

N° 26-2.006

Sesión ordinaria de Corte Plena celebrada a las ocho horas treinta minutos del veinticinco de setiembre del dos mil seis, con asistencia inicial de los Magistrados Mora, Presidente; Rivas, Solís, León, Villanueva, van der Laat, Varela, Vega, Ramírez, Chaves, Castro, Arroyo, Pereira, Solano, Calzada, Vargas, Armijo, Cruz, y las Suplentes Margoth Rojas Pérez y Ana Luisa Meseguer Monge, sustituyendo por su orden, a los Magistrados González y Aguirre, por permiso con goce de salario para otras actividades del cargo y vacaciones respectivamente.

ARTÍCULO I

A tenor de lo establecido por el inciso 17) del artículo 13 de la Ley de Creación del Registro y Archivo Judiciales, se autorizó al Jefe de ese Registro, para extender la certificación de antecedentes penales que eventualmente aparezcan en relación con las siguientes personas:

- 1.- Jorge Armando Hidalgo Hernández, cédula 2-230-662, para trámites de matrimonio en Cuba.
- 2.- Corin Milena Villalobos Retana, cédula 1-1053-983, para trámites de ingreso y estadía temporal en Madagascar. Se autoriza a Javier Chinchilla Zúñiga, cédula 1-993-431, para que retire la certificación.
- 3.- Juan José Aguilar Porras, cédula 1-685-948, para trámites de residencia en Nicaragua.

ARTÍCULO II

Se somete a conocimiento de esta Corte, la renovación del Convenio de Cooperación con la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Manifiesta el Presidente, Magistrado Mora: “Esta Corte tiene en vigencia desde hace muchos años ese convenio, el que vence esta semana; estimo que es de nuestro interés renovarlo, por lo que hice las diligencias del caso para que se actualizara y consulté a la Corte Interamericana sobre su disposición a suscribir uno nuevo, a lo que se me respondió que si. La Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene interés de que se aproveche la inauguración de un curso latinoamericano que tiene dispuesta para el próximo miércoles, para que su Presidente el Dr. Sergio García Ramírez y yo firmemos la renovación. Por ello traigo ahora a conocimiento de la Corte este convenio a efecto de que se pronuncie sobre su aprobación o no.”

El Magistrado Arroyo consulta: “Nada más por razones de información; ¿en el marco de ese Convenio se ha hecho algo? disculpe mi ignorancia en esta materia”

Responde el Presidente, Magistrado Mora: “Sí, efectivamente tenemos intercambio de información de nuestras bases de datos con las de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; utilizamos de manera recíproca nuestras Bibliotecas; intercambiamos publicaciones, se nos invita a actividades académicas y sus funcionarios participan en las nuestras. En estos días pretendemos hacer un vínculo entre la base de ellos y las nuestras, para un intercambio mayor de la jurisprudencia de ambos.”

Agrega el Magistrado Solano: “Sobre ese mismo tema que le

preocupaba al Magistrado Arroyo, en algunas ocasiones acudimos a la Corte a solicitarle colaboración a los propios jueces de la Corte Interamericana, para actividades académicas y siempre invocamos este acuerdo de cooperación, y lo han hecho en varias ocasiones. Incluso hoy mismo sería un ejemplo, en la tarde va a estar participando el Juez Ventura. No es que vamos con el Convenio por delante, pero es entendido que con base en este intercambio se facilitan las cosas.”

Se acordó: Tomar nota de las anteriores manifestaciones y autorizar la prórroga del mencionado convenio.

ARTÍCULO III

SALE EL MAGISTRADO VARGAS.

Manifiesta la Magistrada Calzada: “A mí me parece importante que nosotros hagamos algún tipo de comentario, sobre lo que esta mañana se nos ha dicho sobre seguridad. Si uno lo ve a nivel de exposición todo es muy interesante, es bastante ilustrativo; pero para efectos de nosotros, poco práctico. Yo le digo una cosa, a mí me pasa una cosa de esas y yo mientras busco el celular en la cartera o mientras veo a ver qué hago, ya lo que pudo haber pasado pasó. Yo creo que esto nos debe servir a nosotros, para empezar a tomar una serie de medidas y que nosotros hagamos previsiones presupuestarias para los jueces e incluso para los miembros de la Corte, para ver qué hacemos con el tema de seguridad. Pero dejarlo así y tener un folletito y cambiar de ruta y mañana me voy por otro lado; eso en el fondo,

podrá servirnos de algo, pero no mucho. Yo creo que si a uno lo quieren secuestrar es lo más fácil del mundo. Además uno tiene que tener claro ciertas realidades y yo le decía al Magistrado Solano, yo no estoy preparada para usar un arma y no está tampoco en mi mente ni en mis planes prepararme a estas alturas de mi vida para eso, pero yo creo que entonces tenemos obligación en base a lo que se nos ha dicho hoy tomar algunas medidas para que lo que se nos informa sea productivo, porque dejarlo ahí me parece que no serviría de nada; estarían perdiendo ellos el tiempo y prácticamente también lo estaríamos perdiendo nosotros. Creo que deberíamos retomar el tema y ver qué hacemos con esto.”

