

RESPONSABILIDAD CONSTITUCIONAL DE LOS DIPUTADOS

Dr. Jorge Enrique Romero-Pérez^(*)

Profesor de Derecho Público
Director Instituto de Investigaciones Jurídicas
Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica

(Recibido 18/01/07; aceptado 25/06/07)

(*) e-mail: jorgerp10@mail.com; jorger@hotmail.com.
Telfax (506) 250-1160; (506) 259-4844
Apartado postal 1264 Y Griega 1011, San José Costa Rica

RESUMEN

En este artículo se analizará el numeral constitucional 110, con el objetivo de probar que está referido sólo a las opiniones de los diputados; y, no a los votos que ellos realicen.

Palabras clave: diputados, Constitución Política, historia constitucional, partidos políticos, fuero diputadil.

ABSTRACT

In this paper will be analyzed the constitutional article 110 with the objective of proving that it is referred to only the opinions of the deputies; and, not to the votes of these.

Keywords: deputies, Constitution, constitutional history, political parties, deputy protection.

SUMARIO

Introducción

- 1) Sala Constitucional. Jurisprudencia
- 2) Historia constitucional de Costa Rica
- 3) Sala Tercera. Jurisprudencia
- 4) Tesis de la doctrina costarricense
 - a) Eduardo Ortiz
 - b) Mauro Murillo
 - c) Hugo Muñoz
 - d) Rubén Hernández
- 5) Procuraduría General de la República. Criterio
- 6) Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa. Criterio

Conclusión

Bibliografía

INTRODUCCIÓN

En este estudio se hará una exposición de la irresponsabilidad de los diputados al tenor del artículo 110 de nuestra Constitución Política:

El diputado no es responsable por las opiniones que emita en la Asamblea Legislativa.

El análisis partirá del voto de la Sala Constitucional 7242-04, tomando en consideración otros criterios jurisprudenciales, la normativa respectiva y la doctrina pertinente.

Hay razones probadas de carácter histórico y jurídico para indicar que el numeral 110 citado, se refiere solo a las opiniones; y, no a los votos de los diputados, al tenor de la vigente Carta Magna.

1) SALA CONSTITUCIONAL. JURISPRUDENCIA

Voto 7242-04. Respuesta a consulta facultativa de diputados

Considerando XVI.- g) Cuestionan los diputados consultantes la constitucionalidad del artículo 48 del Proyecto (de ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública) que corresponde al tipo penal de “*legislación o administración en provecho propio*” por no establecer con claridad si los beneficios que recibe el funcionario deben ser mediatos o inmediatos, con lo que podría estarse violentando los principios de razonabilidad y proporcionalidad; por castigarse con una ley ordinaria a los legisladores, quienes están protegidos por la Constitución Política ; y porque la norma podría llevar al absurdo de tener como coautores y cómplices de un delito a los cincuenta y siete legisladores –si se tratara de la aprobación unánime de una ley-.

La norma tiene el siguiente contenido:

Proyecto de ley contra la corrupción, promulgada como ley No. 8422 del 2004:

“**ARTÍCULO 48.-** Legislación o administración en provecho propio.

Será sancionado con prisión de uno a ocho años, el funcionario público que sancione, promulgue, autorice, suscriba o participe con su voto favorable, en las leyes, decretos, acuerdos, actos y contratos administrativos que otorguen, en forma directa, beneficios para sí mismo, para su cónyuge, compañero, compañera o conviviente, sus parientes incluso hasta el tercer grado de

consanguinidad o afinidad o para las empresas en las que el funcionario público, su cónyuge, compañero, compañera o conviviente, sus parientes incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad posean participación accionaria, ya sea directamente o por intermedio de otras personas jurídicas en cuyo capital social participen o sean apoderados o miembros de algún órgano social.

Igual pena se aplicará a quien favorezca a su cónyuge, su compañero, compañera o conviviente o a sus parientes, incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad, o se favorezca a sí mismo, con beneficios patrimoniales contenidos en convenciones colectivas, en cuya negociación haya participado como representante de la parte patronal.”

