

EL RANGO JURÍDICO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y SUS COROLARIOS*

ARTÍCULO

ERNESTO L. CHIESA APONTE**

EL TRIBUNAL SUPREMO DE PUERTO RICO HA EXPRESADO QUE “[E]S AXIOMA elemental, *concorde al principio de legalidad*, que la Asamblea Legislativa tiene la facultad constitucional exclusiva de tipificar delitos”.¹ Además, que “[l]a Asamblea Legislativa está limitada, únicamente, por los preceptos constitucionales”.² También se habla de los corolarios del principio de legalidad, como en *Pueblo v. Ruiz*, en el contexto del principio de interpretación restrictiva de las leyes penales.³ Este lenguaje matemático de axiomas y corolarios nos lleva a preguntarnos sobre el rango jurídico del principio de legalidad, pues lo axiomático no admite excepciones. Por otra parte, los corolarios son consecuencia necesaria de los axiomas, como inferencias de los teoremas derivados de los axiomas, por seguir con el lenguaje matemático. No obstante, en Puerto Rico el principio de legalidad, al que se alude en la citada jurisprudencia, es solo un estatuto.⁴ Por tal razón, hay que preguntarse si este venerable principio de legalidad tiene rango constitucional, de forma que ate las manos no solo a los tribunales, sino también a la propia Asamblea Legislativa. En el Derecho Penal español y, en términos generales, en el Derecho continental, el principio de legalidad tiene rango constitucional. Por consiguiente, se extiende a los corolarios de este principio o las exigencias del principio de legalidad, que son las siguientes:

1. Ley escrita (*lex scripta*) - significa que la única fuente de la creación de delitos y penas es la ley escrita. Esto es, los estatutos debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa. En esta zona no son fuente de derecho la costumbre, los principios generales del derecho y la jurisprudencia.

* Copyright © 2013-2014. Este trabajo está disponible al público según los términos de la licencia *Creative Commons* Atribución – No comercial – Sin obras derivadas 3.0 Puerto Rico, <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/pr/>.

** Catedrático de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico.

1 *Pueblo v. Martínez Torres*, 116 DPR 793, 796 (1986) (énfasis suplido).

2 *Rodríguez Rodríguez v. ELA*, 130 DPR 562, 569 (1992).

3 *Pueblo v. Ruiz*, 159 DPR 194, 210 (2003).

4 Véase CÓD. PEN. PR art. 5 (1902) (derogado 1974); CÓD. PEN. PR art. 8, 33 LPRA § 3031 (1983) (derogado 2004); CÓD. PEN. PR art. 2, 33 LPRA § 4630 (2010) (derogado 2012); CÓD. PEN. PR art. 2, 33 LPRA § 5002 (2010 & Supl. 2013).

2. Ley estricta (*lex stricta*) - implica mantener la interpretación de las leyes que crean delitos y penas dentro de su sentido literal posible o razonable, con prohibición de la analogía o interpretación analógica.
3. Ley cierta (*lex certa*) - mandato al poder legislativo mismo en relación con la forma de definir los delitos y las penas. Es una exigencia de determinación o certeza.
4. Ley previa (*lex praevia*) - prohibición de aplicación retroactiva de la ley penal sustantiva en contra del acusado.

La pregunta es ¿tienen rango constitucional estos cuatro principios, derivados del principio de legalidad? La respuesta es: no todos. No hay duda del rango constitucional del tercer y cuarto principio. La prohibición de la aplicación retroactiva de las leyes penales sustantivas está garantizada por las cláusulas en contra de las leyes *ex post facto* en la Carta de Derechos de la Constitución de Puerto Rico y en la Constitución de los Estados Unidos. La prohibición de la vaguedad, derivada del debido proceso de ley, con su exigencia de *fair warning*, le confiere rango constitucional al tercer principio, exigencia de ley cierta, dentro de los parámetros que dispone la jurisprudencia. En cuanto al segundo principio, la respuesta corta es que no tiene rango constitucional; no hay exigencia constitucional de prohibición de la analogía y, mucho menos, de exigencia de interpretación restrictiva. Como veremos, el principio de interpretación restrictiva de las leyes penales no es, ni siquiera, exigencia del principio de legalidad.⁵ En cuanto al primer principio, sobre que la única fuente de Derecho para la creación de delitos y penas es la ley escrita, si bien es corolario del principio de legalidad, parece no ser un imperativo constitucional estricto. Esto se refiere al problema de las fuentes del Derecho Penal y limitaciones constitucionales al *ius puniendi*. Empezaré por ahí.

