

# LAS INMUNIDADES PARLAMENTARIAS Y EL JUZGAMIENTO PENAL DE LOS DIPUTADOS

Lic. Juan Alberto Corrales Ramírez<sup>1</sup>

## Resumen:

Este ensayo desarrolla el régimen jurídico de las inmunidades parlamentarias, analizando la normativa actual y la jurisprudencia desde la perspectiva del Derecho constitucional y el Proceso penal.

## Abstract:

This essay develops the juridical regime of the parliamentary immunities analyzing the current normative and jurisprudence from the Constitutional Law and Criminal procedure perspective.

## Palabras Claves:

Inmunidades parlamentarias, antejuicio político, Asamblea Legislativa

## Key Words:

Parliamentary immunities, political pretrial, Legislative Assembly.

## I. INTRODUCCIÓN

He querido abarcar en esta investigación los institutos de las inmunidades parlamentarias contra detenciones, el levantamiento del fuero y la suspensión de la prescripción de la acción penal en los juzgamientos contra diputados y la naturaleza penal de la inviolabilidad de las opiniones parlamentarias. De esta forma, se persigue delimitar y caracterizar este tipo de privilegios, identificando las principales prerrogativas a través de la historia, así como sus aplicaciones constitucionales en nuestro país.

Se debe considerar que la mayoría de estudios de la doctrina costarricense relacionados con este tema se han llevado a cabo en el contexto del Código de Procedimientos Penales derogado.

En el estudio de las prerrogativas de los miembros de los supremos poderes, se debe considerar como las divergencias entre los juristas son innumerables y la verdad de sus opiniones es la mayoría de las veces indecible. Lo anterior es aplicable a los institutos parlamentarios, debido a las múltiples interpretaciones suscitadas en la jurisprudencia, la doc-

trina, el Derecho comparado y la falta de uniformidad en la determinación de sus alcances.

El enjuiciamiento de los diputados está regulado por el privilegio de la inmunidad que en su sentido literal no quiere decir impunidad, aunque su práctica así lo ha consentido.

Es ante la desidia de los órganos instructores penales (Ministerio Público, Procuraduría) a través de nuestra historia, en relación con el juzgamiento de los miembros de los supremos poderes, que la censura vinculante debería presentarse como un paliativo para salvar los obstáculos procesales del desafuero y establecer las responsabilidades políticas y de inhabilitación en casos de peculado y enriquecimiento ilícito, figuras cuya aplicación punitiva al igual que el control político han sido reservadas a los pequeños funcionarios supeditados en su actuación a la autoría mediata de los jefes de las instituciones cubiertos por la mencionada inmunidad, lo cual puede ser representado como el hilo de Ariadna dentro del laberinto o el uso selectivo de la máquina kafkiana.

El análisis del reproche político no debe desviar la atención hacia el estudio de fueros como la inmunidad que no requiere una nueva instrumentalización, sino la voluntad de aplicar los mecanismos ya establecidos.<sup>2</sup>

Con lo anterior no se pretende señalar categóricamente la inconveniencia de la inmunidad. El instituto de la dispensa parlamentaria sirve de precaución contra las potenciales represalias del poder como medio de afirmar el derecho de las minorías o de la oposición para enfrentar, si es preciso, a los gobiernos de turno. El ejercicio del control político es impensable sin el resguardo que brindan las indemnidades en favor de los diputados (*Florian, E. pp. 160-165*).

En este mismo sentido, la inmunidad es definida como el “sistema de protección contra las amenazas o medidas de intimidación de que pudiera ser objeto un parlamentario con ocasión del ejercicio de su mandato” (*André Hauriou, p. 581.*). Lo anterior no debe dar lugar, como ha sido en la

<sup>1</sup> Abogado y Notario Público. Máster en Acción Política, Participación ciudadana y Fortalecimiento institucional en el Estado de Derecho. IX Edición. Universidad Francisco de Vitoria (España). Ha sido Asesor parlamentario, Asesor del Viceministro de Trabajo. Actualmente, es Director Jurídico del SENARA.

<sup>2</sup> El establecimiento de la suspensión de la prescripción de las acciones penales pendientes del trámite del desafuero una vez incoada la comunicación por parte de la Corte Suprema de Justicia, fue instaurada con el actual Código Procesal Penal en su artículo 34 inciso a, tesis vale decir instruida en votos salvados por la Sala Tercera V-172-F del veintidós de junio de mil novecientos noventa y V-93-F del veintisiete de marzo de mil novecientos noventa y uno anteriores al actual Código. La suspensión de la acción penal ya había sido aplicada por el artículo 181 de la Ley de Tránsito anterior para las infracciones derivadas de esa normativa, derogada tácitamente en materia de inmunidad por la exención del procedimiento del suplicatorio y desafuero en materia de contravenciones con la entrada en vigencia del actual Código Procesal Penal

práctica, a arbitrariedades que siguen a la falta de claridad de lo que figura y constituye su levantamiento.