El Magistrado Armijo indica: “En el mismo sentido de la Magistrada Calzada, tal vez ya creo que algunas de las preocupaciones que teníamos en algún momento dieron algunos de los frutos. Don Rolando Vega pudo llevar a cabo un Convenio de Cooperación con el Ministerio de Seguridad, a fin de implementar algunos programas que nos puedan ser de alguna utilidad, pero deberíamos aprovechar estas llamadas de atención para implementar algunos de los otros programas que podrían extenderse, no sé si con el mismo que el Magistrado Vega maneja. Fundamentalmente me preocupa la Fiscalía en este momento y la protección de algunos de estos Fiscales en especial, para ver si podemos desarrollar algún tipo de protocolo que sea efectivo y que no quede nada más en un enunciado. Nos indicaban que ya hay algunas directrices por parte del Ministerio, en donde

se les está dando capacitación, pero creo que podríamos dar un salto adelante. Estoy consciente de que no es nuestra función y tampoco podríamos hacerlo de implementar un equivalente a un cuerpo de seguridad que podría tutelar a todos, en todos los momentos; pero sí podríamos dar algunos pasos para que esto se implemente en algún tipo de medidas concretas, ya sea para la Fiscalía en especial, para los conductores de reos, que son los que se encargan de los traslados de personas que han estado tratando de liberar en estos días, y si en última instancia la Corte lo desea implementar algún tipo de protocolo también en relación a ciertos casos que pueden presentarse en un futuro; incluso podría ser desde la revisión de cuál es el perfil que queremos para una persona que desempeñe cierto tipo de funciones, caso típico del conductor de reos o el chofer de un Magistrado, de acuerdo a las nuevas circunstancias. Sí creo como dice don Rodrigo, que no es prudente por ejemplo tampoco, generar una espiral inflacionaria con un fantasma de violencia, porque normalmente el miedo, como decía don José Miguel en algún momento, el miedo vende; y al final no hay una cobertura completa; pero sí por lo menos implementar las medidas que podamos implementar para proteger a nuestros funcionarios.”

El Magistrado Chaves expresa: “A mí me parece, y contrario al e-mail que nos mandó don Alfredo Jones, a mí me parece que esto ha sido muy importante. Me parece que ha sido muy importante porque por primera vez noto, de acuerdo a las manifestaciones que han dado las

señoras y señores Magistrados, que hay conciencia de que el tema no es como en otras ocasiones lo hemos desdeñado. Yo recuerdo que ahora que se hablaba por parte de don Rodrigo Castro, de que a los choferes se les iba a dar un curso, que la mayoría de los Magistrados no mandaron a sus choferes, me imagino que entendían que eso no era importante. Recuerdo que se tomaron algunas medidas de seguridad aquí en el edificio, y los primeros que las incumplimos fuimos los Magistrados; algunos no dejaban ni que les abrieran el vehículo y cosas de ese tipo.

A mí me parece que sí tenemos que hacer conciencia de que los tiempos cambian en este país, que no es la belleza que creíamos que era, y que de alguna manera sin llegar a la paranoia de que nos van a perseguir ni nada por el estilo; sí tomar las mínimas medidas de seguridad, no solo respecto a nosotros, sino también por respecto a funcionarios nuestros que pueden estar en mucho mayor peligro que nosotros. Me parece que aquí, aparte de despertar una inquietud, que me pareció muy interesante, sería que la Comisión de Seguridad nuestra, comience a trabajar en ese tema, por supuesto asesorándose con estas personas, y también en relación con los mismos oficiales nuestros, me refiero al Director del OIJ, al Fiscal General de la República, para efectos de que se vayan elaborando este tipo de protocolos. Pero lo principal es que nos comprometamos a cumplirlos, porque somos los primeros que no cumplimos con los sistemas; entonces, a la hora llegada cualquier plan que se desarrolle, si nosotros no estamos

dispuestos a acatarlos y a implementar las medidas que sean necesarias sería como letra muerta.”

Hicieron alguna alusión doña Magda y don Rodrigo a que el tema de las ASFAR de Colombia, el tema de la droga, el tema de gente no muy recomendable que esté entrando a este país, pues aparentemente, en cuanto a los estudios de inteligencia que se han desarrollado respecto a ellos, pues sí están en serio intentando liberar a la persona que está ahí detenida, mientras que se le tramita la extradición, como buscar otro tipo de canjes a cambio de algunas personas importantes que están en este momento en procesos, y eso implicaría que de alguna manera, podríamos ser blanco fácil nosotros, o el Jefe del Ministerio Público, o alguien relacionado con estos temas. Me parece que sí deberíamos tomar conciencia del tema y creo que la solución sería que la Comisión de Seguridad comenzara a trabajar sobre ese tema en relación con la gente que considere conveniente para elaborar los protocolos del caso.”