Respecto de este proyecto de ley, la Sala Constitucional afirmó lo siguiente, de acuerdo al voto de mayoría de 4 magistrados: Carlos Arguedas, Luis Paulino Mora, Adrián Vargas y Alejandro Batalla.

En cuanto al primer aspecto que se pone en entredicho la misma disposición señala que el beneficio debe recaer *en forma directa*, lo que contesta negativamente la duda de constitucionalidad de los gestionantes.

En cambio, nuestro criterio es que la disposición del artículo 48 que se refiere específicamente a la reacción penal contra los legisladores que pronuncien votos favorables para la aprobación de las leyes, es contraria a lo que dispone el artículo 110 de la Constitución Política, en la parte que dice: *“El Diputado no es responsable por las opiniones que emita en la Asamblea”*.

Este fuero de indemnidad alcanza a la *manifestación de opiniones* que los diputados hagan en los procedimientos legislativos; obviamente, tiene rango constitucional y es intangible para la ley ordinaria, porque está previsto como una garantía propia de quienes tienen el encargo de “representar a la Nación”, de modo que este mandato representativo se pueda ejercer con una irrestricta libertad.

Se trata, pues, de una garantía funcional que la ley ordinaria no puede recortar o reducir. Por otra parte, la expresión *“opiniones”* implica, evidentemente, la manifestación que se hace en los procedimientos legislativos de los puntos de vista o criterios de los diputados, cualesquiera que ellos sean y no importa de qué manera o en qué términos se expresen, ni por qué medio, es decir, si verbalmente o por escrito.

Ahora bien, *el voto es, bien mirado, una manifestación de opinión* que se produce en las fases decisorias de los procedimientos legislativos, como una consecuencia habitualmente necesaria y lógicamente derivada de la actividad deliberativa que lo precede.

A nuestro modo de ver, carece de consistencia sostener que la indemnidad que predica el *artículo 110 de la Constitución* se reduce a las *opiniones* que se manifiestan durante o con motivo de la deliberación, y no cubre las que se expresan en fase decisoria mediante el voto. *De allí, en suma, que la inclusión en el artículo 48 del proyecto del supuesto de “voto favorable de las leyes” contravenga lo que se dispone en el principio del artículo 110 de la Constitución.*-

Hasta aquí indicó la presentación del voto de mayoría (4 magistrados) que hago del **voto 7242-04**.

Por su parte, el voto de minoría o salvados de tres magistrados, Ana Virginia Calzada, Gilbert Armijo y Ernesto Jinesta argumentaron de la siguiente manera:

La irresponsabilidad de los diputados atañe exclusivamente a las *opiniones* que el legislador emita en la Asamblea legislativa. Y, al emitir su voto de aprobación de una ley, los diputados no están simplemente opinando, sino concurriendo con su voluntad a la formación del acto legislativo.

Agregando que el *artículo 48* pretende tan solo la tipificación de un delito funcional, donde la condición de sujeto activo se reduce a quienes reúnan las características que el tipo describe, en este caso, los diputados de la Asamblea Legislativa.

Es falso, además, que solo en la Constitución puedan tipificarse las conductas por las cuales pueda perseguirse a un diputado.

Con la inconstitucionalidad que declara la mayoría se está dejando un ámbito de impunidad a los diputados que riñe con la Convención Interamericana contra la Corrupción.

Por mi parte, advierto que tanto el voto de mayoría como el de minoría no hacen referencia a las actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 1949, en cuanto a este aspecto que analizamos.

Observación:

El criterio de este voto 7242- 04 de 4 magistrados , que hacen mayoría respecto de los siete jueces que integran la Sala Constitucional, está equivocado en dos vías:

- a) Histórica
- b) Jurídica

La tesis de esta sentencia 7242-04 es que el voto, bien mirado es una manifestación de opinión; y, que por lo tanto, el artículo 110 de la Carta Magna al mandar:

El diputado no es responsable por las opiniones que emita en la Asamblea legislativa, incluye la irresponsabilidad por los votos que emita , ya que el voto es una opinión.