En relación con la aceptación del suplicatorio de los tribunales supremos para proceder a juzgamiento de miembros de los poderes del Estado, la experiencia comparada nos da noticia de la regulación de los abusos de la indemnidad ya no solo por mandatarios del Gobierno, sino del privilegio de los diputados, según lo establecido por la sentencia 306/1992 de 27 de noviembre del Tribunal Constitucional español referida a la institución de la inmunidad parlamentaria. Hasta esa fecha lo más destacado de la inmunidad en España era que se manifestaba como una prerrogativa de carácter individual que ostentaban los parlamentarios para proteger el ejercicio de su función. Con la sentencia en cuestión, se dice que la prerrogativa tiene un valor institucional, y solo cuando se altere el funcionamiento de la institución parlamentaria, se podrá denegar el suplicatorio o desafuero, en el resto de los casos se debe conceder.

Dentro de este estudio se hace énfasis a los precedentes de la Sala III de la Corte Suprema de Justicia, debido a que la Sala Constitucional ha declinado la competencia en materia de prerrogativas parlamentarias; así ha dicho que “(...) si el interesado estima que uno de los miembros de la Comisión investigadora incurrió en algún delito, no es esta la vía para conocer de ello” (SCV 1898-97).

Se excluye del presente ensayo el caso del contrabando de Chomes por ser anterior al actual Código Procesal Penal; no obstante, se recomienda su disertación en estudios comprensivos de normas de enjuiciamiento derogadas por ser antecedente histórico de un juzgamiento criminal mediante el antejuicio de la Asamblea Legislativa.

**Las inmunidades parlamentarias.** Los hechos políticos que llevaron a nuestro país a los enfrentamientos armados conocidos como la Revolución del 48, las presiones políticas y la necesidad de ordenar nuestro sistema, provocaron la convocatoria de la Asamblea Nacional Constituyente. En esta Asamblea se discutió ampliamente sobre el órgano que debería encargarse de autorizar el juzgamiento de los diputados, prevaleciendo la posición de otorgar a esta decisión el sesgo político y representativo natural del parlamento sobre la tesis de colocar dicha responsabilidad en la Corte Plena.

La Constitución establece dos artículos relativos a las inmunidades parlamentarias, los artículos 110 y 121. El primero se refiere a la irresponsabilidad del diputado por sus opiniones y sobre la regulación del arresto por motivo penal y civil, mientras que el segundo se refiere en el inciso 9 a las atribuciones de la Asamblea Legislativa para admitir las acusaciones interpuestas contra el Presidente y vicepresidentes de la República, ministros de gobierno, ministros diplomáticos diputados y magistrados. El inciso 10 del artículo 121 se refiere a la suspensión de estos funcionarios. El procedimiento para el levantamiento del fuero de estos servidores se detalla en el Código Procesal Penal y el Reglamento de la Asamblea Legislativa.

1- La inmunidad contra arresto civil. El artículo 110 de la Constitución establece que el parlamentario: “(...) Durante las sesiones no podrá ser arrestado por causa civil, salvo autorización de la Asamblea o que el Diputado lo consienta”. En nuestro país por la integración de los artículos 38 y 39 de la Constitución y el 113 inciso ch de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el único arresto por causa civil permitido es el apremio corporal por incumplimiento de las obligaciones alimentarias. Es nuestro criterio que el término de sesiones se refiere a sesiones ordinarias y extraordinarias y no a las reuniones llevadas a cabo en el plenario o en comisiones.

2- La inmunidad contra arresto penal. El artículo 110 de la Constitución establece que el diputado no puede ser arrestado por motivo penal. Las excepciones a esta inmunidad son:

a- Por suspensión del diputado dictada por la Asamblea. El inciso 10 del 121 establece que la única posibilidad para suspender al diputado es cuando sea encausado por un delito común; es decir, se excluye de la suspensión y por consiguiente del arresto penal las detenciones derivadas de ilícitos ejecutados en el ejercicio de las funciones del diputado. Esta hipótesis no es la sustentada por el artículo 397 del Código Procesal Penal que establece en su último párrafo “En todo caso una vez autorizado el juzgamiento por la Asamblea Legislativa, la Sala Penal podrá decretar cualquiera de las medidas cautelares, si lo estima procedente.”