El Magistrado Vega indica: “Para unirme a lo que ha sido expresado por parte de los compañeros y de las compañeras que han utilizado la palabra. Sin duda alguna, este es un tema muy sensible; normalmente cuando hablamos de seguridad, lo que vemos en medio es un problema presupuestario, que es el que muchas veces se utiliza como pretexto para no tomar decisiones a nivel institucional, pero independientemente de que se cuente o no se cuente con suficientes recursos, el tema hay que abordarlo y

tenerlo siempre presente por las repercusiones que tiene. Hay ya un protocolo de procedimientos elaborado en el cual trabajó la Policía Especial de Apoyo (PEA), y lo que falta es publicar ese documento para hacer una distribución masiva a nivel de la Fiscalía de la República. Y también es un documento que puede servir, obviamente para los jueces, para las juezas, para los defensores, las defensoras y para todos nosotros. Son cuestiones mínimas pero no por ello dejan de ser importantes y derivadas efectivamente a partir del Convenio de Cooperación con el Ministerio de Seguridad Pública. Para ello no se requiere mayor inversión. Se trata de contar con un mínimo de información que nos sirva para poder prevenir determinadas situaciones, o saber cómo actuar frente a determinados hechos; eso ya va encaminado. Lo otro que me parece importante subrayar, es el apoyo de la Unión Europea en este tema. Está ya aprobado por el Programa EUROSociAL, un intercambio de experiencias para que viajen a Bélgica un grupo de compañeros y compañeras a definir por el Ministerio Público, para recibir toda una capacitación, y valorar y ver las experiencias que ellos consideran más desarrolladas en Europa en el tema de la protección de Fiscales, de víctimas y de testigos en los procesos. Por su puesto que a partir de eso, podrían eventualmente traerse ideas importantes y ver de qué manera podemos tener algún nivel de aplicación en nuestro país, sin que eso implique tener que hacer inversiones extremadamente grandes, ya que no tenemos las posibilidades económicas

de hacerlas, pero tampoco quedarnos cruzados de brazos frente al tema. Yo creo que algo se está haciendo y creo que a partir de estas experiencias en Europa, podrían presentarse ideas interesantes para desarrollar en nuestro país. Y lo mismo estamos tratando de hacer con Colombia y con Chile; tanto en el caso de los colombianos como en el caso de los chilenos, tienen también sistemas bastante avanzados en estos temas, y creo que una buena posibilidad se podría presentar para que los compañeros que asisten a las reuniones de la Cumbre Judicial Iberoamericana, pudieran plantear el tema de la seguridad como un tema que se pueda visualizar en función del interés común para todos los países, y que se puedan establecer vínculos o nexos o lazos de cooperación, que no demanden grandes sumas o cantidades de dinero y que puedan permitir poner en práctica acciones que puedan ser efectivas y que puedan educir los riesgos o los peligros que existen en esta materia.”

Adiciona la Magistrada Villanueva: “Agradezco y aplaudo la iniciativa y quiero hacer dos puntos muy concretos, que creo que pueden ser resultados efectivos. Uno, quisiera solicitar a la Dirección Ejecutiva que estudie, investigue y se implanten estos sistemas que habló el señor sobre localización de vehículos y sobre llamada automática, algún tipo de dispositivo automático; que no sea teléfono porque incluso hay quienes tenemos problema de teléfono, no entra el teléfono; entonces creo que esta es una inversión que debiera hacerse y que la Dirección Ejecutiva podría

hacer el estudio y plantear lo económico. Y el otro punto que creo que es muy fácil y que no se hace pero que debiera además ser sostenible es el contacto o la visualización de las Oficinas Regionales del O.I.J. y las Delegaciones Cantonales o Provinciales, con la ubicación de las casas de los Magistrados y Magistradas, por lo menos que haya una comunicación periódica. Que estas dos entidades sepan dónde viven, dónde se localizan; y que esto sea sostenible, porque los gobiernos cambian, y ustedes saben que las cuestiones como los incendios, como la seguridad no se utiliza siempre, entonces pasa el tiempo y eso se olvida; y eso provoca daños en el funcionamiento y los sistemas de seguridad tienen que ser sostenibles, aunque no se usen hay que mantener los contactos y periódicamente establecer la comunicación con la gente de la delegación, el delegado ahora es tal, el número es tal, aquí vive tal Magistrado o Magistrada, en su jurisdicción y eso lo tiene que saber tanto el OIJ como la Delegación. Eso debe hacerse periódicamente en el tiempo recomendable previendo los cambios y sosteniendo el sistema.”

El Presidente, Magistrado Mora, le indica a la Magistrada Calzada: “Me parece que lo propuesto por el Magistrado Chaves en este caso es lo procedente. En este momento podríamos tener una lluvia de ideas aquí sobre como procurar por nuestra seguridad y la seguridad de los fiscales, la de los jueces y demás servidores, pero lo conveniente es que el tema lo analice la Comisión de Seguridad que tenemos nombrada para ese efecto y

nos haga propuestas concretas, las que analizaremos en su oportunidad.”

Agrega la Magistrada Calzada: “Me parece bien, incluso don Alfredo Jones, el Director Ejecutivo, me estaba contando algo de lo que ya la Magistrada Villanueva está mencionando que él está ya haciendo investigaciones, pero me parece que también le podríamos decir a la Comisión que lo haga en un plazo razonable, porque dicen que a veces cuando uno no quiere solucionar un problema lo que hace es que nombra una comisión, y yo creo que deberíamos pensar en que ya esto es un problema inmediato que tenemos casi encima. Entonces me parece que lo podríamos dar un tiempo razonable a la Comisión para que rinda ese informe.”

