no está en pro de la Administración, ni exclusivamente a favor del administrado, es un proyecto de equilibrio, de intereses legítimos, derecho subjetivo, interés público, en el equilibrio de lo subjetivo y lo objetivo, en el equilibrio del debido proceso, para todas las partes por igual, con lo cual se armonizan institutos;¹⁶¹ como ya se expuso, éste amplía la concepción de lo que se ha entendido por bloque de legalidad, por conducta administrativa, y va a establecer un marco de control de la función administrativa de carácter mixto, tanto objetivo como subjetivo, lo que garantiza lo querido por el legislador en el artículo 49 de la Constitución Política, funcionando aquí la jurisdicción

¹⁶⁰ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., p. viii.

¹⁶¹ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., p. 27

contencioso-administrativa como un mecanismo reparador y protector de las situaciones jurídicas de los administrados que se puedan ver afectadas por la intromisión, actuación, omisión o desviación de poder en que pueda incurrir el poder público, sus órganos, entes, instituciones, funcionarios, en fin toda la Administración Pública en general, además, indica la doctrina que si bien por medio de ambos sistemas se llega a los mismos resultados,¹⁶² no obstante, en la puridad de ambos sistemas, se mantienen grietas importantes que no permiten un control plenamente satisfactorio, lo que da como solución adoptar el sistema mixto.

Tres ejemplos de este carácter mixto,¹⁶³ se exponen de seguido, primeramente en la combinación del principio subjetivista, junto al anterior principio objetivista, se deja de lado la simple anulación del acto administrativo y se rompe con la idea de que cuando se afecta un interés legítimo no puede haber una restitución de la situación jurídica individualizada, pues se supone sólo aplica cuando se afecta un derecho subjetivo, lo que se creía antes, pero con la puesta en marcha del carácter mixto se le da protagonismo al administrado, se le protege y se le ponen a la mano mecanismos para que luche por la defensa de sus intereses y derechos, que sumados todos constituyen el interés público, dándole al proceso contencioso-

¹⁶² Ver supra, nota 134, p. 192.

¹⁶³ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., p.p 20-21.

administrativo un horizonte de humanización y democratización que aspira a la protección y exaltación de los derechos humanos.

Anclada al artículo 49 Constitucional, aparece el segundo ejemplo de carácter mixto, se incorpora la acción popular, que si bien no es una figura nueva, pues aparece regulada en el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, ésta se otorgaba para inconstitucionalidades, impugnación de actos, resoluciones u omisiones que violenten intereses colectivos o intereses difusos, ahora aparece disuelta en la amplia generalidad ciudadana, con independencia de la situación subjetiva que pudiese resultar afectada por la ingerencia ilegítima de cualquier persona, pública o privada, en las situaciones jurídicas protegidas de otros sujetos,¹⁶⁴ es decir es diferente de la acción procesal de corte civilista subjetivista, pues es una acción objetiva, que es otorgada por el ordenamiento jurídico para su ejercicio, en virtud de bienes de trascendencia colectiva, sin embargo, se puede dar la situación en la que un sujeto sufra una afectación en su esfera de intereses y derechos, la cual puede generar una consecuencia, en los valores y bienes jurídicos de la generalidad, por lo que coincidiría con esta de alguna manera, así podrá ejercitar su derecho por medio de la acción procesal y también por medio de la acción popular como ciudadano.

El tercer ejemplo es la legitimación, ya no sólo es subjetiva, traducida en la transgresión del interés legítimo o del derecho subjetivo, pues sufre una apertura

¹⁶⁴ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 102

desde la dimensión objetiva, incorpora la acción popular, y la defensa de intereses colectivos, difusos, grupales, corporativos y gremiales y lo más importante es que apoyándonos en el artículo 49 constitucional, ahora se puede hablar de interés legítimo no sólo subjetivo sino también objetivo.

En cuanto a la capacidad procesal, se da una apertura de criterio, se le otorga ésta a los menores de edad, de forma directa para la defensa de sus derechos e intereses sin necesidad de que acuda su representante.

El informalismo es otra de las innovaciones del CPCA, pues se flexibilizan los plazos para presentar la demanda y se le da la posibilidad a la parte de que se presente de forma directa al proceso contencioso-administrativo, sin necesidad de presentar el escrito de interposición, lo cual se da también en el proceso de lesividad, siempre que respete lo dispuesto en el artículo 58 del CPCA.

Esto se da, atendiendo al principio del acceso rápido a la justicia, pues así el interesado puede interponer directamente el proceso, incluso con la remisión del expediente administrativo certificado por la Administración o por actividad notarial al efecto, y con esto se le reduce a la parte demandada el plazo para contestar.¹⁶⁵

Señala la doctrina que el escrito de interposición nos vino de España, y tiene la función de que se le recuerde al ciudadano, de que sepa siempre, lo que se relaciona con la publicación de edictos, que también fueron eliminados en el

¹⁶⁵ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículo 63.2.

proyecto, de que el ciudadano siempre pueda pelear contra el Estado, lo que configura un sistema dictatorial, lo que no es necesario en Costa Rica.¹⁶⁶

Y es que en la práctica mientras se presenta el escrito de interposición de demanda, se publican los edictos, que le otorgan publicidad y se le da audiencia obligada como potencial coadyuvante a la Contraloría General de la República, para ver si se incluye o no en el proceso en defensa de la Hacienda Pública, pasan aproximadamente tres o cuatro meses, lo cual va en contra del principio de justicia pronta y cumplida, que defiende la nueva normativa y es consagrada por nuestra Constitución Política como derecho fundamental, por estos motivos y atendiendo al cumplimiento de los citados principios es que se suprime la figura del escrito de interposición.

En las pretensiones del proceso, se pasa de un principio dispositivo a uno inquisitivo en su regulación, pues antes por medio del principio clásico civilista se identificaba al objeto del proceso con las pretensiones alegadas, las cuales se reducían a la mera nulidad del acto administrativo. Actualmente en aras de una justicia pronta y cumplida y de satisfacer los valores de eficacia y legalidad, proclamados en nuestro país, se optó por que el juez actúe de manera oficiosa, apegándose a los hechos, a la realidad y al fundamento jurídico expuesto por las partes.

¹⁶⁶ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., p. 23.

Como cita el Dr. Ernesto Jinesta Lobo “El CPCA del 2006 reformula el objeto del proceso administrativo, esto es, las pretensiones para procurar un control de legalidad plenario, universal, sin reductos exentos, esto es, un nuevo orden jurisdiccional en el que se juzgan conductas y relaciones jurídico-administrativas y, por consiguiente, no necesariamente actos administrativos formales. Ahora se puede afirmar que existe una verdadera y plena conformidad de la legislación adjetiva con los parámetros impuestos por el constituyente en los ordinales 33, 41, 49 y 153 de la Constitución Política”.¹⁶⁷

De esta forma la nueva legislación logra separar el objeto de las pretensiones, denominando el Título IV del CPCA: “Objeto y pretensiones”, además introduce nuevas modalidades, que podrá solicitar el administrado ante el juez, entre estas condenas indemnizatorias o pecuniarias, de dar, hacer o no hacer, se introducen además las pretensiones modificativas, que si bien no constituyen una innovación, puesto que simplemente reafirman lo que la Constitución y la ley disponen, en el contencioso administrativo, si constituye una innovación.

El controversial agotamiento de la vía administrativa, antes constituía el principal presupuesto para que un particular pudiera acceder al procedimiento administrativo, sin embargo, luego de una larga batalla, actualmente se le da la posibilidad al justiciable de recurrir directamente a la jurisdicción contencioso-

¹⁶⁷ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 226.

administrativa, sin necesidad de agotar previamente la vía administrativa, siempre y cuando exista el acto, la omisión o la resolución previa que dé posibilidad para ir directamente a la jurisdicción, haciendo una excepción a dos materias para las cuales éste va a ser preceptivo: la municipal en relación con el artículo 173 de la Constitución Política y la contratación administrativa, en relación con el artículo 182 del mismo cuerpo legal, todo esto de conformidad con el voto de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, N° 3669 – 06 de las quince horas del quince de marzo del 2006.¹⁶⁸

Uno de los cambios más importantes en la nueva normativa lo constituye el otorgamiento de apoderamientos a los jueces de todas las etapas del proceso contencioso-administrativo, que serán los instrumentos mediante los cuales se va a dar la realización de los valores y principios contemplados en el nuevo Código, reflejo de nuestro Estado de Derecho y mediante los cuales el juez dejará de ser un sujeto pasivo y pacífico en el proceso, para convertirse en un sujeto activo, que interviene, opina y decide.

El Dr. Manrique Jiménez Meza expresa: “Los apoderamientos procesales y sustanciales a favor de la autoridad judicial confirman la fe que se tiene en el Estado de Derecho, que es el estado bajo el Derecho escrito y no escrito, revestido de valores para la protección efectiva de los derechos humanos, bajo la

¹⁶⁸ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p.117.

tesitura de la jurisprudencia constitucional que los equipara con los derechos fundamentales, en cuanto los textos en la materia, aprobados y ratificados por Costa Rica, trascienden en grado de jerarquía material a la propia Constitución Política para su interpretación y aplicación. Es la internacionalización del Derecho de la Constitución y la constitucionalización del Derecho Internacional de los derechos humanos”.¹⁶⁹

Esto lleva a otro de los cambios que ha traído el CPCA, la humanización, constitucionalización y subjetivación del proceso contencioso-administrativo, el cual se centra en el respeto a los derechos humanos, a los derechos fundamentales del ser humano, consagrados en nuestra Constitución Política y Tratados Internacionales, en la dignificación del justiciable, en donde no va a predominar ninguna parte sobre la otra, sino que va a existir un equilibrio, en donde el Estado y la sociedad convergen, pues persiguen un mismo fin: el interés público, y en donde se apuesta a un control plenario, universal y efectivo de toda la conducta administrativa.

No hay que olvidar que dentro de la doctrina del derecho administrativo moderno, el ciudadano, el administrado es el pivote, es el punto de referencia necesario en toda relación jurídica, pública, o relación jurídico administrativa; ya se perdió aquel

¹⁶⁹ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 20.

viejo dogma donde en realidad la administración Pública es el punto de referencia obligado en una relación jurídico administrativa¹⁷⁰.

Y la pregunta sería ¿Cómo se logra la simetría procesal entre el administrado y la administración? Bueno, pues de una forma muy sencilla eliminando, los privilegios de carácter formal, que en la Ley Reguladora de 1966 tienen las administraciones públicas. (ejemplos: el agotamiento de la vía administrativa, la caducidad de la acción para interponer el proceso, entre otros).

Las medidas cautelares en la nueva normativa se han extendido, las hay conservativas (negativas), cuyo ejemplo es la clásica suspensión de la ejecución, hasta que se dicte sentencia, anticipatorias o innovativas (positivas), inhibitorias, ordenatorias y sustitutivas, además se les otorga a los jueces el suficiente apoderamiento material y procesal para que dicten todas las que sean necesarias, e incluso, para que las ejecuten de forma directa, con el fin de que cuando se llegue a la etapa del dictado de la resolución final, no se haya realizado o consumado lo que se trató de evitar con el proceso.

El Código también toma en cuenta los mecanismos de resolución alterna de conflictos, en donde se le da amplia importancia al instituto de la conciliación, estableciéndose como una etapa del proceso.

¹⁷⁰ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., p. 31.

Se introduce la oralidad al proceso, así como los principios de inmediatez, concentración, celeridad, contradicción, e identidad física del juez, generando la reacción y participación de todas las partes del proceso, y facilitando la igualdad real y efectiva de las partes en su comunicación a la hora de resolver la controversia, pero a pesar de estos aportes, en el proceso va a operar un sistema mixto, como ya se ha explicado, que será escrito y oral al mismo tiempo, pues hay una fase de presentación de la demanda y una fase de prueba que serán escritas, pero es en la etapa de Juicio, donde los jueces del Tribunal reciben el expediente y desarrollarán el debate, el momento donde se incorpora la oralidad, dándose además, una separación del órgano que instruye del decisorio, que será colegiado, similar al proceso penal de nuestro país.

Se suprime la primera instancia y se traslada el proceso ordinario a tribunales colegiados, que en audiencias orales conocerán el proceso y de ser posible emitirían sentencia al final de la audiencia.

Todos los mecanismos están en función de la justicia pronta y cumplida; sin que tampoco la celeridad sacrifique la justicia. Pero mucho menos que la lentitud, como existe actualmente, viole el debido proceso y la justicia¹⁷¹.

Otro cambio lo constituye el fortalecimiento para su protección y reconocimiento judicial de institutos como el silencio positivo, el cual es definido como “una técnica

¹⁷¹ Así lo afirmaban los creadores del CPCA, ver Código Procesal Contencioso-Administrativa, *op. cit.*, p.p. 26-27.

procedimental por la que se obtiene un reconocimiento del ordenamiento jurídico en sustitución del silencio mismo, para tenerse por constituidas y eficaces las autorizaciones, solicitudes, licencias y permisos una vez vencido el plazo de ley, previa solicitud expresa del interesado, quien debió cumplir plenamente con todos y cada uno de los requisitos normativos, los cuales deben ser válidos y posibles”¹⁷² en este caso el solicitante constituye a su favor un derecho subjetivo, que la Administración debe declarar, si no se manifestó antes y si el solicitante cumplió con todos los requisitos, se reconoce así el silencio positivo, dejándose de lado en la nueva normativa al silencio negativo, entendido como “un simple silencio que confirma la inconstitucionalidad por falta de respuesta motivada de la Administración ante la petición recursiva del interesado”.¹⁷³

El recurso de casación como se ha venido diciendo sufre una gran transformación y sus modificaciones serán tratadas comparativamente con la regulación anterior en la materia, el Código Procesal Civil y la normativa actual, el nuevo CPCA, en el Capítulo IV de nuestra tesis.

El CPCA regula la extensión y adaptación de la jurisprudencia a terceros, instituto de nueva modalidad, que busca economía procesal y seguridad jurídica, en tanto

¹⁷² El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p.p. 27-28.

¹⁷³ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 27.

se compruebe que conforme a un asunto ya fallado por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia o el Tribunal de Casación Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, existen otras personas con igual causa y objeto, por lo que la solución es extenderle el fallo a terceros.

La nueva normativa dentro de los cambios busca la democratización de la jurisdicción contencioso-administrativa y civil de hacienda, que los ciudadanos puedan acudir a los aparatos jurisdiccionales a interponer sus demandas, con la esperanza de que se dé una regionalización del sistema de justicia, pues actualmente esta jurisdicción es la única que tiene competencia en todo el territorio nacional y está situada en la provincia de San José, generando una absoluta concentración, y atentando contra la democracia, es por esta problemática que la Corte Plena en la disposición transitoria segunda establecía que pondría en funcionamiento en cada provincia o zona territorial determinada por ella, los tribunales de lo contencioso-administrativo y civil de Hacienda que estime pertinentes, tomando en cuenta factores objetivos, las necesidades y el número de controversias planteadas, sin embargo, esto no será así debido a un acuerdo que tomó la Corte Plena recientemente, el cual se detallará más adelante, en el capítulo siguiente.

El CPCA acoge el actual modelo de los procesos especiales sumarios, contemplados en la LRJCA, con única instancia, para agilizar el proceso, sin

perjuicio de un ulterior recurso de casación. Asimismo se favorecen los trámites procesales privilegiados y sumarios, en el caso de una discusión de puro derecho, siempre que las partes en conflicto lo acuerden y comuniquen al juez tramitador, o en el caso de situaciones de urgencia y necesidad, o que así lo impongan los intereses públicos requeridos de pronta solución, en estos casos no será necesario el cumplimiento de las etapas preclusivas del proceso.¹⁷⁴

El CPCA aboga para que el debido proceso, se manifieste de principio a fin, desde que se activa el mecanismo jurisdiccional por medio de la acción procesal, hasta el final del proceso; cuando se emite la resolución final, la cual debe ser fundada y conforme a derecho, lo que comprende como consecuencia el derecho a una ejecución adecuada, rápida, pronta y cumplida, como en nuestro país esto es algo difícil de conseguir, pues la Administración incumple en muchas ocasiones, se establecen varias modalidades de ejecución, que le posibilitan a la parte vencedora satisfacer la justicia dictada a su favor y verla traducida en el plano de la realidad.

La primer medida consiste en darle un plazo prudencial a la Administración para que ejecute la sentencia, en el supuesto de que no lo haga se pasan a considerar las medidas alternas, la primera consiste en aplicarle una multa personal, al funcionario que incumple y no ejecuta, de no funcionar esta medida se embargan

¹⁷⁴ Ver Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículos 69 y 60.

los bienes privados de la Administración Pública, si no funciona se procede a lo que otros sistemas han denominado como ejecución comisarial, que consiste en la habilitación a otro funcionario o a otra entidad, por autorización legal y por subatorización judicial del juez, a que ejecute en lugar del funcionario desobediente, y como última medida se establece la posibilidad de que la parte afectada por el incumplimiento entable en contra de la Administración Pública una denuncia penal por el delito de Desobediencia, estipulado en el artículo 305 del Código Penal.

El Dr. Manrique Jiménez Meza enumera las innovaciones de la nueva normativa, denominándolas, “los principios fundamentales contenidos en el Código,”¹⁷⁵ por lo que se considera necesario incorporarlos a manera de síntesis:

a) derecho opcional para el agotamiento de la vía administrativa, salvo para contratación administrativa y materia municipal; b) subjetivación y humanización del proceso; c) debido proceso y sana crítica; ch) satisfacción de la justicia pronta y cumplida; d) igualdad procesal; e) transparencia y publicidad; f) semiformalismo y flexibilidad procesales; g) apoderamiento competencial del juez; h) flexibilidad impugnatoria; i) apertura de la legitimación activa y pasiva; j) apertura de la capacidad procesal; k) alcance extensivo para las medidas cautelares; l) favorecimiento del principio inquisitivo sobre el principio dispositivo en el dictado

¹⁷⁵ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 30.

de la justicia, lo que hace que el objeto en el nuevo proceso sea más que la pretensión y contra pretensión alegadas por las partes, en cuanto la autoridad judicial no sólo debe regirse por éstas sino por el sentido y alcance de la justicia pronta y cumplida para el reestablecimiento del ordenamiento jurídico; m) oralidad, mediación, contradicción y concentración de la prueba; n) fortalecimiento de las medidas alternativas de resolución de conflictos; ñ) principio de especialidad conciliatoria; o) separación del órgano instructor del procedimiento con el órgano decisor; p) principio de adaptación de justicia a la realidad y necesidades sociales; q) refuerzo del control objetivo del ordenamiento jurídico; r) principio de prevalencia de la conducta originaria; s) regionalización de la justicia, que es descentralización democrática.

SECCIÓN SEGUNDA: INDEPENDENCIA Y AUTONOMÍA DEL DERECHO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, A PARTIR DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Sin duda alguna, con la entrada en vigencia de la nueva normativa, el Código Procesal Contencioso-Administrativo, va a generar múltiples repercusiones en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, para determinarlas será necesario conocer las diferencias que existen entre el Derecho público, del cual forma parte el Derecho Contencioso-Administrativo y el Derecho Privado de donde pertenece el Derecho Civil, para afirmar la tesis de que la aplicación del Código Procesal

Civil a la Justicia Contencioso-Administrativa para el recurso de casación no era la mejor opción, asimismo será necesario realizar un análisis estadístico de lo que ha pasado en el campo de la justicia-realidad desde la entrada en vigencia de la nueva normativa, para determinar las mencionadas repercusiones y consecuencias.

1. Origen del Derecho Administrativo

El nacimiento del Derecho Administrativo, se encuentra en la Revolución Francesa, esta época fue una revolución social, cuyo cometido principal fue establecer las bases para el respeto del individuo, definiendo y asignando las funciones fundamentales del Estado a tres órganos distintos, como un medio racional al servicio de la libertad que carecía de fines en sí misma.¹⁷⁶

En esa época lo que se buscaba era proteger las libertades del hombre y conseguir su igualdad y para eso se requería controlar el poder, por lo que se da el establecimiento de un creciente aparato administrativo, la Administración Pública; el quebrantamiento de las estructuras de la época en la detentación del poder; pues se requería la imposición del orden, así como la creación de una nueva estructura socio-económica.

¹⁷⁶ GARCÍA DE ENTERRIA E. citado por GONZÁLEZ BALLAR (Rafael) y HINES CÉSPEDES (César) Reflexiones para el recurso de casación en el Proceso Contencioso Administrativo, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Costa Rica, 2006, p. 71.

Además desaparecen las clases privilegiadas e intermedias como factores distorcionantes de la igualdad, que ahora pasarán a estar cubiertos por la Administración, la que se encargará de velar por la igualdad social, lo que implicaba rigurosamente una concentración del poder, una centralización de todas las desigualdades en la instancia superior del Estado.¹⁷⁷

La Administración absorbió todos los poderes que coexistían con el Rey absoluto, porque estableció la centralización y porque tenía que organizar un vasto sistema de servicios públicos para hacer frente a la igualdad de condiciones que la Revolución instauró,¹⁷⁸ lo que a su vez produjo el nacimiento del Derecho Administrativo,¹⁷⁹ como ya se dijo en el Continente europeo, propiamente en la época de la Revolución Francesa, con motivo de la división de poderes y con el fin de someter el poder a la Ley y como un límite formal para los detentadores del poder, proveyendo a los particulares relacionados con el Estado, de un cúmulo de derechos intransferibles, cuya infracción representaría un quebranto al Orden Jurídico creado.¹⁸⁰

¹⁷⁷ GARCÍA DE ENTERRÍA (Eduardo)

Revolución Francesa y Administración contemporánea, Madrid, España, Editorial Civitas, cuarta edición, 1994, p. 58.

¹⁷⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA E. citado por GONZÁLEZ CAMACHO (Oscar) La Justicia Administrativa frente a la inactividad material de la Administración Pública, Tesis de grado para optar por el Título de Doctor en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá, 1998, p. 28.

¹⁷⁹ CARMEN CHINCHILLA, citada por GONZÁLEZ CAMACHO (Oscar) La Justicia Administrativa frente a la inactividad material de la Administración Pública, Tesis de grado para optar por el Título de Doctor en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá, 1998, p. 28.

¹⁸⁰ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, op. cit., p. 70.

De esta manera la posibilidad de que cualquier ciudadano pueda exigir en juicio a la administración un determinado comportamiento, por intermedio del recurso de casación, tuvo origen en el Estado de derecho, producto de la Revolución Francesa -como se ha venido señalando-.

Lo anterior se logra específicamente, con la consagración de los principios de legalidad y libertad como garantías jurídicas.¹⁸¹

Esto significaba la variación estructural de la administración, en donde los funcionarios estarán al servicio de la ley, y los administrados tendrían el derecho de oponerse a las disposiciones que afectasen la esfera de sus intereses, si no provienen de disposición expresa de la ley, desembocándose así en la separación entre administración y justicia, originada por la ley francesa número 16 – 24 de agosto de 1790, año postrevolucionario.¹⁸²

A partir de ese momento histórico, la administración obtiene una absoluta independencia del poder judicial, situación que creó la necesidad de un control legal al actuar administrativo, naciendo así el régimen de control con el nombre de contencioso administrativo, surgiendo a la vida jurídica como una rama independiente del derecho, como un proceso, al que se le incorpora como instrumento legal, el recurso de casación, destinado a mantener la unidad de la

¹⁸¹ ROJAS MADRIGAL (Erasmus) y FERRERO A. (Sonia)

Actos y disposiciones impugnables en la jurisdicción Contencioso – Administrativa de Costa Rica. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho. San José, Costa Rica 1981.

¹⁸² GARCÍA DE ENTERRÍA (Eduardo),

La lucha contra las inmunidades en el Derecho Administrativo, Revista de administración Pública, Madrid No 38, mayo – agosto, 1962, p. 164.

jurisprudencia, no como un instituto propio de la materia, sino como un instrumento legal proveniente de la legislación procesal civil común, a falta de regulación propia y expresa de la materia contencioso-administrativa.

2. Diferencias entre el Derecho Público y Derecho Privado, e inoperancia de la aplicación de la legislación procesal civil al recurso de casación contencioso-administrativo

Ahora bien, está por demás decir que el Derecho Administrativo, como rama independiente presenta amplias diferencias no sólo normativas, sino históricas, y político-sociales, respecto a las otras ramas del derecho.

Indica la doctrina que “En el desarrollo del Derecho como especialidad técnica en la cultura del hombre racional, se fueron perfilando dos grandes aposentos con los que se establecían distinciones acordadas por los fines y los sujetos intervinientes: el Derecho Público y el Derecho Privado, y este último subsumido casi en su totalidad en el Derecho Civil, como un bloque regulador de las soluciones y acciones no comprendidas en el Derecho Público, tales como las cuestiones de familia, mercantiles, contractuales civiles, tratadas con las mismas reglas”.¹⁸³

Esto obliga a establecer las diferencias entre las dos parcelas del Derecho, la Pública y la Privada, pues ambas tratan realidades diferentes.

¹⁸³ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. 27.

La base de la distinción del derecho público y del derecho privado, según la doctrina es la de diferenciar entre gobernantes y gobernados, pues en todo grupo social, sean sociedades, sindicatos, países, familias, etc, hay personas que ejercen la autoridad y dan órdenes y personas que obedecen, que se someten, las primeras son los gobernantes, las segundas los gobernados.

Así podría concluirse que el derecho público se regula con reglas de derecho relativas al estatuto de los gobernantes, sus poderes y sus relaciones con los gobernados; y que el derecho privado se regula con reglas relativas a las relaciones jurídicas entre los mismos gobernantes, sin embargo, esto no sería del todo correcto, pues en doctrina existen diversos criterios de distinción aplicables, entre los cuales se encuentran los siguientes:

1) Orgánico: este criterio se basa en la calidad de las personas que participan en la relación jurídica, de esta forma si un gobernante forma parte de esta relación, se aplicará el derecho público; y se aplicará el derecho privado cuando la relación se dan solo entre gobernados.

2) Material: se basa en el contenido de las reglas aplicables a cada rama del derecho, a sus intereses y finalidades. El derecho público se norma con reglas que buscan la satisfacción de los intereses generales de la comunidad, los públicos; por el contrario, las reglas del derecho privado buscan la satisfacción de los intereses particulares, privados de los miembros de la comunidad.

3) Formal: se basa en la forma de las relaciones jurídicas; así el derecho público utiliza la coacción, pues su medio de acción normal es el acto unilateral, por el cual el gobernante impone a los gobernados obligaciones jurídicas, sin su consentimiento; al contrario en el derecho privado las relaciones jurídicas se dan con el libre y mutuo acuerdo de voluntades, sin embargo, esta teoría no es del todo acertada pues los particulares pueden actuar en la búsqueda de un interés público y los gobernantes pueden actuar con mutuo acuerdo de voluntades, por medio de procedimientos contractuales, debido a esto es un poco difícil establecer una diferencia tajante en cuanto a las dos ramas del Derecho, la pública y la privada.¹⁸⁴

Indica Stefan Leible que “La delimitación entre controversias jurídicas de derecho privado o público puede ser difícil en el caso particular. Para la delimitación se desarrollaron diversas teorías en el transcurso del tiempo.

Las llamadas teorías de sujeción o subordinación consideran, que una relación jurídica pertenece al derecho privado, cuando ambas partes se enfrentan en igualdad de jerarquía jurídica. En cambio una relación jurídica será de derecho público, cuando una parte, por poder soberano, es superior a la otra, es decir que existe una relación de superioridad o de subordinación. Indica que esta fórmula por sí sola es insuficiente para la delimitación, pues fracasa en el llamado contrato

¹⁸⁴ Para un estudio más amplio acerca de la diferencia entre el Derecho Público y Derecho Privado y sus teorías, véase PÉREZ VARGAS (Víctor) Derecho Privado, San José, Costa Rica, Litografía e IMPRENTA LIL, S.A, 3° edición, 1994, p. 7.

de derecho público, en el que se enfrentan dos titulares de poder público de idéntica jerarquía, pone el ejemplo de dos municipios, que se ponen de acuerdo con la manutención de una escuela, sin duda son dos sujetos de idéntica jerarquía jurídica, sin embargo, en el contrato convenido entre ellos se trata de una relación jurídica de derecho público.

Señala que la teoría de la sujeción necesita de la complementación por la llamada teoría del sujeto. Según ello son derecho público las relaciones jurídicas, que resultan de una norma, que no puede obligar o facultar a cualquier persona, sino necesariamente sólo a un sujeto, que es portador de autoridad soberana. En cambio se trata de una relación jurídica de derecho privado, cuando titulares de poder público ejecutan actos, que podrían ser ejecutados por cualquiera. Ello es el caso, por ejemplo, cuando un municipio compra combustible para calefacción, alquila un edificio o enajena vehículos descartados. Sin embargo, concuerda con el resto de la doctrina al indicar que la fijación de los límites en muchos casos queda incierta.¹⁸⁵

Es por esta inconsistencia en la fijación de los límites entre el Derecho Público y el Derecho Privado y debido a la insuficiencia que existía hasta inicios de este año de una normativa propia para el Derecho Administrativo, que en nuestro país éste se regulaba con la normativa del Código Procesal Civil, sin embargo, esto es

¹⁸⁵ LEIBLE *op. cit.*, p.p. 59-60.

inadecuado pues como se viene explicando ambas ramas presentan diferencias marcadas que se señalarán a continuación.

El Derecho Público, propiamente el Derecho Administrativo está para garantizar la satisfacción de determinados intereses, elevados a una categoría superior por disposición de la voluntad general, plasmada en la norma jurídica que la contempla por excelencia: la ley,¹⁸⁶ es decir nació para la satisfacción del interés público, concebido como la suma consensual de intereses particulares, bajo su concepto se expresa la existencia de un interés propio al grupo, que trasciende los intereses particulares de sus miembros.

El objeto del Proceso Contencioso Administrativo es el control de la legalidad administrativa, la protección de los derechos subjetivos e intereses legítimos y la incorporación de la desviación del poder como motivo de nulidad.