Lo puesto sobre el lineado anterior fija dos extremos. El primero es que el arresto del diputado establecido en el Código Procesal Penal como la prisión preventiva cabe, como indica la norma constitucional, para delitos comunes. El segundo es que la autorización legislativa para juzgar al diputado conlleva la posibilidad de arresto penal, siendo la detención consecuencia de la suspensión expresa de la Asamblea.

En ese segundo supuesto, la autorización constitucional para juzgar a un diputado no conlleva la suspensión tácita de este. La no suspensión impide la privación de libertad del diputado aunque el Código Procesal Penal en la norma transcrita así lo admite.

b- Flagrante delito, aunque debe ser liberado si la Asamblea así lo ordena,  
c- Por renuncia del propio diputado a esa inmunidad.

3- El régimen de suspensión del diputado como fuero relativo al agotamiento de las inmunidades parlamentarias. El artículo 191 del Reglamento de la Asamblea Legislativa establece que la resolución del plenario que ordena levantar el fuero a un diputado implica su suspensión automática. La norma reglamentaria no hace distinción entre el levantamiento incoado por delitos comunes y el seguido por delitos funcionales.

El inciso 10 de artículo 121 permite como atribución de la Asamblea decretar la suspensión de un diputado en los casos de delitos comunes, siendo la norma reglamentaria contraria a lo dispuesto en el marco constitucional en caso de delitos funcionales. De la misma forma, el 192 del Reglamento indica que el dictado de la prisión preventiva contra el diputado, posterior al levantamiento del fuero, conlleva necesariamente la suspensión del diputado, trasladando este artículo una competencia de la Asamblea hacia el Poder Judicial.

Las citas constitucionales del 121 inciso 9 y 10 conforman una inmunidad no reconocida por las normas infraconstitucionales de nuestro país y consistente en que la no suspensión del diputado impide su arresto penal, sea preventivo o definitivo, aunque sea consecuencia de una sentencia firme. Esta hipótesis no es la seguida, como hemos visto, por el Reglamento de la Asamblea ni por el Código Procesal Penal.

La normativa deja algunos vacíos. ¿Se puede sustituir al diputado suspendido? Si resulta un diputado condenado con pena privativa de libertad, ¿pierde su credencial?

En el primer caso, se debería sustituir temporalmente al diputado procesado durante el lapso de su suspensión por el candidato siguiente en la lista provincial del partido respectivo, con el fin de evitar la pérdida de representación parlamentaria de una fracción política y mantener la proporción original en correspondencia con la voluntad del electorado.

En relación con la hipótesis de una condenatoria penal contra un diputado, es al Tribunal Supremo de Elecciones al que le corresponde, en virtud del artículo 220 del Código Electoral, cancelar la credencial del diputado por el dictado por el Poder Judicial de una pena privativa de libertad en firme. No cabe aplicar directamente a la Sala Tercera la cancelación de la credencial del diputado en sus funciones de legislador al ser esta sanción competencia del TSE, arrogada a favor de ese órgano desde la declaratoria oficial de elección del funcionario.

- 4- El fuero de improcedibilidad penal: Este fuero es irrenunciable. El desafuero o antejuicio político que equivocadamente en la praxis parlamentaria se le llama levantamiento de inmunidad, se debe producir tanto cuando se trata de delitos comunes como funcionales.

La norma constitucional no hace ninguna distinción sobre el particular, puesto que el fuero consagrado en el 121 inciso 9 de la Constitución en favor de los miembros de los supremos poderes es la garantía de que no pueden ser procesados en la vía penal si dicho fuero no es levantado previamente.

Los diputados son responsables por los delitos que cometen dentro o fuera del ejercicio de sus funciones parlamentarias. No obstante, este fuero se opone a su sometimiento a juicio y se convierte en un obstáculo que condiciona el ejercicio de la acción penal. Esta inmunidad es removible mediante el llamado “*desafuero previo*” o “*antejuicio político*”

”, dispuesto en el artículo 121 inciso 9) de la Constitución Política.

El antejuicio o desafuero es un juicio político, debido a que la decisión final de la Asamblea se dicta mediante el procedimiento establecido en el artículo 189 y siguientes del Reglamento de la Asamblea Legislativa y puede tomar en cuenta además de los factores legales para establecer la probabilidad de haberse cometido un delito, factores de oportunidad y conveniencia no condicionados más que por la praxis política.

Basada en esto, la Asamblea puede autorizar el juzgamiento por dos terceras partes del total de los diputados (incluyendo el diputado sometido a la causa) o negar el procesamiento.