Al examinar la jurisprudencia del Tribunal Supremo que concluye que bajo el principio de legalidad la Asamblea Legislativa tiene la facultad exclusiva de crear delitos surge que, de los casos citados en apoyo de ello, no hay fundamento constitucional.⁶ Para empezar, el principio de legalidad es un estatuto. La jurisprudencia lo que hace es referirse al principio de legalidad establecido en nuestros códigos penales desde principios del siglo XX. Al aludir a limitaciones de la Asamblea Legislativa en la creación de delitos y penas, lo que surge es que se trata de las siguientes prohibiciones: (1) pena de muerte; (2) castigo cruel e inusitado; (3) cárcel por deudas; (4) multas excesivas, y (5) aplicación *ex post facto* de la ley penal. Por supuesto, la Carta de Derechos impone limitaciones a la conducta que puede válidamente prohibirse; aquí entran en juego los derechos constitucionales de libertad de expresión, intimidad, igual protección de las leyes y

⁵ LUIS E. CHIESA APONTE, DERECHO PENAL SUSTANTIVO 56 (2da ed. 2013).

⁶ Martínez Torres, 116 DPR en la pág. 796.

debido proceso de ley. Sin embargo, esto es algo distinto al asunto de las fuentes del Derecho Penal como cuestión constitucional.

Desde principios del siglo XX, el Tribunal Supremo ha señalado que la ley es la única fuente para la creación de delitos, pero que para sostener tal proposición no se invoca norma constitucional alguna, sino el artículo del Código Penal que establece el principio de legalidad.⁷ Se expresó que en Puerto Rico no se reconocen los delitos del Derecho Común (*common law crimes*), y se invocó para ello el artículo 5 del Código Penal de 1902, que codificó así el principio de legalidad:

Ninguna persona será arrestada por crimen o delito alguno que no estuviere expresamente declarado como tal en este Código, excepto por crimen contra las leyes de los Estados Unidos aplicables en Puerto Rico, las decretadas por la Asamblea Legislativa de Puerto Rico y por el Congreso de los Estados Unidos para Puerto Rico.⁸

Así, pues, se invoca un estatuto –el principio de legalidad dispuesto en el artículo 5 del Código Penal de 1902– para sostener que los estatutos (de la Asamblea Legislativa de Puerto Rico o del Congreso) son la única fuente de creación de delitos. El razonamiento circular es patente: la ley es la única fuente de Derecho para la creación de delitos porque lo dice la ley. No se dice que por imperativo constitucional la ley es la única fuente de creación de delitos. En *El Pueblo v. Alcaide*, el Tribunal Supremo expresó lo siguiente: “En Puerto Rico como en las Cortes Federales no existen delitos a menos que estén expresamente definidos por el estatuto. Ni en una ni en otra jurisdicción existen delitos de ley común”.⁹ Sin embargo, para ello nuevamente se invocó el artículo 5 del Código Penal, el cual establece el principio de legalidad. Se invocó, además, a *United States v. Britton*.¹⁰ No obstante, *Britton* solo reafirma el principio de que no hay delitos del Derecho Común (*common law crimes*) en la jurisdicción federal, distinto a lo que ocurre en ciertas jurisdicciones estatales. Esto había sido claramente sostenido desde *United States v. Hudson and Goodwin*.¹¹ En ese caso, la Corte Suprema aclaró que dentro de los poderes del Gobierno federal no está la jurisdicción criminal fundada en delitos del *common law*. No obstante, no hay prohibición constitucional federal que impida que un estado mantenga los delitos del Derecho Común.

En *Corretjer v. Tribl. de Distrito*, el Tribunal Supremo, en el contexto de decidir si en Puerto Rico existe el delito de incitación a motín, invocó el artículo 5 del Código Penal de principio de legalidad para concluir que “en Puerto Rico no

⁷ Véase *Pueblo v. Llauger*, 14 DPR 548, 551 (1908).

⁸ CÓD. PEN. PR art. 5 (1902) (derogado 1974).

⁹ *El Pueblo v. Alcaide et al.*, 29 DPR 184, 186 (1921).

¹⁰ *United States v. Britton*, 108 U.S. 199 (1883).