Por el contrario el Derecho Privado, propiamente el Civil busca la satisfacción de un interés particular, en una situación jurídica particular, básicamente de naturaleza patrimonial, sin trascendencia social, salvo el compromiso básico de mantener la paz, la seguridad jurídica, y la convivencia social, en el ámbito administrativo; la satisfacción del interés privado no está separada del interés público, ambos gozan de igual nivel de protección jurídica, pues no se satisface uno con la violación del otro. No habría satisfacción a los intereses públicos si se vulnera el círculo vital del administrado, quedando igualmente insatisfechos,

¹⁸⁶ Ver GONZALEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. 69

cuando la Administración facilita su apropiación a favor de un individuo con claro detrimento del colectivo.¹⁸⁷

En cuanto al procedimiento, y propiamente al recurso de casación, tema de nuestra investigación se debe señalar tal y como lo indican los Drs. Ballar e Hines que “la casación civil aplicada a la jurisdicción contencioso administrativa no es la mejor opción por su estructura y formalidades”.¹⁸⁸

Es inconveniente para la satisfacción de la justicia administrativa, que sus normas procedimentales, sean las mismas que se aplican para los procesos ordinarios civiles, los comerciales, mercantiles, contractuales, familia y demás materias que se ubican dentro del derecho privatista, pues todas estas materias independientemente presentan diversos campos de aplicación; así como diversos principios e ideologías, no puede funcionar un proceso genérico, ni mucho menos una casación genérica, esto ha enseñado la experiencia.

En este sentido, indica Ballar que con la especialidad técnica que ha operado en los distintos ordenamientos jurídicos, el recurso de casación también enfrenta diferentes aplicaciones procesales, divididas por elementos de forma y fondo requeridos por cada proceso en las diferentes ramas.¹⁸⁹

¹⁸⁷ Ver ANTILLÓN MONTEALEGRE, *op. cit.*, p. 83.

¹⁸⁸ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. xviii

¹⁸⁹ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. 27.

Un problema que siempre se había criticado era el formalismo riguroso e innecesario que imperaba en el CPC, pues desde siempre se ha señalado que en el Derecho Civil lo que imperan son las formas, por lo que este trasladado a la jurisdicción contencioso-administrativa lo que generaba era denegación de justicia y desnaturalización del instituto de la casación, de sus fines, lo cual es inconcebible, en este campo del derecho, contenido de realidad, la cual es dinámica y cambiante, por lo cual no puede apegarse a requisitos innecesarios, pues lo primordial es la satisfacción del interés público, sin quebrantar los derechos subjetivos y los intereses legítimos de los administrados.

De los artículos 214, 221, 297 y 298 de la LGAP, se extrae que en el procedimiento administrativo, se busca la verdad real, lo que implica la aplicación del principio inquisitivo con prescindencia del principio dispositivo que rige en el Derecho Civil o Privado Común.¹⁹⁰

En el proceso civil se busca que el juez se comporte como un tercero objetivo y resultor en un conflicto de intereses individuales, en los procesos contenciosos-administrativos, el juez deberá resolver el conflicto, y reestablecer la situación jurídica lesionada, introducir con su interpretación del Ordenamiento, un modelo de conducta para reestablecer el Estado de Derecho.¹⁹¹

¹⁹⁰ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p. 127.

¹⁹¹ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, *op. cit.*, p.128.

En el contencioso-administrativo aplica primordialmente el principio de legalidad, establecido en el artículo 11 constitucional y 11 de la LGAP, solamente se puede actuar cuando la norma jurídica así lo disponga, en el proceso civil aplica el principio de libertad, estipulado en el artículo 28 constitucional, que dispone que las acciones que no sean contrarias a la ley, a la moral o a las buenas costumbres, no pueden ser perseguidas.

Así pues queda demostrado que la aplicación que se daba del CPC para la casación contenciosa fue un error.

3. Análisis estadístico de la gestión de la Sala Primera en los últimos años y necesidad de independencia de la rama del derecho contencioso-administrativa

Una vez analizada la doctrina referente a las diferencias entre Derecho Público y Derecho Privado, principios reguladores del Derecho Contencioso-Administrativo y del Derecho Civil; y para probar la tesis de que el CPC no era una normativa apta para regular la casación contenciosa-administrativa, y que gracias a la entrada en vigencia del CPCA se logra la necesaria independencia de esta rama del Derecho, así como el fortalecimiento del instituto de la casación, se expondrá ahora una investigación de la exploración estadística de la Sala Primera de su gestión en los últimos cinco años, hecha por el Departamento de Estadística y Planificación del Poder Judicial, propiamente por el funcionario, el Lic. Gustavo Chen Quesada,

Profesional 2 de esta Sección, y ratificado por el Master Franklin González Morales, Jefe de la Sección de Estadística, que si bien no analiza específicamente los asuntos casacionales, ayudará a tener claro cuál ha sido el papel de la materia contenciosa y su impacto, principalmente en el año 2008, fecha en que entra en vigencia el CPCA, el cual arroja los siguientes resultados generales:¹⁹²

- La Sala Primera va a tener una Tasa de congestión¹⁹³ para el 2008 de **1.4**, la más alta del quinquenio, tenía que tramitar 1.4 veces más casos de los que se pudo resolver para que la congestión fuera nula. La Tasa de pendencia¹⁹⁴, en el 2008 fue de **29.5%**, la cifra más alta del período y la Tasa de resolución¹⁹⁵ fue de **70.5%**; lo que indica que de cada 10 asuntos pendientes, siete recibieron una resolución definitiva.
- El volumen de ingreso a la Sala Primera, a nivel general, aumentó significativamente en el año 2008 por la entrada en vigencia del CPCA, pues en el 2007, la materia contenciosa ocupaba el segundo lugar de la entrada, el **23%**, mientras que en el 2008 ocupa más de la mitad (**54%**) del ingreso

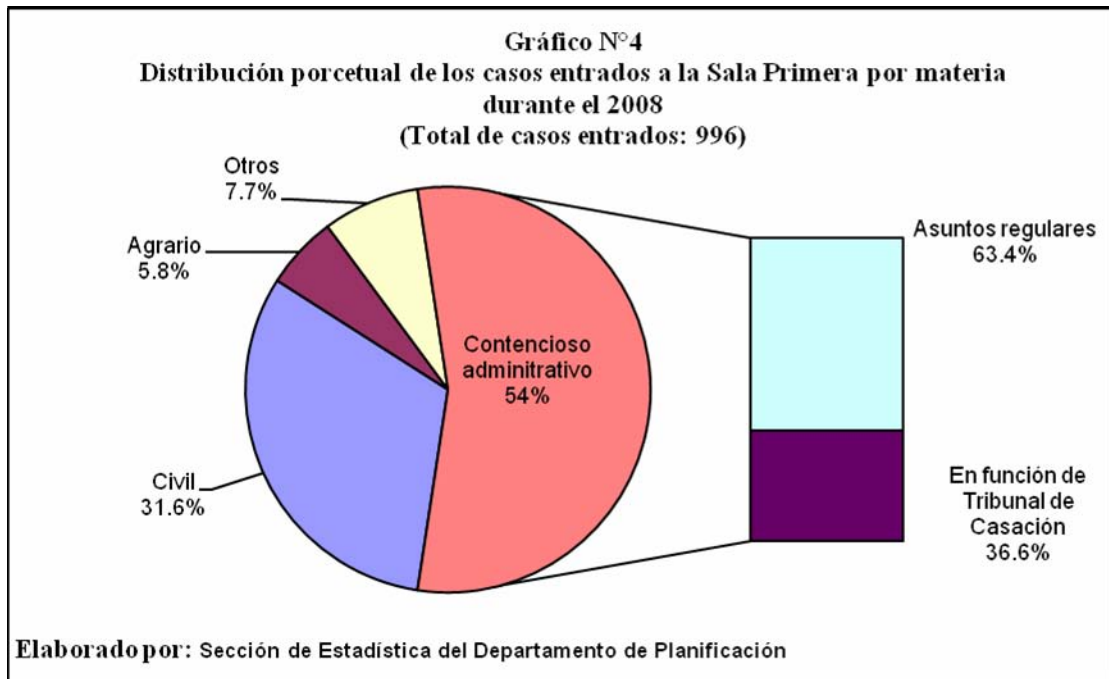
¹⁹² El análisis de este Informe estadístico, trata sobre los puntos más relevantes para nuestra investigación, ya que por su extensión no es posible analizarlo en su totalidad, además, para su mayor entendimiento se describirá de una manera más sencilla, utilizando algunos de los gráficos realizados por dicho Departamento, para una consulta más amplia, visítase el Departamento de Estadística y Planificación del Poder Judicial, o su sitio web: [depto_planificación@ poder-judicial.go.cr](mailto:depto_planificación@poder-judicial.go.cr).

¹⁹³ Determina el grado de saturación o retraso existente, si éste ha disminuido o ha aumentado a través del tiempo, si la tasa es mayor a 1, existe congestión en un Juzgado, materia o Sistema Judicial, si es igual a 1, no registra congestión, por lo que se le ha dado trámite en el período a todos los casos ingresados y pendientes; no tiene casos pendientes para el año siguiente, para el año 2008, nunca puede ser negativa.

¹⁹⁴ Es la cantidad de expedientes que están a la espera de ser tramitados o bien que ya iniciaron su tramitación pero aún no se dan por terminados, refiere a los asuntos pendientes.

¹⁹⁵ Indica cuántos de los expedientes que estaban pendientes se les dio término, por lo que debe analizarse junto a la Tasa de Pendencia, la suma de ambas es de 100%.

reportado, **546** casos, de los cuales dos terceras partes (**63.4%**, **346 casos**) corresponden a asuntos de competencia regular de la Sala, y el tercio restante, **200** casos de competencia del potencial tribunal de casación, que en los primeros meses del 2008 fueron pocos (menor a 10 casos por mes), pero que a partir de abril se inicia un nuevo patrón de ingreso que se mantendrá por el resto del año (de 12 a 27 casos por mes). La materia Civil, que antes ocupaba el primer lugar, baja de **386 casos** en el 2007 a **315** en este año, para ubicarse en el **31.6%** del peso total del ingreso a Sala, lo que demuestra la necesidad de autonomía que tenían ambas jurisdicciones.



- **En cuanto a la Votación de fondo por materia en la Sala Primera:** cae lo resuelto en materia Civil de un promedio anual de **93** resoluciones del 2005 al 2007, a **55** en el 2008 para una baja porcentual del **40.9%**. En contraste, en materia Contenciosa aumenta en un **71.3%**, de 80 resoluciones a 137, interrumpiéndose la tendencia a la baja apreciada en el periodo 2005-2007.

<u>MATERIA</u>	<u>VOTOS DE FONDO</u>				<u>VARIACIÓN (07/08)</u>	
	<u>2005</u>	<u>2006</u>	<u>2007</u>	<u>2008</u>	<u>Absoluta</u>	<u>Porcentual</u>
Civil	97	88	93	55	-38	-40.9%
Contenciosa	107	96	80	137	57	71.3%

- **Entrada depurada:** se obtiene de restar del total de casos ingresados, aquéllos para establecer competencia, por lo que se aproxima a la cantidad de casaciones y apelaciones entradas a la Sala y se elimina de la entrada general estos últimos casos que no implican mayor complejidad, así la reducción del peso de las competencias y el fuerte ingreso de asuntos contenciosos ocasionaron un incremento importante, en esta misma jurisdicción aumentó más del triple, por lo que se podría decir que la cantidad de casaciones aumenta significativamente en materia contenciosa, debido a que la nueva normativa faculta a las partes a presentar recursos por causales abiertas y sin imposición de requisitos rigurosos que aplican en la legislación procesal civil

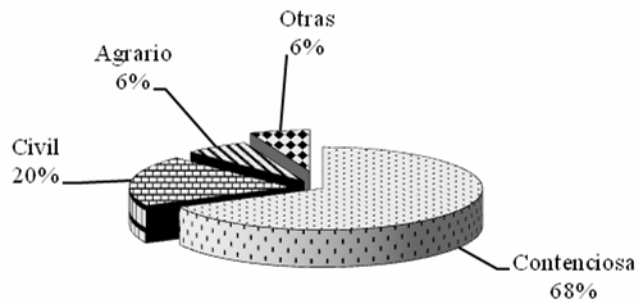
común, los cuales devienen en inadmisibilidad, alejándose de los fines de la casación, en especial de la justicia del caso y del respeto del justiciable, de sus derechos. El siguiente cuadro muestra las estadísticas:

<u>AÑO</u>	<u>CIVIL</u>	<u>CONTENCIOSA</u>
2004	239	157
2005	247	141
2006	268	147
2007	254	121
2008	229	440

- **Entrada para resolver sobre el fondo en la Sala:**¹⁹⁶ en el 2008 da un gran salto numérico al alcanzar los **454** ingresos, cuando en el 2007 llegaba a 235, y un poco más de dos tercios (**67.6%**) de lo ingresado corresponde a la materia Contenciosa; casi el doble del peso relativo registrado en el 2007 (**35.7%**), lo que revela su fortalecimiento. En materia Civil se reduce a **35.7%** un poco menos de la quinta parte (**19.9%**) de toda la entrada.

¹⁹⁶ Es el resultado de eliminar de la entrada depurada, los valores correspondientes a los “rechazos de plano”, los “autos de pase” y la “inadmisibilidad”.

Gráfico N° 5
Distribución porcentual por materia, del número de casos para resolver por el fondo en la Sala Primera durante el 2008



Elaborado por: Sección de Estadística, Departamento de Planificación

- **Rechazos de plano:** en el 2008 sube a **279** casos, constituyéndose en la cifra más alta de la historia de la Sala, principalmente en la jurisdicción contenciosa, mientras que en la segunda materia de importancia numérica (Civil) se da una fuerte caída, interrumpiendo la tendencia del último quinquenio. Sin embargo, al relacionar esta cifra de rechazo respecto de la entrada depurada (casaciones), su peso relativamente es menor, pasándose de un poco más de dos quintas partes del 2005 al 2007 (**42.6%** promedio anual) a el **35.5%** en el 2008, producto de una mayor cantidad de asuntos asignados a la materia Contenciosa.

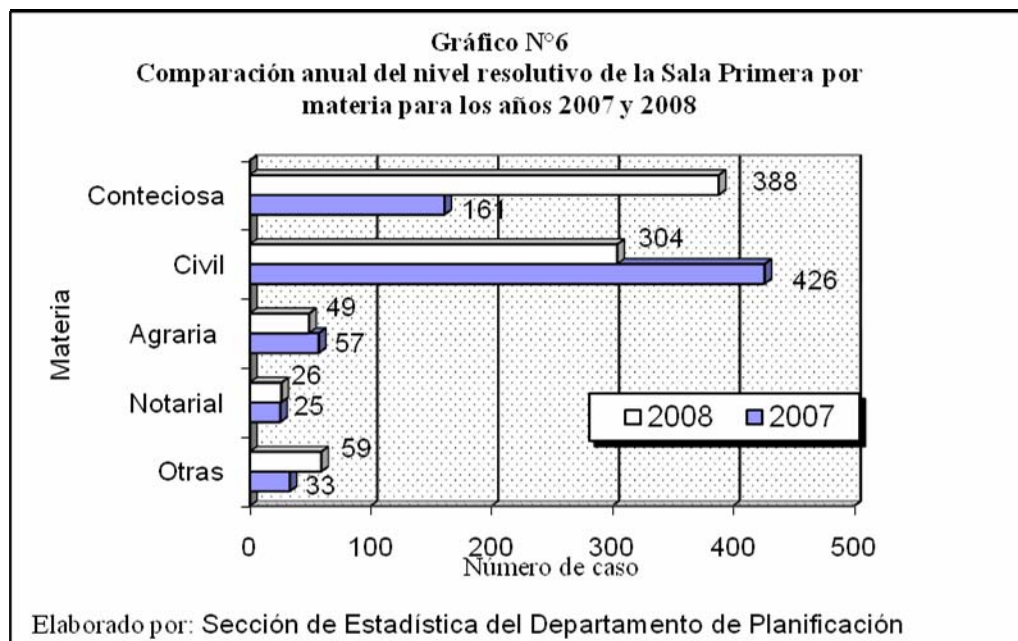
<u>AÑO</u>	<u>RECHAZOS DE PLANO</u>	<u>PORCENTAJE RESPECTO A ENTRADA DEPURADA</u>	<u>CIVIL</u>	<u>CONTENCIOSA</u>
2004	164	35.6%	110	37
2005	201	42.9%	137	46
2006	214	42.9%	139	52
2007	202	42.1%	146	34
2008	279	35.5%	128	109

- **Inadmisibilidades:** se analizan en el informe de manera global para todos los asuntos de la Sala sin hacer especificaciones, se indica que aumentan a lo largo del período, pues de **9** dictados entre 2002 -2005 llegan a **34** resoluciones en el 2008 para un importante aumento de **25** resoluciones.
- **Porcentaje declarando con lugar o revocando (parcial o total):** en el 2007, esta probabilidad era del **8.7%**, en el 2008, aumentó al **17.3%** y al tomar en cuenta las anulaciones dictadas, sube al **27%**, la materia contenciosa, es la determinante, al pasar de **6.3%** a **23.4%** del 2007-2008. (casi se cuadruplica), de esta manera al comparar los porcentajes civiles con los contenciosos, cabe la pregunta si la mayoría de recursos con el CPC no prosperan debido al incumplimiento de burdos requisitos, entonces ¿Se cumplen los fines de la casación con la normativa procesal civil, declarando todo inadmisibile?, ¿En dónde queda el acercamiento del recurso de casación a las necesidades de la época, a las nuevas corrientes de respeto a los derechos humanos? ¿Cómo la

materia contenciosa ha logrado tan altos porcentajes declarando con lugar o revocando la sentencia de instancia? De la mejor manera con una nueva normativa menos rigurosa, más flexible y más humana, ¿Cómo no lo ha logrado la materia civil? Por la imposición de severos y rigurosos requisitos, por ser el derecho de las formas y por mantener las mismas ideas de años atrás.

<u>MATERIA</u>	<u>2007</u>			<u>2008</u>		
	<u>VOTOS</u>	<u>CON LUGAR</u>	<u>%</u>	<u>VOTOS</u>	<u>CON</u>	<u>%</u>
	<u>DE FONDO</u>	<u>O REVOCANDO</u>		<u>DE FONDO</u>	<u>LUGAR O REVOC...</u>	
Civil	93	5	5,4%	55	4	7.3%
Contenciosa	80	5	6,3%	137	32	23.4%

CASOS TERMINADOS: la Sala durante el 2008, se esforzó por atender la materia Contenciosa, lo que aumentó el volumen general de casos terminados en la Sala Primera, se concluyeron 660 asuntos (42 menos que en el 2007). A esta cifra se deben sumar los 166 salidos por el potencial tribunal, para un gran total de 826 casos terminados, en materia Civil, los casos terminados cayeron de 426 en el 2007 a 304 doce meses después, lo que deja claro que la jurisdicción contenciosa-administrativa cumple con los principios de celeridad y justicia pronta y cumplida, mientras que la jurisdicción civil nos queda debiendo.



- Tiempos de duración:** en asuntos regulares votados por el fondo, la Sala Primera logra pasar de una duración promedio de 9 meses en el 2007 a 7 meses y una semana en el 2008, y en los asuntos votados por el fondo en Función de Tribunal de Casación, el promedio de duración es de un mes y dos semanas, lo que demuestra el esfuerzo por resolver con celeridad. Sin embargo, la respuesta que ha tenido la Sala ha sido inmediata, respecto a los casos nuevos ingresados en materia contenciosa, y el hecho de que se hayan reducido de manera tan considerable los plazos de resolución, no quiere decir que esto se mantenga en este año (2009) o en años posteriores, pues como se verá más adelante existe una gran cantidad de casos pendientes.

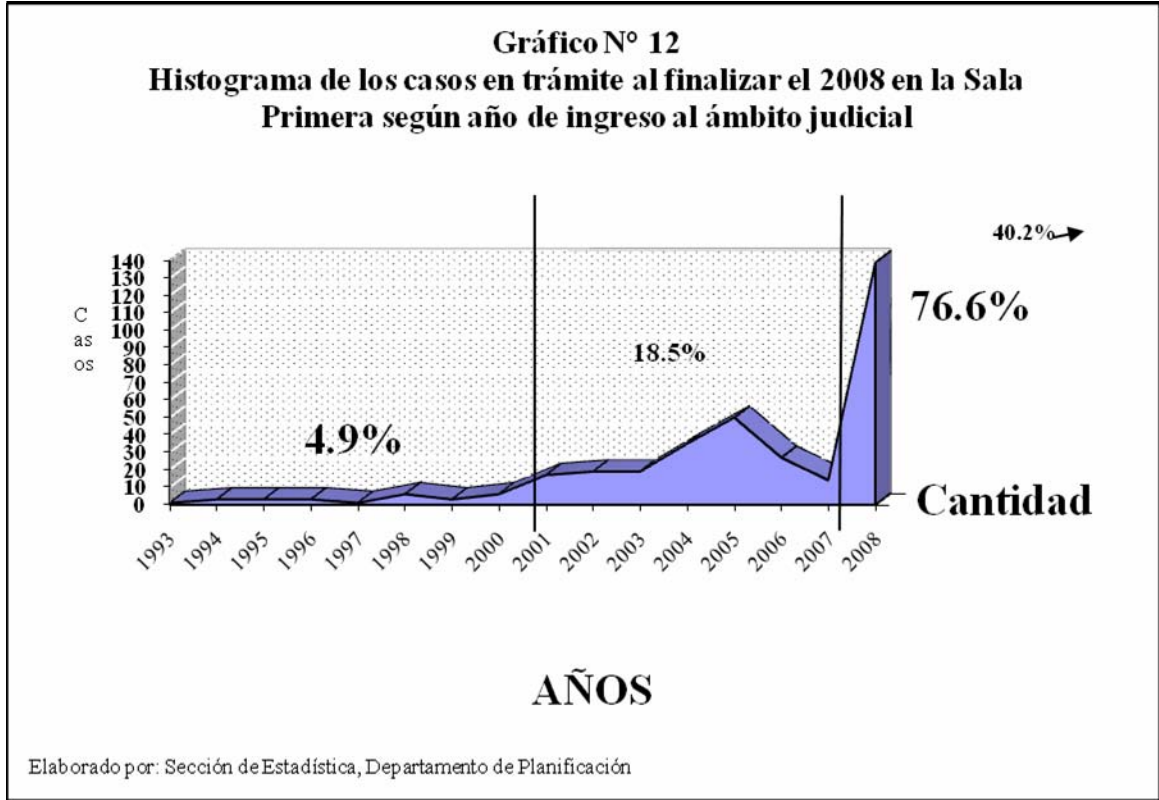
- **Casos en tramite al finalizar:** A pesar del esfuerzo y el énfasis en la materia Contenciosa, el volumen de ingreso de la Sala Primera fue mayor a la capacidad resolutiva, teniendo como consecuencia el crecimiento de la existencia en esta materia y por lo tanto de toda la Sala. En materia Contenciosa, se pasó de **71** asuntos en espera de trámite al inicio del año 2008 a **229** (**195** sala primera y **34** del potencial tribunal) a su conclusión, constituyendo este cambio en el más importante, mientras que en materia civil se inicia con 60 asuntos a inicio de año y se termina con apenas 71.

<u>Materia</u>	<u>Circulante 2008</u>		<u>Variación</u>	
	<u>Al iniciar</u>	<u>Al terminar</u>	<u>Absoluta</u>	<u>Relativa</u>
CONTENCIOSO	71	229	158	222.5%
CIVIL	60	71	11	18.3%

- **Existencia al finalizar de acuerdo con el tiempo de espera en la Sala:** la Sala respeta la fila, la fecha o momento en que ingresaron los asuntos, es por esto que los que tenían más de 12 meses de espera al terminar el 2008 bajan por la entrada de casos nuevos contenciosos, y los que tenían doce o menos meses aumentan, tal y como se muestra en el siguiente desglose:

<u>TIEMPO</u> <u>DE</u> <u>ESPERA</u>	<u>EXISTENCIA AL FINALIZAR EL AÑO</u>				
	<u>2004</u>	<u>2005</u>	<u>2006</u>	<u>2007</u>	<u>2008</u>
Más de doce meses	10.5%	3.9%	1.0%	4.8%	2.6%
Doce o menos meses	89.5%	96.1%	99.0%	95.2%	97.4%
TOTAL	100.0%	100.0%	100.0%	100.0%	100.0%

Los asuntos que ingresaron el último trimestre del 2008 y que están pendientes al final del año suben al **65.3%**, el volumen de casos en trámite al concluir el 2007 y que ingresaron el cuarto trimestre de ese año eran el **57.2%** y para el 2006 **45%**. En contraste, los ingresados en el primer trimestre del 2008 son el **2.4%** de lo pendiente en el año, mientras que un año antes tenía un peso relativo del **8.2%** y dos años atrás del **10,4%**. Estas cifras indican que en la Sala, no se ha permitido el proceso de envejecimiento de la existencia. Esto significa que dentro de los nuevos ingresos a la Sala, hay una importante cantidad de casos de reciente ingreso judicial (un año a lo sumo), señalando el pase rápido entre instancias, especialmente, en materia Contenciosa.



- Existencia al finalizar por tipo de proceso:** continúan los recursos de casación como los de mayor peso en la existencia final del 2008, si bien pasan del **89.2%** al finalizar el 2007 al **70,5%** a la conclusión del 2008, sigue siendo el de mayor presencia, la baja en el peso relativo de estos asuntos, a pesar del crecimiento absoluto, se debe al aumento de la presencia de las competencias y de las apelaciones (**45** y **37** al concluir el 2008). Las **244** casaciones representan el **70.5%** de la existencia final de la Sala Primera, de éstas, **159** (**65%**) son contenciosas, **62** civiles (**25%**), y el **10%** restante de otras materias.

<u>TIPO DE RECURSO</u>	<u>EXISTENCIA AL</u>			
	<u>FINALIZAR</u>			
	<u>2005</u>	<u>2006</u>	<u>2007</u>	<u>2008</u>
Casación	179	183	149	244
Revisión	3	0	5	9
Competencia	29	16	4	45

Es importante señalar en este sentido que por el número de casaciones que se están tramitando en materia contenciosa, es admirable que se estén resolviendo en tan poco tiempo, pero cabe preguntarse si con el paso del tiempo y con las casaciones pendientes esto seguirá así, pues si se están resolviendo en la actualidad con tal rapidez, es debido a que por ser el primer año de vigencia del CPCA, y al ser un año de transición, la Sala se esfuerza por sacar todos los asuntos con rapidez, ¿será tal vez por quedar bien, y se alabe el CPCA o porque en realidad se busca cumplir con los principios de celeridad y justicia pronta y cumplida? Se espera sea la segunda opción, pero esto se comprobará sólo con el paso de los años.

Con todo esto es evidente que era más que inadecuada la aplicación que se daba en el proceso contencioso-administrativo de la legislación procesal civil común, pues no era acorde con sus características, principios, necesidades y realidades, con lo cual el nuevo CPCA viene a transformar la jurisdicción contencioso-administrativa, otorgándole independencia y autonomía como rama del derecho, lo cual es un gran avance para nuestro país, en su trayectoria y experiencia jurídica,

dado que se estaba sumamente atrasados respecto a otros países como lo es el ya citado ejemplo de España.

Debe reconocerse a partir de ahora la pureza, independencia y autonomía del Derecho Contencioso-Administrativo, con regulación propia, con ideología, características y principios innovadores, y con una casación fortalecida, transformada, menos rigurosa, más humanista, con fines bien marcados y adecuada para las necesidades propias, las cifras lo demuestran.

SECCIÓN TERCERA: EL RECURSO DE CASACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Como ya se ha expuesto, el recurso de casación se ha transformado y fortalecido y apuesta a la recta y correcta aplicación del derecho objetivo, la uniformidad de la jurisprudencia, y con las nuevas corrientes en materia de protección de los derechos humanos busca la salvaguarda y dignificación del justiciable, que al final de cuentas es quien por ver transgredidos sus derechos activa el mecanismo jurisdiccional.

1. Repercusiones que trajo consigo la Sentencia del 2 de julio del 2004 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Mauricio Herrera Ulloa contra Costa Rica, para el recurso de casación y en la perspectiva de los derechos humanos.

Para una mejor comprensión del caso Mauricio Herrera vrs Costa Rica, se expondrá de manera breve cuáles fueron los principales acontecimientos:

En los meses de mayo y diciembre del año 1995, el periodista Mauricio Herrera Ulloa, realizó una serie de publicaciones en el periódico La Nación, empresa para la cual labora, basándose en una información que constaba en periódicos belgas, expedientes judiciales y declaraciones de varios funcionarios, sobre unos cargos que se le imputaban al señor Félix Przedborski Chawa, entonces embajador honorario de Costa Rica ante la Comisión Internacional de Energía Atómica, los cuales consistían en supuestas actividades relacionadas con el tráfico ilegal de armas, drogas, cigarrillos y divisa extranjera en Europa. Ante estas publicaciones el diplomático Félix Przedborski reacciona y decide demandar al periodista Mauricio Herrera y a la Nación S.A, por los delitos de Difamación, Calumnias y Publicación de Ofensas.