Si el parlamento no admite el levantamiento del fuero del diputado, la acusación trasladada a la Asamblea Legislativa por la Corte Suprema de Justicia se encuentra imposibilitada de continuar su curso, entrando en un periodo de enervación, que suspende la prescripción de la acción penal durante la legislatura. En caso de que la decisión parlamentaria sea afirmativa, el diputado debe ser puesto a disposición de la Corte para que continúe el procedimiento.

Es importante advertir que este fuero cesa cuando el diputado es separado o termina el período para el cual fue nombrado, sin importar si el hecho ilícito fue cometido durante el ejercicio del mandato como diputado o no. Es decir, el privilegio solo cubre al diputado mientras ejerce el cargo. Sin embargo, por disposición de la Ley Orgánica del Poder Judicial los tribunales penales deben integrarse, sin excepción, de forma colegiada con independencia de la pena prevista, en los procesos seguidos contra personas que a la fecha de los hechos fueron diputados.

El desafuero, a diferencia de las excepciones de arresto por causa civil o penal, no puede ser renunciado por el diputado, dado que el procedimiento de antejuicio es una atribución constitucional de la Asamblea Legislativa y en el citado artículo 121 inciso 9) no se prevé la posibilidad de renuncia.

Los reclamos y demandas de otras materias como civil, administrativo y familia no sufren ningún obstáculo, salvo el privilegio del Código Procesal Civil, el cual establece en el artículo 348 que la declaración de los diputados, los magistrados del Tribunal Supremo de Elecciones, el Contralor, Subcontralor de la República, arzobispos, los obispos diocesanos, los embajadores acreditados en el país o quienes hagan sus veces, los jueces superiores y los jueces de primera instancia, puede ser efectuada en la casa u oficina del declarante.

Compartimos los criterios de la jurisprudencia española, que supone la sentencia del Tribunal Constitucional 306/1992 de 27 de noviembre, referida a la institución de la inmunidad parlamentaria. Hasta la fecha, lo más destacado de la inmunidad en ese país era que se manifestaba como una prerrogativa de carácter individual que ostentaban los parlamentarios para proteger el ejercicio de su función. Con

esa sentencia se dice que la prerrogativa tiene un valor institucional y solo cuando se altere el funcionamiento de la institución parlamentaria se podrá denegar el suplicatorio; en el resto de los casos, se debe conceder.

En el mismo alcance, nuestros antecedentes judiciales han reconocido este carácter al considerar que la inmunidad no es personal; por ello, el diputado pierde la protección especial al ser cesar su cargo. Así, la concepción de la inmunidad como condición subjetiva del diputado conllevaría desconocer la igualdad y la inderogabilidad del proceso.

Las inmunidades parlamentarias, heredadas de las experiencias fundadoras del liberalismo europeo y trasladadas a la tradición de nuestras cartas fundamentales, pueden ser clasificadas en cuatro privilegios personales: a- inmunidad de opinión y expresión; b- inmunidad de arresto; c- desafuero; y d- dieta (no se analizará por ser un privilegio que no está relacionado con la inmunidad).

Dentro de esta clasificación el actual Código Procesal Penal costarricense instituye como prerrogativa del diputado que el juzgamiento sea sustanciado por los máximos órganos instructores y jurisdiccionales del Poder Judicial.

#### 5- Procedimiento penal especial para juzgar a los diputados

a- Aplicabilidad. Art. 391 CPP. Por disposición constitucional, se exige un juzgamiento especial en el que se garantice que la Asamblea Legislativa autorice, vía antejuicio, el sometimiento del diputado al proceso penal. Se aplican las disposiciones comunes para los extremos no regulados en el procedimiento especial. No cabe la aplicación de este privilegio para contravenciones e infracciones de tránsito.

b- La acción penal. Art. 392 y 75 CPP.

En delitos de acción pública corresponde a:

- \*- Ministerio Público
- \*- Procuraduría General de la República en los casos del 16.2 del CPP
- \*- La víctima mediante querrela, la cual puede ser desistida (Voto 2001-1063 Sala III)
- \*- Cualquier ciudadano en caso de delitos funcionales.