¹¹ *United States v. Hudson*, 11 U.S. 32 (1812).

existen los delitos reconocidos por el Derecho Común”.¹² Esto es, que de conformidad con el artículo 5 del Código Penal; en otras palabras, de conformidad con el principio de legalidad, en Puerto Rico “solamente existen los delitos estatutarios”.¹³ Esto se reafirmó en *Pueblo v. Escambrón Beach Club*: “[E]n Puerto Rico no se puede procesar a nadie por un delito de Derecho Común. Todos nuestros delitos son estatutarios”.¹⁴ No obstante, la base jurídica para tal enunciado no ha sido la Constitución, sino el artículo del Código Penal que establece el principio de legalidad.¹⁵

Bajo el artículo 8 del Código Penal de 1974, que estableció o consagró el principio de legalidad, el Tribunal Supremo se expresó en iguales términos. En *Pueblo v. Martínez Torres*, se invocó ese artículo para decir que “[e]s axioma elemental, concorde al principio de legalidad, que la Asamblea Legislativa tiene la facultad constitucional exclusiva de tipificar delitos”.¹⁶ Esto suena muy extraño, por decir lo menos. Lo que indica es que, por razón de un estatuto, la Asamblea Legislativa tiene la facultad exclusiva de crear delitos. Pero ¿cómo puede un estatuto limitar la facultad de la Asamblea Legislativa en determinada zona? La Asamblea Legislativa, en el ejercicio de sus facultades, solo está limitada por la Constitución de Puerto Rico y por la Constitución de los Estados Unidos. La Asamblea Legislativa podría derogar el artículo de las leyes de Puerto Rico que establecen el principio de legalidad (hoy el artículo 2 del Código Penal). ¿Qué pasaría entonces? Habría que invocar algún principio constitucional para restablecer el principio de legalidad. No se me ocurre otra cosa que no sea invocar la difusa garantía del debido proceso de ley sustantivo.

Lo que quiero sostener es que hasta el día de hoy, en Puerto Rico, el principio de legalidad no tiene rango constitucional sino estatutario.¹⁷ No estoy diciendo algo nuevo, aunque pueda sorprender a muchos. El profesor Antonio Bascuñán lo ha explicado muy bien en artículos sobre análisis de términos del Tribunal Supremo.¹⁸

En *Rodríguez Rodríguez v. ELA*, el Tribunal Supremo se refirió al axioma elemental de que la Asamblea Legislativa tiene la facultad exclusiva de crear delitos y penas, únicamente limitada por los preceptos constitucionales.¹⁹ Pero al

¹² Corretjer v. Tribl. de Distrito, 72 DPR 754, 760 (1951).

¹³ *Id.*

¹⁴ *Pueblo v. Escambrón Beach Club*, 63 DPR 761, 767 (1944).

¹⁵ Véase *Meléndez v. Tribunal Superior*, 90 DPR 656, 659 (1964).

¹⁶ *Pueblo v. Martínez Torres*, 116 DPR 793, 796 (1986).

¹⁷ Véase CÓD. PEN. PR art. 5 (1902) (derogado 1974); CÓD. PEN. PR art. 8, 33 LPRA § 3031 (1983) (derogado 2004); CÓD. PEN. PR art. 2, 33 LPRA § 4630 (2010) (derogado 2012); CÓD. PEN. PR art. 2, 33 LPRA § 5002 (2010 & Supl. 2013).

¹⁸ Véase Antonio Bascuñán Rodríguez, *Derecho Penal*, 70 REV. JUR. UPR 520 (2001) [en adelante Bascuñán, 2001]; Antonio Bascuñán Rodríguez, *Derecho Penal*, 69 REV. JUR. UPR 655 (2000) [en adelante Bascuñán, 2000].

¹⁹ *Rodríguez Rodríguez v. ELA*, 130 DPR 562, 569 (1992).

considerar la jurisprudencia para sostener tal proposición, lo que hallamos son los casos ya comentados que fundamentan tal *axioma* en la base estatutaria del principio de legalidad. En cuanto a la jurisprudencia sobre los preceptos constitucionales que limitan la facultad legislativa en la creación de delitos y penas, lo que surge son las limitaciones en la zona de las penas, como la prohibición de castigos crueles e inusitados.²⁰

¿Qué sucede con la jurisprudencia como fuente de Derecho bajo el principio de legalidad en Puerto Rico? Lo que ocurre es que, aunque la jurisprudencia del Tribunal Supremo no puede crear ni derogar delitos, bajo la doctrina del precedente (*stare decisis*) la jurisprudencia establece el alcance de los elementos del delito y de las penas, con efecto de precedente para los tribunales inferiores. Una vez el Tribunal Supremo resuelve que determinada conducta está dentro o fuera de cierto tipo penal, esa interpretación adviene parte del estatuto penal. La excepción es una interpretación judicial tan novedosa y no anticipable que el debido proceso de ley no permite su aplicación retroactiva contra el acusado.²¹ En *Bouie v. City of Columbia*, la Corte Suprema resolvió que no solo se viola el debido proceso de ley con un estatuto penal que adolece de vaguedad (no dar *fair warning*), sino también con una interpretación judicial imprevisible a la que se da efecto retroactivo. En este caso, el estatuto penal de *trespass* no permitía anticipar la interpretación irrazonablemente extensiva que le dio el Tribunal para condenar al acusado. Se resolvió que tal interpretación no podía tener efecto retroactivo, pues tendría la consecuencia similar a la aplicación *ex post facto* de la ley penal.²² Fuera de este tipo de caso, la realidad es que la interpretación que, mediante opinión, le da el Tribunal Supremo al estatuto que tipifica el delito adviene parte de este. Por tal razón, se requeriría acción legislativa para alterarlo, salvo que el Tribunal Supremo optara por revocar el precedente.