Se dispuso: Hacer de conocimiento de la Comisión de Seguridad, las manifestaciones de las señoras y señores Magistrados que han hecho uso de la palabra, a efecto de que a la brevedad formule la respectiva recomendación.

ARTÍCULO IV

SALE LA MAGISTRADA CALZADA. ENTRAN LA LICENCIADA PATRICIA CORDERO VARGAS Y EL LICENCIADO WALTER ALFARO RODRIGUEZ. POR SU ORDEN, FISCALA GENERAL INTERINA Y FISCAL ADJUNTO DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ.

Se continúa con el Análisis proyecto Ley Orgánica del Ministerio

Público. Dicho proyecto está transcrito en el acta de la sesión de Corte Plena celebrada el 11 de setiembre en curso, artículo V.

En esa ocasión fueron analizados los artículos del 1 al 10.

Con relación al artículo 11, el Ministerio Público propone la siguiente redacción:

“Artículo 11.- Responsabilidades. Los funcionarios del Ministerio Público serán responsables disciplinaria, civil y penalmente por sus actuaciones contrarias a derecho. Sin perjuicio de lo anterior, los representantes del Ministerio Público gozarán de inmunidad penal y civil por los actos realizados en ejercicio de sus funciones. El levantamiento de la inmunidad solamente podrá ser acordado por dos tercios de los miembros de la Corte Suprema de Justicia, por el procedimiento de antejuicio establecido en los artículos 391 a 395 del Código Procesal Penal; una vez levantada la inmunidad se tramitará la causa por el proceso penal ordinario.”

El Presidente, Magistrado Mora, expresa: “La diferencia de la propuesta de la Comisión que integramos los Magistrados Aguirre, Arroyo y yo, con la que nos hace el Ministerio Público, radica en que en la del Ministerio Público se establece que los representantes del Ministerio Público gozan de inmunidad penal y civil por los actos realizados en ejercicio de sus funciones, y el levantamiento de la inmunidad solamente podrá ser acordado por los dos tercios de los miembros de la Corte Suprema de Justicia por el procedimiento de antejuicio establecido en el artículo 391 a 395 del Código Procesal Penal. Una vez levantada la inmunidad se tramitará la causa por el proceso penal ordinario. Si aceptáramos esa propuesta tendríamos que tener en consideración que luego ellos también pretenden hacen una exclusión a la responsabilidad

civil, lo que no se resuelve con la propuesta de ellos en caso de que hubiese un levantamiento de la inmunidad. También es discutible que por ley se pueda disponer sobre esa exclusión de responsabilidad, cuando en el artículo 9 constitucional se dispone sobre la responsabilidad de todos los funcionarios públicos”

Menciona el Magistrado Solano: “Quisiera decir que la idea es simpática, casi es conveniente; pero el tema de la inmunidad es un tema que directamente debería ocuparse la Constitución Política. Yo nada más aquí hago memoria de que cuando se consultó a la Sala Constitucional, en los inicios de los años 90, la creación de la Defensoría de los Habitantes, una de las objeciones que hubo a ese proyecto en los términos en que fue consultado por la Asamblea Legislativa, fue el tema de la inmunidad. Cualquiera diría que es lógico que el Defensor de los Habitantes, el defensor del pueblo goce de inmunidad, pero como se estaba haciendo a través de proyecto de ley y no de una reforma constitucional ese fue el obstáculo que se levantó. De manera que la misma razón habría para referirse a esta propuesta.

Yo no descarto que el tema del Ministerio Público y de la Fiscalía en general, sea un tema que deba ser elevado de nivel de discusión para efectos de que tenga asiento constitucional y por ahí se puede desplegar algo como lo que se está proponiendo, pero dadas esas limitaciones de tipo constitucional yo diría que no tiene sentido que la Corte impulse la reforma

en los términos en que lo propone el Ministerio Público, no sin dejar constancia por supuesto de la simpatía que despierta este tema, dada la naturaleza de las funciones que despliegan en la Fiscalía”

El Magistrado Cruz dice: “El tema de la inmunidad probablemente tiene unas dos o tres vertientes que justifican una valoración, la primera que de ese tema se refiere, creo que en la obra importante de Ferrayoli “Derecho y Razón”, pero lo referente a la inmunidad lo hace respecto de los jueces y lo que señala es la necesidad de que haya algún tipo de filtro, para que no haya como una disminución de la independencia del juez en función de un bombardeo o de un franco tirador que está constantemente acosando desde el punto de vista la responsabilidad. Lo que me llama la atención es que de lo que yo recuerdo ese es un tema que la Corte tiene pendiente, me parece, sobre como valorar el tema de la inmunidad respecto de los jueces y la independencia para todos los que ocupan un puesto de judicatura, pero yo no me atrevería a homologar esa valoración o esa apreciación en relación a los fiscales; yo creo que eso es un primer problema. El segundo es que la inmunidad como está constitucionalmente, está concebida como un privilegio que resguarda del alcance de la jurisdicción ordinaria, pero me parece recordar que nunca ha dicho la jurisdicción constitucional que para negarle el levantamiento o la supresión del fuero se requiera una resolución fundada; digo esto porque en la Jurisdicción Constitucional Española sí lo han hecho, lo que han