El 29 mayo de 1998, en el proceso de instancia, Mauricio Herrera, fue absuelto por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, el cual indicó:

“Se ABSUELVE de toda pena y responsabilidad al querellado MAURICIO HERRERA ULLOA por los delitos DIFAMACIÓN, CALUMNIAS Y PUBLICACIÓN DE OFENSAS en perjuicio de FELIX PRZEDBORSKI CHAWA. Se declara sin lugar en todos sus extremos la acción civil incoada por FELIX PRZEDBORSKI

CHAWA contra el señor MAURICIO HERRERA ULLOA y EL PERIÓDICO LA NACIÓN SOCIEDAD ANÓNIMA. Son las costas a cargo del Estado”¹⁹⁷

El 7 de mayo de 1999, la Sala Tercera de la Corte anuló la sentencia 61-98 emitida por el Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, por medio de la resolución 540 – 1999 indicando:

“Se declara con lugar el primer reclamo del recurso por la forma, se anula la sentencia y se ordena remitir el proceso al competente para su nueva substanciación”, es decir se ordenó el reenvío al Tribunal Penal del Primer Circuito de San José, el cual en el nuevo falló indicó: “Que tuvo por demostrado durante el proceso que los hechos acusados son configurativos del delito de publicación de ofensas según el numeral 152 en relación al 146 ambos del Código Penal.”. Por tal motivo es que en el por tanto se declara a Herrera Ulloa “autor responsable de cuatro delitos de publicación de ofensas en la modalidad de difamación; además en aplicación del Principio In Dubio Pro Reo se absuelve a MAURICIO HERRERA ULLOA, por un delito de DIFAMACIÓN,

¹⁹⁷ Tribunal Penal del primer Circuito Judicial de San José, Grupo Tres, Resolución número 61-98 de las 16 hrs del 29 de mayo de 1998.

en perjuicio de FELIX PRZEDBORSKI CHAWA.” Por otro lado, pero dentro del mismo proceso “Se declara con lugar la acción civil resarcitoria, condenándose a MAURICIO HERRERA ULLOA y al PERIÓDICO LA NACIÓN S.A., al pago de SESENTA MILLONES DE COLONES, ello a título de daño moral. Se ordena la publicación del "POR TANTO" de la presente sentencia, en el Periódico La Nación, en la misma sección, sea la denominada "El País" y en el mismo tipo de letra de los artículos objeto de la presente querrela, ello a cargo de Mauricio Herrera Ulloa, por ser el autor responsable de los ilícitos cometidos”.¹⁹⁸

Ante este cambio en la situación jurídica del periodista, el 2 de diciembre de 1999, los demandados Mauricio Herrera Ulloa y La Nación S.A., procedieron a interponer formal Recurso de Casación, ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, la cual por medio de la resolución 0084 – 2001 de las catorce horas con treinta y cinco minutos del veinticuatro de enero del dos mil uno, declaró sin lugar el Recurso de Casación interpuesto.

Fue esta resolución de la Sala Tercera la que ocasionó, que la parte demandada, el periodista Herrera Ulloa y el periódico Nación S.A., se considerarán en estado de desprotección por el marco jurídico nacional, pues consideraron que al ordenar

¹⁹⁸ Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo Tres, San José, Resolución 1320-99, de las 14 hrs del 12 de noviembre de 1999.

la Sala III de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, el reenvío de la sentencia absolutoria a su favor, al Tribunal de instancia y que éste fuese el mismo que dictó la absolutoria en la instancia inicial, violentaba el principio de “juez imparcial” y el principio “de defensa” del imputado, al mismo tiempo señalan los agraviados, que siendo rechazado este vicio procesal por la Sala III de la Corte Suprema de Justicia, por medio del recurso de casación, no contaban con otra instancia superior para reclamar. Otro argumento planteado por los imputados, fue la profesión de periodista de Mauricio Herrera y la actividad comercial que representaba la Nación S.A., por lo que basándose en esto, se lesionaban el derecho a la libertad de expresión del periodista y la misión de informar, con todos argumentos deciden acudir a un organismo supra – nacional, del que Costa Rica forma parte, primeramente ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y como paso siguiente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El 23 de mayo del 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronuncia, y como medidas provisionales, ratifica la suspensión de la sentencia condenatoria y la interrupción temporal de su ejecución, contra el periodista costarricense y, solidariamente en lo civil, contra el diario La Nación.

Posteriormente el 23 de julio del 2004 y realizando el análisis jurídico correspondiente, la Corte emite la resolución final N° 12.367, referente al caso

Mauricio Herrera Ulloa vrs Costa Rica, cuestionando si la casación costarricense garantizaba el re-examen integral de una sentencia penal ante un juez superior y si se cumplía con el principio de objetividad, al seguir existiendo la posibilidad de que un mismo juez o tribunal pudiera conocer, en dos distintos momentos, un mismo asunto, que ya se había discutido en otro momento con el Código de Procedimientos Penales de 1975, en donde los asuntos sancionados con penas bajas (6 meses o menos de prisión) no tenían la posibilidad de ser recurridos ante un superior, además se nos había dicho que el recurso de casación que teníamos no era lo suficientemente amplio y desformalizado como para cumplir con los requerimientos del derecho al recurso, según lo dispone la normativa internacional, por lo que exonera de toda culpa a los recurrentes Mauricio Herrera y a la Nación S..A, y se condena a Costa Rica por violar el derecho a la doble instancia y el derecho a un juez imparcial establecidos en el artículo 8.2.h y 8.1 respectivamente de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Además ordena al Estado de Costa Rica a realizar las modificaciones y adecuaciones necesarias a su legislación para cumplir con los lineamientos establecidos por la Convención, específicamente en materia de casación, y le confiere para esto seis meses de plazo, (según la resolución de la Corte ya hubiera expirado), en la práctica este plazo aún se encuentra abierto, quizás porque la Corte no estipula ningún tipo de sanciones, lo único que puede hacer es una especie de “recordatorio” al Estado costarricense para que cumpla con lo estipulado en la sentencia final y de no cumplir definitivamente Costa Rica con la

resolución de la Corte, ésta puede acudir a entablar una denuncia contra nuestro país ante la Organización de Estados Americanos (OEA).

De manera que el Estado costarricense debe avocarse a dar solución al mandato vinculante de dicho Tribunal Internacional, y adecuar nuestra legislación, lo que implica una reforma trascendente del recurso de casación, la cual viene sugiriendo la doctrina de los últimos tiempos, pues como se ha explicado, ya incluso en el nuevo proceso contencioso-administrativo, se busca crear una casación con una vertiente más humanista, en donde se respete al ser humano y se garanticen sus derechos, contemplados tanto en el derecho interno como en las fuentes internacionales, lo que reafirma nuestra tesis de transformación y renovación del instituto de la casación.

Como anotación importante, cabe resaltar la indicación que hacen algunos de los juristas costarricenses como el Magistrado Doctor Fernando Cruz, Doctor Francisco Castillo, Doctor Manrique Jiménez, Procurador Licenciado José Enrique Castro y Licenciado Víctor Rodríguez, en un panel realizado en el colegio de abogados, en el que coinciden en resaltar, que en el voto en comentario las implicaciones no se centran sobre la libertad de expresión sino sobre las repercusiones al sistema procesal penal costarricense.¹⁹⁹

Por lo que concluimos, que gracias al pronunciamiento emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra de nuestro país, se han

¹⁹⁹ http://www.nacion.com/In_ee/ESPECIALES/prensa/home.html

podido analizar las falencias del instituto de la casación, en todas las esferas del derecho, y en algunas ramas se ha hecho un esfuerzo por dejar atrás los resabios de las legislaciones anteriores y apuntar hacia el dinamismo, el cambio, la transformación y la renovación de la casación, apostándose en la rama contencioso-administrativa por una nueva normativa, por un recurso de casación coherente con los principios, objeto y finalidades propias, y en la jurisdicción penal por una reforma al instituto que se puede contemplar en la Ley de Apertura de la Casación Penal del 2006, en la cual, se hizo un esfuerzo por “asegurar el acceso al recurso de casación, se eliminaron algunos formalismos, se constituyeron posibilidades de ofrecer y recibir prueba en esa sede, indica que el juicio de reenvío deberá ser celebrado por el mismo tribunal que dictó la sentencia, pero integrado por jueces distintos, entre otras modificaciones, de manera que el reexamen integral del fallo emitido por el juez de sentencia pudiera ser evaluado a cabalidad, tanto en las cuestiones de hecho como de derecho”.²⁰⁰ Sin embargo, los cambios y reformas que se han hecho, indican los juristas, no han sido suficientes, es necesario un cambio radical, que evite que nuestro país sea cuestionado internacionalmente, por lo que esto repercute en las demás esferas del derecho, y se considera que en la contenciosa su influencia ha sido importante, en tanto dentro de las finalidades del instituto de la casación se busca la justicia del caso, el acercamiento a los

²⁰⁰ Ley N° 8503 Apertura de la Casación Penal, se puede consultar en el expediente legislativo N° 15.856, publicada el 06 de junio del 2006, en la Gaceta N° 108.

derechos humanos, la eliminación de formalismos innecesarios y la protección del derecho al recurso, con el fin de respetar la normativa nacional y la internacional, se espera se dé una transformación general de la casación y no sólo parcial en algunas jurisdicciones.

Lo que requiere nuestro país es armonía entre las diferentes jurisdicciones, la penal, la laboral, la comercial, la contencioso-administrativa, la civil, la de familia, etc, en fin un consenso, un desarrollo de la casación en conjunto, pero respetando las particularidades y la esencia de cada materia, pues es inaceptable que la casación tenga que ponerse la camiseta como si se tratará de un jugador de fútbol, que debe cambiar de color de acuerdo con el equipo para el que juegue. Si queremos una verdadera transformación de la casación se requiere trabajo en equipo, cabezas pensantes dispuestas a sacar adelante un país, un sistema judicial, un sistema procesal uniforme, y eficaz, pues de qué sirve la innovación y la experiencia, si existen trabas y formas de pensar mediocres que se quedan viviendo en el pasado, ignorando la globalización, el aumento demográfico de un país, de la delincuencia, de los despidos, de la pobreza, de la desintegración familiar, del deterioro de la función pública, de la crisis mundial, creemos que muchos factores convergen en la labor de modificar un sistema procesal, de otorgarle vida a un instituto de tanta importancia para el país y para la esfera internacional como lo es la casación,

de manera que los intentos que se han hecho por modificarla y exaltarla son dignos de reconocimiento.

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS COMPARATIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, DESDE UNA PERSPECTIVA PROCESAL, A PARTIR DE LA REGULACIÓN ANTERIOR, EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y EL NUEVO MARCO LEGAL EL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO - ADMINISTRATIVO

En este capítulo se realizará una exposición clara y lo más acertada posible respecto a los cambios que ha enfrentado el recurso de casación dentro del proceso contencioso – administrativo, llevada a cabo mediante un análisis comparativo del articulado de la regulación actual, el Código Procesal Contencioso Administrativo respecto a la normativa anterior el Código Procesal Civil, para comprender sus semejanzas, diferencias, vacíos y transformaciones, tomando en cuenta todo su proceso.

SECCIÓN I: RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN

1- Procedencia:

Según el artículo 134 del Código Procesal Contencioso Administrativo, de ahora en adelante denominado con las siglas CPCA, dispone que las decisiones susceptibles del recurso de casación son:

1) Las sentencias y autos con carácter de sentencia que puedan adquirir el efecto de cosa juzgada material, cuando sean contrarias al ordenamiento jurídico, lo que implica que no procede contra simples autos, salvo disposición expresa de ley que así lo permita.

De esta forma aparte de la sentencia final dictada en esta jurisdicción, pueden tener recurso, el auto- sentencia que declara la inadmisión del proceso (artículo 62.3); el auto-sentencia que acoge algunas de las defensas previas reguladas en el artículo 66, las de los incisos: **g)** Que la pretensión se deduzca contra alguno de los actos no susceptibles de impugnación, **h)** Litis pendencia, **i)** Transacción, **j)** Cosa juzgada, **k)** Prescripción o caducidad del derecho, cuando sean evidentes y manifiestas (artículo 92.6) y la que acoja o rechace cualquiera de los medios diversos de terminación del proceso, estipulados en los artículos 112 y siguientes del CPCA, dentro de los cuales están: el desistimiento, allanamiento, satisfacción extraprocesal, extensión de los efectos de la resolución administrativa a terceros, transacción y cumplimiento de la conducta omitida, sin dejar de lado la conciliación, que si bien no forma parte de esta enumeración es indudable que debe considerársele, pero por sus particularidades e importancia, se le dedicó un capítulo dentro del código.

De igual forma cabe resaltar que se suprimió la figura de la caducidad de la instancia, pues en el CPCA impera el principio de oficiosidad el cual es incompatible con tal figura.

2) Por las mismas razones procede contra la sentencia final dictada en ejecución de sentencia, que decida sobre las prestaciones o conductas concretas que debe cumplir la parte vencida, de acuerdo con el fallo firme y precedente emitido en el proceso de conocimiento, lo que quiere decir que la ejecución de sentencia debe ser originada en la misma sede jurisdiccional, en la contencioso –administrativa.

Asimismo como lo dispone el numeral 179 del CPCA, cabe el recurso de casación en la ejecución de las sentencias dictadas por la Jurisdicción Constitucional, en procesos de hábeas corpus y de amparo contra sujetos de Derecho público, únicamente en lo relativo a la demostración, la liquidación y el cumplimiento de indemnizaciones pecuniarias, constituyendo procesos de conocimiento, no una simple ejecución, en donde se abre el contradictorio, se concretan derechos, se definen los daños y perjuicios a reconocer y se establecen los montos a pagar, sobre la base de un derecho otorgado en abstracto en una sentencia estimatoria de la Sala Constitucional, que lo que busca es su concreción.²⁰¹

²⁰¹ Esto además aparece regulado en los artículos 51 y 56 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, 9° ed., San José, C.R.: IJSA, julio del 2002

En la casación en materia de ejecución de sentencias, supera y queda destruida la cosa juzgada como única causal posible en estos asuntos, va a quedar afectada a las reglas generales que para el recurso establece el Código, pues en el inciso 2) del artículo 134 del CPCA se señala que:

“Asimismo, por las mismas razones señaladas en el apartado anterior, será procedente el recurso...”. Por las mismas razones, que señala el inciso 1) que no es otra que la infracción al Ordenamiento Jurídico”.

A manera de comparación, respecto al CPC, en cuanto a la procedencia, se observa que el recurso de casación cabe contra las mismas resoluciones, las sentencias y autos con carácter de sentencia. El cambio que sufre en el ámbito del proceso contencioso-administrativo es que se elimina la cuantía como factor determinante de acceso al recurso, así todas las resoluciones señaladas van a tener casación sin importar la cuantía, siempre que sean susceptibles de alcanzar eficacia de cosa juzgada material, lo que representa un gran avance, pues la cuantía constituía un freno que impedía que se alcanzaran los fines del instituto, pues dejaba sin acceso a casación y por ende sin sanción a las violaciones legales que no superaban el límite económico interpuesto desde el 18 de marzo de 1994, por un Acuerdo de la Corte Plena, tomado en Sesión del 24 de enero del

mismo año, en el Artículo XIII, que fijaba la cuantía para acceder al recurso de casación en una suma que tenía que superar los 750.000 colones.²⁰²

2- Motivo de Procedencia:

El recurso de casación contencioso-administrativo procede cuando exista un alegato de antijuricidad de la parte,²⁰³ cuando se trate de las resoluciones señaladas por la ley y cuando se produzca la violación de cualquier norma que integre el Ordenamiento Jurídico (sean contrarias a él) escritas, no escritas, de orden suprallegal o constitucionales, siempre que integren el Derecho Público y sus fuentes, según lo dispone el artículo 2 inciso e) del CPCA.²⁰⁴ Así lo señalan González Ballar y César Hines: “La legalidad del Estado no sólo depende del ordenamiento jurídico interno, sino también de su grado de internacionalización, compenetrado con los valores y la normativa a favor de los derechos fundamentales, como a la inversa, el Derecho Internacional se constitucionaliza en tanto se le da cabida a lo interno de cada Estado”.²⁰⁵

²⁰² Boletín Judicial No. 35 del 18 de febrero del 2004.

²⁰³ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 521.

²⁰⁴ Artículo 2, inciso e) del Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., “La Jurisdicción Contencioso-Administrativa y Civil de Hacienda también conocerá lo siguiente: Las conductas o relaciones regidas por el Derecho Público, aunque provengan de personas privadas o sean estas sus partes.

²⁰⁵ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, op. cit., p. 77.

3- Órganos encargados de resolver el recurso de casación y su Competencia:

El inciso 3) del artículo 134; así como el artículo 6 del CPCA, estipulan que se mantiene a la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, y se crea en esta jurisdicción como un segundo órgano al Tribunal de Casación de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, el cual es creado por medio del Transitorio I del CPCA, estableciendo:

“La Corte Plena pondrá en funcionamiento el Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, cuando las circunstancias jurídicas o de hecho así lo exijan. Entre tanto, los recursos de apelación y casación asignados a él en el presente Código, serán del conocimiento de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia”,

De esta manera, el legislador le atribuye a la Corte Plena la facultad de crear los Tribunales de Casación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, si así lo estima conveniente y basándose en criterios objetivos como lo son: el índice de litigiosidad, las necesidades de los usuarios y la actuación de los entes u órganos administrativos en el ámbito provincial, regional o cantonal, sin embargo,

como no lo ha hecho, actualmente la Sala Primera está funcionando como Tribunal de Casación y como Tribunal de Apelación.

Estas disposiciones han generado gran controversia entre los juristas y operadores del derecho contencioso-administrativo, pues se teme que por la coexistencia de la Sala Primera junto a los Tribunales de Casación, se ponga en riesgo la nomofilaquia y más aún la uniformidad de la jurisprudencia, por lo que anticipándose a los posibles conflictos de competencia que puedan presentarse entre estos dos órganos, el CPCA establece en los artículos 134 inciso 3), 135 y 136, parámetros subjetivos y objetivos, que van a regir su ámbito competencial, los cuales son los siguientes:

a-) La materia es el criterio prevaleciente, es primordial, que encuadre en el ámbito del proceso contencioso-administrativo, pero si no existen materias asignadas exclusivamente a uno de los órganos, se aplica el criterio siguiente.

b-) El origen de la conducta administrativa impugnada, según sea el órgano o ente del que provenga, el que la originó (ya se trate de un contencioso administrativo común, de un proceso Inter.-administrativo “juicio” trabado entre dos entes públicos discutiendo la conducta administrativa de uno de ellos” o de un proceso de lesividad).

c-) En concurrencia de órganos o entes productores de la conducta impugnada, con diversa asignación competencial, corresponderá a la Sala Primera.

d-) Si se trata de un proceso ordinario civil de hacienda e interviene como demandado un ente público, éste determinará la competencia con independencia del demandante y si éste se entabla exclusivamente contra un particular, se determinará la competencia por el ente público demandante.

En todo caso, si se mantiene la duda, debe prevalecer la competencia casacional de la Sala Primera, por jerarquía, y porque a ella le fue asignada la competencia de casación de manera inicial, es decir por primera vez.

A- SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Según lo dispone el inciso 1) del artículo 135 del CPCA, aplicando el criterio competencial de origen, *a la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia le corresponderá conocer y resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto contra alguna de las resoluciones indicadas en el artículo 134 de este Código, cuando la conducta objeto del proceso emane de alguno de los siguientes entes u órganos:*

- a) El presidente de la República.*
- b) El Consejo de Gobierno.*
- c) El Poder Ejecutivo, entendido como el presidente y ministro del ramo.*

- d)** *Los ministerios y sus órganos desconcentrados.*
- e)** *La Asamblea Legislativa, el Poder Judicial y el Tribunal Supremo de Elecciones, cuando ejerzan función administrativa.*
- f)** *La Contraloría General de la República y la Defensoría de los Habitantes.*
- g)** *Las instituciones descentralizadas, inclusive las de carácter municipal, y sus órganos desconcentrados.*
- h)** *Los órganos con personalidad jurídica instrumental.*

En el inciso 2) del artículo 135 del CPCA se establece que:

“La Sala conocerá el asunto cuando la conducta objeto de impugnación emane de algunos de los órganos o entes señalados en el artículo 136, en conjunto con los indicados en el párrafo anterior, tratándose de actos complejos, autorizaciones, o aprobaciones, dictadas en el ejercicio de la tutela administrativa”, es decir en concurrencia de órganos o entes productores de la conducta impugnada, con diversa asignación competencial aplica la Tercera regla y conoce la Sala Primera.

En el inciso 3) del artículo 135 del CPCA se hace una excepción al criterio orgánico y se dispone que: *con independencia del ente u órgano autor de la conducta, le corresponderá a la Sala conocer y resolver, los recursos de casación*

en los procesos en que se discutan las siguientes 3 materias, las cuales se le reservan exclusivamente, aplicándose la primera regla atinente a la materia:

- a) La validez y eficacia de los reglamentos.*
- b) Lo relativo a la materia tributaria.*
- c) La casación en Interés del Ordenamiento Jurídico regulada en el artículo 153 del CPCA.*

Por último en el inciso 4) se dispone que a la Sala le corresponde conocer el recurso de casación interpuesto contra toda ejecución de sentencia, cuyo conocimiento corresponda a esta jurisdicción, incoada contra alguno de los órganos o entes mencionados en el presente artículo.

Es importante aclarar que pareciera que en principio aplica la regla de origen, pero en realidad privan las materias específicas destinadas a cada uno de los órganos, en caso de coexistir ambas reglas.

B- TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA:

Con respecto al Tribunal de Casación, el artículo 136 del CPCA es el que determina su competencia y establece que *éste conocerá y resolverá el recurso extraordinario de casación interpuesto contra alguna de las resoluciones indicadas*

en el Código, cuando la conducta objeto del proceso emane de alguno de los siguientes entes u órganos públicos:

- a) Los colegios profesionales y cualquier ente de carácter corporativo.*
- b) Los entes públicos no estatales.*
- c) Las juntas de educación y cualquier otra junta a la que la ley le atribuya personalidad jurídica.*
- d) Las empresas públicas que asuman forma de organización distintas de las de Derecho público.*

Queda claro que en este primer apartado aplica al igual que en el caso de la Sala Primera el criterio del origen de la conducta impugnada. Asimismo en el inciso 2) del artículo 136, se le reservaron con independencia del órgano del cual emane la conducta impugnada, algunos asuntos por materia que fueran de conocimiento exclusivo: los procesos en que se discutan las sanciones disciplinarias, multas y condenas en sede administrativa, en este punto debe realizarse una aclaración respecto al inciso 2), en donde se atribuye al Tribunal de Casación el recurso de casación, en los procesos en donde se discutan sanciones disciplinarias, sin embargo, el artículo 3 inciso a) del mismo cuerpo legal establece que: La Jurisdicción Contencioso-Administrativa y Civil de Hacienda no conocerá las pretensiones relacionadas con la conducta de la Administración Pública en materia de relaciones de empleo público, las cuales serán de conocimiento de la jurisdicción laboral, por lo que se aclara indicando que esta contradicción fue un

resabio que quedó del proyecto original, que atribuía el empleo público a la jurisdicción contencioso-administrativa, por lo cual debe esperarse el pronunciamiento de la Sala Constitucional para determinar su utilidad.

En igual forma, conocerá el recurso de casación interpuesto contra toda ejecución de sentencia interpuesto contra alguno de los órganos o entes mencionados en el presente artículo y no corresponda a la Sala Primera, es decir se aplica primero el criterio de origen, sin dejar de lado las exclusividades por la materia que se le asignan a ambos órganos, como ya se ha dicho.

Vistos los parámetros de competencia, se debe indicar que en el mes de febrero del presente año, la Corte Plena tomó un acuerdo, en donde por mayoría de 9 votos (Magistrados Chaves, Rivas, Solís, González, Villanueva, Arroyo, Pereira, Chinchilla, y la Suplente Abdelnour Granados) dispuso: No autorizar el inicio de funciones del Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, se dieron varios argumentos a favor y en contra de su creación, dentro de los cuales se exponen los siguientes:

Se señaló que en materia penal la existencia de tribunales ha generado serias contradicciones en su jurisprudencia, razón por la cual existe un proyecto por eliminarlos, sin embargo, algunos creen que esto no va a trasladarse a la jurisdicción contenciosa, pues en el CPCA se crearon correctores, como lo es el establecimiento de marcados criterios competenciales y la creación de la figura de la casación en interés del ordenamiento jurídico, sin embargo, ésta es restringida,

por lo que no siempre la Sala dará la última línea jurisprudencial, además, indican que el derecho es argumentación, interpretación, por lo que debe romperse con el mito rusioniano de un único, exclusivo y monopólico interprete de la ley, consideran también que con los tribunales se logra democratización judicial, porque desde una perspectiva gremialista, se motiva el desarrollo de la carrera judicial de nuestros jueces, que todos sean o aspiren a ser jueces 5, jueces de casación, manifiestan que los justiciables piden su creación, porque los tribunales en única instancia resuelven en pocos meses, y desean una casación rápida y esto no es posible sólo por medio de la Sala, por su numeroso volumen de trabajo, ya que recibe como Sala de Casación, como Tribunal de Casación y de Apelaciones, está sobrecargada de asuntos, actualmente hay dieciocho jueces resolviendo con la ley anterior y otros en la oralidad, por lo que creen que están las condiciones para ponerlo a funcionar y está hecha la reserva presupuestaria.

Por otro lado los que no apoyan su creación consideran que se cometió un error en crear Tribunales, y nuevas plazas, pues ahora qué se hace, además si la Corte Plena tiene competencia, no está derogando un tribunal, está cumpliendo el mandato que la ley le da para si es del caso y según las necesidades proceder a su creación o no.

Analizando esto, se considera que si bien la Sala Primera en los últimos años ha estado sobrecargada de trabajo, ha hecho una buena labor, además tomando en cuenta la ideología de el CPCA, la cual está orientada a garantizar el debido

proceso y la justicia pronta y cumplida, estimamos como un error la creación de Tribunales Contenciosos-Administrativos y Civiles de Hacienda, pues con esto se desvirtúan los fines de la casación, la nomofilaquia y más aún la unificación de la jurisprudencia, pues si bien nada excluye que los Tribunales resuelvan de manera diferente, por el principio de imparcialidad del Juez, así como por el carácter no vinculante de las sentencias, que sólo se le reserva a las de la Sala Constitucional, la nomofilaquia no domestica bajo ningún contexto a los jueces, la experiencia penal lo ha venido demostrado, y como lo dice el refrán, “sólo el hombre tropieza con la misma piedra”, y aunque se alega que en la jurisdicción contencioso-administrativa esto no pasará por medio de correctores como lo es la creación de la modalidad de casación en interés del ordenamiento jurídico, nace aquí la interrogante ¿qué sentido tendría entonces la creación de Tribunales, si todas sus sentencias van a pasar a la Sala para que ésta emita la última línea jurisprudencial? es contradictorio, pues se recargaría más de trabajo a este órgano casacional, lo cual se busca evitar; otro corrector que aducen es la determinación clara por ley de las competencias de los órganos casacionales, en donde de la lectura de los artículos 135 y 136 del CPCA, se puede extraer que la relevancia de los temas; así como de los órganos de los que emana la conducta impugnada reservados a la Sala Primera, difieren en mucho a los reservados al Tribunal, y podríamos pensar que se debe a una táctica política, reflejada en el temor de los magistrados de desmembrarse, disminuir o ceder su poder a los jueces, que se han visto reducidos en su labor y competencia, ignorando su capacidad y

experiencia, lo cual se desapueba pues las prácticas elitistas no colaboran con la labor de la justicia, de manera que antes de aplicar criterios desiguales, desproporcionados y discriminatorios, es mejor que sólo un órgano conozca, pues si argumentan que con la existencia de Tribunales se garantiza democratización, qué justicia del caso se busca y qué protección a los derechos de los individuos se proclama, si se limita la democracia a criterios elitistas y gremiales, ¿no es cierto que en el proceso contencioso-administrativo siempre se debe proteger el interés público? entonces por qué la preocupación por derechos adquiridos, por presupuestos aprobados y por el qué dirán.

Es opinión nuestra que errar es de humanos y aceptar el error es de ganadores, por tal razón alabamos se haya votado por frenar el inicio de funciones del Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, y se espera que se den las reformas al CPCA para mejorar la calidad de la justicia, pues los correctores que los magistrados indican existen, sin embargo, no son una solución viable, la salida se encuentra en la implantación de filtros, los cuales se analizarán más adelante.

4- Causales por las que procede el recurso de casación

El CPC establecía en su artículo 593 que el recurso de casación podía interponerse: 1) *Por violación de leyes que establecen el procedimiento (forma)*, y

2) Por violación de ley en la parte dispositiva de la sentencia, en cuanto al fondo del asunto.”

En el CPCA se pasa a una nueva denominación en la procedencia del recurso de casación, que aparece estipulada en los artículos 137 y 138, así procederá por razones de procedimiento llamada antes casación por la forma o vicios in procedendo o de actividad, y por violación de normas sustantivas que antes era llamada casación por el fondo o vicios in iudicando o de juicio.

A- Recurso de casación por razones procesales:

En este caso procede el recurso de casación cuando se infrinjan normas instrumentales o de procedimiento, es decir, aquéllas que disponen requisitos indispensables para los actos jurisdiccionales. Cabe señalar que el tipo de normas que pueden ser infringidas son todas las normas procesales del ordenamiento jurídico, siempre que calcen dentro de los supuestos del artículo 137 del CPCA.

Esta casación tiene como fin corregir la constitución irregular de la relación jurídico procesal; corregir las violaciones de formas procesales prescritas bajo pena de nulidad; corregir las violaciones de preceptos propios de la redacción de las

sentencias y corregir las violaciones de preceptos que establecen los límites dentro de los cuales se puede ejercer la actividad procesal.²⁰⁶

Estos vicios pueden sucederse en tres estadios del proceso, según los clasifica Montenegro Trejos:²⁰⁷

- a-) En la constitución misma de la relación jurídico-procesal.
- b-) Los referidos al anormal desenvolvimiento de esa relación.
- c-) En la etapa de la decisión del litigio, al momento de pronunciarse la resolución que lo dirime.

En el CPC en la casación llamada antes por la forma se enumeran siete razones procesales por las cuales procedía el recurso, éstas ha dicho reiteradamente la Sala Primera de la Corte "... son únicas, sin permitir su ampliación a través de la interpretación analógica, cerrando toda posibilidad de darle cabida por otras violaciones, que aunque de forma, no están incorporadas a la letra de la ley".²⁰⁸, de estas causales se mantienen con algunas variantes adecuadas a la nueva justicia contencioso-administrativa, las de los incisos 1), 2), 5), 6), mientras que en el CPCA se introducen nuevas causales en los incisos c), d), g), h) e i), las cuales se analizarán a continuación:

²⁰⁶ Ver supra, nota 62, p. 22.

²⁰⁷ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 526.

²⁰⁸ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 16 de las 14:40 hrs del 13 de abril de 1994.