Por supuesto, el Tribunal Supremo no puede derogar un estatuto penal a menos de que adolezca de vicio constitucional. Así, en *Pueblo v. Lucret Quiñones*, el Tribunal Supremo resolvió que no tenía facultad para derogar el asesinato estatutario (*felony murder*), pues este era de creación legislativa en el Código Penal.²³ Señaló que la situación es distinta en jurisdicciones estatales en las que la figura es de creación judicial. Como el Tribunal no halló vicio constitucional en la figura estatutaria, se negó a derogar o modificar el asesinato estatutario. Por supuesto, el Tribunal Supremo puede declarar nula la ley que crea un delito, por estar reñida con la Carta de Derechos. Así ocurriría con el estatuto penal reñido con la libertad de expresión o el derecho a la intimidad. Lo mismo vale

²⁰ Véase *Pueblo v. Reyes Morán*, 123 DPR 786 (1989) (donde se refiere a la pena de reincidencia); *Pueblo v. Pérez Zayas*, 116 DPR 197 (1985) (señalando la exigencia de cierta proporcionalidad entre culpa y castigo). Véase también *Pueblo v. Hickock of PR, Inc.*, 78 DPR 392 (1955) (aludiendo a la prohibición de multas excesivas).

²¹ Véase *Bouie v. City of Columbia*, 378 U.S. 347, 355 (1964).

²² *Id.* en las págs. 353-54.

²³ *Pueblo v. Lucret Quiñones*, 111 DPR 716, 738 (1981).

decir con relación a penas que constituyan castigo cruel e inusitado, cárcel por deuda o multa excesiva.

Veamos ahora el segundo corolario del principio de legalidad: la exigencia de ley estricta. Esto se refiere a que la interpretación de las leyes penales que crean delitos y penas sea mantenida dentro de los límites del sentido literal posible o razonable de sus términos, con prohibición de la analogía. Esto tampoco tiene rango constitucional, salvo que se trate de violación al debido proceso de ley y a la exigencia de *fair warning* al ciudadano (de qué es lo que se le está prohibiendo). En la tradición continental, el principio de legalidad le exige a los tribunales que la interpretación judicial se mantenga dentro del sentido literal posible o razonable de los términos del estatuto, además de que prohíbe la interpretación por analogía. Sin embargo, al exigir aviso razonable (*fair warning*), el debido proceso de ley no es incompatible con la interpretación por analogía, al menos bajo la Constitución de los Estados Unidos. Esto puede apreciarse en *Rose v. Locke*.²⁴ Bajo el debido proceso de ley, en ese caso la Corte Suprema rechazó un planteamiento de vaguedad en relación a la aplicación del estatuto penal de Tennessee, el cual prohibía el crimen *contra natura* de la acción imputada al acusado: *cunnilingus*. El acusado sostenía que el crimen contra natura estaba limitado a la sodomía. Al rechazar el planteamiento de *fair warning*, la Corte Suprema hizo hincapié en que las cortes de Tennessee ya habían resuelto que el *fellatio* estaba incluido en el crimen *contra natura*. Esto es un razonamiento por analogía. Si el *fellatio* era crimen contra natura, el *cunnilingus* podía también serlo. Por tanto, el aviso de la prohibición de *fellatio* era suficiente aviso de la prohibición de *cunnilingus*. Pura analogía. La Corte Suprema distinguió el caso de *Bouie*, sobre interpretación judicial imprevisible. Así, pues, el principio de legalidad, de rango estatutario, prohíbe la analogía, pero no necesariamente se trata de una prohibición constitucional.²⁵

En cuanto al aforismo de interpretación restrictiva de las leyes penales, esto es, la prohibición de la interpretación extensiva, no solo no es imperativo constitucional, sino que tampoco es corolario del principio de legalidad. Este prohíbe la interpretación por analogía, pero no la interpretación extensiva, como bien lo ha señalado el profesor Bascuñán.²⁶ A lo sumo, el principio de legalidad exige que la interpretación se mantenga dentro del *sentido literal posible* de los términos del estatuto; concepto, por cierto, nada claro. Entre las dos posibles interpretaciones de la ley penal que crea el delito, una favorable al acusado y otra desfavorable al acusado –aunque ambas dentro del sentido literal posible– el principio de legalidad no exige la interpretación restrictiva que favorece al acusado; mucho menos lo exige el debido proceso de ley. En el caso ya citado, *Rose v. Locke*, las cortes de Tennessee tenían que interpretar el alcance del estatuto que prohi-

24 *Rose v. Locke*, 423 U.S. 48 (1975).