establecido es que la inmunidad o el fuero especial se mantiene, siempre por una resolución fundada y siempre y cuando ese fuero signifique el tutelarle el mantenimiento de su función al funcionario que constitucionalmente recibe el privilegio, porque de lo contrario lo que ha ocurrido con este privilegio es que se ha convertido en una causa de impunidad en otros países, la Asamblea Legislativa de Costa Rica creo que se ha cuidado de eso y ha sido un tema menos vidrioso, pero en otros países el parlamento simplemente deniega el levantamiento y no dice ni por qué, lo cual convierte eso en una violación a la tutela judicial efectiva y a principio de igualdad. De tal forma que confieso que a mí el tema de los fueros especiales, salvo por el problema de mantener algún tipo de filtro que impida un acoso al funcionario, a mí el tema de los fueros especiales no me resulta muy simpático, me parece que debe haber una razón para mantener el fuero y si no existe razón no debe mantenerse. Debo señalar que históricamente el fuero surge por el tema de la revolución francesa y para poder mantener después de la revolución la independencia de esos parlamentarios, entonces por esa razón es que se les dio el fuero para evitar que las fuerzas contrarrevolucionarias comenzaran a impedir que esos representantes populares tuvieran o ejercieran su función. Pero la verdad es que habría que valorar entonces siempre si la actuación en contra del funcionario se está haciendo para impedirle el ejercicio de su función o que va a incidir en su ejercicio, o si no se trata de eso. De manera que hay como

muchos matices a evaluar, lo que no significa que en algún momento tengamos que hacer un razonamiento más fino sobre el tema de los fueros especiales; yo diría que básicamente debe haber un filtro para valorar si esa pretensión lo que busca es impedir el ejercicio de la función, acosar al funcionario, o si no es así, porque también hay muchos aspectos en que son acciones relativas a la vida personal que no tienen nada que ver con la función. Así que me parece que coincidiendo con lo que decía el Magistrado Solano en el sentido de que ya la Sala se ha pronunciado sobre la base constitucional que estos fueros requieren, me parece que no obstante es una llamada de atención que contiene el proyecto sobre un tema que mantiene vigencia y es la necesidad de que exista un filtro sin que ese filtro se convierta en un privilegio, pero como no tiene fundamento constitucional por la naturaleza y la situación del Ministerio Público, me parece que no. La otra situación es que casualmente queda ampliado todo el fuero para todos los fiscales, me parece entender, lo cual es otro aspecto que habría que afinar bien para ver si se justifica; creo entender que se justifica en función de que la Corte pudiese señalar que no excluye el fuero porque estima que hay ahí una pretensión de impedir el ejercicio de funciones, que sería lo único que lo justificaría, porque una decisión sin fundamentación o sin justificación se convierte constitucionalmente en una lesión al principio de igualdad y al principio de tutela judicial efectiva para la persona que viene a reclamar en la instancia ordinaria algún reclamo por

el ejercicio de sus funciones.

Creo que tenemos un problema casi insalvable que es lo que señaló el Magistrado Solano sobre el tema que me parece interpretarle que se requiere una base constitucional para que esos fueros sean admisibles, pero en todo caso yo creo que debe quedar abierta la puerta porque el tema de los fueros no es el privilegio, el tema de los fueros es cómo puede incidir eso en el ejercicio de funciones, yo creo que ahí no sería un privilegio sino una tutela de la función, pero que requiere soluciones más particularizadas para poderle compensar al particular la pretensión o el reclamo que hace.”

La Magistrada Villanueva agrega: “Como esto es parte de la Ley y de un sistema que se está creando, quiero expresar mi opinión. Me parece que es absolutamente improcedente la propuesta del Ministerio Público, y debe verse en todo el ordenamiento jurídico y todo el sistema costarricense. Las inmunidades pueden verse como un privilegio en uno de sus aspectos, y por otro lado existe también la constante preocupación de los no abusos de parte quienes ejercen el poder. Y pienso que en este sistema, la opción de la legislación costarricense es más equilibrada que la propuesta que se hace, porque igual que los fiscales y las fiscalas, todos los jueces y juezas de la República, realizan una función que requiere una absoluta independencia y no veo qué diferencia hay entre un fiscal o una fiscala y lo que hacen nuestros jueces y nuestras juezas, y no se han buscado inmunidades para lo jurisdiccional. Ha sido a través de una jurisprudencia