En delitos de acción privada: Solamente el ofendido.

c- La acción popular por delitos funcionales contra diputados. No existe en nuestro ordenamiento legitimación activa de los particulares para solicitar ante la Asamblea el desafuero de un diputado. Nuestro Código Procesal Penal contempla el ejercicio de la Acción Popular en el artículo 392 que establece:

*“Acción Popular: Si a los miembros de los Supremos Poderes y funcionarios referidos se les imputa un de-*

*lito de acción pública, ésta será ejercida por el Ministerio Público, sin perjuicio del derecho de querrelar que tendrá cualquier persona si se trata de un delito funcional o la víctima en los demás casos. Si se trata de un delito de acción privada, ésta será ejercida exclusivamente por el ofendido.”*

El trasantecesor Código de Procedimientos Penales establecía dos vías diferentes según se entablara una investigación por delito común o funcional. En este último caso, el Código permitía un procedimiento de acusación directa ante la Asamblea, la cual celebraba el antejuicio. En los casos de delitos comunes, la denuncia se planteaba ante el tribunal penal competente, que planteaba, si lo estimaba necesario, la solicitud del levantamiento del fuero ante la Asamblea.

d- Detención. Art. 393 CPP. Si el diputado es detenido en flagrante delito, será puesto a la orden de la Corte Suprema de Justicia, la cual debe comunicar a la Asamblea Legislativa en un plazo no mayor de 24 horas la detención. En este acto, la Corte Suprema de Justicia debería proveer al diputado de un defensor público (Art. 81, 82, 93 y 100 CPP). Si la Asamblea Legislativa autoriza la privación de libertad, el Ministerio Público debe acusar en un plazo no mayor de 24 horas. Si la Asamblea no autoriza la detención, el diputado debe ser puesto en libertad.

e- Investigación. Art. 394. CPP. Art. 25 inciso j Ley Orgánica del Ministerio Público. El Fiscal General practica la investigación para formular la acusación o solicitar fundadamente la desestimación o el sobreseimiento ante la Sala Tercera. (Sobre fundamentación de desestimaciones so pena de reenvío del expediente al despacho del Fiscal General para que redacte de nuevo la solicitud Voto 2002-1232 Sala III). (Sobre posibilidad para el Fiscal de solicitar el sobreseimiento Voto 2000-1426).

f- Acusación. Art. 395. CPP. La acusación o la querrela se presentan ante la Sala Tercera, la cual puede desestimar, sobreseer o trasladar a la Asamblea para que se pronuncie en antejuicio sobre la autorización o el no juzgamiento del diputado. (Con el actual Código solo está el precedente de solicitud de antejuicio contra un diputado dictado mediante resolución 2001-634 de la Sala Tercera).

g- Renuncia al antejuicio. Art 192. Reglamento de la Asamblea Legislativa. Ese artículo estatutario establece que no será necesaria la remisión del expediente penal en caso de que el diputado haya desistido de su inmunidad. Ese artículo es inconstitucional dado que lo renunciante es el privilegio a no ser detenido por motivo penal,

- pero no la prerrogativa de la Asamblea como cuerpo colegiado de autorizar o no el juzgamiento.
- h- Procedimiento parlamentario. Esta etapa es una condición de procedibilidad por lo que la no admisión por la Asamblea del suplicatorio de la Sala Tercera no produce cosa juzgada. Una vez recibida la solicitud de la Corte, será leída en el Plenario. Se nombra una comisión especial de tres diputados para recibir las pruebas ofrecidas. Se leerá en sesión secreta un informe preliminar ante el imputado.
  - i- Medidas cautelares Art. 397. Le corresponde a la Sala Tercera de la Corte la aplicación de medidas cautelares en caso de ser autorizado el juzgamiento.
  - j- Actos del magistrado instructor. Art. 398. En el proceso especial para juzgar a los miembros de los supremos poderes no se establece un proceso intermedio. Al ser autorizado el juzgamiento del diputado por parte de la Asamblea, se nombra un magistrado instructor de los miembros de la Sala III, quien debe prevenir al parlamentario sobre el nombramiento de un defensor para proceder a tomarle declaración y solicitarle que ofrezca prueba y lugar para notificaciones. Para garantizar la constitucionalidad del proceso, el magistrado debería llamar a audiencia para promover la aplicación de un criterio de oportunidad reglado, la suspensión del procedimiento a prueba, la conciliación o la aplicación del procedimiento abreviado. Ninguna de estas posibilidades está regulada en el procedimiento para juzgar a los miembros de los supremos poderes al no estar disciplinada la audiencia citada. Después de analizar la prueba, el Magistrado instructor se debe pronunciar sobre su admisibilidad y señalará hora y fecha para celebrar el juicio oral y público.
  - k- Recurso contra la sentencia. Art. 399. Cabe recurso de casación, que será conocido por la Corte Plena previa sustitución de los magistrados que intervinieron en el juicio. El Código de Procedimientos de 1973 establecía que la sustanciación del juicio correspondía al Pleno de la Corte, por lo que la sentencia no tenía recurso alguno.
  - l- Acumulación de causas. Si dentro de una investigación entre varios imputados uno es diputado, la causa debe separarse para que continúe el curso del procedimiento ordinario contra los que no son diputados. Si la Asamblea autoriza el juzgamiento, las causas se acumulan y son conocidas por la Sala Tercera. Esta normativa es acorde con el voto de la Sala Constitucional