25 Véase CÓD. PEN. PR art. 2, 33 LPRA § 5002 (2010 & Supl. 2013).

26 Véase Bascuñán, 2001, *supra* nota 18, en las págs. 532-33.

bía el *crimen contra natura*, ante una acusación que imputaba *cunnilingus*. La interpretación extensiva favorecía la inclusión, en contra del acusado; la interpretación restrictiva favorecía la exclusión y al acusado. La Corte Suprema resolvió que optar por la interpretación extensiva no estaba reñida con el debido proceso de ley y la exigencia de *fair warning*. Más aún, se hizo hincapié en que ya se había resuelto que el *fellatio* estaba incluido en el crimen *contra natura*, lo que apunta a *fair warning*, aunque para ello se acuda a un razonamiento por analogía. Como observa Luis Chiesa, en este caso, poco o nada ayuda el *sentido literal posible* de la expresión crimen *contra natura*.²⁷ Valga señalar que en *Meléndez v. Tribunal Superior*, el Tribunal Supremo, refiriéndose al principio de legalidad establecido en el artículo 5 del Código Penal de 1902, expresó lo siguiente:

En derecho penal, la esencia del principio de la legalidad –del imperio de la ley– consiste en la limitación de la penalidad a la aplicación de lo dispuesto en reglas específicas. Ése es el contenido preciso de la antigua máxima *nulla poena sine lege* y de la expresión aún más limitada conocida como *nullum crimen sine lege*. El principio de la legalidad requiere que en la interpretación de un estatuto penal, el juzgador se limite al significado bien establecido de las palabras, a su significado común, en lugar de basarse en un significado deducido del propósito general o “intención legislativa” del estatuto. Sin embargo, en las jurisdicciones anglosajonas, de donde proviene nuestro derecho penal existe un *residuum* de ley común, por lo que la doctrina de *nullum crimen* no se aplica en toda su extensión. No obstante prevalece en estas jurisdicciones una fuerte tradición que impone una interpretación restrictiva al alcance de los estatutos penales.²⁸

Esto parece recoger la exigencia de que la interpretación se mantenga dentro del sentido literal posible, sin traspasar tal límite en base al propósito o intención legislativa. Pero esto no corresponde con lo que una y otra vez ha hecho el Tribunal Supremo de Puerto Rico al interpretar las leyes penales. Una cosa es lo que ha dicho el Tribunal Supremo para resolver un caso; otra es lo que hace en repetidos casos ignorando eso que ha dicho previamente. En *Pueblo v. Ruiz*, el Tribunal Supremo, en una opinión dividida y muy cuestionable, resolvió que los delitos tipificados en la ley contra la violencia doméstica no eran aplicables en el contexto de parejas o exparejas del mismo sexo.²⁹ Para ello se valió del aforismo de interpretación restrictiva de las leyes penales como corolario del principio de legalidad. “En materia de derecho penal, el principio de legalidad exige que los estatutos penales se interpreten restrictivamente . . .”.³⁰ Esto, sencillamente, no es correcto, como bien ha demostrado el profesor Bascuñán en el artículo cita-

27 CHIESA APONTE, *supra* nota 5, en la pág. 48.

28 *Meléndez v. Tribunal Superior*, 90 DPR 656, 659-60 (1964).

29 *Pueblo v. Ruiz*, 159 DPR 194 (2003).

30 *Id.* en la pág. 210.

do.³¹ En la nota al calce 18 de la opinión de *Ruiz*, el Tribunal Supremo invoca mi artículo de Análisis del Término del año 2002 en el que me refiero a los *corolarios* del principio de legalidad, incluyendo como cuarto corolario la “interpretación restrictiva de la ley penal en cuanto a la definición de delitos y penas”.³² Aunque debí ser más cuidadoso, renglón seguido expliqué el alcance limitado de ese aforismo:

Pero lo cuarto es solo un principio general de hermenéutica que sólo debe invocarse tras agotar los intentos de descifrar la intención legislativa en caso en que el texto penal es susceptible de más de una interpretación. No es lo mismo la interpretación analógica (prohibida) que la interpretación extensiva de la ley que tipifica un delito.³³