ARTÍCULO 137:

1) *Procederá el recurso de casación por violación de normas procesales del ordenamiento jurídico, en los siguientes casos:*

a) *Falta de emplazamiento, incluso la deficiencia en la composición de la litis, así como la notificación defectuosa del emplazamiento a las partes principales.*

Se reitera la falta de emplazamiento y su defectuosa notificación, sólo que ya no distingue entre partes e intervinientes principales (terceros), los reúne a ambos en la expresión “partes principales”, e incluye la deficiencia en la composición de la litis, subsanando la omisión que hacía al respecto el CPC.

b) *“Indefensión de la parte, que no le sea imputable, cuando se le afecten los derechos de defensa y del debido proceso”*

Si bien se mantiene la indefensión plasmada en el inciso 2) del artículo 594 del CPC, este cuerpo legal parecía hacer referencia únicamente a la indefensión que se provocará por la denegación de pruebas admisibles o falta de citación para alguna diligencia, en el CPCA se pretende darle un significado más claro y más amplio y se establece la indefensión como el género y los derechos de defensa y el debido proceso como sus manifestaciones, pareciendo ser una norma repetitiva, razón por la cual este inciso ha sido criticado por la doctrina al enumerar en un mismo apartado de diversas formas la misma situación, lo que constituye una

redundancia en el concepto, sin embargo, esto se da en la búsqueda de implantar causales de contenido amplio y flexible.

c) *Falta de determinación clara y precisa, en la sentencia, de los hechos acreditados por el Tribunal o por haberse fundado en medios probatorios ilegítimos o introducidos ilegalmente al proceso.*

Se innova en este inciso, pues se toman en cuenta aspectos muy importantes, además se aclara que no debe confundirse con las causales de los incisos a) y b) del artículo 138, pues no aluden a la prueba ilegítima en el doble sentido recogido por el presente inciso.

d) *Falta de motivación, la cual puede ser total, parcial, confusa o contradictoria.*

Este inciso es novedoso, pues en el CPC lo que se tomaba en cuenta era “Si el fallo fuere incongruente con las pretensiones de las partes, u omitiere hacer declaraciones sobre alguna de ellas, si incurriera en extrapetita o contuviere disposiciones contradictorias...”

Se ha dicho que la falta de motivación podría estar incluida implícitamente en el debido proceso, pues de no existir lo vulnera, le causa indefensión a la parte, y lesiona su posibilidad de ejercer su derecho de defensa, pues no podrá conocer cuáles fueron las razones que llevaron a la Sala o al Tribunal a tomar determinada decisión, lo cual podría serle verdaderamente perjudicial, asimismo no debe

entenderse la falta de motivación como la incorrecta fundamentación de la sentencia, sino como la falta plena de motivación, sea ausencia total, gravemente confusa o contradictoria.

e) *Incompetencia de los tribunales costarricenses, habiendo sido alegada y rechazada en el momento procesal correspondiente.*

En el CPC en el inciso 4) del artículo 594, se habla de la incompetencia de los tribunales civiles, por razón de territorio nacional, cuantía o por materia, en el CPCA es incompetencia de los tribunales costarricenses, que puede ocurrir cuando el caso es competencia de un órgano internacional o un tribunal de arbitraje, se deja de lado la competencia por razón del territorio o por cuantía, pues el contencioso posee una jurisdicción a nivel nacional y sin límite de suma, para que proceda esta causal debió ser alegada y rechazada en el momento procesal oportuno, es decir, antes de concluir la audiencia preliminar.

f) *Dictado de la sentencia por un número menor de jueces que el exigido para conformar el Tribunal o cuando uno de ellos no haya estado presente en el juicio oral y público.*

Esta causal es semejante a la del inciso 5) del artículo 594 del CPC, sólo agrega que además deben estar presentes durante todo el juicio oral y público.

g) *Inobservancia de las reglas previstas en este Código para la deliberación, el plazo de dictado de la sentencia o la redacción del fallo en sus elementos esenciales.*

Aldo Milano Sánchez,²⁰⁹ distingue los cuatro momentos procesales para el dictado de la sentencia: la deliberación, el dictado de la parte dispositiva, la redacción y la notificación, con este aporte es fácil distinguir el tipo de violaciones que se pueden dar en cada etapa, pues este inciso es nuevo.

Para la deliberación se requiere que esté presente todo el Tribunal, que sus jueces den su opinión y la plasmen en el fallo, en el dictado de la parte dispositiva éste debe hacerse en el plazo determinado por el CPCA, en su artículo 149, para la redacción es necesario que esté conformado por todas sus partes esenciales, las cuales son: hora y fecha, encabezado, resultandos, considerandos con hechos probados y no probados, fundamentación clara y precisa de la sentencia, estableciendo en la parte dispositiva las excepciones interpuestas y las pretensiones del demandante.

h) *Violación de las normas cuya inobservancia sea sancionada con la nulidad absoluta.*

²⁰⁹ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 528.

Esta causal es muy abierta, su contenido es muy amplio, pues cualquier nulidad absoluta procesal cabe en este supuesto, la doctrina cita ejemplos de esto:²¹⁰ la incongruencia por infra-petita, cuando el Tribunal omita resolver de oficio sobre algunos extremos señalados en el Código: costas, daños, perjuicios, indexación, la procedencia de la extra y ultrapetita, la cual sólo va a ser viable cuando el tribunal sentenciador resuelva oficiosamente con exceso o fuera de los poderes que le fueron conferidos por la ley, o cuando resuelva fuera de las pretensiones y fundamentos alegados por las partes o incorporados por el mismo, en otras palabras en el supuesto de que el Tribunal oficiosamente otorga en sentencia aspectos sustanciales que no podía dar de manera oficiosa, ahí hay incongruencia.

i) *Contradicción con la cosa juzgada*”, el CPCA la incorpora como causal procesal y subsana el error cometido por el CPC, al colocarla dentro de las causales de fondo en el inciso 2) del artículo 595, buscando eliminar la contradicción en que incurre una sentencia de un proceso posterior con otra dictada antes, todo con el fin de garantizar seguridad jurídica.

Y es que el instituto de la cosa juzgada adquiere gran importancia en los procesos judiciales, en este sentido se ha pronunciado nuestra jurisprudencia:

²¹⁰ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 528.

IV.- Para la procedencia del recurso en ejecución de sentencia, es indispensable reclamar la violación de las leyes relativas a la cosa juzgada. De esa manera, la labor fiscalizadora de la Sala se circunscribe a un cotejo objetivo. Dentro de ese orden, determina si existe discrepancia o no entre la sentencia ejecutada y lo dispuesto en el fallo recurrido. Se busca garantizar, por esa vía, el ajuste cabal del órgano executor a los pronunciamientos judiciales firmes. En este caso, actúa la casación como guardián de la cosa juzgada.²¹¹

Quedan por fuera las causales previstas por los incisos 6) y 7) del artículo 594 del CPC, “Cuando la sentencia haga más gravosa la situación del único apelante” y “Cuando se omiten o no se den completos los plazos par formular alegatos de conclusiones o de expresión de agravios, salvo renuncia de la parte”, que si se analizan quedan contemplados en el artículo 137 del CPCA.

Legitimación para alegar las causales procesales:

El CPC respecto a la legitimación indica que el recurso puede ser interpuesto por la parte a la que le haya sido desfavorable la resolución,²¹² y establece una

²¹¹ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000014-F-2000, de las 16: 25 hrs del 05 de enero del 2000.

²¹² Código Procesal Civil. – 12 ed.– San José, C.R.: IJSA, enero del 2004, ver artículos 561 y 598.

limitación, que es contemplada en nuestra jurisprudencia de la siguiente manera:

213

IV- ... la limitación contenida en el relacionado canon 608, constriñe, a que los agravios sometidos al examen de la Sala de Casación, hayan sido expuestos, al tribunal de alzada, en el recurso de apelación. Sólo así podría considerarse que se trata de cuestiones oportunamente propuestas y debatidas por los litigantes. Esta misma orientación contiene el numeral 598, párrafo segundo, *ibídem*, al disponer: “No podrá interponer el recurso quien no hubiere sido apelante ni adherente, respecto a la sentencia de primera instancia, cuando la del tribunal superior sea exclusivamente confirmatoria de aquélla”; y, en cuanto a las causales de casación por razones formales, cuando se obliga al casacionista a agotar los remedios procesales previstos contra lo resuelto. También, el artículo 594, inciso 7, proyecta la idea de lo imperativo que resulta el agotamiento de la etapa procesal de expresión de agravios, pues de no haber contado los litigantes con esa oportunidad, para ejercitar a plenitud su derecho de defensa, se estima, el proceso ha sufrido una trastocada tan grave, que impone la nulidad y el retroceso del procedimiento,

²¹³ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000790-F-2007 de las 17: 05 hrs del 31 de octubre del 2007, en igual sentido véanse las Sentencias N° 761 de las 10: 20 hrs del 11 de octubre del 2006, N° 165 de las 16: 15 hrs del 20 de febrero del 2002 y N° 655 de las 11: 40 hrs del 08 de octubre del 2003.

para cumplirse a cabalidad con el solemne requisito de conferir la oportunidad correspondiente y pueda de esa manera el recurrente, invocar sus censuras.

En la actual normativa propiamente en el inciso 2) del artículo 137 del CPCA, se establece que sólo está legitimada la persona que sea perjudicada con la inobservancia de la norma procesal, quien sufra la lesión o perjuicio y como requisito indispensable la parte debe haber gestionado la rectificación del vicio ante el Tribunal, siempre que éste pueda enmendarlo, sólo cuando le sea posible,²¹⁴ por tal razón se cuestiona ¿Cuándo es que ocurre esto?.

Para contestar esta interrogante hay que ubicarse en el supuesto de que en el proceso se presente una nulidad relativa, pues la parte lesionada y verdaderamente perjudicada por ésta, debe solicitarle al juez su subsanación en el momento procesal oportuno que la ley fija, de no hacerlo, el juez considera que al no haber alegación consintió el defecto, lesión o acto afectado con la nulidad relativa, por lo que el consentimiento de las partes va a purificar el proceso.

Anteriormente con la normativa del CPC en el artículo 194 y siguientes, se atendía a lo que establecía la Actividad procesal defectuosa y la rectificación del vicio,

²¹⁴ Deja de lado la limitación interpuesta a la legitimación en el CPC: “No podrá interponer el recurso quien no hubiere sido apelante, ni adherente, respecto a la sentencia de primera instancia, cuando la del Tribunal Superior sea exclusivamente confirmatoria de la de primera instancia”, es decir a contrario sensu si la sentencia del Tribunal Superior, revoca la del Juez de Primera Instancia, no es necesario haber sido apelante de al de primera instancia, para acudir al recurso de casación.

indicando que la declaración de nulidad debía ser requerida por la parte perjudicada, no obstante, esta nulidad era declarable aún de oficio, cuando se hubiere producido indefensión o se hubieren violado normas fundamentales que garanticen el curso normal del procedimiento²¹⁵ y establecía que deberá solicitarse dentro del plazo de los ocho días después de producida, si el motivo de la nulidad constare en el expediente o fuere de conocimiento de la parte.

Actualmente se puede relacionar esto con el artículo 66 del CPCA, el cual le otorga al demandado la posibilidad de que en la contestación de la demanda o contrademanda formule excepciones de fondo; así como defensas previas, siempre que estas últimas no traten sobre el fondo del asunto como lo son la incompetencia, la falta de emplazamiento o la deficiente integración de la litis, la que se refiera a los defectos que tenga el escrito de demanda y la indebida acumulación de las pretensiones; éstas son competencia del juez tramitador, por referirse a requisitos procesales de la pretensión, de manera que una vez que el proceso arribe a la fase de juicio oral y público ante el tribunal respectivo, no se podrán alegar, porque el tribunal no puede resolver, es decir, no es posible su rectificación, el momento procesal oportuno era la fase anterior y ante el juez tramitador.

Como excepción a lo expuesto anteriormente, se tiene que en las defensas previas de litispendencia, transacción, cosa juzgada, prescripción y caducidad, el

²¹⁵ Ley General de la Administración Pública, op. cit., artículos 223, 158 y siguientes.

legislador no excluye la posibilidad de que sean conocidas en un momento procesal posterior, es decir, hasta antes de concluido el juicio oral y público, por lo que le corresponderá al tribunal de juicio conocer y resolver tales alegaciones en sentencia, así una vez dictada la sentencia de instancia, se está fuera del momento procesal oportuno para interponerlas, de esta manera si decimos alegar la defensa previa de cosa juzgada en el etapa de ejecución de sentencia o bien en la apelación ante el tribunal superior, éstos no están en la posibilidad de enmendar el error, eso era potestad del tribunal de juicio, o del juez tramitador.

Asimismo si a la parte se le rechaza una prueba, o se le rechaza una pregunta, la parte afectada debe pedir revocatoria en el acto, aplicando el principio de oralidad, lo que va a depender además de la capacidad de reacción y de la preparación del litigante.

Es por todo esto que cuando el artículo 137 del CPCA indica que la rectificación del vicio procede cuando al Tribunal le sea posible, se refiere a que la parte perjudicada, debe solicitar la subsanación de la falta, al mismo Tribunal que conoce al momento de darse, o al que según el CPCA le corresponda, es inútil alegar un vicio que se dio en la etapa preliminar o en el juicio a la Sala Primera, la cual ya no está en el momento procesal oportuno para corregir el vicio, y esto será indispensable para que el recurso de casación por razones procesales sea admisible, por ejemplo en los casos de las siguientes defensas previas: que la pretensión se deduzca contra alguno de los actos no susceptibles de impugnación, litispendencia, transacción cosa juzgada, prescripción y caducidad, cuando éstas

dos últimas sean evidentes y manifiestas, es necesario haberlas interpuesto en el momento procesal oportuno, para que en caso de que una resolución acoja alguna de éstas, se pueda presentar ulterior recurso de casación, de ahí radica su importancia.

Y como última acotación, la declaración de la nulidad debe representar a la parte lesionada un beneficio, pues la rectificación del vicio tiene como propósito para el perjudicado el ejercicio de un derecho del que se vio privado en el proceso, por lo que debe alegarse oportunamente y resolverse en el momento indicado.

B- Recurso de casación por razones sustantivas:

El CPCA ha tratado de establecer causales de contenido amplio y flexible, ya que dentro de cada causal pueden suceder múltiples situaciones, que pueden devenir en una violación de la ley sustantiva.

Para aclarar cuando se está frente a razones de este tipo hay que hablar de la relación jurídico material, la cual se constituye en el objeto de conocimiento del proceso, en el que los sujetos quedan vinculados y es en la infracción de los componentes materiales de ésta dentro del proceso, donde pueden producirse los vicios que dan lugar a la casación. Así ésta cabría, cuando de la comprobación de un quebrantamiento antijurídico de la relación interpartes, el Juez lo desconoce con evidente contradicción a lo constatado en el expediente, o en el Ordenamiento Jurídico, implícita o expresamente.

Estas causales están reguladas en el artículo 138 del CPCA, éste establece que:
“También procederá el recurso de casación por violación de normas sustantivas del ordenamiento jurídico, en los siguientes casos:

a) *Cuando se atribuya a la prueba una indebida valoración o se haya preterido.*

b) *Cuando se tengan por demostrados o indemostrados hechos en contradicción con la prueba que consta en el proceso.*

Estos dos incisos en especial el b-) regulan según, la doctrina lo que se ha llamado “violación indirecta”, la cual se produce cuando se examina la prueba que consta en autos, junto al cuadro fáctico tenido por demostrado o indemostrado en la sentencia recurrida y se observa que existe una disonancia o contradicción, la cual incide en las normas sustanciales que van a servir para resolver el caso concreto.

El inciso a-) regula lo que se denominaba en el CPC “violación por error de derecho”, dispuesto en el artículo 595 inciso 3), que ocurría cuando se apreciaban erróneamente los elementos probatorios, desconociéndose su valor legal y asignándole otro distinto al elegido por la ley, por ejemplo: cuando el juez le otorgaba valor de plena prueba a la testimonial, siendo esto una equivocación,

pues según el artículo 338 del CPC es a la prueba confesional a la que la ley le otorga valor de plena prueba.

Este error se produce porque se quebrantan las normas que regulan el valor jurídico de las pruebas, cuando existe una manera señalada por la ley para su apreciación.²¹⁶

Así lo ha señalado la jurisprudencia nacional:

IV.- La violación indirecta, según lo ha manifestado esta Sala, opera cuando el agravio sobreviene por yerros en la apreciación de la prueba. A su vez, ésta se subdivide en errores de hecho y de derecho. El de hecho ocurre cuando los Tribunales cometen equivocaciones materiales al apreciar la prueba, el caso típico sería deducir de la declaración de un testigo un hecho no manifestado por éste, o de un perito poner como expresada una calificación no indicada por él, o bien extraer de un documento un contenido inexistente. En tal eventualidad el recurrente no está obligado a señalar las normas probatorias infringidas, pues por tratarse de un error material del juzgador al apreciar la prueba no infringen normas de prueba sino, por el contrario, se equivocan

²¹⁶ SÁENZ ELIZONDO (María Antonieta)

Recurso de Casación, Revista de Ciencias Jurídicas, número 43, San José, Costa Rica, enero-abril, 1981, p. 69.

leyendo mal o en sentido contrario de cuanto consta en esas pruebas. La expresa acusación del yerro y la simple constatación le basta a la Sala de Casación para proceder a su estudio y análisis, determinando si en la especie se encuentra o no el reproche probatorio planteado. El error de derecho, por el contrario, consiste en otorgarle a las pruebas un valor distinto al otorgado por el Ordenamiento Jurídico, o dejar de concederles el valor atribuido a ellas por las mismas leyes, en este caso el recurrente deberá indicar en forma clara la prueba específica conculcada y explicar el yerro, pero además deberá señalar las normas legales infringidas sobre el valor de los elementos probatorios apreciados erróneamente. En ambos casos, existe la obligación de expresar en forma clara y precisa las leyes de fondo infringidas, como consecuencia de la equivocada apreciación reclamada, señalando las razones propias de ello. Esto implica no sólo citar los artículos, o transcribirlos, sino señalar técnicamente la violación infringida con la errónea apreciación al Ordenamiento Jurídico en las normas de fondo con la errónea apreciación.²¹⁷

²¹⁷ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000729-F-03 de las 11: 45 hrs del 29 de octubre del 2003, además pueden consultarse las Sentencias N° 10 de las 15: 40 hrs del 06 de febrero de 1998, N° 55 de las 14: 30 hrs, del 29 de mayo de 1998, N° 66 de las 14: 15 hrs del 12 de febrero de 1999, N° 68 de las 14: 25 hrs del 12 de febrero de 1999, N° 678 de las 9: 45 hrs del 05 de noviembre de 1999 y N° 752 de las 16 hrs del 19 de setiembre del 2001.

En cuanto al inciso 3 del artículo 595 del CPC que regula la casación por error de derecho, la doctrina ha dicho que bajo la limitación que se analiza este supuesto es sólo aplicable para el derecho civil, e ineficaces en el proceso contencioso administrativo, en donde las evidencias trascienden la valoración particular para ubicarse en el contexto teleológico. El proceso contencioso administrativo pretende el control judicial de la Administración Pública sin sujeciones a formalidades indebidas e innecesarias, cuando se ventilan violaciones a derechos subjetivos y/o intereses legítimos originarios en la Constitución y/o en la ley. Es sobre esa valoración axiológica que deben interpretarse las normas tendientes a asegurar el cumplimiento del Ordenamiento, con respeto debido a esos derechos constitucionalizados, por lo que el tratamiento procesal al inciso 3) del artículo 595 del Código Procesal Civil, resulta a todas luces inadmisibles, y en buena medida inconstitucional, cuando se utilizan en esta tipología de enfrentamientos judiciales.²¹⁸

Ha dicho sobre esto nuestra jurisprudencia:

“Esta característica escandalosamente civilista del error de derecho, sólo tiene validez práctica en aquella jurisdicción que se

²¹⁸ Ver GONZÁLEZ BALLAR E HINES, op. cit., p.p. 156 y 157.

moviliza bajo el principio dispositivo, siendo la voluntad individual su más fuerte causa, cual imán que atrae toda su energía”.²¹⁹

De esta manera la infracción al valor del elemento probatorio puede recaer sobre cualquier tópico, pero en la materia contencioso-administrativa, tal cuestión no está sujeta a la disponibilidad de las partes sino a la concreción del Ordenamiento de no conculcar los derechos e intereses ajenos,²²⁰ es decir no dependerá del principio dispositivo que rige en el proceso civil, sino del interés público, de algo que va más allá del simple interés de las partes, por lo que la aplicación del inciso 3 del artículo 595 del CPC a la jurisdicción contenciosa es inadmisibles, es por estas razones que en la actualidad con la regulación del CPCA, se abandona la anterior concepción de error de derecho del CPC y se adopta el concepto de preterición, que se da cuando para el dictado de la sentencia el juez desconoce del todo uno o varios elementos probatorios, es decir, deja de considerar total o parcialmente, las pruebas aportadas en autos, no las toman en cuenta, las ignora, lo que implica desconocimiento del valor que la ley les otorga, por lo que se va a convertir en su obligación externar su criterio sobre la prueba que admite o la que rechaza.

Otro cambio que se da es la eliminación del sistema tasado en la valoración de la prueba, que le otorgaba el CPC a la prueba confesional (artículo 338 CPC); así

²¹⁹ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 1016 de las 9: 30 del 17 de setiembre del 2004 y la N° 948 de las 8:00 hrs del 12 de noviembre del 2004.

²²⁰ Ver GONZALEZ BALLAR E HINES, op. cit., p. 159

como a los documentos o instrumentos públicos (artículo 370 CPC), circunscribiendo de ahora en adelante la indebida valoración de la prueba en el campo contencioso a las reglas de la sana crítica racional, siguiendo las pautas que para la prueba se establecen en el artículo 82 del CPCA.

Asimismo se pronunció nuestra jurisprudencia:

“Con arreglo a este (relativamente) nuevo sistema, el juzgador, en sus esfuerzos por desentrañar la verdad, ya no se encuentra aherrojado por un procedimiento reglado o de prueba tasada (cuyo valor está predeterminado por ley). Puede ahora ejercer su labor de apreciación con base en principios de la experiencia, de la razón y la lógica –acompañadas éstas por la imaginación, la Psicología y la Sociología-, así como de los conocimientos científicos y técnicos cuyo empleo resulte necesario, en aras de una exitosa dilucidación...”²²¹

El inciso b-) según los autores de el CPCA incorpora dos importantes aspectos:

1) Lo que se denominaba “error de hecho” en el CPC, que ocurre cuando de las pruebas aportadas en autos se extraen datos o hechos que allí no constan, o cuando se altera o contradice el contenido de los acontecimientos o datos que en

²²¹ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 145, de las 14: 45 hrs del 30 de octubre de 1992.

ellos se consigna, es decir cuando no se resuelve con apego a las pruebas que constan en el expediente, pues el juzgador incurre en error al apreciar la prueba, por ejemplo: le pone a los testigos palabras que éstos no han dicho o le atribuye a un documento un contenido inexistente, lo que conduce además a un error de derecho por la obligación procesal atribuida por ley a los juzgadores de ajustarse al contenido del expediente; así como a las reglas de la sana crítica,²²² a la hora de resolver el caso concreto, de esta manera introduce el error de hecho sin denominarlo así, pues se realiza una redacción genérica y amplia que permita recoger las diferentes manifestaciones que se puedan dar sobre este vicio.

2) La “violación directa”, la cual sólo la regula en su contenido sin llamarla de ese modo, y procede cuando se haya aplicado o interpretado indebidamente una norma jurídica o se haya dejado de aplicar, serán tres las hipótesis en las cuales se puede violar una norma de manera directa, las cuales aparecen reguladas en el inciso siguiente:

c) *Cuando se haya aplicado o interpretado indebidamente una norma jurídica o se haya dejado de aplicar.*

Este inciso comete el mismo error en que incurría el CPC, al indicar en la casación por el fondo en el inciso 1) del artículo 595, que procederá el recurso de casación “cuando el fallo contenga violación de leyes”, sin aclarar a qué tipo o naturaleza de

²²² Ver Código Procesal Civil, op. cit., artículo 330.

leyes se refiere, en la mayoría del CPCA no se hace referencia al tipo de norma jurídica, por lo cual debe entenderse que son TODAS.

d) *Cuando la sentencia viole las normas o los principios del Derecho constitucional, entre otros, la razonabilidad, proporcionalidad, seguridad jurídica e igualdad.*

Esta norma a primera vista parece ser repetitiva, pues en el inciso anterior se regula la violación a TODAS las normas jurídicas, sin embargo, el Código lo incluye para dejar clara su visión en protección del ser humano y reflejo de esto es el Derecho Constitucional y sus principios rectores, el cual es parte de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y Civil de Hacienda como así lo dispone el inciso e) del artículo 2 del CPCA, lo que además rectifica la opinión emitida por la Sala Primera al respecto, estableciendo que el Derecho de la Constitución:

“... es vinculante por sí mismo para todas las autoridades y personas, públicas y privadas, inclusive, con mayor razón, para los tribunales de justicia, de todo orden y de toda materia. En este sentido la Sala ha definido, con el valor vincular erga omnes de sus precedentes y jurisprudencia (artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), los alcances de dicha sujeción con respecto a los tribunales de justicia, a los que corresponde el ejercicio universal y exclusivo de la función jurisdiccional... como sigue:

a) El Derecho de la Constitución les vincula directamente, y así deben aplicarlo en los casos sometidos a su conocimiento, sin necesidad de leyes u otras normas o actos que lo desarrollen o hagan aplicable...”²²³

Indica también que la Constitución es una norma jurídica fuente de Derecho en sentido propio, y que, por ende, integra e informa todo el ordenamiento jurídico, tal y como lo estipulan el artículo 6, párrafo 1º, inciso a) de la LGAP y el artículo 1º del Código Civil. Su valor normativo inmediato se encuentra expresamente en los artículos 11, 18, 154 y 197 de la misma Constitución Política.

Además de esto la Sala Constitucional en los considerandos V, VI Y IV, respecto a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ha dicho que: ²²⁴

“... los tribunales de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa son competentes para garantizar directamente los derechos y libertades fundamentales, frente a las vías de hecho, y en general, a los actos o normas de la Administración; competencia que les corresponde concurrentemente con la de amparo encomendada a esta Jurisdicción Constitucional y, desde luego,

²²³ Sala Primera de la Corte, votos Nos. 3035-96 de las 10:51 hrs, 3036-96 de las 10:44 hrs y 3038-96 de las 11 hrs, todos del 21 de junio de 1996.

²²⁴ Sala Primera de la Corte, votos Nos. 3035-96 de las 10:51 hrs, 3036-96 de las 10:44 hrs y 3038-96 de las 11 hrs, todos del 21 de junio de 1996.

sin perjuicio de la supremacía de esta última y de la vinculariedad de sus precedentes y jurisprudencia...”

Se establece con esto que la existencia de una jurisdicción constitucional, no supone per se, la ausencia de competencia de la jurisdicción ordinaria en materia constitucional, dado que, todo órgano jurisdiccional común tiene, el deber de garantizar la observancia y aplicación de la Constitución, pues su función es asegurar la supremacía del Derecho y la preservación del ordenamiento jurídico. En este sentido indica la doctrina que se ha distinguido entre el juez constitucional en sentido estricto y el juez constitucional en sentido amplio, siendo este último el juez ordinario que está vinculado fuerte y directamente a la Constitución, y por ende tiene el deber de instrumentalizar su valor normativo directo e inmediato.²²⁵

Por lo tanto la jurisdicción ordinaria, desde el momento en que despliega la función jurisdiccional (conociendo de las causas, resolviéndolas definitivamente y ejecutando las resoluciones que pronuncien –artículo 153 Constitución Política-), para tutelar efectivamente los derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados (artículos 41 y 49 Constitución Política), está aplicando el texto constitucional de forma directa e inmediata, desde hace ya varios años la Sala I de la Corte Suprema de Justicia resolvía conforme a la Constitución, es decir, realizaba una función de control constitucional en las resoluciones que emitía,

²²⁵ JINESTA LOBO, op. cit., p. 190.

aunque esta disposición no se encontraba incorporada a ningún cuerpo normativo.

En el tema que ocupa por ser la Constitución Política la norma suprema y fundamental de todo el ordenamiento jurídico, por un principio de supremacía le va a imponer al juez ordinario una vinculación más fuerte que la emanada por la propia ley, así tanto los órganos casacionales como los tribunales de instancia deben aplicar en primer término el derecho de la Constitución como norma primaria y fundamental, siempre que sus resoluciones no hayan adquirido firmeza, así lo indica la jurisprudencia:

V- ... De este modo, la Constitución se convierte en el vértice originario del que emanan, y al que deben ajustarse, los demás comportamientos públicos. Es éste el precepto base que fundamenta e irradia todo el Poder Público y que por su propia naturaleza, se constituye como norma fundamental de obligado acatamiento en el ejercicio de funciones públicas y, en forma particularmente intensa, cuando se trata de la función administrativa. Esto implica que el funcionario público está sometido al Ordenamiento Jurídico, y dentro de él, en forma directa, a la Constitución, la que se presenta como norma jurídica primaria, que no sólo puede, sino que debe aplicar en forma

directa. No se trata en consecuencia, de alterar el sistema concentrado de control de constitucionalidad que impera en nuestro medio, sino de recurrir de manera inmediata y primigenia a la Constitución, desconociendo o desaplicando, si fuera preciso, la norma infralegal que resulte contraria a aquélla...²²⁶

Se concluye entonces que la Sala I realiza un control constitucional que ha sido creado desde hace años, por lo que debe quedar claro que el CPCA no lo crea, sólo lo fortalece, esto es válido en cuanto no sería nada extraño que se le quiera atribuir la creación a la nueva normativa.

5- Requisitos de Interposición:

Anteriormente en el artículo 596 del CPC se establecía que el recurso de casación debía interponerse directamente ante la Sala de casación que corresponda, en un plazo de 15 días y como requisitos se debía indicar: el tipo de proceso, el nombre de las partes, y la hora y fecha de la resolución recurrida y su naturaleza, con mención de la ley(es) infringida, expresando con claridad y precisión la infracción, sin tener que indicar el párrafo o inciso, si del contexto del recurso se desprendiere claramente cuál es la disposición infringida.