2) HISTORIA CONSTITUCIONAL DE COSTA RICA

Durante un siglo (de 1848 a 1948), las Constituciones Políticas de nuestro país, afirmaron que los diputados eran no responsables por la expresión de opiniones y votos.

En la Carta Magna de 1948, los constituyentes eliminan la irresponsabilidad por los votos y dejan solo lo relativo a las opiniones.

¿Por qué?

La razón es histórica.

El Tribunal Nacional electoral que conoció del resultado de las elecciones de 1948, le traslada al Poder Legislativo la decisión del triunfador Ulate, basado en la lectura de telegramas enviados por los fiscales de su Partido Unión Nacional. El perdedor de estas elecciones fue Rafael Angel Calderón Guardia (1900-1970). El Presidente de este Tribunal, no firmó la declaratoria a favor de Ulate.

El 28 de febrero de 1948, el Tribunal Nacional Electoral declaró vencedor a Otilio Ulate Blanco (1891-1973) decisión que atacó Calderón Guardia, pidiendo anular estas elecciones. El Congreso, con mayoría de los adeptos al calderonismo (diputados caldero- comunistas) le da curso

a esta impugnación. El primero de marzo de 1948, el Poder Legislativo anuló las elecciones, favoreciendo así a Calderón Guardia.

El eje de la impugnación del calderonismo que presentó al Congreso el 28 de febrero de 1948, fue que el registro electoral actuó irregularmente porque excluyó a miles de votantes calderonistas o vanguardistas (comunistas) o de impedirles votar, al no mandarlos a tiempo a los centros respectivos de votación (Molina-Lehoucq, 1999, pp. 183 a 189; y, Lehoucq, 1997, pp. 16, 17).

Esa anulación de las elecciones de 1948 por el Poder legislativo fue uno de los detonantes para que explotara la guerra civil de este año.

¿Qué ocurre en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente de 1949?

Respecto de este tema, las actas 160 a 163 nos dan la información correspondiente, de acuerdo a los criterios expresados por los constituyentes respectivos:

Acta 60

Ricardo Esquivel: que no vuelvan a ocurrir los hechos del primero de marzo de 1948 (anulación de las elecciones, por el Poder Legislativo, a favor de Ulate, candidato declarado ganador por el Tribunal Nacional Electoral), (p. 67, T. II, Actas...).

Ramón Arroyo: lo que ocurrió el primero de marzo de 1948 violó la Constitución Política (p. 69, T. II, Actas...).

Acta 62

José María Zeledón: en el caso del Congreso del primero de marzo de 1948, cuyos 27 diputados, a pesar de todos los esfuerzos de la justicia, no han logrado ser sancionados en virtud de estar protegidos por el precepto constitucional del artículo 77 de la Carta Magna de 1871. De ninguna manera puede mantenerse un principio como éste (irresponsabilidad del diputado por la emisión del *voto* y opiniones), para que en el futuro no puedan presentarse violaciones graves y maliciosas a la Constitución Política, sin la respectiva sanción. (p. 81, T. II, Actas...).

Celso Gamboa Rodríguez: los 27 diputados del primero de marzo de 1948 y Calderón Guardia le están causando al país más daño ahora que antes. (p. 82, T. II, Actas...).

Acta 63

José María Zeledón: votaré la revisión planteada a la aprobación que hizo para que se lea el diputado es irresponsable por los votos y las opiniones emitidas. Establecer que los diputados son irresponsables por sus *votos* y opiniones emitidos en la Cámara, así hagan añicos la Constitución Política, es inmoral (p. 85, T. II, Actas...).

Acta 181

Se aprueba definitivamente el artículo 110:

El diputado no es responsable por las *opiniones* que emita en la Asamblea Legislativa (...) (p. 85, T. II, Actas...).

El *hecho histórico* probado, es que la Asamblea Nacional Constituyente de 1949, eliminó expresamente de este numeral 110 lo relativo a los *votos* y dejó solo las expresiones o las *opiniones* de los diputados.