419-93, que establece la necesidad de que el antejuicio no debe perjudicar a los imputados que no son diputados en el sentido de que el Código de Procedimiento de 1973 regulaba que la sentencia no tenía casación al ser conocido por el pleno de la Corte.

- 6- La prescripción de la acción penal en el juzgamiento de diputados. Debido a la protección de la que gozan estos funcionarios, además de los favores otorgados por las prerrogativas, existe la posibilidad de que la acción penal se extinga como consecuencia del transcurso del tiempo. Como es sabido, estos funcionarios duran en sus cargos como mínimo cuatro años, con la prescripción de la acción penal si no se da una causa de suspensión, ese paso del tiempo provoca la extinción de la acción penal y por consiguiente el sobreseimiento del imputado.

Los legisladores de la Asamblea Constituyente de 1949 discutieron en el Acta Número 60 que “*La inmunidad parlamentaria suspende la prescripción de las acusaciones que procedan contra el Diputado.*” En el caso de la suspensión del cómputo de la prescripción, el cálculo se inmoviliza temporalmente durante el lapso desde que es dictada la solicitud de la Corte hacia la Asamblea para que se dictamine el desafuero, hasta que este es aprobado por el Plenario. Así, el Código Procesal Penal dispone la cesación temporal de la prescripción cuando en virtud de una disposición constitucional o legal, la acción penal no pueda ser promovida ni perseguida. Esta disposición no regirá cuando el hecho no pueda perseguirse por falta de la instancia privada.

La anterior Ley de tránsito por vías públicas terrestres, que es una ordenanza previa al nuevo Código Procesal Penal, establecía en su artículo 181 la suspensión de la prescripción de las infracciones de tránsito:

*Artículo 181:*

*La prescripción de la acción penal se interrumpe por el señalamiento para audiencia oral y pública o por concurrencia de cualquiera de las causales previstas en el Código Penal.*

*También se suspende si se interpone un recurso de inconstitucionalidad, si es necesario realizar los trámites de levantamiento de inmunidad o en los demás casos previstos en el Código Penal.*

De este asunto es importante rescatar el hecho de que la promulgación del nuevo Código Procesal Penal instituyó que todo lo referente a contravenciones e infracciones de tránsito no están contempladas por las inmunidades y el procedimiento especial para el juzgamiento de los miembros de los Supremos Poderes, incluyendo a los diputados, quedando así la normativa de la Ley de Tránsito suprimida por la ley posterior.

En resoluciones de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en el voto 172-F, dictado el 22 de junio de 1990, y en el voto 93-F de 27 de marzo de 1991, se conoció sobre las reglas de la prescripción de la acción penal cuando mediara dentro del plazo un procedimiento de antejuicio ante la Asamblea en contra de un diputado.

El recurso de casación en el primer caso fue interpuesto en virtud de que el Juzgado Cuarto Penal dictó sentencia de sobreseimiento en favor del diputado querrellado, al estimar que la acción penal estaba prescrita por el tiempo que estuvieron los procedimientos paralizados mientras se conocía en la Asamblea Legislativa sobre el levantamiento de la inmunidad. El recurrente estimó que todos esos actos previos suspendían la prescripción, con fundamento en el párrafo segundo del artículo 83 del Código Penal, en cuyo caso no podía sobreseerse al querrellado.

Se concluyó en ambas resoluciones que toda la actividad dirigida al desafuero ante la Asamblea Legislativa no constituían actos prejudiciales, y consecuentemente no tenían la virtud de suspender los plazos de prescripción de la acción, tal y como se regulaba en el Código Penal. Por lo anterior, los recursos se rechazaron. El Magistrado Ramírez salvó su voto al decir que la doctrina es contestes con que la naturaleza jurídica de la necesidad del desafuero es la de una condición de procedibilidad.

La jurisprudencia de casación discutía antes del actual Código Procesal si durante el período en que el diputado no puede ser juzgado por no haberse procedido a su desafuero se cumplía el término de la prescripción de la acción, o bien si esta se encontraba suspendida. Para el Magistrado *Jesús Ramírez*, el Código Penal en su artículo 83 párrafo 2.º establecía como única causal para suspender la prescripción de la acción penal el surgimiento en el proceso de una cuestión prejudicial, manteniéndose dicha cesación mientras esta no se definiera.