Pero hay más. En el artículo 13 del Código Penal de 2012 se dispone lo siguiente: “Si el lenguaje empleado en un estatuto es susceptible de dos o más interpretaciones, debe ser interpretado para adelantar los principios establecidos en este Código y la protección del bien titulado en el artículo particular objeto de interpretación, pero siempre tomando como base el principio de responsabilidad penal”.³⁴ Esto sugiere que en la interpretación de la ley penal que define un delito, no hay exigencia de interpretación restrictiva y ni siquiera, estimo yo, de mantenerse dentro del sentido literal posible. Hay un mandato de adelantar los propósitos del Código en general y del artículo particular que se está interpretando. La fuente es la sección 1.02(3) del Código Penal Modelo: “The provisions of the Code shall be construed according to the fair import of their terms but when the language is susceptible of differing constructions it shall be interpreted to further the general purposes stated in this Section and the special purposes of the particular provisions involved.”³⁵

Los propósitos generales a los que se alude son a los establecidos en las secciones 1.02 (1) y 1.02 (2), que se refieren a las disposiciones sobre las definiciones de los delitos, sobre las penas y el tratamiento a los ofensores. En los comentarios del American Law Institute a la sección 1.02 (3) del Código Penal Modelo se expresa que esa sección reemplaza la regla de interpretación restrictiva de estatutos penales. Lo que se persigue es que la ambigüedad en el estatuto sea resuel-

³¹ Véase Bascuñán, 2001, *supra* nota 18, en las págs. 531-33. Véase también CHIESA APONTE, *supra* nota 5, en la pág. 57.

³² *Ruiz*, 159 DPR en la pág. 211 n.18 (*citando a* Ernesto L. Chiesa Aponte, *Derecho Penal*, 71 REV. JUR. UPR 495, 499 (2002)).

³³ Chiesa Aponte, *supra* nota 32, en la pág. 499.

³⁴ Véase CÓD. PEN. PR art. 13, 33 LPRA § 5013 (2010 & Supl. 2013). Véase también CÓD. PEN. PR art. 13, 33 LPRA § 4641 (2010) (derogado 2012).

³⁵ MODEL PENAL CODE § 1.02 (3) (1985).

ta tomando en consideración una variedad de factores, incluyendo, pero sin limitarse a, la exigencia de aviso adecuado (*fair warning*).³⁶

En síntesis, si con la *interpretación restrictiva de la ley penal* se quiere decir que ante dos posibles interpretaciones de la ley penal que crea un delito o establece una pena, hay que optar por la interpretación restrictiva que favorece al imputado, entonces el principio de legalidad no implica tal interpretación restrictiva. El último párrafo del artículo 13 debe despejar toda duda. Pero más que eso, basta con examinar la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Una y otra vez, ante dos posibles interpretaciones del estatuto penal, una restrictiva que favorece al acusado y otra extensiva que desfavorece al acusado, el Tribunal ha optado por la interpretación extensiva.

Y es que una cosa es la interpretación por analogía, reñida con el principio de legalidad, y otra cosa es la interpretación extensiva, que es compatible con el principio de legalidad. Lo que queda del principio de interpretación restrictiva es una norma residual. Esto se refiere a que ante la ambigüedad en el estatuto, si agotados los medios de interpretación permanecen las dudas, se debe resolver a favor del acusado. Esto se conoce como el *rule of lenity*. Pero esta regla solo se activa si “after seizing everything from which aid can be derived, we can make ‘no more than a guess as to what Congress intended.’”³⁷ Se dice que la regla opera como un *tie breaker*, lo que implica que no debe aplicarse si no hay un verdadero empate entre dos o más interpretaciones razonables del estatuto.

El tercer corolario del principio de legalidad es el de ley cierta. Este se refiere a una exigencia de precisión o determinación en cuanto a la conducta que se quiere prohibir y la pena que se quiere imponer. Esta exigencia sí tiene rango constitucional bajo la cláusula de debido proceso de ley. Esto se traduce en la llamada prohibición de vaguedad en la definición de delitos. Este mandato de precisión afecta a todo el Gobierno. Al legislador se le exige precisión al definir la conducta prohibida. A los tribunales se les exige declarar nula la condena del acusado o desestimar la acusación, ante la vaguedad del estatuto cuya infracción se imputa, por lo menos en relación con la acción u omisión que se alega en la acusación. La exigencia también afecta la discreción del ministerio fiscal al ejercer su discreción de acusar o no acusar. Lo que no es nada fácil es la determinación judicial de que el estatuto adolece de vaguedad, al no dar un aviso adecuado (*fair warning*) al ciudadano. Esto excede la naturaleza de este escrito. El criterio utilizado por la Corte Suprema de los Estados Unidos, seguido por el Tribunal Supremo de Puerto Rico, es si el estatuto le avisa adecuadamente a una persona de inteligencia ordinaria de que determinada conducta está prohibida.³⁸ La vaguedad no solo incide sobre la libertad del ciudadano –al abstenerse de hacer lo

³⁶ Véase CHIESA APONTE, *supra* nota 5, en las págs. 57-58 (donde se discute el vínculo entre el último párrafo del artículo 13 del Código Penal y la sección 1.02 (3) del Código Penal Modelo).