Por ello, la **sentencia 7242-04** analizada se equivoca cuando afirma que la Carta Magna, en el artículo 110, cuando dice *opiniones*, incluye a los *votos*, porque son la expresión de *opiniones*. La historia prueba que esta afirmación carece de verdad.

Obviamente, el error histórico conduce al error jurídico.

Votos 42893, 1072-93 y 9685-00

Considerando I, A: *irresponsabilidad: se trata de una verdadera inmunidad penal y la Constitución política le reconoce ese privilegio únicamente a los diputados de la Asamblea legislativa, al disponer en su artículo 110: el diputado no es responsable por las opiniones que emita en la Asamblea.*

Con esta norma otorgó el constituyente, una plena irresponsabilidad penal al legislador por las opiniones que vierta en la Asamblea legislativa en el desempeño de su cargo, no pudiendo imponérsele por esos hechos pena alguna, ni aún cuando hubiere cesado en sus funciones. Concebida en su carácter funcional y no personal, la irresponsabilidad penal tiene como finalidad asegurar la libertad de los legisladores para expresar en el desempeño de sus funciones, sus ideas y

*juicios, sin el temor de que se les exija responsabilidad, que pueda menoscabar su independencia y por consiguiente, la del Poder Legislativo (considerando III, **voto 1072-93**; considerando XII, **voto 9685-00**).*

Estos votos o sentencias de la Sala Constitucional atañen solo a las *opiniones*, juicios e ideas expresadas por los diputados; no, a los *votos* que emitan.

Voto 5900-05

Esta acción de inconstitucionalidad la presentó Federico Malavassi Calvo et al, diputados de la Asamblea legislativa, en relación al artículo 48 de la Ley No. 8422 del 6 de octubre del 2004, contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública.

El por tanto de esta sentencia afirmó que se rechaza de plano la acción por no encontrarse en los supuestos que permiten exceptuar excepcionalmente la existencia de un asunto principal, respecto del cual la acción de inconstitucionalidad guarde el explicado carácter incidental, lo que procede es desestimar ad portas la gestión, como en efecto se hace.

3) SALA TERCERA. JURISPRUDENCIA

Sentencias 19-F- 88 de 1988 y 125-2004

La indemnidad se estableció no para beneficio personal del titular, sino para proteger el normal desarrollo de la función legislativa, en resguardo de la delicada función del cuerpo colegiado y en aras de un interés público superior.

Por consiguiente, si se desbordan su límites (determinados por las opiniones que emita en la Asamblea), el Diputado se hace responsable –como cualquier otro ciudadano– del contenido de sus afirmaciones y goza únicamente del privilegio de antejuicio ante la Asamblea Legislativa (inmunidad) durante el período de su mandato.

Es claro que los medios de comunicación colectiva no son el foro político dentro del cual se puedan verter opiniones que no

impliquen responsabilidad, ni están protegidas esas publicaciones en el párrafo primero del artículo 110 constitucional, pues la norma se refiere sólo a las opiniones emitidas en la Asamblea Legislativa”.

(Sala Tercera, resolución número 19-F-88, de 15:00 horas del 21 de enero de 1988).

En relación con la jurisprudencia citada (125-2004 de la Sala Tercera), los suscritos Magistrados se permiten aclarar que la alusión a las opiniones emitidas en la Asamblea Legislativa, no debe interpretarse en sentido restrictivo, es decir, en función del lugar en que se profieren, en la sede de ese poder de la República, sino más bien en función del cargo ejercido y en ese entendido, la indemnidad se aplica a todas las opiniones formuladas por el diputado donde quiera que se encuentre, en cualquier ámbito, siempre y cuando las emita en ejercicio de su cargo y no necesaria y exclusivamente dentro del inmueble en que se ubica físicamente la Asamblea Legislativa, pues podría ser responsable o no, tanto dentro, como fuera de esa edificación.