Debe entonces precisarse qué se entendía por prejudicialidad. Al respecto, es importante indicar que no existía regla en nuestro Código Procesal Penal que se refiriera a tal precepto. El Código Penal en 1990 establecía, entre otras causas, de suspensión de la prescripción, la existencia de “(...) *cuestiones previas o prejudiciales que deban ser resueltas en otro juicio (...)*”

Prejudicial significa aquello que requiere o pide decisión anterior y previa a la sentencia de lo principal viene del latín “*prae iudicium*”, lo cual significa “*antes del juicio*”.

Tenemos así que cuestión prejudicial es aquella que mientras no se resuelva por un órgano diferente al juez del proceso, impide que se inicie, prosiga o se dicte sentencia por este.

Así, los obstáculos fundados en privilegio constitucional constituyen una cuestión prejudicial, que hacía suspender el término para la prescripción de la acción penal tal y como estaba regulada antes del actual Código Procesal Penal, que instituye hoy día el antejuicio como una causa explícita de suspensión de la prescripción.

La consecuencia de ubicar la necesidad de desafuero como cuestión prejudicial en ese entonces era la suspensión de la prescripción de la acción penal, mientras no se procediera al desafuero o cese en el cargo del diputado, acorde con lo que al respecto dispone la legislación comparada de acuerdo con la interpretación dada por la doctrina, lo cual no fue acogido por la jurisprudencia nacional de entonces.

## II. CONCLUSIÓN

Las numerosas definiciones de la institución parlamentaria en las que aparece como el gobierno de la discusión perenne, deberían ser meditadas como un ensueño oxidado. Si se sigue profesando todavía fe en la existencia de la Asamblea Legislativa, se deben ofrecer nuevas motivaciones que las ofrecidas en la actualidad.

Con referirse al oficio del control político ya no basta. Se debe compartir la idea de que la Asamblea Legislativa atestigua, sin más, la procesión de una élite, la abolición del parlamento.

Al fin y al cabo, las nuevas justificaciones de la institución parlamentaria que se han dado en los últimos años de “*transparencia y rendición de cuentas*” solamente afirman que la Asamblea funciona para hacer leyes, como instrumento útil, incluso imprescindible de la técnica social, lo cual es una forma digna de misticismo patriótico llevado a la práctica. Sin embargo, es justo referirse a una reflexión más intensa, del principio de una forma de Estado o de gobierno, por la convicción o demérito específico, por la fe o invalidación del parlamento. Es cuestionable si en verdad ha sido esta institución un foro de representación auténtica, lo cierto es que en la actualidad no es posible identificarla como garante de la relación fiduciaria con el electorado.

En la tradición de las ideas políticas, hay tiempos de grandiosos impulsos y ciclos de quietud, de un *statu quo* carente de ideas. Así, se puede considerar como terminado el tiempo de las propuestas del presidencialismo instalado en la Constitución actual, al no haberse consagrado en la realidad el semiparlamentarismo desechado en la Constituyente. Así las cosas, la Asamblea constituida por todos los ciudadanos debe cambiar la estructura (no necesariamente la Constitución) en un nuevo contrato mutuo para limitar el poder estatal.

¿Es una quimera que los diputados se juzguen a sí mismos? Los trances del funcionamiento de la Asamblea Legislativa nacen a partir de las circunstancias fundadas por los problemas de la formación cívica que se refleja en la madurez de las decisiones del electorado y los gobernantes.

La actual democracia de masas como *ultima ratio* del liberalismo pretende ejecutar la coincidencia entre gobernantes y gobernados, pero se tropieza con el parlamento, una instauración que no se adapta a la realidad. Si se pretende llevar la identidad democrática adelante ninguna corporación vigente puede enfrentarse en caso de conflicto con la incuestionable voluntad del pueblo, pero, ¿cuál es ese albedrío?

Es permisible diferenciar tres crisis: la crisis de la democracia, la crisis del Estado social y, por consiguiente, la crisis de la institución parlamentaria.

La crisis del Estado moderno se funda en que un liberalismo basado en élites partidarias no puede llevar a cabo ninguna forma de Estado democrático y, por consiguiente, los motivos fundadores que llevaron al constituyente a establecer el régimen de las inmunidades parlamentarias han sido encadenados.