²²⁶ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 00063-F-2000 de las 14:50 hrs del 28 de enero del 2000.

Actualmente en el CPCA en su artículo 139 se indica que el recurso deberá ser interpuesto directamente ante la Sala Primera o el Tribunal de Casación, según sus criterios competenciales, con lo que se busca la estandarización del régimen recursivo, pues el recurso debe presentarse directamente ante el superior encargado de conocerlo.

El plazo será de quince días hábiles, y se especifica a partir de cuándo deben contarse, lo que antes se omitía, de esta forma los quince días serán contados como regla general, a partir del día hábil siguiente a la notificación de la resolución a todas las partes.

Como excepción o caso especial en caso de adición o aclaración, el plazo indicado empezará a correr a partir del día hábil siguiente a la fecha en que sean notificadas todas las partes acerca de lo resuelto sobre ello, esto ocurre cuando el proceso ha terminado de manera anticipada por uno de los medios diversos de terminación del proceso,²²⁷ en el supuesto de que con posterioridad a la realización de la audiencia preliminar, si la parte interesada lo reclama, dentro de los tres días hábiles posteriores a la notificación del auto que tenga por concluido el proceso, se imponga, por adición, el pago de las costas personales y procesales causadas, siempre que el Tribunal halle mérito para la condenatoria y el

²²⁷ La resolución que lo termine tiene autoridad de cosa juzgada, por tanto es posible interponer un recurso de casación, según lo disponen los artículos 112 y siguientes del Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit.

pronunciamiento, en este caso el recurso de casación se formulará en el plazo establecido para el caso de la adición.²²⁸

Se debe mencionar que en el tema de la adición o aclaración se encuentra otra omisión, pues en el CPCA no aparece regulado expresamente su contenido, no se le define, sólo se le menciona en el artículo 139 inciso 1), contrario a lo que sucedía en la legislación anterior del CPC, en donde se establecía su concepto, alcance, plazo de interposición de tres días, estableciendo incluso la posibilidad de realizarse de oficio antes de que se notifique la resolución correspondiente, todo en el artículo 158 del CPC.

Debido a esto se indica que la adición o aclaración es un instrumento, una gestión para proporcionar un mejor entendimiento de la sentencia, pues tiene como función aclarar conceptos oscuros y adicionar las omisiones, sólo procede para la parte dispositiva del fallo y tiene como límite la inmutabilidad de la sentencia en su esencia, pues el juez no puede cambiar los fundamentos de ésta; por lo que se habla de una resolución complementaria, que forma parte de la principal, que lo que busca es la transparencia de las resoluciones judiciales, contribuyendo a su mejor entendimiento.

Si bien el CPCA tampoco indica cuándo debe interponerse la adición o aclaración si es aceptada en la práctica cuando se solicita, sin embargo, se dan grandes discusiones entre los juristas de cuándo es que ésta debe interponerse, por lo cual se considera necesario se corrijan las omisiones que presenta este instituto.

²²⁸ Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículo 197.

En cuanto a los requisitos, si bien el CPCA tiene vocación antiformalista, pues se libera de aquéllos que son excesivos y devienen en inadmisibilidad, no deja de lado el tecnicismo que le es propio, ya que lo que se busca es que el órgano casacional pueda ingresar, las más de las veces, al análisis de los quebrantos alegados, por lo que establece que el escrito deberá indicar una serie de requisitos mínimos e imprescindibles como los siguientes: el tipo de proceso; nombre completo de las partes, con sus respectivas firmas de identificación debidamente autenticadas (sólo para el o los recurrentes); hora y fecha de la resolución recurrida; número de expediente en el cual fue dictada; lugar dentro del perímetro judicial respectivo para recibir notificaciones, cuando la que existe no corresponda a la misma sede y por último se deberán indicar, de manera clara y precisa, los motivos del recurso, con la fundamentación fáctica y jurídica del caso. Se indica en el mismo artículo, en su inciso 5) que el recurso no estará sujeto a otras formalidades o requisitos más que a los indicados anteriormente.

Estos requisitos como se puede ver son más flexibles, y tienen como fin lograr un recurso de casación lo más completo y ajustado a derecho posible, pues se detallan aspectos para identificar el proceso en que fue dictada la resolución objeto de impugnación; así como a las partes intervinientes, por su naturaleza de “información” han de interpretarse de manera flexible, podrán ser subsanados en el plazo de tres días, según lo dispuesto en el numeral 141 del CPCA, y sólo si se

incumple esta prevención, se procederá al rechazo de plano, por la desatención a la prevención judicial.

Indica la doctrina que: “En este aspecto es donde quizá ha habido una mayor transformación del recurso de casación, se eliminan los formalismos excesivos o innecesarios, que atentan contra la tutela judicial afectiva y contra la justicia como finalidad última de cualquier acción del Derecho y de la tarea jurisdiccional... La finalidad de la casación, se pierde si se rodea de formalismos infranqueables que impiden el acceso al fondo, pues en ese tanto no se da la función nomofiláctica ni la uniformadora, pero aún menos, de la justicia en el caso planteado”.²²⁹

En cuanto al último requisito, se considera es un aporte importante del CPCA, ya que introduce la obligación de señalar los motivos del recurso con una clara y precisa fundamentación fáctica y jurídica del caso, lo que garantiza una justicia más abierta, accesible, transparente, democrática y eficaz, asimismo su presencia será necesaria para la admisibilidad del recurso así como para su posterior valoración por el fondo, sin embargo, no se define ni se limita lo que es fundamentación fáctica y jurídica, de manera que se plantea la pregunta ¿qué debe entenderse por fundamentación fáctica y jurídica del caso? Pues bien la fundamentación es fáctica, en la medida en que se muestre inconforme con los hechos que se han tenido por demostrados, o por indemostrados (lo cual lleva a la

²²⁹ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 534.

ponderación de las probanzas), con las circunstancias acaecidas en la violación de normas procesales; y será jurídica, cuando se trata de un problema que se expone acerca de la aplicación, omisión o indebida interpretación de cualquier norma que integre el bloque de juricidad, incluidos, por supuesto, los principios de rango constitucional, o aquella que también opera por efecto reflejo o indirecto, después de que se modifican los hechos de la sentencia impugnada.

Cabe acotar que tanto en la infracción procesal como en la probatoria, puede concurrir, junto con las razones jurídicas, razones de carácter fáctico, de manera que los fundamentos de referencia deben dirigirse en ambas vertientes, so pena de inadmisibilidad, sin embargo, la fundamentación jurídica se exonera, por expreso mandato legal, pues el mismo CPCA en su artículo 139, indica que para todos los efectos, no será indispensable indicar las siguientes normas: 1) las que establecen los requisitos del recurso, los plazos y las reglas básicas para su admisión, 2) las concernientes al valor del elemento probatorio mal apreciado, lo cual sí exigía antes el CPC para el error de derecho, 3) las que fueron infringidas por el Tribunal durante el proceso o en la sentencia recurrida, y 4) las que deben ser aplicadas o desaplicadas o interpretadas correctamente por el órgano jurisdiccional de casación y esto se debe a que en el recurso lo que debe constatarse es el contenido de estas normas, su justificación, su puesta en práctica al momento de elaborar e interponer la casación, no se busca su citación innecesaria, el Juez como buen conocedor del Derecho está en la capacidad de leer el pronunciamiento recurrido y el recurso y saber cuáles fueron las normas

violadas, mal aplicadas o interpretadas o no tomadas en cuenta, por lo que opera el principio de *iura novit curia*, aforismo latino que se traduce como "el juez conoce el derecho" o bien "del derecho conoce el juez". En ambos casos está referido tanto al conocimiento de la ciencia jurídica como de las normas que el juzgador debe aplicar al caso concreto que resuelve.

Sin embargo, este principio no es tan amplio como algunos creen, pues si bien se debe partir de la premisa de que el Juez conoce el derecho, no se le debe dejar toda la carga a éste; la responsabilidad de la inoperancia del litigante no debe ser subsanada por el juez, el fin del principio es que el operador del derecho no mencione legislación por todos conocida, básica y de innecesario señalamiento, mejor que su mención es que se plasme su cumplimiento en el recurso de casación mismo.

El principio de *iura novit curia* tiene un alcance, pues si bien no se exige citar la norma jurídica que el Tribunal o la Sala violó en su resolución, el juez con sólo la lectura del recurso debe poder constatar cuáles fueron tales normas, lo que no implica, además, que el casacionista crea que el juez deba adivinar o suponer el derecho y presente un recurso sin fundamentación jurídica, pues ésta sí es necesaria; así como el porqué de la inconformidad, con las razones de hecho y valoraciones de derecho pertinentes, la causal específica y la infracción que se produjo en el derecho o derechos.

La Sala Primera interpretando el artículo 139 del CPCA, ha dicho que antes de la citación innecesaria de normas, lo imprescindible es que se cumplan, que se pongan en práctica al momento de elaborar e interponer la casación. Así las cosas, la fundamentación dispuesta por ley, puede entenderse, como aquella argumentación técnico-jurídica en la que se mencionan una serie de artículos, o reglas entrelazadas o concatenadas entre sí y vinculadas razonablemente en una doble perspectiva: con los argumentos del recurso y con la sentencia que se ataca. En la medida en que se cite un conjunto de normas jurídicas (o si es del caso, una sola de ellas), atinente y vinculada de manera clara con la sentencia combatida (ya sea en el sustento de hecho o de derecho) y los argumentos del recurso, hay fundamentación jurídica. Los agregados jurisprudenciales o las eventuales citas doctrinales, reforzarán en ocasiones las alegaciones efectuadas, pero por lo general, no hacen a su esencia.²³⁰

La fundamentación es por tanto, ajena al despliegue confuso de normas y alegatos; a la mezcla de argumentos ininteligibles o a la simple exposición de opiniones sobre la procedencia o justicia del caso, o bien, al recuento de los desaciertos que se consideran cometidos en la sentencia recurrida, sin respaldo en normas o criterios jurídicos. De allí, que si el recurso omite por completo esa relación técnico-normativa, o la que realiza, resulta impertinente o desvinculada al caso de manera manifiesta y evidente, habrá que entender que carece de total fundamentación , y por tanto, incumple el necesario requisito establecido en el

²³⁰ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 318-A-2008, de las 14:25 hrs del 8 de mayo del 2008.

artículo 139.3) que se sanciona con rechazo de plano, según el numeral 140 inciso c) del CPCA.

Cabe además señalar que el hecho de que ahora no sea indispensable indicar el precepto legal infringido concerniente al valor del elemento probatorio mal apreciado, lo cual sí exigía antes el CPC para el error de derecho, no constituye una novedad, pues el artículo 1.2 de la LRJCA y el 182 de la LGAP le imponían una obligación al juez de declarar de oficio la invalidez del acto – lo que no excluye la etapa casacional- cuando contenga vicios relacionados con el sujeto, el procedimiento o la forma, en todos los elementos sustanciales del acto, haciendo innecesaria la invocación por el recurrente del vicio y la norma infringida.

Todo esto se da con la finalidad de dejar atrás el formalismo extremo que imperaba con la aplicación del CPC, con la cual hasta se llegaba a ocasionar denegación de justicia, y violación a los derechos fundamentales del administrado, pues si no se expresaba, con claridad y precisión, cuál era la norma violada y en qué consistía la infracción reclamada, el recurso devenía inadmisibile, además de que antes la Sala de Casación lo que hacía era limitarse al análisis de el error de hecho o derecho, y a la norma jurídica quebrantada, sin tomar en cuenta otros aspectos de Derecho, como lo constituye la fundamentación, por citar alguno, elemento de gran relevancia para lograr la unificación y pureza del ordenamiento, lo cual no tiene ninguna lógica jurídica.

6- Rechazo de Plano

En el artículo 140 del CPCA, queda claro como actualmente el Juez ejerce los amplios poderes que le han sido otorgados por el legislador, con el fin de evitar dilaciones y pérdidas de tiempo por recursos improcedentes, incoherentes, sin sentido, y sin fundamento jurídico, que no tengan ninguna posibilidad de tener éxito, sea por razones procesales o de fondo, pudiendo rechazar de plano el recurso de casación, cuando en él se presente alguna de las siguientes causales de inadmisibilidad:

- a) Del escrito quede claro que la resolución recurrida no puede ser objeto de casación, causal regulada también anteriormente por el CPC en el artículo 597.
- b) Se haya presentado extemporáneamente, es novedoso, pues si bien se establece un plazo para su interposición no se estipulaba como causal.
- c) Carezca de total fundamentación jurídica o, teniéndola, la Sala o el Tribunal de Casación deduzcan con claridad, la improcedencia del recurso, ya sea por razones procesales o de fondo, pues es indispensable que el recurrente alegue, exprese sus agravios, los perjuicios ocasionados por los yerros de la sentencia y haga constar la fundamentación pertinente.

A pesar de lo anterior, el CPCA en el artículo 141 establece que si el Juez determina que el recurso no cumple los requisitos señalados en el inciso 2) del artículo 139, le prevendrá al recurrente que corrija los defectos, que deberán

señalarse de manera específica en la misma resolución y le dará audiencia dentro del tercer día hábil. Si no los corrige, el recurso será rechazado de plano, por lo que con esta prevención se busca acercarse más a la justicia, así no se deniegan recursos por incumplimiento de requisitos, que pueden ser subsanables, situación que era muy frecuente en la legislación anterior.

De haberse omitido señalar lugar o medio para recibir notificaciones, se le comunicará en el último lugar o medio que conste indicado en el expediente.

7- Admisión del Recurso y Ejecución Provisional

Si el recurso de casación no es rechazado de plano, pues cumple con todos los requisitos requeridos, la Sala Primera o el Tribunal de Casación, según corresponda, en una misma resolución, procederá a solicitar el expediente a la autoridad judicial correspondiente, admitirá el recurso y lo pondrá en conocimiento de la parte contraria, por el plazo de diez días hábiles, según lo establece el artículo 142 del CPCA,²³¹ cabe señalar que el CPCA es omiso en indicar quién dicta el auto de admisión, por lo que se indica que esta tarea le corresponde en la práctica al Magistrado Ponente y en caso de duda o discusión todos juntos votan para la admisión o rechazo del recurso.

²³¹ Antes, según el artículo 600 del CPC, la Secretaría de la Sala de Casación enviaba una nota al Tribunal Superior solicitando el envío del expediente.

Según el artículo 146 del CPCA, la consecuencia inmediata de la admisión del recurso es la suspensión de los efectos de la sentencia recurrida, la paralización de la eventual ejecución del fallo emitido en el proceso de conocimiento, como se verá adelante, en el apartado de los efectos del recurso de casación, en este caso el recurso de casación cumple con su efecto suspensivo y lo que se da es la ejecución provisional de la sentencia recurrida, en lo que se encuentre firme, a espera de lo que se resuelva en definitiva, la que podrá ser solicitada por la parte victoriosa, en cualquier momento, durante todo el transcurso de la impugnación, hasta antes del dictado de sentencia, por vía incidental, al juez executor, antes en el CPC la parte lo debía solicitar dentro del término del emplazamiento.

En este apartado cabe realizar varias críticas, la primera: el artículo 146 CPCA estipula: “la parte victoriosa... podrá solicitar al juez... la ejecución provisional de la sentencia en lo que se encuentre firme” se considera que ésta es una frase contradictoria y totalmente errónea, ¿Por qué? Por la razón de que si está firme la resolución, ya adquirió cosa juzgada material, no se puede solicitar la ejecución provisional, en este caso procedería sólo una ejecución definitiva, que podría realizarse sin ninguna traba, por lo que debe corregirse este artículo, que induce a error al operador del derecho, hecho esto podría solicitarse la ejecución provisional de la sentencia pero de aquella que no ha adquirido cosa juzgada material, que aún puede ser modificada, y sólo en el supuesto de que no esté firme.

La segunda crítica va en sentido de que el CPCA, en su artículo 146 autoriza la figura del incidente para que la parte victoriosa solicite la ejecución provisional de la sentencia, ésta es la única ocasión en la que procede esta figura, indica la doctrina que ésta fue proscrita ex profeso, desde la misma redacción del CPCA,²³² por lo que podríamos interpretar esto y pensar que fue un resabio, pues así también lo ha dicho Chiovenda, indicando que por medio de la oralidad en la tramitación procesal se pueden obtener varios beneficios, entre los cuales está: “...ii) disminución, sino es que no desaparición, de las gestiones incidentales, e impugnaciones de meros autos...”, entendiendo además las cuestiones incidentales como aquéllas que siendo distintas de las que constituyen el objeto principal del pleito, guarden con éste relación inmediata, así como las que se susciten respecto de los presupuestos o requisitos procesales de influencia en el proceso”,²³³ esta definición aparece en el artículo 387 de la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil Española, y es adoptada por nuestro ordenamiento a falta de definición propia, como solución se considera que la parte victoriosa puede hacer la solicitud de la ejecución provisional en forma oral o como una de las pretensiones en la contestación del recurso de casación.

La tercera es la omisión del legislador de no mencionar la figura de la garantía y su procedimiento, pues se cree que no deben dejarse cabos sueltos, el juez debe

²³² El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 537

²³³ Curso de Derecho Procesal Civil II, Dr. Jorge Alberto López González, Universidad de Costa Rica, 1ª semestre, febrero 2005.

llevar a cabo la ejecución provisional, hasta que la garantía esté debidamente constituida y acreditada en el expediente, pues no deben dejarse vacíos a la interpretación del operador en derecho.

Como cuarta crítica deben llenarse los vacíos respecto a los términos de emplazamiento, pues el artículo no menciona el plazo por el que deberá darse traslado al contrario, lo que le lesiona su derecho de defensa, bien señala la doctrina puede ser de tres días,²³⁴ así lo establecía el CPC, en su artículo 601, pero no es algo que deba dejarse en el aire, a la libre apreciación de las partes.

Además se considera que la institución de la ejecución provisional de la sentencia, mantiene el agravante de que el victorioso va a obtener en la actualidad lo que debería obtener tiempo después, recibirá dinero devaluado, pues como se sabe cada día el dinero aumenta su valor, más en épocas como la que se está viviendo en la que el petróleo afecta todos los sectores de nuestra economía, así como la mundial, por tal razón esta solución es tan solo plausible para épocas de inflación como la que padecemos.

Así pues se piensa que lo más conveniente sería la reforma del artículo 146 del CPCA, establecer que la ejecución provisional será de lo que no se encuentre firme, suprimir la figura del incidente, pues ni se le define, ni va de acuerdo con la estructura del CPCA, regular expresamente la figura de la garantía y su

²³⁴ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 537.

procedimiento, así como el establecimiento del plazo de emplazamiento, pues si lo que se busca es eliminar resabios de la legislación procesal civil común, se debe empezar por no hacer remisiones a ella en el propio CPCA.

8. La Audiencia Oral

En la legislación anterior, el CPC, en sus artículos 601 y 602 establecía que, una vez recibido el expediente y vencido el emplazamiento, la sala de casación admitía o rechazaba el recurso, si lo admitía en la misma resolución indicaba: hora y fecha para la realización de una vista, si el recurrente lo solicitaba en el escrito de interposición, hecho el señalamiento, el trámite era irrenunciable, y si la pidió y no asiste sin justa causa, se le aplicaban de uno a cinco días multa, se admitía la ampliación a una audiencia más, si lo solicitaba el recurrente, antes de su señalamiento, y si la naturaleza del proceso lo justificaba a juicio de la sala, se regulaba su diferimiento, la manera de proceder en ella, forma de celebrarse, formalidades, reglas de comportamiento, uso de la palabra, expedición de un acta y su contenido, estipulando los casos en que ésta puede retardarse y su procedimiento, en los artículos 603, 605 y 606 del CPC.

Actualmente en el artículo 142 del CPCA, se elimina la “vista” y se pasa a una audiencia oral, estipulando que salvo que el recurso sea rechazado de plano, la Sala Primera o el Tribunal de Casación, en una misma resolución, un auto,

solicitará el expediente a la autoridad judicial correspondiente, admitirá el recurso y lo pondrá en conocimiento de la parte contraria, por el plazo de diez días hábiles, y cuando lo estimen pertinente, señalarán hora y fecha para celebrar una audiencia oral, de oficio o a gestión de parte, será una etapa facultativa y no preceptiva en el proceso, va a depender del Juez, el cual analizará si es pertinente que se lleve a cabo, el auto de convocatoria no tiene recurso, siempre que defina la necesidad de su realización y fije fecha para su celebración, pues de no hacerlo tendrá recurso de revocatoria.

El CPCA en este artículo deja de lado varios aspectos, por ejemplo, omite mencionar el plazo mínimo de antelación con que debe ser notificado el auto que fija la hora y fecha para su celebración, la doctrina indica que debe aplicarse como regla el plazo de tres días hábiles previos, los cuales aplican para el caso de la audiencia de la apelación y para el segundo señalamiento en caso de ausencia injustificada de la parte en la audiencia de casación;²³⁵ y este plazo aplicará en el caso de que la audiencia se fije en auto posterior al de admisión del recurso, luego de que haya transcurrido el plazo de traslado, pues si la audiencia se fija en el mismo auto de admisión, el plazo que corre es el del emplazamiento, diez días, es importante su fijación con antelación para que las partes puedan prepararse para la audiencia oral.

²³⁵ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 538, asimismo véase el Código Procesal Contencioso-Administrativo op. cit., artículos 133.2 y 144.2.

Otra omisión se da en aclarar si la audiencia oral es pública o privada, como sí lo hacía el CPC en la vista estipulando en el artículo 605 que: *“La sala dispondrá si se celebra a puerta cerrada, tomando en cuenta la circunstancias propias del proceso, y según lo exijan el decoro y la moral”*, por lo que atendiendo a los principios procesales reguladores del CPCA, debe desprenderse su publicidad, ejemplificada en la audiencia de apelación y en el juicio oral y público, por lo que en lo que resulten compatibles son aplicables las reglas de la audiencia del Tribunal de Juicio, de los Capítulos VII del Título V del CPCA.

Un cambio muy importante es que los jueces o magistrados ejercerán un papel activo en la audiencia, ya que podrán solicitar aclaraciones o ampliaciones a las partes o a sus representantes, cuando lo consideren pertinente.

En cuanto a la ausencia de la parte o su representante, ésta aparece regulada en el artículo 144 del CPCA, y puede ser sin justa causa, con lo cual el recurso se tendrá por desistido y, por firme, la resolución recurrida. Además el recurrente que la haya pedido y que sin justa causa no asista a ella, será corregido disciplinariamente con uno a cinco días multa,²³⁶ sin embargo, previo a aplicar esta sanción, la Sala Primera o el Tribunal de Casación dará audiencia por tres días al recurrente que se haya ausentado, para que alegue y compruebe lo pertinente acerca de su ausencia. Y en el supuesto de que la ausencia haya sido por justa causa, deberán acreditarla ante la Sala Primera o el Tribunal de

²³⁶ Misma sanción que aplicaba el Código Procesal Civil, en el caso de que el recurrente solicitara la realización de la vista en el escrito de interposición y no asistía sin justa causa, pues hecho el señalamiento el trámite era irrenunciable.

Casación y de ser procedente la causal el órgano casacional efectuará un nuevo señalamiento, el cual será notificado al menos con tres días de anticipación a la realización de la audiencia, siguiendo la regla de tres días explicada anteriormente.²³⁷

Además de la oralidad, se extraen los principios de concentración e inmediación, pues la parte recurrente expondrá los motivos y fundamentos en que se sustenta su recurso y la contraparte deberá dar contestación al recurso y a su eventual ampliación y formular los alegatos para defender la sentencia impugnada, además en la etapa final, se les dará a las partes un período prudencial fijado por el órgano jurisdiccional, para conclusiones sucintas y si ambas recurren, iniciará la exposición la parte actora.

A pesar de que se extrae el principio de oralidad, se estima conveniente plantear una interrogante: ¿Es de verdad la audiencia oral adoptada en el CPCA vista para la oralidad?, pues esta afirmación es muy fuerte, se considera que el proceso contencioso-administrativo es de carácter mixto, en una etapa de su proceso es escrito y en la otra es oral, sin embargo, el legislador para ser congruente con los principios y filosofía que va a informar la nueva normativa, suprime la vista y adopta la audiencia oral, que se considera si debe darse, con el fin de darle más oralidad al proceso, y permitiendo la inmediación y concentración, en donde las partes expondrán sus fundamentos, alegatos y conclusiones; asimismo los jueces

²³⁷ Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículos 144.2, 86.4 y 133.3.

van a tener una participación activa, pues podrán solicitar ampliaciones o aclaraciones a las partes o a sus representantes de cualquier aspecto que les resulte necesario, se podrá recibir y evacuar prueba; por lo que también cabría preguntarse ¿Es la audiencia un proceso o no por el hecho de evacuarse prueba y darse el contradictorio entre las partes? Pues si bien algunos juristas la han considerado como un proceso aparte o como un mini proceso dentro del proceso principal, es opinión nuestra que la audiencia oral es una etapa procesal que además va a ser facultativa para el juez de casación, ya que habilita al órgano jurisdiccional, para que de estimarlo pertinente la convoque, de oficio o a instancia de parte, de esta forma no constituye una etapa obligatoria o preceptiva dentro del recurso, sin embargo, ¿No debería realizarse en todos los casos y no cuando el órgano casacional lo estime pertinente? Tomando en cuenta la gran cantidad de recursos de casación que se interponen y su excesiva carga de trabajo, existiría una limitante, pues si la Sala I o el Tribunal de Casación siempre dan audiencias, entonces ¿Cuántas debería realizar por semana? es prácticamente imposible, por lo que en la práctica no se están realizando audiencias orales,²³⁸ lo que podría pensarse viola los derechos procesales de las partes, en especial el de defensa, al no tener un momento procesal para apersonarse y pronunciarse, esto debe solucionarlo el CPCA, pues de qué sirve implantar la oralidad sino se pone en práctica el texto de la ley y se vulneran los derechos de las partes. Entonces, ¿En

²³⁸ Entrevista con el Lic. Paulino Hernández Gutiérrez, Juez de Juicio del Tribunal Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, viernes 15 de mayo del 2009, 2:30 p.m.

qué se basa el Magistrado o el Juez para decir si es prudente o no realizarla?, ¿Qué debería hacerse? Creemos que si bien le corresponde al órgano jurisdiccional determinar la necesidad y pertinencia de su realización en el ejercicio de sus poderes, éstos no son ilimitados, ni deben ir contra el debido proceso, pero tampoco contra la justicia pronta y cumplida, que se sacrificaría si en todos los recursos de casación que se presenten se da audiencia oral, por tal razón se propone una reforma al inciso 2) del artículo 142 estableciendo: “Cuando en base a criterios objetivos y con grado de certeza la Sala Primera o el Tribunal de Casación lo estimen pertinente, señalarán hora y fecha para celebrar una audiencia oral, bien sea de oficio o a gestión de parte. Contra dicha resolución no cabrá recurso alguno.”

Otra reforma que se propone es la regulación taxativa de los supuestos en que sea absolutamente innecesario realizar la audiencia oral, por ejemplo en los casos de puro derecho, en donde se busca suprimir requisitos preclusivos, en casos en donde la prueba que haya aportado la parte durante la tramitación del recurso sea suficiente para determinar el acogimiento del recurso, casos donde la lesión a las normas sustantivas o procesales del ordenamiento jurídico sea evidentísima, entre otros, esto con el fin de que no quede a la libre interpretación de los operadores del derecho, que posteriormente puedan alegar indefensión, violación al debido proceso, tomando en cuenta también que se le ponen a la mano del justiciable todos los medios para que defienda sus intereses y derechos en la etapa del recurso de casación, la adición, aclaración o ampliación del recurso, la eliminación

de informalismos innecesarios, la subsanación de los requeridos, la posibilidad de presentar prueba documental y evacuar prueba para mejor resolver, de cualquier tipo, durante toda la tramitación del recurso, así como el respeto a los derechos y garantías de la parte que recurre de principio a fin. Relacionado a esto se exalta el ejemplo de eficiencia y agilidad en los procesos que dan Inglaterra y Estados Unidos y el porqué de ese éxito radica en la existencia de procesos orales, sin tantos formalismos rigurosos, y es que puede lograrse esto si se realiza un esquema de proceso ordenado, en donde, las partes puedan tener la opción de solicitar al juez, que de una vez se pase a la etapa del debate oral, encogiendo plazos y eliminando requisitos engorrosos, que antes de ser necesarios son dilatorios, esto se explica muy bien en el caso de que la discusión sea de puro derecho, entonces no sirve de nada cumplir con tantos requisitos preclusivos, pero en nuestro país no se desarrolla de esta manera por ser un proceso mixto, habrá que ver que depara el futuro, con esto se concluye que la casación está visualizada para la oralidad, en tanto la aplica como le sea posible, respetando ciertas etapas escritas, por motivos de seguridad.

Otra reforma que proponemos consiste en que el CPCA tome en consideración aspectos como la ampliación de la audiencia oral a otras audiencias si la complejidad del caso o de las pruebas así lo requieren, el plazo que se le concederá a las partes para el uso de la palabra, y alguna limitación a éste; así como el plazo para dar audiencia de esa misma ampliación, con el cuidado de que no se lesione la justicia pronta y cumplida, justificándose la ampliación en los

supuestos verdaderamente necesarios, pues en la práctica es bien sabido que las audiencias son citadas a determinada hora, las partes llegan tarde, se evacúan pruebas relevantes en ocasiones y todas las partes desean tener equidad de tiempo para exponer fundamentos, ejercer su derecho de defensa y formular conclusiones y alegatos, sin embargo los litigantes muchas veces se salen del punto controvertido, adornando sus palabras y citando normativa o jurisprudencia innecesaria, por lo cual se cree que lo relativo a la conducta que deben tener las partes, así como el uso de la palabra debe regularse sin dejar margen de interpretación.

En conclusión el CPCA debe enmendar ésta y las demás omisiones señaladas.