Acorde a lo señalado y acreditado en el fallo, que el encartado Célimo Guido Cruz, profirió frases ofensivas: “... usted está loco”, “... idiota”, “... mediocre”, en perjuicio del ofendido Carlos Enrique Salas Salazar, manifestaciones cuyo propósito era agraviar y no ejercitar control político, sin que sea atendible en esta sede la argumentación esgrimida, pretendiendo que se acepte como una prerrogativa de la investidura legislativa o parte integrante de la función de un diputado, proferir ofensas en detrimento de terceros, cuando ello no forma parte del ejercicio de su función o sea, no las indicó con ocasión del ejercicio de su cargo de diputado– manifestaciones que sí están cubiertas por el fuero constitucional de indemnidad– sino que más bien se trataba de sus opiniones de carácter personal y por las que sí le cabe responsabilidad.

En todo caso, ya esta Sala ha aclarado, que: “...La indemnidad se estableció no para beneficio personal del titular, sino para proteger el normal desarrollo de la función legislativa, en resguardo de la delicada función del cuerpo colegiado y en aras de un interés público superior. Por consiguiente, si se desbordan sus límites (determinados por las opiniones que emita en la Asamblea), el Diputado se hace responsable

–como cualquier otro ciudadano- del contenido de sus afirmaciones y goza únicamente del privilegio de antejudio ante la Asamblea Legislativa (inmunidad) durante el período de su mandato. Es claro que los medios de comunicación colectiva no son el foro político dentro del cual se puedan verter opiniones que no impliquen responsabilidad, ni están protegidas esas publicaciones en el párrafo primero del artículo 110 constitucional, pues la norma se refiere sólo a las opiniones emitidas en la Asamblea Legislativa” (Sala Tercera, resolución número 19-F-88, de 15:00 horas del 21 de enero de 1988).

Arguye la defensa, que el Tribunal debió señalar cuáles son las funciones de un diputado; no obstante, ese extremo resulta intrascendente en este asunto, por no corresponder a los jueces de la República, delimitar la competencia de los legisladores, pues más bien queda claro que el constituyente las fijó de manera precisa dentro del marco de la Constitución Política. Al tenor del texto incluido en el fallo impugnado, se aprecia no sólo expresado debidamente el contenido de la prueba, sino su respectivo análisis y valoración , por lo que estima la Sala que no presenta los defectos manifestados. En efecto, en el presente asunto el razonamiento de los Juzgadores es derivado, coherente y legítimo, existiendo una exposición clara y adecuada acerca de por qué se dispuso condenar al justiciable.

Esta sentencia repite los **votos 482 y 1072, ambos de 1993**, de la Sala Constitucional al decir que *algunos juristas utilizan la palabra fuero, para referirse al privilegio o inmunidad de la cual gozan algunos funcionarios en razón de los cargos que ocupan y es ésta una institución jurídica nacida en los parlamentos – Inglaterra, se considera el país en el que se originó el privilegio- y se concede, en función del órgano y no a título personal.*

En consecuencia, no aprecian los suscritos Magistrados que la sentencia recurrida carezca de fundamento, por lo que procede declarar sin lugar el reclamo formulado en ese sentido.

Se casa la sentencia, resolviendo que los hechos tenidos por acreditados constituyen el delito de injurias por la prensa. (sentencia 125- 2004).

Hechos: el diputado Célimo Guido Cruz en la barra de prensa de la Asamblea Legislativa llamó al diputado Carlos Salas Salazar “idiota”, “loco”, “mediocre”.

El *por tanto de esta sentencia 125-04*, condenó al diputado Guido como autor responsable de cometer el delito de injurias por la prensa en perjuicio de Salas.

La inmunidad o el fuero de los diputados, como miembros del Poder Legislativo, los protege de sus opiniones, expresiones o criterios que expresen mientras sean parlamentarios. No importa el lugar donde hagan esas expresiones. Por ello discrepo de esta sentencia, que condena al diputado Guido por haberle dicho a otro diputado “idiota”, “loco”, “mediocre”.

Una de las raíces históricas de este fuero, se encuentra en Inglaterra cuando los parlamentarios defienden su libertad de expresión del pensamiento, frente al poder del monarca.