*Aldous Huxley (1977)*, con su practicada agudeza, en su obra *La filosofía perenne* asignó los términos del control social al aseverar que su objeto es perpetuar un credo, un ritual y una organización político-financiera considerada necesaria para la salvación de la sociedad. Esta perspectiva nos permite introducir el problema: las consideraciones

morales de las inmunidades parlamentarias no pueden abordarse mientras sigamos siendo creyentes de una corporación fundada en el carácter de lo que debe verse como una estructura estatal-económica en lugar de aplicarle el término conveniente de *Democracia*.

Nos encontramos con la pregunta fundamental: ¿Vale la pena preservar el actual régimen? Un juicio definitivo sobre la Asamblea Legislativa indica que no.

### III. BIBLIOGRAFÍA

*Florian, Eugenio*. De las pruebas penales. 3ª ed. 4ª reimp. Ed. Temis.

*Hauriou, André*. Derecho Constitucional e Instituciones Políticas. Ediciones Ariel S. A. Madrid. España. 1971.

*Huxley Aldous*. La filosofía Perenne. Barcelona, Ed.1977.

# INSTRUMENTOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL DERECHO PÚBLICO COSTARRICENSE

Lic. Francisco Obando León\*

## Resumen:

La participación de los ciudadanos en el marco de una sociedad democrática debe hacerse bajo el imperio del Derecho. En un sentido amplio, la participación comprende las acciones colectivas o individuales de apoyo o de presión, mediante las cuales una o varias personas intentan incidir en las decisiones acerca del tipo de gobierno que debe regir una sociedad, en la manera cómo se dirige el Estado en dicho país, o en decisiones específicas del Gobierno que afectan a una comunidad o a sus miembros. En el caso de Costa Rica, la mayoría de las instancias de participación ciudadana en la formulación, ejecución y evaluación de políticas públicas es de reciente creación. Para los efectos correspondientes, de seguido se estudiarán el referéndum, la iniciativa popular, el plebiscito, y en el ámbito municipal el referendo, el cabildo y el plebiscito, para finalmente hacer un breve enunciado de otros mecanismos de participación presentes en nuestro ordenamiento jurídico.

## Abstract:

The participation of citizens within a democratic society should be under the rule of law. Participation includes class actions and individual support or pressure, whereby one or more people try to influence decisions about the type of government that must govern a society. In the case of Costa Rica, most instances of participation are a recent development. For the corresponding effects were studied followed by referendum, popular initiative, the referendum and the referendum at the municipal level, the council and the plebiscite, to finally make a brief statement of other participatory mechanisms present in our legal system.

## Palabras Claves:

Participación ciudadana.

## Key Word:

Citizen Participation

## I. INTRODUCCIÓN

El Estado es una creación social; ha nacido para satisfacer las diferentes necesidades que tienen los habitantes dentro de un determinado territorio. Consecuentemente, su origen es

teleológico; nace para cumplir fines y cometidos de carácter general, de interés público.

Con base en lo anterior, existe obviamente una interdependencia entre el ciudadano y el Estado, en el sentido de que este último trata de paliar o solucionar los diferentes problemas que se dan en la vida social. Así, acercar a la sociedad y al Estado constituyen norte o guía de una verdadera sociedad democrática, que se desarrolla simple y llanamente porque a más participación ciudadana en los procesos públicos, más democracia como poder del pueblo.

La participación ciudadana como principio esencial de la Democracia actual e incluida en las diferentes constituciones y legislaciones en el Derecho comparado, conlleva, concomitantemente, también el deber del Estado y de sus funcionarios públicos, de rendir cuentas, o sea, de ser transparentes en la función pública.

Dicho lo anterior, en las siguientes líneas pretendemos examinar los instrumentos formales de democracia participativa que se emplean en Costa Rica en los ámbitos nacional y local, si han sido y están siendo utilizados como práctica política en el proceso de toma de decisiones sin intermediación, o si constituyen una manifestación ornamental de democracia avanzada sin sustanciación.

## II. EL ESTADO DEMOCRÁTICO

La forma democrática de gobierno o de organización política descansa en los principios que establece la misma Constitución Política como organización suprema de un Estado. En Costa Rica, el artículo 1.º del Texto Fundamental establece que:

*“Costa Rica es una República democrática, libre e independiente.”*

Por su parte el artículo 2.º de nuestra Carta Política dispone:

*“La soberanía reside exclusivamente en la Nación.”*

En ese orden, el artículo 3.º de la Constitución determina:

*“Nadie puede arrogarse la soberanía; el que lo hiciere cometerá el delito de traición a la Patria.”*

\* Abogado Asociado del Bufete Rojas Franco & Asociados. Abogados especialistas en Derecho Público.