9- Ampliación del Recurso:

Anteriormente con el CPC, se estipulaba en el artículo 604 que:

“Dentro de los 5 días siguientes a la notificación del auto que admite el recurso, la parte que lo haya interpuesto en cuanto al fondo, podrá invocar otros motivos y otras leyes diferentes de las señaladas como infringidas al interponerlo”.

Sin embargo, si el recurso fue interpuesto sólo por motivo de nulidad procesal, no podrá alegarse ninguna distinta de las consignadas en el escrito en el que se hubiere establecido el recurso, es decir el recurso fundado en nulidad procesal no es susceptible de ampliación en cuanto a los motivos de nulidad, de esta manera

para ampliar el recurso se establecían límites, sólo podrá realizarse en cuanto al fondo y bajo reglas estrictas.

En el artículo 143 del CPCA también se recoge la posibilidad de ampliación del recurso, la cual podrá realizarse:

A) A gestión de parte:

Se debe realizar en el mismo plazo señalado por el CPC, hasta cinco días hábiles después de ser notificadas todas las partes del auto de admisión.

Se elimina la limitación que operaba en el CPC, pues el CPCA permite la ampliación en cuanto a las causas y fundamentos del recurso, tanto por razones procesales como por infracción de normas sustanciales.

Deberá cumplir con ciertas formalidades, realizarse en forma escrita, sólo por una única vez y cumplir con los requisitos establecidos por el Código para el recurso inicial y con las reglas referentes al rechazo de plano, contempladas en el artículo 140, los del párrafo segundo del artículo 139 podrán ser subsanados de acuerdo con las reglas previstas en el artículo 141.

Si el recurso con las modificaciones es admisible, inmediatamente se pondrá en conocimiento de las partes y si ya se señaló audiencia oral, el auto que ponga en conocimiento la ampliación deberá ser notificado al contrario, al menos con dos días hábiles de antelación para la fecha de la audiencia.

B) Introducción oficiosa de otras causales y fundamentos jurídicos:

El artículo 147 del CPCA, le otorga al Juez un papel activo, la facultad, antes de dictar sentencia, de que si estima que el recurso de casación o la infracción invocada, sometidos a su conocimiento, no han sido apreciados o alegados debidamente por las partes, por existir en apariencia otros fundamentos jurídicos para sustentar las pretensiones y causales esgrimidas en el recurso, que incluso podrían dar pie a la invalidez del fallo, de someterlos de oficio a las partes, en forma clara y precisa, mediante resolución en la que, advirtiendo que no prejuzga el fallo definitivo, concederá un plazo de cinco días hábiles posteriores a que fueran notificadas, para que formulen las alegaciones por escrito que estimen oportunas, es muy importante que se dé audiencia a las partes, de lo contrario sería una imposición por parte del órgano casacional, durante ese plazo, se suspenderá el establecido para dictar el fallo.

Se debe aclarar que la incorporación de nuevos aspectos tanto a gestión de parte como de oficio por el Tribunal, alcanzan las causales invocadas como también los alegatos jurídicos, en la violación de normas procesales como sustantivas, no se admiten nuevas pretensiones materiales, no alegadas antes por la parte, llegando a cambiar por completo el rumbo del proceso, se trata de nuevas causales, fundamentos jurídicos o motivos que ya fueron planteados, atinentes sólo al recurso de casación y a la sentencia dictada únicamente.

Esto se relaciona con el principio de *iura novit curia*, pues en este estadio del proceso, el juez puede ejercerlo, sin embargo, como ya se detalló no es una facultad ilimitada, su alcance no justifica que introduzca de oficio acciones no articuladas ni debatidas en la causa, es decir, le establece limitantes a sus amplios poderes, que con base en el principio dispositivo y en busca de la verdad real y de garantizar el interés público que gobierna esta jurisdicción, no puede alterar los fundamentos de la *legitimatio ad causam*.

Otra limitante se encuentra en el sentido de que no se podrán incorporar motivos o argumentos a favor de la parte que no recurrió en casación, pues si no hay recurso, no hay competencia genérica, de manera que la ampliación, se reduce a la parte que ha recurrido, a lo que pueda favorecerle.

Un ejemplo de lo expuesto anteriormente, se encuentra en el primer recurso de casación interpuesto ante la Sala Primera bajo el procedimiento del CPCA, por La Compañía Inversionista las Brisas S.A contra la Municipalidad de Desamparados, dentro del Ordinario N° 08-000145-161-CA.

Con el fin de dar a conocer el origen del conflicto se expone a continuación:

El Concejo Municipal de Desamparados, decidió iniciar trámites de autorización de compra directa ante la Contraloría General de la República, con el propósito de adquirir un lote, a fin de construir allí el cementerio de San Rafael Arriba de Desamparados. La Contraloría, confirió la autorización. De esta manera, La Compañía Inversionista Las Brisas S.A., vendió a la Corporación Municipal una

propiedad por la suma de ¢20.000.000, libre de gravámenes y anotaciones excepto una servidumbre trasladada, asimismo, acordaron la constitución de una servidumbre agrícola a favor del lote vendido y a cargo de la finca madre.

Posteriormente Compañía Inversionista Las Brisas S.A., presenta la demanda que da origen al proceso, para que se declare en sentencia la nulidad, anulabilidad o rescisión de la venta, alegando incumplimiento del fin pactado. Solicitó la cancelación en el Registro Público de la Propiedad, de la venta hecha con aplicación del Código Civil y analógicamente de lo dispuesto en la normativa y jurisprudencia sobre la retrocesión en materia de expropiaciones, subsidiariamente, la sustitución de la servidumbre agrícola por un lote que posee la actora el cual permitía comunicar al cementerio con calle pública, y en la audiencia de juicio desiste de la pretensión de retrocesión o reversión.

La Municipalidad contestó en forma negativa y en la audiencia preliminar opuso las defensas de falta de agotamiento de la vía administrativa y litispendencia, que fueron rechazadas por la Jueza tramitadora.

En el juicio, la Corporación accionada opuso las excepciones de prescripción y caducidad. La Sección Cuarta del Tribunal Contencioso-Administrativo, acogió la excepción de caducidad en relación con la pretensión de anulabilidad y nulidad, la de prescripción respecto a la rescisión y consideró inaplicable la figura de retrocesión. Declaró sin lugar la pretensión subsidiaria y condenó a la vencida al

pago de ambas costas, por lo que la parte actora formula recurso de casación ante la Sala Primera, el cual se expone en sus puntos esenciales a continuación:²³⁹

Recurso de casación por razones procesales:

I. El Tribunal transgrede las reglas de la motivación, creando indefensión. (La Sala lo rechaza con base en los respaldos informáticos de las audiencias).

II. El fallo recurrido violó reglas de la motivación, no resuelve con la totalidad de los hechos probados, ignoró la nulidad negocial. Aplicó indebidamente el artículo 175 de la LGAP, el cual fija en cuatro años el plazo de prescripción para impugnar los actos absolutamente nulos, y violó por inaplicación el canon 41 del CPCA, que establece la prescripción decenal.

Estos cargos giran en torno a una indebida motivación del fallo, afirma el casacionista, existen yerros en la apreciación de las pruebas (preterición) que llevaron a los juzgadores a conclusiones erradas, sin embargo, para esto es necesario que en la exposición del recurso se cumplan requerimientos mínimos para justificarlas, en el caso concreto, el casacionista no identifica las pruebas que considera mal valoradas, lo que impide al órgano entrar a analizar.

III. Violación de normas cuya inobservancia se sanciona con nulidad e infracción del numeral 41 del CPCA, que modifica en beneficio de los administrados, el sistema de prescripciones, al otorgarles un plazo mayor en materia civil de

²³⁹ Se exponen los puntos más relevantes, pues no es menester analizarlo en su totalidad.

hacienda para incoar procesos contra la Administración , el Tribunal ignora esto y aplica la norma más gravosa, el artículo 175 de la LGAP. Así aduce aplicación indebida de una norma y falta de aplicación de otra, lo que corresponde a una transgresión de normas sustantivas, por violación directa.

Casación por motivos de fondo:²⁴⁰

I. Acusa incorrecta interpretación de las normas aplicables al caso, con quebranto de los principios fundamentales del Derecho Constitucional, por la indebida aplicación del artículo 175 de la LGAP y falta de aplicación del 41 del CPCA en el tema referido de la prescripción.

II. Los juzgadores tuvieron como hecho probado que las características físicas del terreno vendido a la Municipalidad impiden la construcción de un cementerio, contradice las pruebas documentales y testimoniales, las cuales demuestran que ese terreno tiene imposibilidad técnica y jurídica para la construcción de un cementerio a través de una servidumbre agrícola.

III. La Municipalidad debía probar que el terreno era apto para un cementerio y que ha realizado gestiones para lograr el fin, había que aplicar los institutos del negocio jurídico, nulidad e ineficacia y como medida compensatoria, la reversión o retrocesión en la expropiación, figura "gemela" a ella.

²⁴⁰ Así aparece denominado por el casacionista, sin embargo debió ser Casación por violación de normas sustantivas.

Es en este momento, presentado el recurso de casación por la parte actora la Compañía Inversionista Las Brisas S.A , cuando los magistrados de la Sala Primera ponen en práctica los amplios poderes que le fueron otorgados por el CPCA, proponiendo una variación, a través del uso de la pretensión, pues dentro de este ordinario, en el folio 471, indican:

“De previo al dictado de la sentencia y con suspensión del plazo para ello, esta Sala observa que en el proceso podría estarse discutiendo sobre una posible solicitud de reversión o retrocesión del inmueble objeto de la controversia, razón por la cual, sin prejuzgar sobre el fondo, se le confiere a las partes el plazo de 5 día hábiles para que, si a bien lo tienen, aleguen cuanto estimen pertinente al respecto (artículo 147 del Código Procesal Contencioso-Administrativo)”.

En el plazo las partes contestaron, la Compañía actora reitera su desistimiento a la pretensión de aplicación analógica de la retrocesión o reversión, indicando que si bien en la pretensión se solicitó, ésta fue aclarada y luego desistida en la audiencia de juicio, considera que sólo las normas del derecho privado deben ser aplicadas, aun cuando el criterio mencionado hubiera sido útil.

La Municipalidad demandada responde, y manifiesta que la figura de la reversión o retrocesión, aparece regulada en el artículo 16 de la Ley de Expropiaciones,²⁴¹

²⁴¹ Ley de Expropiaciones, 2°. ed. San José, C.R.: IJSA, julio del 2005. Ver su artículo 16: “Transcurridos diez años desde la expropiación, el expropiador devolverá, a los dueños originales o a los causahabientes que lo soliciten por escrito, las propiedades o las partes sobrantes que no se hayan utilizado totalmente para el fin respectivo. El interesado deberá cubrir, al ente expropiador, el valor actual del bien, cuya valoración se

manifiesta que la adquisición del terreno por parte de ella no fue por medio de un proceso de expropiación, sino por medio de un procedimiento de compra directa en los términos de la contratación pública, regulada en la Ley de Contratación Administrativa. Ni siquiera por analogía puede aplicar esta figura al caso concreto, si bien a la fecha no se ha construido el cementerio, que es el fin público, dicho fin no ha cesado, el motivo se debe a los impedimentos del representante de la empresa, quien ha molestado el libre uso de una servidumbre que la partes acordaron en la escritura, según él, no se puede construir un cementerio cuyo acceso sea por una servidumbre, pero en este sentido no existe disposición prohibitiva.

La Sala establece que vistas las manifestaciones realizadas por ambas partes, se tiene por desistida por parte de la demandante cualquier pretensión relativa a la figura de la reversión o retrocesión, así, procede al dictado de la sentencia.

En su resolución aclara el tipo de proceso que se tramita,²⁴² para establecer cuál es el derecho de fondo aplicable, establece que en la especie, lo que se buscó en la demanda fue la nulidad, anulabilidad o rescisión de un contrato administrativo, se trata de un proceso civil de hacienda, incoado con prescindencia de pretensiones anulatorias respecto a conductas administrativas ejercidas en el

determinará de acuerdo con los trámites previstos en esta Ley.”, véase además, Sala Primera Sentencia N° 101 de las 10 hrs del 20 de setiembre de 1996.

²⁴² Para conocer más de la clasificación de los procesos, véase Sala Primera Sentencia N° 66 de las 15:45 hrs del 23 de julio de 1997.

marco de las potestades públicas y con una clara búsqueda de reparos estrictamente patrimoniales por parte de la Administración. De allí que la caducidad de la acción no resulta aplicable, según el numeral 41 del CPCA, en los civiles de hacienda no aplica la caducidad de la acción, sino la prescripción del derecho de fondo.

En cuanto al derecho de fondo aplicable, la Sala estima que en el contrato pactado, subyace una relación jurídico-pública, donde si bien es cierto las partes firmaron una compra-venta, se trata de una traslación de dominio regida por el derecho público y por ende, constituye un contrato administrativo, la Municipalidad se guió por la Ley de Contratación directa, el mecanismo utilizado fue la compra directa, se requirió autorización previa de la Contraloría, se dejó constancia de que el inmueble es el único que sirve para el fin propuesto, de esta manera, la prescripción del derecho se rige por las reglas establecidas para la relación jurídica subyacente, que responde a un contrato administrativo, debe aplicarse el artículo 175 de la LGAP, por lo que la excepción de caducidad es improponible, no debió acogerse tal y como lo hizo el A quo, debió aplicarse el numeral 41 del CPCA a fin de determinar la prescripción del derecho de fondo, así el derecho del recurrente se encuentra prescrito. Ello hace que se esté ante un supuesto de casación inútil, por cuanto, aun de progresar el reclamo respecto a falta de aplicación del numeral 41, se impondrá mantener la resolución recurrida, en tanto dispuso la prescripción del derecho de fondo, pero por razones diversas a las del Tribunal de Instancia. Resulta innecesario el análisis de los otros agravios, en

tanto dependen directamente de la declaratoria de nulidad y en vista del desistimiento expreso de la parte actora respecto a la pretensión de retrocesión o reversión, se tiene por renunciado dicho reclamo y se declara sin lugar el recurso, con sus costas a cargo del recurrente al amparo del artículo 150 inciso 3) del CPCA.

En síntesis: de acuerdo con el numeral 147 del CPCA, se observa que la proposición de variación a través de la pretensión que realizan los órganos casacionales, se hace a manera de recomendación, es de acatamiento facultativo para las partes, que si lo tienen a bien, la acatan o no, sin embargo, se considera que el alcance de este numeral, lo que genera es inseguridad, constituye una falta a la imparcialidad que debe tener el juez en todos los procesos judiciales, pues los órganos casacionales no deben inmiscuirse en la elaboración y técnica del recurso, y si bien con la nueva normativa se le asigna al juez contencioso-administrativo el carácter de oficioso, lo “oficioso” no debe nunca quitarle lo imparcial.

3) La Reforma en Perjuicio:

Este apartado si bien no está expresamente regulado en el CPCA es de suma importancia tratarlo, pues se hace el cuestionamiento ¿Puede el órgano

jurisdiccional encargado de conocer el recurso de casación, modificar la sentencia recurrida en perjuicio del único recurrente, aplica la reformatio in peius? ²⁴³

Se debe decir que el órgano casacional conocerá tan sólo de los extremos de la sentencia recurridos por la parte, no podría ir más allá, no podrá modificar ni revocar de oficio ningún pronunciamiento del Tribunal sentenciador que no haya sido recurrido, por lo que el Juez no podrá automáticamente reformar en perjuicio del único apelante. Sin embargo, si está en facultad de ampliar, adaptar, aclarar, proponer otras causales y fundamentos a los interpuestos por el casacionista, dándole audiencia al contrario, para respetar el derecho de defensa y de debido proceso, pues es un poder otorgado por la ley.

Así “la participación oficiosa del órgano casacional, conforme al numeral 147 del CPCA, no permite, ni alcanza la reforma en perjuicio del único casacionista, pues sólo puede introducir nuevos elementos que estén vinculados y a favor del recurso planteado”²⁴⁴, como ya se expuso no podrá introducir de oficio causales nuevas no pensadas por el casacionista, ni que estén vinculadas a la demanda o a su contestación, que cambien totalmente el rumbo del proceso y lo pretendido con el recurso. El Juez debe buscar que se concilien los intereses subjetivos del recurrente y la protección objetiva del ordenamiento jurídico, la búsqueda de la justicia y si bien goza de un poder amplio otorgado por la ley, éste no es ilimitado.

²⁴³ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 542.

²⁴⁴ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 542.

En cuanto a la normativa anterior, el CPC en su artículo 594 inciso 6) regula como una razón procesal para interponer el recurso de casación: Cuando la sentencia haga más gravosa la situación del único apelante, por lo que se desprende que la *reformatio in peius*, es inadmisibles en el Derecho Civil.²⁴⁵

Por otro lado, en el Derecho Administrativo se establece que conforme al principio de eficiencia y transparencia consignado en los artículos 11, 140 y 191 constitucionales, se permite excepcionalmente que ante una actuación irregular de la Administración Pública en beneficio de un o un grupo de particulares, se revoque la decisión aun en perjuicio de los apelantes, siempre que aquella actuación sea evidentemente contraria al interés público, pues el juez está en la obligación de anular la decisión o actuación administrativa, aun en perjuicio del único recurrente, cuando es ilegítima, pues lo que se busca es satisfacer una necesidad general representante del interés público.²⁴⁶

El artículo 351.2 de la LGAP ratifica la prevalecencia de un interés superior, y establece que ante situaciones objetivamente iguales, los intereses particulares, quedan supeditados a los públicos, a su coincidencia, consecuencia de la aplicación de la equidad e igualdad de trato.²⁴⁷

²⁴⁵ En el mismo sentido véase el artículo 608 del CPC que indica: que no podrán ser objeto de casación cuestiones que no hayan sido propuestas o debatidas oportunamente por los litigantes. La sentencia no abrazará otros puntos que no sean los que han sido objeto del recurso, así los nuevos elementos sólo deben vincularse a la sentencia recurrida y a las pretensiones solicitadas en el recurso.

²⁴⁶ Ley General de la Administración Pública, *op. cit.*, artículos 10, 11, 15, 16, 113.2 y 128.

²⁴⁷ Constitución Política, *op. cit.*, artículos 18 y 33.

10- La Prueba:

Este constituye otro de los grandes cambios para la Justicia Contencioso-Administrativa, y aparece dividida en prueba documental y para mejor resolver.

A) Prueba Documental:

Por ser la casación un recurso de derecho, cuya finalidad es velar por la recta aplicación de la ley, el CPC disponía en su artículo 609 la prohibición para la Sala de proponer y recibir prueba, con la excepción de documentos públicos de influencia efectiva en la decisión de la litis, que constaran en el proceso o que hayan sido presentados con el recurso o el escrito de ampliación; y otros procesos o expedientes relacionados, llevados por vía de ilustración²⁴⁸.

El CPCA marca una clara diferencia y en el artículo 145, admite la posibilidad de aportar prueba cualquier tipo de prueba documental, sean documentos públicos o privados, durante todo el trámite del recurso, ya no sólo en la interposición o ampliación del recurso, eliminándose la anterior restricción.

Debe cumplir con los requisitos estipulados en el inciso 1 del artículo 145 del CPCA, los cuales con su lectura podría interpretarse que son dos: 1) que la parte jure no haberla conocido, 2) que verse sobre hechos nuevos y posteriores a la

²⁴⁸ Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000729-F-03 de las 11:45 hrs del 29 de octubre del 2003.

sentencia, sin embargo, esa no fue la intención del legislador,²⁴⁹ ya que se cometió un error material, se omitió una “o” disyuntiva; de manera que son tres los requisitos para que la prueba sea admisible, si fueran dos serían muy pocos los casos en que pudiera cumplirse con ambas condiciones.

De la prueba documental presentada se dará audiencia a las partes por el plazo de tres días y su admisión o rechazo será resuelta en forma motivada en sentencia, y en casos excepcionales, la prueba documental podrá ser presentada durante la audiencia oral. En tal caso, según corresponda la Sala Primera o Tribunal de Casación, a su criterio si es un documento corto o sencillo podrán ponerlo en conocimiento en el mismo momento y continuar con la audiencia; suspenderla por un período que puede ir de minutos a horas, según su juicio, con el fin de que las partes se informen y formulen sus alegatos, o suspenderla hasta por un plazo máximo de tres días, para dar un trato equitativo y respetar la adecuada defensa de las partes, incorporando lo máximo posible la oralidad al proceso.

B) Prueba para Mejor Resolver:

Siempre se ha creído que la prueba para mejor resolver es un resabio del sistema inquisitivo y que va en contra del principio de imparcialidad que debe tener el Juez,

²⁴⁹ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 543.

sin embargo, por el espíritu de la nueva legislación se abre la posibilidad de que el Juez la pueda ordenar en búsqueda de al menos acercarse a la verdad real de lo acontecido, pues impera el principio de oficiosidad, que como ya se expuso prevalece junto al principio de imparcialidad del juez, así lo indica la doctrina “Dentro de la línea ideológica del Código, que apuesta por el ser humano y por la justicia como centro y como norte del proceso, se fortalecen los mecanismos que promueven la búsqueda de la verdad real, una verdad que no siempre es posible alcanzar dentro del proceso, pero que siempre se ha de procurar en toda contienda y resolución judicial”.²⁵⁰

Es tan importante esta posibilidad que el legislador se la otorgó al Juez en todas las etapas del proceso, al Juez Tramitador, al Juez Decisor, al Juez de Casación y al Juez Ejecutor.²⁵¹

La Sala Primera o el Tribunal de Casación podrá ordenar la prueba para mejor resolver, antes del dictado de la sentencia y ésta podrá ser de cualquier tipo, pues no se establecen limitaciones y se dice que da igual que haya sido propuesta y rechazada, que no propuesta nunca.

Se aclara además que la solicitud que de ella se haga y el hecho de que el juez la admita, no quiere decir que la convierta en su resorte exclusivo, pues el debate ya ha sido cerrado y es el órgano jurisdiccional el que en ese momento tiene a cargo el proceso. Si la prueba fue solicitada por una de las partes durante el proceso o

²⁵⁰ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 544.

²⁵¹ Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículos 93.2, 110.1, 148 y 164.1.

en la etapa de casación, los costos que ella ocasione, fijados prudencialmente por el Juez, correrán por su cuenta, pero si se trata de una prueba no prevista ni requerida por las partes, el costo de ello correrá a cargo de todas ellas en porcentaje igualitario.

El resultado de las pruebas que se hayan ordenado para mejor proveer, se pondrá en conocimiento de las partes, para que en el plazo de tres días, aleguen cuanto estimen conveniente, o el órgano jurisdiccional si lo considera pertinente ordenará la celebración de una audiencia oral para conocer, alegar y debatir sobre el alcance, importancia y resultado de aquélla, período en el cual quedará suspendido el plazo para dictar sentencia, una vez escuchadas las partes, la prueba quedará incorporada al proceso, y el juez podrá utilizarla en su resolución, sin necesidad de pronunciarse sobre su admisión o rechazo.

11- La Sentencia:

En el dictado y redacción de la sentencia pueden presentarse varias situaciones.

Por regla general, como lo expone el numeral 149 del CPCA: *Transcurrido el plazo conferido a la parte contraria para conocer del recurso formulado, o concluida la audiencia oral señalada al efecto, la Sala Primera o el Tribunal de Casación procederán de inmediato al dictado y la comunicación de la sentencia, luego de haber transcurrido el plazo razonable para la deliberación.*

Excepcionalmente pueden darse otras circunstancias, por ejemplo:

- 1) Si la redacción tiene particular complejidad, se comunicará sólo la parte dispositiva y, en un plazo máximo a los cinco días hábiles, su contenido total.
- 2) En caso de excepcional complejidad, el dictado y la redacción de la sentencia podrán realizarse en un plazo máximo de diez días hábiles.

El uso de los plazos dispuestos para el dictado y redacción de la sentencia, deben comunicarse siempre previamente a las partes, en forma oral, si se convoca a audiencia pública o por escrito, una vez concluido el plazo otorgado a la parte contraria para el conocimiento del recurso, debido a que la sentencia dictada fuera de los plazos de ley es nula. Dichos plazos se contarán a partir del día siguiente a la fecha del vencimiento del plazo otorgado a la parte contraria para conocer el recurso, o concluida la audiencia oral.

Otro caso es el del proceso especial por urgencia, necesidad o interés público,²⁵² en donde la resolución del recurso de casación tendrá prioridad en la agenda del Tribunal de Casación o de la Sala Primera, y deberá resolverse en diez días hábiles. Es decir cada diligencia debe realizarse en un corto período de tiempo y sólo será posible que el recurso de casación se resuelva en diez días hábiles, si no se pide prueba para mejor resolver, o no se convoca a audiencia oral, sin embargo se considera que el artículo 60 se explica por sí solo, cuando resulte necesario, el tribunal dispondrá celebrar una única audiencia en la que se entrará a conocer y resolver los extremos a que alude el artículo 90, se evacuará prueba y

²⁵² Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículo 60 inciso 7).

oirán conclusiones y de no haber pruebas por evacuar se prescindirá de la audiencia, únicamente cuando surjan hechos nuevos o deba completarse la prueba a juicio del tribunal, podrá celebrarse una nueva audiencia, todo con el fin de que el proceso sea rápido y de ver trasladado a la realidad el principio de justicia pronta y cumplida.

Otro punto importante de tratar es el tema de la Casación para la oralidad, y si es que esto es así, se plantea la siguiente pregunta ¿La sentencia no debería resolverse y dictarse entonces en forma oral para las partes, en un mismo momento? Si bien estamos de acuerdo con la implementación de procesos orales, creemos que la oralidad debería implantarse en etapas anteriores, para darle celeridad al proceso, en cuanto a la resolución final si bien podría dictarse y resolverse en forma oral, es conveniente que conste por escrito, para cuidar su publicidad, para el acceso de las partes a ella, y en caso de que sirva de precedente a ulteriores casos similares, los abogados puedan revisarla mediante los medios electrónicos que el Poder Judicial facilita o acudiendo directamente al órgano jurisdiccional correspondiente, y si bien actualmente se filman las audiencias y los procesos en general, los discos con el tiempo pueden dañarse o extraviarse, incluso se pueden presentar problemas de audio o vídeo, lo que no otorgaría seguridad ni certeza jurídica, se considera que la posibilidad de dictar la sentencia oralmente es muy difícil, casi imposible, pues esto se ve atenuado en nuestro sistema judicial por la presencia de trámites extensos y rigurosos

formalidades, además la mayoría de casos que se presentan se tramitan como casos de especial complejidad, además con la posibilidad actual de incorporar prueba hace que los jueces deban analizar todo con más cuidado, por lo que incluso los jueces utilizan el plazo máximo posible para dictar sentencia, se están tramitando todos los procesos como complejos, cuando no todos son así, por lo que podría decirse que por el volumen de trabajo que tiene la Sala Primera, los plazos están asfixiándola, definitivamente nuestro sistema judicial aún no está preparado para una oralidad del 100%.

Por tanto, si bien podría dictarse la parte dispositiva del fallo oralmente, sería muy difícil hacerlo con la sentencia en su totalidad, ya que especialmente los hechos probados deben quedar claramente establecidos, habría que leerlos lo que le quitaría espontaneidad y rompería con lo que la oralidad establece, actualmente lo que se hace es leer una guía de sentencia escrita, de manera que por estos factores que juegan en contra se considera que la sentencia no debería dictarse en forma oral en todos los casos.

12- EFECTOS DE LA SENTENCIA CUANDO EL RECURSO DE CASACIÓN ES DECLARADO CON LUGAR

Si se compara lo estipulado por el artículo 610 del CPC, la nueva legislación nos ofrece la explicación del procedimiento en el recurso de casación, de una manera más completa y amplia, pues especifica los pasos por seguir en cada uno de los

supuestos, si el recurso es declarado sin lugar o sí la sentencia acoge y declara con lugar el recurso de casación, pues en este caso tiene efectos diversos según se haya acogido por razones procesales o por razones sustanciales, como se verá a continuación:

1) Recurso de casación por razones procesales declarado con lugar (artículo 150, inciso 1)):

Cuando la sentencia se case por razones procesales, la Sala o el Tribunal de Casación la anulará y reenviará el proceso al tribunal de juicio, con indicación de la etapa en la que acaeció el vicio, a la cual deberá retrotraer los efectos, para que, reponiendo y subsanando los trámites – incluso, de ser necesario, el juicio oral y público-, falle de conformidad a derecho y cuando el vicio se refiera únicamente a la sentencia como acto procesal, la anulación recaerá sólo sobre ésta, se acoge el recurso con anulación y reenvío, a fin de que el Tribunal dicte nuevamente la que corresponda.

En el proceso contencioso-administrativo, el reenvío se le hace al mismo Tribunal que dictó la sentencia, pero deberá estar integrado por jueces distintos, sin embargo no se ve inconveniente con que se le haga el reenvío al mismo Tribunal que dictó la sentencia, para que emita el nuevo fallo, en especial si sólo se anuló la sentencia como acto procesal, y si tuviera que repetirse el juicio oral y público, se tiene la ventaja de que esos jueces ya tienen conocimiento del caso, lo que economiza tiempo y dinero.

2) Recurso de casación por razones sustantivas declarado con lugar (artículo 150, inciso 2)):

Si la sentencia se casa por violar normas sustantivas del ordenamiento jurídico, en la misma resolución se fallará el proceso, se anula el fallo recurrido y el órgano casacional asume la función del Tribunal de Juicio, resuelve de una vez el asunto por el fondo y deberá atender las defensas de la parte contraria al recurrente, si es que ésta por haber resultado victoriosa en la sentencia anulada, no ha podido interponer el recurso de casación y es por la función que adopta aquí el órgano de casación es que se califica nuestro sistema como impuro, según se indicó en el Primer Capítulo en el apartado de la Finalidad.

El legislador dejó un vacío sobre el pronunciamiento de las costas, cuando el recurso de casación es declarado con lugar, se cree que en virtud del rol de Tribunal de Juicio que se le asigna al órgano de casación, éste se pronunciará y será en la liquidación posterior, donde se agregará un porcentaje adicional relativo al recurso plantado y estimado, si hubo condenatoria a la parte vencida, se considera que esta omisión debe ser corregida y como se ha venido exponiendo, no dejar vacíos a la interpretación del operador del derecho.