El hecho clave para entender las sentencias del Poder Judicial, en general, consiste en analizar cada situación en particular para definir la trascendencia vital que pueda tener para la *legalidad* del orden establecido (democracia o Estado de derecho, meramente formal) frente a la *legitimidad* (la aceptación y reconocimiento que hace la sociedad, de la legalidad en términos sustanciales o materiales).

Así, por ejemplo, los regímenes dictatoriales nazi, fascista, socialista o franquista, tenían una legalidad formal; pero, no legitimidad.

4) TESIS DE LA DOCTRINA COSTARRICENSE

a) Criterio de Eduardo Ortiz

La irresponsabilidad (Artículo 110) consiste en la no sancionabilidad penal ni civil, de las opiniones y actos del diputado en la Asamblea Legislativa, es decir: en el ejercicio, de su función.

La irresponsabilidad en favor del parlamentario significa lo que dice su nombre y consiste en la impunidad penal y civil de sus actos, cualesquiera que estos sean, aunque no sean opiniones escritas ni verbales, que el diputado que no sean opiniones escritas ni verbales, que el diputado realice o declare en el ejercicio de su función, sea cual sea el lugar, el tempo o la naturaleza de esos actos.

Es lógico que sus votos quedan comprendidos, como también las expresiones, discursos, comentarios, escritos periodísticos o manifestaciones

de cualquier otra clase, aún las derivadas de su conducta, como tacitas implicaciones de ella, que el diputado pronuncie o por cualquier otro medio exprese en su función de tal; lo mismo en plenario que en comisión permanente, especial o de investigación, dentro o fuera del recinto parlamentario y aún dentro o fuera del país.

Todas esas manifestaciones no son sancionables y la excepción procesal sería, de darse el juicio por ellas, la de incompetencia por razón de la materia, en relación con todos los tribunales del país, con muerte del proceso una vez firme su acogimiento.

La norma de irresponsabilidad del diputado no es excepcional, pues manifiesta más bien tendencia positiva y doctrinal en el derecho parlamentario y constitucional comparado –que es un ramo autónoma del público interno– a favor de una amplia y adecuada protección del diputado y de su libertad de pensamiento y de acción n, que tiene sus orígenes en ilustres antecedentes históricos de Inglaterra y Francia, donde nació la institución.

Su interpretación no cabe ni literal ni restringida, como si fuera excepcional, pues esto último solo puede tenerse como procedente a costa de la historia y de la realidad de la institución en Costa Rica y en el mundo occidental (Ortiz, pp. 68 y 69, 1976).

Esta tesis incluye los votos y las opiniones.

b) Criterio de Mauro Murillo

Bien señala Murillo que la Carta Magna de 1871, determinó la irresponsabilidad de los diputados por las opiniones y los votos emitidos en la cámara.

La fórmula de irresponsabilidad por las opiniones y los votos, se mantiene desde 1848 durante cien años.

La Constituyente de 1949 excluyó, en el documento final aprobado como Carta Magna, excluyó el aspecto de los *votos* y dejó solo las *opiniones*.

Por su parte la Junta de Gobierno de 1948 envió a la Asamblea Nacional Constituyente en el texto del artículo 169 del proyecto de Constitución Política esta redacción:

Artículo 169: *los diputados no son responsables ante ningún tribunal ni ante ninguna autoridad por las opiniones que expresan o los votos que emitan en el ejercicio de su funciones* (Murillo, pp. 62 a 67, 1988; ANC, T. I, p. 48)

La tesis de Murillo es que el numeral constitucional 110, se refiere solo a las opiniones; y, a los votos, no.

c) Tesis de Hugo Muñoz Quesada

Este autor expresa que la irresponsabilidad de los diputados se aplica a las opiniones que emitan en el seno de la Asamblea legislativa, es decir, en las sesiones parlamentarias (Muñoz, p. 64, 1977)

La tesis de Muñoz consiste en focalizar solo las opiniones.

d) Tesis de Rubén Hernández

Dentro de la inmunidad parlamentaria están incluidos los votos, los discursos, los informes de comisiones, investigaciones y en general todos los actos y opiniones que el diputado rinda en el ejercicio de su función (Hernández, pp. 104- 105, 1991).