que ha señalado y restringido el concepto de responsabilidad civil, porque todas y todos estamos expuestos a este tipo de asuntos y de querellas; y si no lo vemos nosotros mismos. Constantemente estamos expuesto a responsabilidades civiles y no veo cómo separar de todo el sistema que tiene la legislación costarricense, a los fiscales y a las fiscalas; esto es un punto que es excepcional y que no es este el camino para establecerlo. ¿Qué problemas concretos han existido?, hay que irse a la práctica, ¿qué es lo que logramos solucionar? No hay nada que haya impedido, pienso yo, el ejercicio de la función penal que tiene el Ministerio Público con total independencia. No hay un problema que estemos protegiendo, porque aquí no se puede resolver; no, no existe eso. Yo pienso que en la búsqueda del equilibrio, la norma como está, y la jurisprudencia que se ha venido desarrollando en relación con las responsabilidades, y que todos los funcionarios y las funcionarias públicas somos responsables, creo que el sistema ha rodeado a la función de la acusación penal de las garantías suficientes como tales para ejercer esa función como debe ser; y lo contrario sería excepcional y la ciudadanía necesita que los funcionarios y las funcionarias respondan de los hechos que hacen, y a eso no podemos darle a ciegas unas inmunidades que tienden a limitar el ejercicio de los derechos de una población y que puede estar sometido a arbitrariedades. Hay unos lineamientos de esta Ley -que yo dejo entre comillas-, que no me han venido gustando, y que veo un lineamiento autocrático, sumamente

autocrático en todo el planteamiento del Ministerio Público.”

Indica el Magistrado Arroyo: “El tema propuesto por el Ministerio Público, va bastante más allá de la propuesta de la Comisión, en la que finalmente nos pusimos de acuerdo don Luis Paulino, don Orlando y yo. Creo que es efectivamente atendible, la observación que hace don Luis Fernando Solano, en que este es un privilegio que constitucionalmente debería estar establecido, esto me parece muy importante de tomar en cuenta; sin embargo quiero decirles que igual estimo importante que en el país se discuta el tema porque no estamos en el siglo XIX, ni en el XX, estamos en el siglo XXI y frente a realidades muchísimo más complejas y graves, que nos deberían atender a lo que es la doctrina más avanzada en esta materia. Ya don Fernando Cruz, citó a don Luigi Ferrajoli, que es un teórico importante en este momento de la Teoría General del Derecho y de la Justicia, y efectivamente él advierte que las formas de conflictividad social, de violencia social y de criminalidad contemporáneas, nos llevan a repensar los mecanismos de protección que tienen jueces y fiscales. Como recordaremos en Italia, la Magistratura incluye a jueces y fiscales; de manera que sí efectivamente hay una distinción operativa, pero realmente un sistema que unifica la protección de ambos personajes dentro del proceso penal. Efectivamente, las reflexiones de Ferrajoli, van orientadas como bien lo decía el Magistrado Solano, en el sentido de que esa realidad contemporánea y las formas de delincuencia contemporánea, obligan a

reparar en la necesidad de no tener jueces, y yo diría también, no tener fiscales, con esa “espada de Damocles” que significaría una demanda civil multimillonaria, que es normalmente lo que maneja la criminalidad organizada; o una demanda penal tan fácil como que cualquier ciudadano investigado pueda empezar a acusar penalmente a las autoridades que le están investigando o que le están preparando una acusación. De manera que a mí me parece que sí deberíamos estar un poquito a la altura de los tiempos y dar esta discusión. La puerta abierta de que también habla el Magistrado Solano me parece que estaría en una propuesta de Reforma Constitucional, que también se está trayendo a discusión a esta Corte, para posteriormente hacerla de conocimiento de la Asamblea Legislativa, donde se le daría rango Constitucional al Ministerio Público, se le está proponiendo inmunidades y condiciones semejantes a las de miembros de los Supremos Poderes, al Jefe del Ministerio Público, y valdría la pena ahí discutir, si eso puede ampliarse de alguna manera, y con algunos controles, como la misma propuesta del Ministerio Público lo está haciendo ahora, para los fiscales y jueces en general.

De manera que a mí me parece que esta es una discusión que deber darse con la seriedad y con la profundidad del caso, porque no podemos tener jueces, ni fiscales, pensando dos veces a quien van a investigar, a quien van a acusar o a quien van a juzgar, por las consecuencias de orden civil, penal o disciplinario que eso pueda traerles.”

Dice el Presidente, Magistrado Mora: “En el caso me parece que efectivamente tenemos un problema según lo señalado por la Sala Constitucional, y no voy a reiterar las razones que dio el Magistrado Solano, a las que me adhiero plenamente. Al igual que lo han hecho ver la compañera y los compañeros que han intervenido, creo que el hecho de los fueros especiales para funcionarios debe ser visto con mucha objetividad, con mucho detenimiento. De la interpretación de los artículos 9 y 11 de la Constitución Política, se parte de una base diferente, la de que todos somos responsables, y me parece que ello es de alto contenido democrático. Yo estaría dispuesto a analizar la posibilidad que tienen a este momento los jueces, de que sea por un procedimiento especial y con un tribunal especial, que se dispone sobre su responsabilidad civil, sobre lo que si podríamos discutir, pero disponer una inmunidad para el Ministerio Público, me parece que no se aviene con nuestra cultura democrática y que no es este el momento de reconocer un privilegio de esta índole.”