³⁷ Reno v. Koray, 515 U.S. 50, 65 (1995) (citas omitidas).

³⁸ Véase Papachristou v. City of Jacksonville, 405 U.S. 156, 162 (1972).

que no está prohibido— sino que, además, fomenta la arbitrariedad de los agentes al decidir a quién arrestar.

El cuarto corolario del principio de legalidad es el de ley previa; esto es, la prohibición de aplicación retroactiva de las leyes penales que crean delitos y penas. Esto tiene rango constitucional bajo las cláusulas contra las leyes penales *ex post facto* en la Constitución de los Estados Unidos y la Constitución de Puerto Rico. Valga señalar que, bien entendida, la prohibición de leyes *ex post facto* se debe limitar a materia sustantiva y que la materia procesal debe quedar fuera de la prohibición, salvo que se trate de una ley que exija menos prueba que la exigida al momento de la comisión del delito imputado. En *Collins v. Youngblood*, la Corte Suprema resolvió que la prohibición constitucional de aplicación retroactiva de leyes penales se limitaba a materia sustantiva, quedando fuera las leyes penales procesales.³⁹ Esto limitaba la prohibición constitucional a leyes que: (1) hacen punible lo que antes era inocente o no punible; (2) agravan la pena del delito o las consecuencias penales del delito; en comparación con la ley vigente al momento de su comisión, o (3) eliminan una defensa que estaba disponible al momento de los hechos imputados, como podría ser una causa de justificación o de exculpación. Se revocaron casos que extendían la protección a materia procesal. Aparentemente, quedaba fuera de la protección constitucional lo que hasta entonces se pensaba que era parte de la protección: reglas de evidencia que exigen menos prueba que la requerida para una convicción al momento de los hechos delictivos imputados. Pero en *Carmell v. Texas*, la Corte Suprema resolvió que la aplicación retroactiva de una regla de evidencia que derogaba el requisito de corroboración del testimonio de la víctima en delitos de agresión sexual estaba reñida con la prohibición de leyes *ex post facto*.⁴⁰ Con esto se revive la cuarta categoría de leyes procesales que alteran las reglas de evidencia para exigir menos prueba. Pero otra materia procesal y probatoria parece quedar fuera de la protección constitucional, incluyendo reglas sobre admisibilidad de evidencia. Nótese que las Reglas de Evidencia que entraron en vigor el 1 de enero de 2010 se aplican a juicios comenzados a partir de esa fecha, incluyendo casos criminales por delitos cometidos antes del 2010. Ninguna de esas reglas exige *menos prueba*, pero hay cambios en cuanto a la admisión o exclusión de cierta evidencia.

Una zona problemática es la de leyes que alteran los términos de prescripción de la acción penal y su cómputo. Esto obedece a la discusión en torno a si la prescripción es materia sustantiva o procesal. En *Stogner v. California*, la Corte Suprema resolvió que una ley de California que revivía una acción penal ya pres-

³⁹ *Collins v. Youngblood*, 497 U.S. 37 (1990). Sin embargo, nótese que la Corte aclara que “by simply labeling a law ‘procedural,’ a legislature does not thereby immunize it from scrutiny under the *Ex Post Facto* Clause. Subtle *ex post facto* violations are no more permissible than overt ones.” *Id.* en la pág. 46 (citas omitidas).