Esta tesis se refiere a los votos y a las opiniones.

5) PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. CRITERIO

a) Respecto de la diputada Evita Arguedas Maklouf

(Resolución No. PEP- RES No. 013- 2007 del 8 de marzo del 2007, firmada por la Licda. Andrea Calderón Gassmann, Procuradora Adjunta),

El *Por tanto* de esa resolución dijo:

POR TANTO

Con base en todas las razones expuestas, esta Procuraduría no advierte ningún acto de favorecimiento indebido de parte de la diputada Evita Arguedas Maklouf.

*Sin embargo, se estima que **existe un conflicto de intereses** en relación con su participación en la comisión especial encargada de conocer y dictaminar el proyecto de Ley General de Telecomunicaciones (expediente N° 16.398), **dados sus intereses comerciales originados en la actividad de las empresas de radiocomunicación troncalizada con las cuales tiene ligámenes personales.***

Lo anterior, de frente al ámbito de cobertura de la legislación que se está discutiendo. Por ello, en carácter estrictamente preventivo y en aras del más sano y transparente ejercicio de tan alta función pública, respetuosamente recomendamos que la diputada en cuestión valore las razones de fondo señaladas en la presente resolución y determine con ello el mérito para abstenerse de participar en la citada comisión; para tales efectos, incluso puede invocarse lo dispuesto en el artículo 127 del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

Finalmente se indica que la presente resolución se refiere únicamente a la participación de la diputada como miembro de la Comisión Especial, y no a la votación de este proyecto o cualquier otro en el plenario legislativo.

b) Respecto de la diputada *María de los Angeles Antillón Guerrero*

(Resolución No. PEP- RES No. 024- 2007 del 27 de abril del 2007, firmada por el Lic. Gilbert Calderón Alvarado, Procurador de la Ética Pública),

el *Por tanto* de esa resolución dijo:

POR TANTO

*Luego del análisis de la denuncia presentada, se determina que no existe conflicto de intereses por parte de la diputada *Mayi Antillón Guerrero* en la tramitación del proyecto de ley expediente No. 16.047, referido a la aprobación del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, República Dominicana y los Estados Unidos de Norteamérica.*

Tampoco se determina una violación a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito, ni lo contenido en la Convención Interamericana contra la corrupción, la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción o las Direc-

trices generales sobre principios y enunciados éticos a observar por parte de jerarcas, titulares subordinados, funcionarios de la Contraloría General de la República, auditorías internas y servidores públicos en general, No. D-2-2004-CO, del 12 de noviembre del 2004, con la participación de la diputada Antillón Guerrero en la discusión y votación en la comisión dictaminadora del citado proyecto de ley.

Asimismo, en virtud de la ausencia de un marco normativo sobre materia dictado por la propia Asamblea Legislativa, y en razón del especial régimen constitucional que cobija el ejercicio del voto en el plenario por parte de los legisladores, esta Procuraduría de la Ética Pública se encuentra imposibilitada para señalar que un diputado deba abstenerse de votar en plenario a raíz de un posible conflicto de intereses.

En consecuencia, se desestima la denuncia presentada.

6) DEPARTAMENTO DE SERVICIOS TÉCNICOS DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA. CRITERIO

(Oficio CON- 017- 2007 del 22 de febrero del 2007, firmado por la Directora del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, abogada Gloria Valerín, remitido al diputado Roberto Salom en respuesta a la nota de este diputado envió a este departamento, con fecha 8 de ese mismo mes y año):

La Comisión permanente especial de consultas de constitucionalidad de la Asamblea Legislativa, conoce de este **voto 7242-04**, respuesta a la consulta facultativa hecha por diputados, el 21 de julio del 2004. De acuerdo al numeral 101 de la ley de la jurisdicción constitucional, este voto no tiene efectos vinculantes para la Asamblea Legislativa.

Artículo 101 de la ley de la jurisdicción constitucional

La Sala evacuará la consulta dentro del mes siguiente a su recibo, y, al hacerlo, dictaminará sobre los aspectos y motivos consultados o sobre cualesquiera otros que considere relevantes desde el punto de vista constitucional.