13- EFECTOS DE LA SENTENCIA CUANDO EL RECURSO DE CASACIÓN ES DECLARADO SIN LUGAR

La sentencia que declare sin lugar el recurso de casación, condenará a la parte vencida al pago de las costas personales y procesales causadas por el recurso; salvo que, por la naturaleza de las cuestiones debatidas en el recurso, haya habido, a juicio de la Sala Primera o del Tribunal de Casación, motivo suficiente para recurrir, que no serán percepciones subjetivas del casacionista, sino criterios objetivos, que lleven al Juez a creer, con un grado de certeza, que el recurso es serio y posee fundamento, que era necesario impulsar el mecanismo jurisdiccional, para resolver la contienda, además de dársele relevancia a la naturaleza de las cuestiones debatidas, a los derechos e intereses en juego. En igual sentido regulaba la condenatoria en costas el CPC, en el numeral 611, salvo que no incluía una posibilidad de eludirlas.

14- ANULACIÓN DE LA SENTENCIA RECURRIDA E INADMISIBILIDAD DEL PROCESO POR CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

El CPCA establece en su artículo 40 que el plazo máximo para interponer el proceso será de un año a partir del día siguiente al cese de sus efectos, éste es el plazo de caducidad de la acción, con la excepción de que exista una nulidad de

efecto continuado, caso en el cual el plazo de impugnación se mantiene abierto y empieza a correr no al año sino a partir del cese de los efectos lesivos.

De esta forma cuando el Tribunal de Juicio considere que en el asunto de su conocimiento, ha operado la caducidad de la acción, por haber transcurrido un año, deberá declararla, no sin antes descartar cualquier nulidad absoluta de efecto continuado, que enerve el plazo de caducidad.

Por otro lado, cuando se presenta el caso inverso, el Tribunal de Instancia, estima que existe una nulidad absoluta de efecto continuado y deniega la caducidad de la acción y el órgano de casación estima que no hay tal nulidad o no existen los efectos continuados, aplica el plazo anual de caducidad, anula la sentencia y asumiendo el rol de Tribunal de Juicio, declara la inadmisibilidad del proceso por caducidad de la acción y ordena el archivo del expediente, sin necesidad de reenvío.²⁵³

15- RECURSOS CONTRA LA SENTENCIA DE CASACIÓN

Anteriormente el CPC, estipulaba en el artículo 618 que:

“Contra las sentencias de la Sala no habrá lugar a recurso alguno; y contra las demás resoluciones sólo revocatoria, que se interpone dentro del tercer día”.

²⁵³ Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículo 151.

El CPCA en el artículo 152 respecto a los recursos indica que:

Contra los autos dictados durante el trámite de la casación, no cabrá recurso alguno, salvo las resoluciones siguientes:

- *la que se pronuncie sobre su admisión o el rechazo,*
- *la que deniegue la celebración de la audiencia oral o*
- *la que lo tenga por desistido, a consecuencia de la ausencia injustificada del recurrente.*

Contra éstas cabrá únicamente recurso de revocatoria, la que deberá interponerse dentro del tercer día hábil; deberá ser resuelto en el plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente del vencimiento del plazo para su interposición.

Además contra los autos dictados en la audiencia oral, sólo cabrá el recurso de revocatoria que deberá interponerse en forma oral y motivada en la propia audiencia, en el mismo acto. Dicho recurso deberá ser resuelto inmediatamente por la Sala Primera o el Tribunal de Casación.²⁵⁴

Contra la sentencia dictada por la Sala o el Tribunal de Casación, sólo cabrá recurso extraordinario de revisión ²⁵⁵ y contra lo resuelto en casación, en

²⁵⁴ Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículos 89, 132.2 y 152.2.

²⁵⁵ Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículo 154 y siguientes.

ejecuciones de sentencias en amparos y hábeas corpus, no cabe tampoco recurso alguno.

SECCIÓN II: RECURSO DE CASACIÓN EN INTERÉS DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO

En esta sección se abordará la nueva modalidad de recurso de casación implantada por el CPCA, la que constituye una verdadera innovación para la Justicia Contencioso-Administrativa, porque no cuenta con un antecedente en nuestro país.

Se cuestiona la naturaleza de “recurso”, pues se asemeja más a un proceso especial de interpretación de las normas jurídicas, que a un verdadero recurso, de allí que se hubiere tomado la decisión de tratarlo en capítulo independiente, fuera de la fase recursiva,²⁵⁶ sin embargo, por su ubicación en el Código, en el Capítulo III del Título VII, a partir del artículo 153, se le denomina recurso.

En el ordenamiento jurídico español, en un sentido similar, se regula el Recurso de Casación en interés de la ley, sin embargo, a pesar de su denominación indica la

²⁵⁶ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 549.

doctrina, no ha sido tanto, al menos hasta ahora, un recurso en interés de la ley en sentido estricto, cuanto dé “un remedio para preservar el interés general”.²⁵⁷

Por lo que se considera que más que un recurso, se trata de un instrumento o fase especial por sus particularidades de la Administración Pública, dirigida a defender el interés público, de la inaplicación, indebida aplicación o errónea interpretación del ordenamiento jurídico, esto por cuanto sólo algunos sujetos determinados por ley pueden interponerlo, mientras que a las otras partes participantes no se les reconoce ni siquiera legitimación pasiva, por lo que no se da contención, no se combate la sentencia como tal, no se resuelve una controversia o tutela un interés o derecho, distanciándose así esta modalidad de las finalidades consagradas en la casación, sin embargo, por la ubicación y denominación que le otorga el legislador se le llamará recurso en interés del ordenamiento jurídico, para conocer más acerca de la nueva figura, se analizarán los siguientes aspectos:

1- Finalidad:

Con esta figura se consagra la finalidad nomofiláctica del recurso de casación, pues fue creado con el fin de mantener y conseguir la recta aplicación e interpretación del ordenamiento jurídico, al menos de manera tendencial, pues como ya se expuso en el Capítulo I en el punto referente a la finalidad, este fin es muy difícil de conseguir.

²⁵⁷ LEGUINA VILLA y SÁNCHEZ MORÓN, *op.cit* , p. 466.

Presenta la característica de ser un recurso de carácter objetivo, por lo que priva el interés público sobre los derechos e intereses subjetivos de las partes, por esta razón, en este recurso no se entra a discutir lo resuelto por el Tribunal de Instancia en cuanto a los intereses de las partes.

No se van a tomar en cuenta aspectos fácticos o probatorios, ni lo dicho por las partes, sino que se van a analizar los criterios jurídicos contenidos en las sentencias, se analizará el respeto al ordenamiento jurídico, su conformidad, pureza, univocidad y correcta aplicación e interpretación.

Se realiza un análisis de un criterio jurídico esgrimido, al cual se le endilga la inaplicación, indebida aplicación o errónea interpretación de una norma jurídica o principios de derecho,²⁵⁸ que de mantenerse generaría incertidumbre e inseguridad en la actividad jurisdiccional contencioso administrativa, al contener criterios contrarios al ordenamiento jurídico, por lo cual debe corregirse para no inducir a error a la sociedad.

2- Objeto:

El recurso de casación en interés del ordenamiento jurídico va a proceder sólo contra:

²⁵⁸ Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículo 138 incisos c) y d).

- 1) sentencias firmes,
- 2) que ya hayan producido cosa juzgada material,
- 3) que sean dictadas por el Tribunal Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda o el Tribunal de Casación Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda.
- 4) que no hayan sido conocidas por la Sala Primera; y
- 5) se estimen violatorias del ordenamiento jurídico.

En cuanto al tercer presupuesto cabe decir que se excluyen las sentencias dictadas por el Juzgado Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, por la razón de que se supone que van a ser recurridas ante su superior, sea por apelación o casación común y por la razón de que no cumple con el tercer supuesto que se refiere al origen de las sentencias, sólo las sentencias que cumplan con los cinco presupuestos enumerados podrán acceder a esta modalidad de casación, pues son presupuestos taxativos.

3- Órgano Jurisdiccional encargado de conocerlo:

El CPCA es muy claro al indicar el órgano que tendrá competencia para conocer el Recurso de Casación en Interés del Ordenamiento Jurídico.

En el inciso 3) del artículo 135 del CPCA se le reservan exclusivamente, a la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia el conocimiento y tramitación de tres materias, una de las cuales es la casación en Interés del Ordenamiento Jurídico.

En el inciso 4) del artículo 135 dispone:

“... a la Sala le corresponde conocer del recurso de casación en interés del ordenamiento jurídico establecido en el artículo 153...”

Además aparece en el inciso 1) del artículo 134, el cual establece que:

“Procederá el recurso de casación contra las sentencias y los autos con carácter de sentencia que tengan efecto de cosa juzgada material, cuando sean contrarias al ordenamiento jurídico”.

Se le asigna a la Sala y no al Tribunal de Casación, debido a que se le considera el órgano de última instancia y el de mayor experiencia.

4- Legitimación para recurrir:

Según el inciso 2) del artículo 153 el recurso podrá ser interpuesto, por los sujetos que señala expresamente la ley, a quienes les atribuye la potestad, así podrán interponerlo solamente: el procurador general de la República, el contralor general

de la República, el defensor de los habitantes de la República o el fiscal general; o por los funcionarios a quienes éstos les deleguen esta potestad, representantes del interés colectivo o general.

5- Plazo de Interposición:

Una vez firme la sentencia que contenga el o los criterios jurídicos por analizar, y contenga carácter de cosa juzgada material, el recurso podrá interponerse en cualquier momento, no se establece ningún plazo de caducidad o prescripción, esto en razón de que no se dilucidan derechos o intereses subjetivos de las partes, como ya se señaló.

Sólo se exige que tenga vigencia el criterio jurídico mal aplicado o interpretado, para que exista un interés actual, que en toda impugnación debe prevalecer.

6- Requisitos:

Se establece que sólo estará sujeto a los requisitos previstos en los apartados dos y tres del artículo 139 del CPCA, los cuales son:

- 1)** *El escrito deberá indicar el tipo de proceso,*

- 2) el nombre completo de las partes, con sus respectivas firmas de identificación debidamente autenticadas;*
- 5) la hora y la fecha de la resolución recurrida,*
- 6) el número de expediente en el cual fue dictada,*
- 7) lugar dentro del perímetro judicial respectivo para recibir notificaciones, cuando la que ya existe no corresponda a la misma sede.*
- 8) indicar, de manera clara y precisa, los motivos del recurso, con la fundamentación fáctica y jurídica del caso. Para todos los efectos, no será indispensable indicar el precepto legal infringido concerniente al valor del elemento probatorio mal apreciado.*

7- Procedimiento:

La tramitación del recurso será la siguiente:

Presentado el escrito ante la Sala Primera, esta deberá verificar que cumpla con los requisitos estipulados en el punto anterior, de no ser así dará un plazo de tres días hábiles para la correspondiente subsanación, indicándole a la parte los defectos detectados que deben enmendarse, de conformidad con el artículo 141 del CPCA.

Según el artículo 143 del mismo cuerpo legal el recurrente tendrá la facultad de ampliar las causas y fundamentos del recurso, cumpliendo con los requisitos

establecidos en ese mismo numeral, dentro de los cinco días hábiles después de ser notificadas todas las partes del auto de admisión, salvo que sea rechazado de plano, que también puede ocurrir.²⁵⁹

Admitido el recurso, la Sala Primera podrá señalar hora y fecha para celebrar una audiencia oral, esto según lo dispone el artículo 142 del CPCA.

De igual forma que en el recurso extraordinario de casación, si la Sala Primera al estudiar y revisar el recurso interpuesto, estima que el recurso o la infracción aducida, pueden no haber sido apreciados debidamente por las partes, por existir en apariencia otros fundamentos jurídicos y causales esgrimidas en el recurso, podrá ejercer los poderes otorgados por el legislador en el numeral 147 del CPCA.

8- Efectos del Recurso:

Como en esta modalidad de recurso de casación no se discute lo resuelto por el Tribunal de Instancia en cuanto a los intereses de las partes, no hay contención, ni se toman en cuenta aspectos fácticos o probatorios, sino que por el contrario sólo se entran a conocer los criterios jurídicos y su conformidad con el ordenamiento jurídico, la sentencia que se dicte producto del recurso de casación no afectará ninguna situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida, ni situaciones jurídicas consolidadas.

²⁵⁹ Código Procesal Contencioso-Administrativo, op. cit., artículo 140, incisos a) y c).

Si el recurso es rechazado, la interpretación contenida en la sentencia de instancia, pasará a formar parte de la colección de sentencias y lo más importante es que de aparecer otro motivo nuevo y distinto al ya esgrimido podrá intentarse otro recurso de casación, pues como se señaló no prescribe.

Y cuando se admite el recurso y la sentencia es estimatoria, la Sala Primera se limitará a fijar la correcta interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, debiendo publicarse en una sección especial del diario oficial La Gaceta, con el fin de otorgarle eficacia plena y publicidad a la sentencia y no implicará, de manera alguna, responsabilidad para los tribunales que hayan resuelto de manera distinta; ni tampoco la obligatoriedad de aplicarla erga omnes, pues debido a la independencia del juez, esas resoluciones no cuentan con vinculatoriedad, pero al menos se busca enmendar los errores de los Tribunales de Instancia, para asegurarle al administrado y a la Administración la seguridad y certeza que debe reinar en el ordenamiento jurídico.

Además de que la misma Sala en un futuro podría cambiar ese criterio por esta misma vía o por medio del recurso de casación común.

Para concluir este apartado de la casación en interés del ordenamiento jurídico, se utilizará una cita del autor Oscar González quien respecto a éste indica: “En nuestro sistema jurídico se incorporó una nueva figura de características particulares, sin contención, y que procura la concreción de los planteamientos

doctrinarios aplicables a la luz de la legislación vigente y que busca además la adecuada interpretación y aplicación de la Ley, como mecanismo integral de tutela de la mayoría de las situaciones jurídicas administrativas de las personas, inmersas en una vinculación jurídico-administrativa.”²⁶⁰

SECCIÓN TERCERA: COMPARACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CASACIONAL DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO CON EL ESTABLECIDO EN EL PROYECTO DE CÓDIGO PROCESAL GENERAL

En este apartado referente al procedimiento del recurso de casación, es interesante analizar el Código Procesal General, pues la doctrina en algún momento indicó que en cuanto al recurso de casación, se les obligó a los creadores del CPCA ha copiar el que tenía el proyecto procesal general, para examinar la veracidad de tal información se expone lo siguiente:²⁶¹

En primer lugar cabe señalar que el Código Procesal General, consistía en un proyecto de Código que agrupaba a diferentes materias del derecho, propias de las ramas tanto del derecho público como privado, es decir, era una especie de “mega Código”, que surge como respuesta a la lentitud del proceso en general, la cual curiosamente resulta ser uno de los principales problemas señalados en

²⁶⁰ El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006, p. 553.

²⁶¹ Afirmación hecha por el Dr. Manrique Jiménez Meza en el Código Procesal Contencioso-Administrativo, *op. cit.*, p. 29.

estudios de opinión, y el motivo más frecuente por el que las personas acuden a las contralorías de servicios de las distintas oficinas judiciales; existen cifras en el Departamento de Planificación, Sección de Estadística del Poder Judicial, que demuestran que las quejas por la lentitud o retraso en el proceso abarcaron un 44% de los asuntos ingresados en el 2003, lo cual está respaldado por el principio constitucional de justicia pronta y cumplida consagrado en su artículo 41. Asimismo señala que ingresan en las oficinas judiciales por año un promedio de 953.800 casos, por lo que el creciente y exorbitante ingreso de procesos judiciales ha ocasionado que Costa Rica tenga el record de mayor litigiosidad en América Latina. Este hecho, aunado al obsoleto esquema procesal vigente, son factores que inciden directamente en la mora judicial.

Las sociedades democráticas actuales, demandan respuestas inmediatas para resolver controversias, así como una administración de justicia eficiente, rápida y efectiva, que cumpla con sus principios reguladores y que sea capaz de hacerle frente a complejas relaciones sociales, económicas y culturales.

A pesar de que el proyecto de Código Procesal tenía la intención de eliminar todas las distinciones procesales que se hacían entre lo civil, laboral, familia, agrario y contencioso administrativo, para estructurar un sistema procesal dirigido a todas las diversas disciplinas, garantizando y respetando las particularidades de cada una y sobre todo su aplicación especializada, fue y es sólo un proyecto, que los “defensores” de las diversas materias, rechazaron, por no querer mezclarlas y que

se vio frustrado por los administrativistas con la promulgación y entrada en vigencia del Código Procesal Contencioso Administrativo.

Ya entrando en materia, respecto al recurso de casación, en el proyecto de Código Procesal General (CPG) el instituto se presenta como un recurso técnico y cada vez menos formalista, se simplifican muchos aspectos, pero como en todo medio impugnatorio, deberá tener causa y estar suficientemente motivado, porque se trata sobre un juicio contra la sentencia,²⁶² así en lo que se refiere a su informalismo busca lo mismo que el nuevo CPCA dejar atrás los requisitos rigurosos y el formalismo extremo.

En cuanto al órgano competente para conocer del recurso, en el CPCA se incorpora además de la Sala I de la Corte Suprema de Justicia, que es el único órgano competente en el Código Procesal General, al Tribunal de Casación de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda.

Los presupuestos de admisibilidad son prácticamente los mismos, lo que varía desde nuestro punto de vista es la semántica del redactor del artículo. A grandes rasgos proceden contra sentencias y autos con carácter de sentencia que tengan efecto de cosa juzgada material.

Respecto a la denominación de las causales de procedencia, el CPCA las nombra: causales por violación de las normas procesales y causales por violación de las

²⁶² ZELEDÓN ZELEDÓN (Ricardo)

¡Salvemos la Justicia!: humanización y oralidad para el siglo XXI, San José, C.R.: Ediciones Guayacán; Academia Costarricense de Derecho, 1998, p. 109

normas sustantivas, y el Código Procesal General: causales por razones procesales y causales por razones de fondo respectivamente.

Uno de los apartados más importantes es el referente a las causales, realizando una comparación entre ambos cuerpos normativos, se encuentran las siguientes similitudes referentes a las causales de carácter procesal: ²⁶³

1- La falta de emplazamiento o notificación defectuosa de éste a las partes, 2- La falta de determinación clara y precisa, en la sentencia, de los hechos acreditados por el Tribunal o por haberse fundado en medios probatorios ilegítimos o introducidos ilegalmente al proceso, 3- La falta de motivación, 4- El dictado de la sentencia por un número menor de jueces que el exigido para conformar el Tribunal o cuando uno de ellos no haya estado presente en el juicio oral y público u otras diligencias, 5- La violación de las normas cuya inobservancia sea sancionada con la nulidad absoluta.

Como se aprecia anteriormente las semejanzas son considerables entre el CPCA y el CPG, en lo referente a los presupuestos de casación cuando lo que se viole sea una norma de carácter procesal. Las diferencias se encuentran en aspectos como la semántica (redacción) y en la incorporación o variación de algún elemento doctrinario en el CPCA, por ejemplo en la causal que señala la procedencia por la falta de emplazamiento, se incluye la deficiencia en la composición de la litis como

²⁶³ Ver Proyecto de Código Procesal General en expediente legislativo N° 15979, artículos 53 y siguientes y Código Procesal Contencioso-Administrativo op. cit., artículos 137 y siguientes.

elemento dentro del motivo para que proceda y no se diferencia entre las partes e intervinientes principales, por lo que en la procedencia por este tipo de causales las estructuras no son tan disímiles, ambas guardan una estrecha relación entre sí.

Ahora al analizar las causales de fondo (CPG) o causales por violación a las normas sustantivas (CPCA), éstas también presentan similitudes entre las estructuras planteadas, pues procede el recurso en el tanto se dé una violación de las fuentes del derecho—norma jurídica, principios generales del derecho y la jurisprudencia -, sin embargo, y a diferencia de el CPG, el CPCA es más específico e innovador con institutos propios de la materia y con causales diferentes, además, algunos de los presupuestos por violación a las razones de fondo contenidos en el proyecto de CPG, son ubicados dentro del CPCA como presupuestos o violación a las normas procesales, tal es el caso de la contradicción con la cosa juzgada, por lo que puede entenderse, que existe una diferencia en la interpretación doctrinaria de los gestores de cada uno de estos dos cuerpos legales.

En cuanto al procedimiento del recurso de casación, tanto el proyecto de CPG como el CPCA, coinciden en que, el recurso deberá combatir con claridad y precisión, bajo pena de inadmisibilidad, los fundamentos de la sentencia impugnada. Sin embargo, y aquí se establece una diferencia del CPCA con respecto al CPG, en donde en el primero -y esto en aras del principio *iura novit*

curia y el tema del informalismo- no será necesario señalar, enumerar y titular los vicios acusados, ni deberán indicarse las fuentes normativas indicadas, por lo que el CPCA sigue llevando la delantera en la eliminación de trabas injustas e innecesarias.

El término del emplazamiento en el CPCA es más corto 10 días, respecto al CPG que lo establece en 15, ambos cuerpos normativos adoptan la audiencia oral, con la presencia de todos los principios que conlleva la oralidad, en el CPG salvo algunas excepciones, se prohíbe recibir y proponer prueba, situación que es opuesta en el CPCA, el efecto suspensivo del recurso de casación en el CPCA, característico del instituto también se contemplaba en el proyecto, en lo que se refiere a la sentencia, se da la presencia de algunas diferencias, por ejemplo el CPG, en el supuesto de que la sentencia se casare por vicios de carácter procesal, y se pueda reponer el vicio, sin infringir el principio de la inmediación, tratándose de la incongruencia, falta de motivación o fundamentación, la Sala redimensionará el fallo dictando otra sentencia sin necesidad de reenvío, lo que no ocurre en el CPCA, además el CPG establece dos nuevas modalidades de casación: en interés de la ley y en interés de la jurisprudencia, mientras que en el CPCA sólo se estipula la casación en interés del ordenamiento jurídico.

Realizado el análisis de la casación en ambos cuerpos normativos, se concluye que el marco casacional establecido en el CPG por sus características, posee un alcance más general, lo que no le permite atender y proteger los intereses,

derechos y realidades debatidas en cada jurisdicción, si bien se exalta el esfuerzo hecho por sus creadores, se considera que no es conveniente mezclar las esferas del derecho público y privado, ya que agrupan materias con principios, finalidades, y ámbitos de aplicación diferentes.

En contraposición a esto, el CPCA por atender a una sola materia, logra establecer una normativa que atiende de manera directa las necesidades de la jurisdicción contenciosa- administrativa, lo que se refleja en su articulado, por lo que se mantiene la tesis de que el CPCA es un proyecto innovador, hecho por nuestros juristas, y no constituye una copia del CPG, como en su momento lo manifestó el magistrado Jiménez Meza, pues de la simple lectura de los numerales referentes a la casación, se desprende que si bien pueden haber caracteres similares, no es el mismo procedimiento, y mucho menos una copia.

SECCIÓN CUARTA: VIABILIDAD DEL CONCEPTO Y DE LA ESCENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN

¿Se destruye la casación?, ¿Dejan de perseguirse las finalidades por las cuales se creó el instituto?, ¿Sigue siendo aquella casación estricta que operaba en el Derecho Francés?, ¿Debería dársele un nuevo concepto por el cambio en el contenido del recurso?.

Para responder estas interrogantes se debe decir respecto al origen del recurso de casación, que éste se da en Francia, en el siglo XVII, aproximadamente en el año

1789, como una consecuencia procesal de la Revolución Francesa, se origina como una solución a las necesidades y problemáticas de la época, por el recelo de los revolucionarios del Parlamento Francés, contra los Jueces y Tribunales del antiguo Régimen Monárquico, por lo que en su momento tenía una razón de ser, que correspondía con su creación y estructura.

Con el transcurso del tiempo se fueron arrastrando los resabios del Derecho Francés, pues nuestro país tomó la costumbre de copiar legislaciones extranjeras, sin tomar en cuenta la diferencia de realidades de los países en los cuales iba a aplicarse, muchas veces hasta opuestas, y dejando de lado que el Derecho no es una ciencia exacta, que va a regular el comportamiento humano, el cual es dinámico y cambiante, por lo que debe adaptarse y no estancarse y mucho menos conformarse.

Se considera que la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a través de sus legisladores, y por medio del CPCA, le pone fin a esta problemática y modifica el contenido del recurso de casación, en varios sentidos en su finalidad, pues si bien mantiene su función nomofiláctica, la cual viene ejemplificada en la nueva modalidad del Recurso de Casación en interés del ordenamiento jurídico, así como la función uniformadora de la jurisprudencia; aclarando que estas dos finalidades se buscan de una manera tendencial, pues es difícil que por medio de ellas se establezca una interpretación normativa que trascienda al plano de la realidad como única y verdadera; se va a hacer una interrogante: ¿El instituto de

la casación se limita a esos dos fines o existen otros rumbos hacia los cuales se dirige? Pues bien, la respuesta es que no, el recurso de casación ya no se limita a estos dos fines, por lo que visualizando las nuevas doctrinas protectoras de los derechos humanos, así como la creencia en nuestro Estado Social y Democrático de Derecho, va a incorporar una tercera finalidad conocida como Dikelógica o Justicia del caso concreto, función jurisdiccional que se da mediante la tutela efectiva de los derechos e intereses debatidos, colocando al ser humano como centro y eje del proceso, de esta manera transforma su finalidad, su ámbito de protección, pues vislumbra el margen de salvaguarda hacia una esfera subjetiva y ya no sólo objetiva, adecuándose además a lo querido por el constituyente al crear la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en el artículo 49 de la Constitución Política, garantizando una protección que abarque toda la conducta administrativa y que sea de carácter mixta, objetiva y subjetiva a la vez.

En el mismo sentido, su carácter de extraordinario se ve modificado, pues ahora se identifica con la limitación de las resoluciones impugnables y el poder de revisión del mismo y no por la creencia antigua de los motivos taxativos “*numerus clausus*”, pues como se ha explicado con el CPCA los motivos de procedencia del recurso de casación tanto por razones procesales como sustantivas, constituyen “*numerus apertus*”, fórmulas amplias que el legislador creó, en donde se recogen múltiples situaciones.

En el mismo sentido y en cuanto a la esencia del recurso de casación, hay un tema que debe analizarse y es el del supuesto de una violación indirecta, en donde el Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo o la Sala Primera, según corresponda, deben examinar la prueba que consta en autos junto al cuadro fáctico tenido por demostrado o indemostrado en la sentencia recurrida, para observar si existe una disonancia o contradicción, que incida en las normas sustanciales que van a servir para resolver el caso concreto, por lo que se ha criticado que si bien no revisa todos los acontecimientos del juicio público, si revisa prueba, incluso el Juez puede proponer o recibir prueba documental o para mejor resolver, de cualquier tipo, por lo que podría preguntarse: ¿Es la casación un proceso o un mero recurso?, ¿Se rompe la esencia de la casación al proponer y recibir prueba, lo que era inconcebible desde el Derecho Francés y hasta finales del año 2007 con la Legislación Procesal Civil Común?, ¿Merece seguir llamándose casación, o debe denominársele revisión, pues la nueva normativa, el CPCA permite la valoración de la prueba, en el supuesto de una violación indirecta? ¿Debe desaparecer y dejar una simple revisión, por su similitud con un proceso o dejar para ese efecto sólo la apelación? O acaso ¿ se hace un recurso que deja de ser casación y se convierte en un híbrido, o en una especie de apelación, como lo ha llamado la doctrina en una apelación extraordinaria?

Se considera que la casación, es y sigue siendo un medio impugnatorio, un recurso, que se transforma, no se destruye, ni pierde su esencia, pues entre sus

finis lo que busca este instituto es la salvaguarda o defensa de la norma, la recta, constante y uniforme interpretación y aplicación del Derecho objetivo, del ordenamiento jurídico, impedir que los órganos jurisdiccionales encargados de resolver cuenten con poderes ilimitados, lo que la convierte en un medio de fiscalización y control de las actividades judiciales, así como la salvaguarda de los principios de seguridad y certidumbre jurídica, no obstante se ve envuelto por corrientes ideológicas y filosofías actuales que lo hacen transformarse en un recurso que no sólo va a limitarse al cumplimiento de estos fines; sino que va a ampliar su ámbito de protección a la justicia del caso, a los intereses y derechos que le han sido lesionados al justiciable, que es quien activa el mecanismo jurisdiccional, lo que va a generar a la postre efectos en al esfera jurídica de la generalidad, de esta manera se extiende a la dignificación del justiciable, a su protección, ubicándolo en el centro y vértice del proceso contencioso-administrativo, por lo que en nuestra opinión se descarta rotundamente el cambio de su denominación, por estas razones y debido a que la apelación y la “apelación extraordinaria” (denominación que la doctrina le ha asignado), es un recurso que se creó para imponer políticas generales de interpretación normativa, en un afán de homogenizar los criterios jurídicos, y que no fue pensado como sí lo es la casación para satisfacer, proteger o garantizar pretensiones individuales, por medio de la finalidad Dikelógica, y que además el recurso de apelación es clasificado por la doctrina como uno de los medios ordinarios, en virtud de que no tienen establecidos como *numerus clausus*, los motivos que condicionan su

admisión, ni tiene delimitado por ley el marco de los poderes de quién resuelve, es que se considera que es totalmente incompatible con el recurso de casación, debido a su carácter extraordinario, por el cual el ámbito de las resoluciones recurribles está sujeto a restricción legal, así como el ámbito del juez que lo resuelve.

Por otro lado, si se quiere asimilar la casación a un recurso de revisión, cabe señalar respecto a éste último que la denominación de recurso no es correcta, pues no está reservada para la finalidad de modificar o eliminar resoluciones que no hayan adquirido firmeza, por el contrario es un medio de rescisión de sentencias firmes, por medio del cual el que impugna alega un hecho que es desconocido durante la sustantación del proceso, para demostrar que la sentencia fue dictada injustamente, la doctrina indica que es una acción autónoma, no es un recurso frente a una sentencia firme,²⁶⁴ si bien en este medio impugnatorio se evacua prueba, son notorias las diferencias entre uno y otro.