⁴⁰ *Carmell v. Texas*, 529 U.S. 513 (2000).

crita violaba la prohibición constitucional de leyes *ex post facto*.⁴¹ Extinguida la acción penal por prescripción, una ley que amplía el término prescriptivo de la acción penal por ese delito no puede ser aplicada para revivir una acción penal ya prescrita. Sin embargo, en *dictum* se insinuó que no violaría la cláusula constitucional la aplicación de una ley que extiende el término prescriptivo antes de haberse extinguido la acción penal por prescripción. Eso es, no se puede revivir, mediante la aplicación retroactiva de una ley que extiende el término de prescripción, una acción penal ya prescrita. No obstante, se podría aplicar retroactivamente esa ley contra un acusado si la acción penal no ha prescrito. Eso fue lo que ocurrió en *Pueblo v. Candelario*.⁴² En ese caso, mediante sentencia sin opinión, el Tribunal Supremo resolvió que la aplicación retroactiva de una ley que ampliaba el término prescriptivo de la acción penal no violaba la prohibición constitucional, si al momento de la vigencia de esa ley la acción penal no había aún prescrito. Por mi parte, estimo que lo relativo a la validez de extender el término prescriptivo de la acción penal debe examinarse bajo la cláusula de debido proceso de ley, no bajo la cláusula de prohibición de ley penal *ex post facto*. Así, me parece que revivir una acción penal ya prescrita es *fundamentally unfair*, por lo que está reñido con el debido proceso de ley. Sin embargo, no es lo mismo cuando se amplía el término prescriptivo antes de haberse extinguido la acción penal.

Como es conocido, la aplicación retroactiva de las leyes penales a favor del acusado, no solo está fuera de la prohibición de la aplicación *ex post facto* de las leyes penales, sino que se considera como un principio apreciable, aunque sin rango constitucional. El artículo 4 del Código Penal de 2012 (artículo 9 del Código Penal de 2004) codifica el principio de favorabilidad, cuyo alcance ha sido objeto de un magistral artículo del profesor Bascuñán titulado: *La aplicación de la ley penal más favorable*.⁴³ Pero hay un asunto del principio de favorabilidad que puede quedar afectado por la cláusula contra las leyes penales *ex post facto*. Se trata de la llamada *ley intermedia*, que no estaba vigente cuando se cometió el delito ni cuando el acusado fue sentenciado, pero que estuvo vigente entre ambos momentos. El problema surge cuando la ley intermedia resulta más favorable para el acusado. Hay discusión sobre si bajo el principio de favorabilidad, el acusado tiene derecho al beneficio de la ley intermedia. Digamos que al momento de la comisión del delito la ley aplicable tipificaba la conducta imputada como delito grave y que luego hubo un cambio en la ley con efecto de que esa conducta solo constituía delito menos grave. Pero al momento de la sentencia, la ley vigente volvía a calificar esa conducta como delito grave. ¿Tiene derecho el acusado a ser sentenciado solo por el delito menos grave? Bajo el principio de favorabilidad, cabe aquí mucha discusión. Parecería que la respuesta es que no, pues

⁴¹ *Stogner v. California*, 539 U.S. 607 (2003).

⁴² *Pueblo v. Candelario*, 166 DPR 118 (2003).

⁴³ Antonio Bascuñán Rodríguez, *La aplicación de la ley penal más favorable*, 69 REV. JUR. UPR 29 (2000).

la ley vigente al momento de la conducta delictiva es la misma que al momento de la sentencia, por lo que no se trata de aplicación *ex post facto* y no se viola tampoco el principio de favorabilidad, pues al comparar la ley vigente al momento de la comisión del delito con la ley vigente al momento de la sentencia, una no es más favorable que la otra. Sin embargo, no es descabellado sostener que al entrar en vigencia la ley intermedia, esta advino la ley aplicable y que sería *ex post facto* aplicarle la tercera ley, que dejó sin vigencia la ley intermedia. No hay espacio para elaborar aquí este problema. Mi opinión está incluida por el profesor Bascuñán en el artículo anteriormente citado, en el cual se discute a cabalidad este problema con la conclusión de que se trata de materia opinable.⁴⁴ Finalmente, valga señalar que no debe confundirse la *ley intermedia* con la ley temporal a la que se alude en el artículo 5 del Código Penal de 2012 (artículo 10 del Código de 2004), que está fuera del principio de favorabilidad. Aparentemente hubo esa confusión en el Tribunal Supremo en *Pueblo v. Villafañe*.⁴⁵ Dicha confusión es denunciada por el profesor Bascuñán en el artículo citado sobre el principio de favorabilidad.⁴⁶

Citación: Ermesto L. Chiesa Aponte, *El rango jurídico del principio de legalidad y sus corolarios*, 83 REV. JUR. DIG. UPR 170 (2013-2014), <http://www.revistajuridicaupr.org/wp-content/uploads/2014/06/83-REV-JUR-DIG-UPR-170.pdf>.

⁴⁴ Véase CHIESA APONTE, *supra* nota 5, en las págs. 61-62 (favoreciendo la aplicación de la ley intermedia).

⁴⁵ Pueblo v. Villafañe, Contreras, 142 DPR 839 (1997).

⁴⁶ Bascuñán Rodríguez, *supra* nota 43, en las págs. 97-106.