La licenciada Patricia Cordero expresa: “En el seno del Consejo Fiscal nunca imperó el ánimo de buscar una impunidad para los fiscales del Ministerio Público, tanto es así que la primera parte del texto establece claramente, que se impondrá las responsabilidades de tipo administrativo, civil y penal, para cualquier actuación contraria a derecho por parte de los miembros del Ministerio Público. No obstante, la preocupación que imperó en la discusión de este artículo, es precisamente, lo que señalaba don José

Manuel Arroyo; la delincuencia en nuestro país cada vez está más organizada, cada vez cuenta con más poderío económico, lo cual permite todos lo sabemos, contratar buenos y mejores abogados cada vez, para que se pueda neutralizar de alguna manera una investigación. Nos preocupa grandemente que un fiscal o una fiscalía que esté a cargo de una investigación, pueda ser neutralizado o neutralizada, con la constante amenaza de acusaciones civiles o acusaciones penales, y de esa manera ir desestabilizando el sistema, ir desestabilizando la acusación y la investigación. ¿Por qué de esa protección, que no consideramos un privilegio a los Fiscales?, bueno, porque los fiscales somos los que en las etapas iniciales estamos dando la cara, somos los que tenemos que completar la investigación; por su puesto que posteriormente vendrán las etapas en las cuales intervendrán las autoridades jurisdiccionales, pero la actuación de la autoridad jurisdiccional, está un poco más retardada en torno a la actuación de los fiscales. De manera tal que en definitiva, lo que se ha pretendido, más que proteger al fiscal, lo que se ha pretendido es proteger la investigación, proteger la actuación que se está realizando desde el seno del Ministerio Público. Yo sí considero, avalo y aplaudo la moción de que esto sea discutido en forma pausada, aún y cuando enfrentemos en este momento los inconvenientes de tipo constitucional, que señalaban los señores Magistrados que conocen de esta materia, pero sí llamo la atención sobre ese punto. Nosotros, lo que queremos es cada vez tener fiscales

menos presionados, menos amedrentados y que puedan realizar las investigaciones con mayor libertad, independientemente de quién sea el destinatario de esas investigaciones.”

La Magistrada Pereira expone: “En caso de que quedara como está inicialmente formulado el artículo 11, hay sin embargo un agregado que dice por “sus actuaciones contrarias a derecho”. No sé si esas palabritas que le agregaron, será conveniente que se le agreguen acá.”

Agrega el Magistrado Solano: “Ya lo había pensado, yo creo que esto sale sobrando. Nadie tiene responsabilidad penal, ni responsabilidad civil, ni responsabilidad administrativa, si no es cuando ha actuado contrario a derecho por actuaciones ilegítimas. A mí me parece que es un agregado que no le causa ninguna ventaja al texto. Y quiero recordar porque cuando uno revisa instrumentos internacionales, ninguno le hace el agregado, todos vienen más o menos en los términos en que está concebida la propuesta de la Comisión.”

Indica el Presidente, Magistrado Mora: “Tomaríamos el voto en relación con la propuesta de la Comisión, y la del Ministerio Público. Luego nos pronunciaríamos si le agregamos o no “contrario a derecho”. Soy del mismo criterio del Magistrado Solano, me parece que no agrega absolutamente nada.”

La Magistrada Pereira aclara: “No es que yo estaba proponiendo que lo agregáramos, sino que viéramos que hay dos agregados ahí, entonces

para que de una vez lo tomáramos en cuenta.”

Se procede a recibir la correspondiente votación, y por mayoría de diecisiete votos, **se dispuso:** Aprobar la redacción del artículo 11, conforme consta en el proyecto. Así votaron los Magistrados Mora, Rivas, Solís, León, Villanueva, van der Laat, Varela, Vega, Ramírez, Chaves, Castro, Pereira, Solano, Armijo, Cruz y los Suplentes Rojas Pérez y Meseguer Monge.

El Magistrado Arroyo emitió su voto por acoger la propuesta de redacción formulada por el Ministerio Público.

El Presidente, Magistrado Mora, consulta: ¿Les parece que sea necesario tomar voto en relación con si le agregamos “contrario a derecho?”, o ¿no? Lo dejamos tal y como lo propone la Comisión.”

El Magistrado Solís consulta: “Es una duda en esa redacción, es que no solamente es que sean conductas contrarias a derecho, ¿qué pasa cuando no hay actuación del Ministerio Público?, ¿cuando haya omisión de actuación? en donde también se puede generar ámbitos de responsabilidad, tanto en lo civil, como en lo administrativo y eventualmente en lo penal, o sea, la redacción está en sentido de que haya acciones que sean contrarias a derecho, pero pueden haber omisiones, que por el sólo serlo, ya serían ilegítimas; no sé si ahí quedaría comprendida también esa posibilidad.”

Responde el Presidente, Magistrado Mora: “En la Comisión no analizamos el tema que usted nos plantea, pero corrientemente se ha

interpretado también que en actuaciones están las omisivas. Creo que podríamos interpretarlo de esa manera, a no ser que quisiéramos agregar lo de las omisiones, pero el legislador no ha utilizado esa técnica.”

- 0 -

Se entra a analizar el artículo 12.

El Ministerio Público no formuló ninguna objeción a ese artículo.