El dictamen de la Sala sólo será vinculante en cuanto establezca la existencia de trámites inconstitucionales del proyecto consultado.

En todo caso, el dictamen no precluye la posibilidad de que posteriormente la norma o normas cuestionadas puedan ser impugnadas por las vías de control de constitucionalidad.

Posteriormente, la citada comisión presentó un informe afirmativo de mayoría en el cual se incorporan las observaciones hechas por la Sala Constitucional en esa sentencia **7242-04**, con sus respectivos votos de mayoría y de minoría (votos salvados). Se recomienda al plenario del Poder Legislativo, hacer las enmiendas respectivas, para subsanar las inconstitucionalidades señaladas por el voto citado, y enderezar así el texto de ese proyecto de ley. Sin embargo, el artículo 48 de lo que es la Ley contra la corrupción No. 8422 del 2004, se aprobó en segundo debate sin ser subsanado.

Por lo anterior, se tiene que si se presentara una acción de inconstitucionalidad al futuro, en el mismo sentido, podríamos así averiguar si la Sala Constitucional repite el mismo criterio que expuso en el **voto 7242-04**.

Mientras no suceda esa acción de inconstitucionalidad declarada con lugar por la Sala Constitucional por 4 votos (mayoría) a favor de la inconstitucionalidad del mencionado numeral 48 y tres (minoría) a favor de su constitucionalidad, dicha norma es de acatamiento obligatorio, pues está plenamente vigente. (oficio citado, pp. 3 , 4 y 9).

Asimismo, si un diputado o diputada quiere abstenerse de votar un proyecto de ley, pues considera que hay conflicto de intereses y viola el artículo citado 48, se puede amparar en el numeral 127 del Reglamento de la Asamblea legislativa- RAL- , que así lo autoriza actuar:

Artículo 127 RAL:

Cualquier miembro de Comisión, podrá excusarse de dictaminar sobre determinado asunto ante el Presidente de la Comisión, por justa causa; su excusa será resuelta por éste, haciendo constar ese hecho en el acta. En su caso, el Presidente de la Comisión deberá solicitar al Presidente de la Asamblea, el reemplazo del diputado que se excusare (oficio citado, pp. 5, 6 y 9).

CONCLUSIÓN

El artículo 110, primer párrafo de la Carta Magna:

El diputado no es responsable por las opiniones que emita en la Asamblea Legislativa. Durante las sesiones no podrá ser arrestado por causa civil, salvo autorización de la Asamblea Legislativa o que el diputado lo consienta.

Este fuero se refiere a las opiniones, a la libertad de expresión. Se excluyen los actos llamados votos, como ya se explicó y probó –histórica y jurídicamente–.

La protección abarca a las personas que son diputados, no importando el lugar o el sitio en donde expresen sus opiniones, ideas o creencias.

La raíz histórica de este fuero explica este privilegio como escudo protector frente al poder político, económico, social, religioso o de otro tipo.

BIBLIOGRAFÍA

Hernández, Rubén. *Derecho parlamentario costarricense* (San José: Investigaciones Jurídicas S. A., 1991).

El Derecho de la Constitución (San José: Juricentro, T. II, 1994).

Molina, Iván; Fabrice Lehoucq. *Urnas de lo inesperado. Fraude electoral y lucha política en Costa Rica (1901-1948)* (San José: EUCR, 1999).

Lehoucq, Fabrice. *Lucha electoral y sistema político en Costa Rica, 1948-1998* (San José: Ed. Porvenir, 1997).

Muñoz, Hugo. *La Asamblea Legislativa en Costa Rica* (San José: Editorial Costa Rica, 1977).

Murillo, Mauro. *Ensayos de derecho público* (San José: EUNED, 1988).

Ortiz, Eduardo. *Costa Rica: Estado Social de Derecho* (San José: Universidad de Costa Rica. Colegio de Abogados, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 29, 1976).

Documentos

Actas de la Asamblea Nacional Constituyente, ANC, de 1949, 3 tomos, Imprenta Nacional, 1955.