De esta manera concluimos que la casación sigue siendo un recurso, y sigue manteniendo su denominación, el CPCA no crea un híbrido, y los ámbitos de aplicación; así como las características de los tres institutos: la apelación, la revisión y la casación, son diferentes, la casación merece seguir teniendo su denominación, pues no sólo mantiene su esencia, sino que con el tiempo se fortalece y perfecciona.

²⁶⁴ Curso de Derecho Procesal Civil II, Dr. Jorge Alberto López González, Universidad de Costa Rica, febrero 2005

CONCLUSIONES GENERALES

El presente Trabajo de Investigación ha permitido afirmar nuestra tesis inicial, cumpliendo con el objetivo propuesto, así pues se concluye que gracias a la entrada en vigencia del CPCA, se puede reconocer la independencia y autonomía de la jurisdicción contencioso-administrativa, a la que se le incorpora una casación con particularidades propias, dejando atrás la rigurosidad y denegación de justicia de los últimos años, que se desarrollaba con la legislación del Código Procesal Civil.

La cantidad de casaciones aumentó más del triple en el 2008 por el fuerte ingreso de asuntos contenciosos a la Sala Primera, del 70.5% que representan las casaciones, 159 (65%) son contenciosas, convirtiéndose en la materia más importante de la Sala, sólo 62 son civiles (25%), y el restante 10% corresponde a las otras materias, esto debe atribuírsele al informalismo, apertura, flexibilidad y humanidad de su normativa. Es por todo esto que la aplicación de la antigua legislación (CPC), al recurso de casación contencioso, lo que hacía era reprimirlo, pues no era acorde con su esencia, mientras que el CPCA viene a fortalecerlo y a presentarlo como un instituto evolucionado, que cada día se rejuvenece y se abre paso en la vida jurídica, adaptándose a las necesidades, intereses, principios y finalidades actuales y por supuesto propios de la materia, por lo que rompe esquemas, se modifica, no se destruye, solo se transforma.

Asimismo por tratarse de una normativa nueva, en esta tesis se señalan una serie de críticas y errores que la Comisión de lo Contencioso debe analizar en el apartado de la casación para garantizar su especialización, eficacia y eficiencia, pues no es bueno dejar vacíos y lagunas a la interpretación del operador del derecho, pues si este es muy ágil puede aprovechar los portillos dejados e inventar nuevas posibilidades no escritas en la ley pero tampoco prohibidas, por su falta de especificación o claridad.

Es por esto que a continuación se exponen una serie de propuestas para mejorar la aplicación de la casación contencioso-administrativa:

Como una de las críticas principales ya mencionada se expuso la oposición con la creación junto con la Sala Primera, de Tribunales de Casación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, para que conozcan y resuelvan recursos de casación para la misma materia, pues a pesar de que ambos órganos tienen su ámbito de competencia regulado y delimitado por el CPCA, si ambos dictan sentencias de casación para la misma materia, esto puede atentar en contra de los fines de única interpretación de la ley (nomofilaquia) y unificación de la jurisprudencia, pues cabe la posibilidad de que sus respectivos fallos se contrapongan, y que en casos similares se apliquen criterios jurídicos distintos, derivando en injusticia, situación que la experiencia en materia penal nos ha

enseñado, por lo que se apoya el acuerdo de la Corte Plena de no crear los Tribunales, se estima conveniente la existencia de una sola Sala conociendo cada disciplina jurídica, es necesario un “órgano unificador”, que en este caso es la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, por ser la que goza de creación primigenia y por la necesidad de que sea sólo un órgano el que controle la legalidad de la casación, además se consideran discriminatorias las prácticas elitistas que se realizaron a la hora de determinar las materias y órganos encargados a cada uno de los órganos casacionales, pues se desprestigia la labor y experiencia de los jueces, lo que es inconcebible desde todo punto de vista.

Entrelazado a lo anterior otro punto que se analizó y se consideró debe corregirse es que debido al alto número de recursos interpuestos, que aumentan la carga de trabajo de los órganos casacionales, muchos son resueltos de manera rápida, apurada y superficial, como una obligación; sin un análisis profundo, y sin la posibilidad de intervenir en las situaciones verdaderamente relevantes; por lo que aumenta la probabilidad de que no se vean cumplidos los fines de la casación; en especial la uniforme interpretación de la ley; y que su jurisprudencia tienda a ser utilizada, como una tercera instancia para debatir los hechos y reafirmar la tesis inicial de instancia, por esta razón el órgano casacional pierde autoridad, pues no tiene control sobre la continuidad y uniformidad de su propia jurisprudencia, produciendo así pronunciamientos ambiguos, incoherentes, contradictorios y destinados a durar muy poco, lo que disminuye además su valor de precedente.

Es por estas razones que se debe evitar que lleguen a la Sala Primera un número excesivo de recursos, que terminen por sofocar y congestionar al órgano casacional, impidiéndole un funcionamiento racional: situación que está ocurriendo en nuestro país con la Sala Constitucional, a la que el pueblo está acudiendo por cualquier circunstancia relevante o no, lo que desvirtúa su función, su importancia y debilita su credibilidad; por tanto es necesario que la unificación del órgano casacional esté acompañada de medidas que permitan establecer las capacidades de resolución, y que no permitan que la democratización de la casación se convierta en un “populismo”, lo que lleva a pensar en una segunda recomendación, que consiste en restringir o implantar una serie de filtros para acceder a la casación.

Anteriormente los filtros se tradujeron en el establecimiento de estrictas causales de procedencia, lo cual fue criticado y eliminado por el CPCA, pues el formalismo se volvió riguroso, innecesario y denegador de justicia, se estableció posteriormente una cuantía como requisito de interposición, que gracias a Dios el CPCA también elimina, pues dejaba por fuera la posibilidad de plantear recursos de casación provechosos, muchos quedaban en el camino injustamente, pues no alcanzaban la cuantía establecida por la Corte Plena, se considera que tanto tiene derecho un recurso de cuantía baja como otro de millones de colones, entonces por lo anterior la pregunta es ¿Qué debería hacerse?

En nuestra opinión la solución está en que la Corte Plena examine, si es correcto que todos los procesos sean susceptibles de casación, como por ejemplo en las ejecuciones de sentencias, amparos de legalidad, y la casación en la fijación de costas, se considera que en estos tipos de resoluciones podría eliminarse la casación siempre que se les otorgue apelación, para garantizar la segunda instancia, así que más que correctores en la casación, lo que se necesita son filtros.

Otra propuesta en este sentido consiste en que se ajuste la apelación en términos amplios para garantizar la segunda instancia a las resoluciones que no gocen de casación y hacer las reformas que sean necesarias a la Ley Orgánica del Poder Judicial y al CPCA, para que se cree un Tribunal de Apelaciones o que se le reserven al Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda las apelaciones, por lo que debería cambiarse su nombre a Tribunal de Apelación de lo Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, lo que coadyuvaría a la Sala Primera, pues un órgano casacional abarrotado de casos, pierde su función, su eficacia, y su credibilidad.

Como tercera propuesta y para conseguir que a la Sala Primera lleguen recursos de casación, que tengan fundamento jurídico y razones valederas de ser interpuestos, es que acogamos la práctica llevada a cabo en Alemania, en donde sólo tienen potestad para recurrir en casación 60 abogados en un país de 80

millones de habitantes aproximadamente, similar situación se da en Francia, y en Italia se limita también el asunto,²⁶⁵ en nuestro país todos los abogados pueden interponerlo sin ningún tipo de conocimiento especial, sin ninguna especialización, si bien algún sector de la doctrina puede pensar que con esto se prostituye la casación y que es una manera de hacer a unos pocos más ricos, se considera que esto no es así, pues, entonces se debería pensar que lo mismo pasa con los especialistas en Derecho Público, Agrario, Penal, Comercial, Laboral, Familia, Tributario... o con los Master, los Jueces y los Magistrados, para esto se crean estos Posgrados para garantizar que existan personas estudiadas, con conocimiento y experiencia en la materia, que por ende en el tema de casación, serán capaces de presentar recursos con una buena técnica y con fundamentación fáctica y jurídica, lo que favorece al sistema judicial y a los administrados en general, no es posible que la casación se siga tratando de una manera tan despreciable como se ha hecho hasta el día de hoy, pues las finalidades que persigue son en pro de la justicia.

Para cumplir con este fin la Corte Suprema de Justicia debe encargarse de dar capacitaciones acerca del recurso de casación, no sólo teórico sino práctico, pues se trata de un instituto que no es claro ni simple, por el contrario es ambiguo, difícil y de conocimiento interminable, particularmente se considera que en la universidad es muy poco el estudio que se le da a la materia de los recursos, de

²⁶⁵ Encontramos también una analogía en República Dominicana, propiamente en su Sistema Registral, en donde solo algunos abogados están autorizados para ser notarios y practicar esta especialidad, lo que consideramos es una muy buena práctica.

ahí deviene la inoperancia de los abogados al realizar un recurso de casación, pues nunca aprendieron el procedimiento, por lo que debe implementarse una enseñanza en materia impugnativa más amplia y profunda.

Asimismo, para reducir el grupo de abogados casacionistas, se propone, además de las capacitaciones ya descritas, la existencia de algún examen o requisitos para poder ser un abogado autorizado y especializado en materia de casación, o en materia de impugnaciones en un sentido más amplio, que tenga un Código que lo autorice, y que esto conste así en el Colegio de Abogados en una Sección especial destinada al control, que tanto se necesita en el país, pues por la proliferación de Universidades Privadas, por la mala enseñanza del Derecho que se da y por la cantidad de personas que se dedican al ejercicio ilegal de la profesión es que nuestra profesión se ha deteriorado tanto, por lo que se considera urgente se tomen medidas, pero ese sería otro tema.

Como una cuarta solución se propone la creación de una comisión integrada por Abogados especializados en materia de recursos, específicamente en casación, que se podría denominar “Comisión Casacional”, los cuales van a ser formados y nombrados directamente por la Corte Suprema de Justicia, esta Comisión va a funcionar como un filtro, pues una vez que se interponga un recurso de casación, va a ser examinado primeramente por ésta, de manera que analice si es susceptible de recurso, su viabilidad, su competencia, procedencia, plazo, así como la presencia de los requisitos, específicamente las cuestiones de forma;

pues al no ser un órgano casacional, no puede decidir en cuanto al fondo, esto le corresponde a la Sala Primera, además tendrá facultad para la subsanación de los requisitos omitidos por la parte, para acelerar el desarrollo del recurso; de ser improcedente el recurso, será rechazado de plano mediante una resolución motivada, la que será inimpugnable, y en caso contrario de proceder el recurso, solicitará el expediente a la autoridad judicial correspondiente, lo admitirá y lo pondrá en conocimiento del órgano casacional, mediante una nota con los aspectos evaluados, para que éste proceda a realizar el emplazamiento a la parte contraria y con lo que argumente ésta decida si es procedente señalar hora y fecha para celebrar una audiencia oral, con lo cual se cuentan los elementos suficientes para que se dicte sentencia, con esto no se pierde tanto tiempo en la admisión o rechazo de plano de los recursos de casación, pues muchos son improcedentes, lo que beneficiaría a la Sala Primera, específicamente a los magistrados, quienes van a recibir recursos de casación bien redactados y con fundamento; así como recursos que son susceptibles de interposición.

En esta solución se encuentra una analogía con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues los recursos que se interpongan deben pasar obligatoriamente primero por la Comisión de Derechos Humanos como filtro para que las controversias verdaderamente relevantes sean las que lleguen a la Corte directamente y si bien es de conocimiento de todos la existencia de Letrados de Admisibilidad, la función del Letrado en un inicio era sólo de ser colaborador, se considera que hace mucho que se desvirtuó su tarea, la Comisión Casacional

propuesta tiene la ventaja de estar compuesta por personas especialistas en la materia de casación y se considera que es un procedimiento más célere y mejor fundamentado, se tiene así el mejor ejemplo en la CIDH, además se considera que muchas veces los letrados lo que cumplen es función de asistentes, que por lo general hacen el trabajo que no les corresponde, ejemplo de esto lo constituyen los auxiliares judiciales, quienes redactan los documentos que les corresponde hacer a los jueces, por lo que algunos de éstos al final del día sólo los firman, no se puede reducir la casación a un trabajo mecánico de machotes.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS Y TRATADOS

ANTILLÓN MONTEALEGRE (Walter) Una reflexión histórica sobre la casación civil, en: Recurso de Casación Civil, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados, 1996.

ARGONARAS, (Manuel J.) Tratado de lo Contencioso-administrativo, Buenos Aires, Argentina, Tip Editora, 1995.

ARGUEDAS SALAZAR (Olman) Comentarios al Código Procesal Civil, San José, Costa Rica, Editorial Juritexto, 2° ed., 2002.

BLANCO QUIRÓS (Miguel) La Técnica del Recurso: Recurso de Casación Civil, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados, 1996.

BLANCO QUIRÓS (Miguel) La casación civil, en el Seminario sobre El recurso de casación en materia civil, contencioso-administrativa, laboral, penal, (2000, marzo 6-7: San José, C.R), Memoria, San José, C.R., Procuraduría General de la República, 2001.

CALAMANDREI (Piero) La casación civil, Buenos Aires, Traducción a la Primera edición por Santiago Sentís Melendo. Editorial Bibliográfica Argentina Lavalle, Tomo I, Volumen II, 1961.

CALAMANDREI (Piero) La casación civil, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina Lavalle, traducción a la primera edición por Santiago Sentís Melendo, Tomo I, Volumen II; 1961.

CARNELUTTI (Francesco) Instituciones del nuevo proceso civil italiano, Barcelona, traducido por Jaime Guasp, 1942.

CORNU (Gérard) El nuevo título preliminar del Código Civil de Costa Rica, San José, Editorial Juricentro, 2000.

DE LA PLAZA (Manuel) La casación civil, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1944.

DE LA PLAZA (Manuel) Derecho Procesal Civil Español, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 3º Edición, Tomos I Y II, 1955.

DE LA RUA (Fernando) El Recurso de Casación, Buenos Aires, Victor P. De Zavalía, Editor, 1968.

DROMI, (Roberto), El procedimiento administrativo, Ciudad Argentina, 1999.

DROMÍ (Roberto) Tratado de Derecho Administrativo, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1987.

El Nuevo Proceso Contencioso-Administrativo, San José: Poder Judicial, Depto. De Artes Gráficas, 2006.

ESCOLA (Héctor Jorge) El Interés Público, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1989.

GARCÍA DE ENTERRIA (Eduardo) Revolución Francesa y Administración contemporánea, Madrid, España, Editorial Civitas, cuarta edición, 1994.

GARCIA DE ENTERRÍA (Eduardo), La lucha contra las inmunidades en el Derecho Administrativo, Revista de administración Pública, Madrid No 38, mayo – agosto, 1962.

GIMENO SENDRA, (Vicente) El Derecho Procesal Administrativo Costarricense, San José, Editorial Juricentro, 1994.

GONZÁLEZ BALLAR (Rafael) e HINES CÉSPEDES (César) Reflexiones para el recurso de casación en el Proceso Contencioso Administrativo, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Costa Rica, 2006.

GONZÁLEZ, (Juan José) El Recurso de Casación en la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Madrid, España, Editorial Aranzadi Pamplona, 1996.

GONZÁLEZ RIVAS (Juan José) El Recurso de Casación en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, España, Editorial Aranzadi, S.A, 1996.

GORDILLO (Agustín) Tratado de Derecho Administrativo, Colombia, Biblioteca Jurídica Diké, 1998.

GUASP (Jaime) Derecho Procesal Civil, Madrid, 1968.

GUASP (Jaime) Derecho Procesal Civil II, Parte Especial, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tercera edición, 1968.

HERNÁNDEZ VALLE (Rubén) El Derecho de la Constitución, San José, Editorial Juricentro, Volumen I, 1993.

HERRERA CASTRO (Luis Guillermo) Algunos aspectos doctrinarios e históricos de la casación en Recurso de Casación Civil, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados, 1996.

HERRERA CASTRO (Luis Guillermo). Recurso de Casación, Recurso de Casación Civil San José, Costa Rica, Colegio de Abogados de Costa Rica, 1996.

IGLESIAS (Juan) Derecho Romano, Barcelona, Editorial Ariel, 1979.

JIMÉNEZ MEZA (Manrique) Justicia Constitucional y Administrativa, San José, Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, S.A., 1997.

JINESTA LOBO, (Ernesto). La Dimensión Constitucional de la Jurisdicción contencioso-administrativa, San José, Costa Rica, Guayacán, 1999.

KELSEN, (Hans) Teoría general del Derecho y del Estado, Buenos Aires, Editorial Eudeba, 1969.

LEGUINA VILLA (Jesús) y SÁNCHEZ MORÓN (Miguel), Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, Valladolid, España, Editorial Lex Nova, 1999.

LEIBLE (Stefan) Proceso Civil Alemán, Medellín, Colombia, Konrad-Adenauer-Stiftung, Biblioteca Jurídica Diké, 1999.

LOCKE (John) Segundo tratado sobre el gobierno, Un ensayo sobre el verdadero origen, alcance y fin del gobierno civil, Madrid, Edición de Pablo López Alvarez, Editorial Biblioteca Nueva, S.L., 1999.

LÓPEZ GONZÁLEZ, (Jorge Alberto), Teoría General sobre el principio de oralidad en el proceso civil, San José, Costa Rica, J.A. López. G., 2001.

MONROY CABRA, (Marco Gerardo) Principios de Derecho Procesal Civil, Bogotá Colombia, Temis, 1998.

MONTENEGRO TREJOS (Rodrigo) El recurso de casación civil, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados, 1996.

MONTESQUIEU Del Espíritu de las Leyes. Libro XI. Capítulo VI, Barcelona. España, Editorial Altaya, 1993.

MONTOYA MARÍN (Encarnación) El Recurso de Casación Contencioso Administrativo: en especial las causas de inadmisibilidad, Madrid, Editorial Mcgraw Hill, 1997.

MONTOYA MARÍN (Encarnación) El recurso de casación contencioso administrativo, Instituto Universitario de Derecho Público García Oviedo, Monografía Ciencias Jurídicas, 1997.

MORÓN PALOMINO (Manuel) La Nueva Casación Civil, Madrid, España, Editorial Colex, 2001.

NIEVA FENOLL (Jorge) El recurso de casación civil, Barcelona, España, Editorial Ariel, S.A, 2003.

ORTIZ ORTIZ (Eduardo) Justicia administrativa costarricense, cuatro estudios, litografía e imprenta Lil S.A., 1990.

PÉREZ ANDRÉS (Antonio Alfonso) Los efectos de las sentencias de la jurisdicción contencioso-administrativa, Sevilla, España, Editorial Aranzadi, 2000.

PÉREZ VARGAS (Víctor) Derecho Privado, San José, Litografía e IMPRENTA LIL, S.A, 3° edición, 1994.

PICADO GUERRERO (Antonio) Jurisprudencia del Recurso de Casación, San José, Costa Rica, Imprenta Nacional, 1933.

SÁNCHEZ BOZA, (Roxana) El Recurso de Casación en Costa Rica, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.C.R, 2001.

SÁNCHEZ MORÓN (Miguel) Control de las Administraciones Públicas y sus Problemas, Madrid, España, Editado por el Instituto de España. Espasa. Calpe, 1991.

SECUNDINO TORRES (Gudiño) La Casación Civil, Ciudad de Panamá, Imprenta Nacional de Panamá, 1957.

TARUFFO (Michelle) El Vértice Ambiguo, Ensayos sobre la casación civil, Lima, Perú, Palestra Editores S.A.C, 2006.

VILLAR Y ROMERO, (José María) Derecho Procesal administrativo: Procedimiento administrativo, recurso de agravios y procedimiento contencioso-administrativo, Madrid, España, Editorial Revista de Derecho Privado, 2 ed, 1948.

ZELEDÓN ZELEDÓN (Ricardo) ¡Salvemos la Justicia!: humanización y oralidad para el siglo XXI, San José, Costa Rica, Ediciones Guayacán; Academia Costarricense de Derecho, 1998.

ZELEDÓN ZELEDÓN (Ricardo) Conferencia en el Seminario sobre El recurso de casación en materia civil, contencioso-administrativa, laboral, penal, (2000, marzo

6-7: San José, C.R), Memoria, San José, C.R., Procuraduría General de la República, 2001.

TESIS Y TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN

BEJARANO COTO (Oscar), Nuestra Institución de la Casación Civil, Tesis de grado para optar al Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1960.

CEDEÑO MOLINARI (Alvaro), FACHLER BRON (Michelle), Análisis del Recurso de Casación: evaluación crítica del control de casación. Tesis de grado para optar al Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2001

Curso de Derecho Procesal Civil II, Dr. Jorge Alberto López González, Universidad de Costa Rica, 1 semestre, febrero 2005

D. BRAVO NÚÑEZ, (MARÍA), El Recurso de Casación en lo Contencioso Administrativo, Trabajo Universitario, Universidad de Costa Rica, 2004.

GONZÁLEZ CAMACHO (Oscar), La Justicia Administrativa frente a la inactividad material de la Administración Pública, Tesis de grado para optar por el Título de Doctor en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá, 1998.

MONGE CENTENO (Ana Cecilia), MONTES DE OCA (Lorena), Injerencia del Código Procesal Civil en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Tesis de grado para optar al Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1992.

OTÁROLA OTÁROLA (Ricardo), El Recurso de Casación Civil en Costa Rica, Tesis de grado para optar al Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1975.

PORTUGUEZ PIZARRO (Yendry) y MORA RETANA (Patsy), Historia y crisis del recurso de casación: propuesta para mejorar su aplicación, San José, Tesis para optar al Título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1996.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ (Jorge), Defensa de la ley en la Casación Civil: legislación, doctrina y jurisprudencia. Tesis de grado para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, Sede Rodrigo Facio, 1984.

ROJAS MADRIGAL (Erasmus) y FERRERO A. (Sonia), Actos y disposiciones impugnables en la jurisdicción Contencioso – Administrativa de Costa Rica. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho. San José Costa Rica 1981.

REVISTAS

BEJARANO COTO (Oscar), Casación Civil, Revista del Colegio de Abogados, San José Costa Rica, Nº 1, 1961.

DE LA PLAZA (Manuel), La Casación Civil, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1944.

GARCIA DE ENTERRIA (Eduardo), La lucha contra las inmunidades en el Derecho Administrativo, Revista de administración Pública, Madrid, No 38, mayo – agosto, 1962.

HERRERA CASTRO, (Luis Guillermo), El recurso de casación, Revista Judicial, San José, No. 38, 1986.

ORTIZ ORTIZ (Eduardo), El proceso administrativo en Costa Rica, Revista de Ciencias Jurídicas número 24, Tomo II junio-setiembre-diciembre, 1974.

ORTIZ ORTIZ (Eduardo), Materia y objeto del contencioso administrativo, Revista de Ciencias Jurídicas número 5, mayo, 1965.

SÁENZ ELIZONDO (María Antonieta), El Recurso de Casación Civil., Revista de Ciencias Jurídicas, San José, No. 41, 1980.

SÁENZ ELIZONDO (María Antonieta), Recurso de Casación, Revista de Ciencias Jurídicas, número 43, San José, Costa Rica, enero-abril, 1981.

ZELEDÓN ZELEDÓN, (Ricardo), La casación en ejecución de sentencias de amparos constitucionales, Revista Iustitia número 139, 1997.

DICCIONARIOS

CABANELLAS (Guillermo), Diccionario de Derecho Usual, Argentina, Editorial Bibliográfica Omeba, Sexta Edición, Tomo III, 1968.

Diccionario de Latín, Barcelona, España, Spes Editorial, S.L., 2001.

OSORIO (Manuel), Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta S.R.L, 30° Edición, 2004.

NORMATIVA Y PROYECTOS DE LEY

Boletín Judicial No. 35 del 18 de febrero del 2004.

Código General de la República de Costa Rica, emitido el 30 de julio de 1841; revisado por Rafael Ramírez, Imprenta de Wynkoop, Hallenbeck y Tomás, 1857.

Código de Procedimientos Civiles, N°50 de 25 de enero de 1933, San José, Costa Rica, Imprenta Nacional, 1933.

Código de Procedimientos Civiles, Ley N° 3 del 25 de mayo de 1887, San José, Costa Rica, Imprenta Nacional, 1988.

Código Civil, -9 ed.- San José, C.R.: IJSA, abril del 2002.

Código Penal, 14. ed. – San José, C.R.: IJSA, enero del 2003.

Código Procesal Civil. – 12 ed.– San José, C.R.: IJSA, enero del 2004.

Código Procesal Contencioso-Administrativo: texto oficial, San José, Costa Rica, Colegio de Abogados de Costa Rica (Editor), Procuraduría General de la República (Coeditor), 2007.

Constitución Política Española.

Constitución Política de la República de Costa Rica. 22. ed. San José, Costa Rica: IJSA, febrero del 2005.

Constitución Política de la República de Costa Rica. Editec editores S.A. San José Costa Rica. 2007.

Ley General de la Administración Pública, N° 6227 de 2 de mayo de 1978, Edición actualizada, Publicaciones Jurídicas, enero 2004.

Ley 29/1998, de 13 de julio Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa Española.

Ley de Enjuiciamiento Civil Española.

Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, N° 3667, de 12 de marzo de 1966.

Ley Orgánica del Poder Judicial, 8. ed.- San José, C.R.: IJSA, octubre del 2002.

Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social. 3ª ed. – San José, C.R.: IJSA, julio del 2002.

Ley de la Jurisdicción Constitucional, 9° ed., San José, C.R.: IJSA, julio del 2002

Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 8va. ed. San José, C.R.: IJSA, mayo del 2005.

Ley de Expropiaciones, 2° ed. San José, C.R.: IJSA, julio del 2005.

Ley N° 8503 Apertura de la Casación Penal, en el expediente legislativo N° 15.856, publicada el 06 de junio del 2006, en la Gaceta N° 108.

Proyecto de Código Procesal General en expediente legislativo N° 15979.

TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES

Convención Americana sobre los Derechos Humanos.

Convención Europea de Derechos del Hombre de 1950.

Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.

RESOLUCIONES JUDICIALES

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 145, de las 14: 45 hrs del 30 de octubre de 1992.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 84 de 09:30 hrs, de 24 de diciembre de 1993.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 59 de 14:30 hrs, de 09 de agosto de 1994.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 16 de las 14:40 hrs del 13 de abril de 1994.

Sala Primera de la Corte, Incidente de prescripción de intereses dentro de ejecutivo hipotecario, N° 11, de las 16: 00 hrs del 31 de enero de 1996.

Sala Primera de la Corte, Incidente de prescripción de intereses dentro de ejecutivo hipotecario, N° 11, de las 16: 00 hrs del 31 de enero de 1996.

Sala Primera de la Corte, voto No. 3035-96 de las 10:51 hrs, 3036-96 de las 10:44 hrs, de 1996.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 101 de las 10 hrs del 20 de setiembre de 1996.

Sala Primera de la Corte, Voto No. 3038-96 de las 11 hrs, de 1996.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 66 de las 15:45 hrs del 23 de julio de 1997.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 10 de las 15: 40 hrs del 06 de febrero de 1998.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 55 de las 14: 30 hrs, del 29 de mayo de 1998.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 66 de las 14: 15 hrs del 12 de febrero de 1999.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 68 de las 14: 25 hrs del 12 de febrero de 1999.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 678 de las 9: 45 hrs del 05 de noviembre de 1999.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000882-F-2000, de 14: 30 hrs, de 29 de noviembre del 2000.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 00063-F-2000 de las 14:50 hrs del 28 de enero del 2000.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000014-F-2000, de las 16: 25 hrs del 05 de enero del 2000.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 752 de las 16 hrs del 19 de setiembre del 2001.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 165 de las 16: 15 hrs del 20 de febrero del 2002.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000170-F-02, de 15:45 hrs del 13 de febrero del 2002.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000222-F-02 de 11:20 hrs del 1° de marzo del 2002.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 655 de las 11: 40 hrs del 08 de octubre del 2003.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000729-F-03 de las 11: 45 hrs del 29 de octubre del 2003.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 000729-F-03 de las 11:45 hrs del 29 de octubre del 2003.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 1016 de las 9: 30 del 17 de setiembre del 2004.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 948 de las 8:00 hrs del 12 de noviembre del 2004.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 761 de las 10: 20 hrs del 11 de octubre del 2006.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 00790-F-2007 de las 17: 05 hrs del 31 de octubre del 2007.

Sala Primera de la Corte, Sentencia N° 318-A-2008, de las 14:25 hrs del 8 de mayo del 2008.

Sala Tercera de la Corte, Sentencia N° 214 de 10: 00 hrs del 18 de setiembre de 1986.

Tribunal Penal del primer Circuito Judicial de San José, Grupo Tres, Resolución número 61-98 de las 16 hrs del 29 de mayo de 1998.

Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Grupo Tres, San José,
Resolución 1320-99, de las 14 hrs del 12 de noviembre de 1999.

Sala Constitucional, Sentencia N° 2003-13140, de las 14: 37 hrs del 12 de
noviembre del 2003.

Voto N° 1618-91 de las 14:16 hrs del 21 de agosto de 1991.

ENTREVISTAS

Entrevista con el Lic. Paulino Hernández Gutiérrez, Juez de Juicio del Tribunal
Contencioso-Administrativo y Civil de Hacienda, viernes 15 de mayo del 2009,
2:30 p.m.

PERIÓDICOS

La Nación (periódico), domingo 3 de mayo del 2009, p. 29A.

PAGINAS WEB

http://www.nacion.com/In_ee/ESPECIALES/prensa/home.html

Martes 20 de enero del 2009 a las 14 horas 8 minutos.

<http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec107esp.doc>

Martes 20 de enero del 2009 a las 14 horas 18 minutos.

<http://www.corteidh.or.cr/>

Martes 20 de enero del 2009 a las 14 horas 28 minutos.

[http://www.depto.planificación@ poder-judicial.go.cr.](http://www.depto.planificación@poder-judicial.go.cr.)

Lunes 20 de abril del 2009 a las 10 horas 30 minutos.