Menciona el Presidente, Magistrado Mora: “En ese artículo, solamente quisiera llamar la atención de que en el proyecto la Comisión estaba utilizando para referirse a la Corte Suprema de Justicia, el término de Tribunal Supremo o Tribunal Superior de Justicia; tema que pretendemos en la Comisión plantearle a esta Corte, cuando se discuta el proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial que ya tenemos redactado en su fase final y muy pronto entregaremos a ustedes. En ese proyecto, hemos tomado la previsión de poner un transitorio señalando de que la referencia que se hace al Tribunal Supremo lo es a la Corte Suprema de Justicia, si no se diera la reforma Constitucional correspondiente. A efecto de no entrar en análisis de esta cuestión a este momento, pues estimo que corresponde a ese otro, si a ustedes les parece pudiéramos diferirlo para cuando conozcamos el proyecto de Ley Orgánica. Sí llamo la atención de que en este artículo 12, se usa el término Corte Suprema de Justicia y habría que uniformar en la Ley la nomenclatura según lo que dispongamos al respecto.”

Comenta el Magistrado Solano: “Ya que de todas maneras usted adelanta el tema, yo voy a votar conscientemente con el texto, incluyendo la denominación Corte Suprema de Justicia, en su momento diré por qué mantengo mi adhesión a esta denominación.”

Se dispuso: Tomar nota de las manifestaciones del Presidente, Magistrado Mora y del Magistrado Solano.

- 0 -

Para el artículo 13 el Ministerio Público, propone la siguiente redacción:

“Artículo 13.- Prohibiciones y limitaciones. Los representantes del Ministerio Público están sometidos a las prohibiciones y limitaciones que la Constitución y la Ley Orgánica del Poder Judicial establecen para los jueces, en tanto no resulten incompatibles con la naturaleza de la función de fiscal.”

Expresa el Presidente, Magistrado Mora: “En este artículo hay un agregado de parte del Ministerio Público, que dice: “*en tanto no resulte incompatibles con la naturaleza de la función de Fiscal.*” Me parece que el agregado podría ser procedente, hay algunos temas que no resultan ser los mismos que lo de los jueces, en la actuación de los fiscales”.

Indica el Magistrado Cruz: “Me parece que el agregado especifica mejor el tema, porque el proyecto como está hace esa homologación tradicional entre juez y fiscal que tiene algunos matices y diferenciaciones, que ocurría o ocurre también un poco con las causales de recusación e inhibitoria del Código Procesal Penal que tiene también algunas

excepciones, si mal no recuerdo. De manera que me parece que el agregado es conveniente porque permite iluminar claramente que hay algunos aspectos en que hay una diferencia importante entre fiscal y juez.”

El Magistrado Solano señala: “A propósito de esta homologación y la inconveniencia, en que coincido como lo menciona don Fernando Cruz; ahora, y pido perdón porque me refiero a un punto de la agenda del próximo jueves, es que resulta que ya el Consejo Superior le dio permiso al señor Fiscal General para que visite Francia y España con motivo de unas investigaciones de casos pendientes en la Fiscalía, pero me entero que el Consejo Superior traslada a esta Corte el permiso de un Fiscal que el propio señor Fiscal General considera necesario que lo acompañe, que es el señor Carlos Morales Chinchilla, porque dice que conoce muy bien esos expedientes a que se refiere la solicitud del Fiscal General; pero resulta que la Corte había nombrado ya a este señor Fiscal como Juez, es decir, no ha entrado en funciones y yo por lo menos me encuentro con una situación tan delicada que está sucediendo en este Poder Judicial, y me parece que hace poco tuvimos el caso de la Fiscal Méndez que tenía unas funciones muy delicadísimas y de un pronto a otro, se le pasa a unas funciones totalmente distintas, se le saca de un contexto de una investigación importante para mandarla a realizar otras funciones. A mí siempre me ha parecido que este Poder Judicial maneja con una ligereza increíble el cambio de Fiscal por Juez, de Juez por Fiscal, de Defensor a Fiscal, de Defensor a Juez, como si

fueran sombreros totalmente compatibles y se requiere una formación totalmente diferenciada para ser Juez, Fiscal o Defensor Público. Cierto que en algún momento hay un cruce de conocimientos y hay ciertas actividades o ciertas rutinas, pues que para un fiscal fácilmente las puede adaptar a su condición de juez pero no es por un acto de nombramiento que yo buen fiscal llego a ser buen juez o a la inversa; y ahora lo que me preocupa, bueno yo entiendo que ya salieron del país porque ayer debieron haber salido, me parece o el sábado, es que el acompañante del Fiscal General que es el señor Carlos Morales Chinchilla, cuando regrese con toda esa información que fue a recopilar a Francia, viene a ser juez y no viene a ser fiscal, esto es una contradicción que me parece en lo personal muy grave; yo llamo la atención de que en este tipo de asuntos, sobre todo cuando de una magnitud como la que estamos hablando aquí se trata, deberían verse con más cautela. En la medida en que yo haya tenido responsabilidad con esto, admito la responsabilidad, pero no tenía noción de que hubiéramos hecho eso.”

Dice la Magistrada León: “No solo para unirme a las palabras de don Luis Fernando y la preocupación que en ellas se refleja, también para agregar algo, nosotros partimos de que un juez es independiente pero también reconocemos que la estructura del Ministerio Público permite una jerarquía totalmente distinta al punto de que el Fiscal General decide qué se acusa y que no se acusa, yo me pregunto si estará bien que efectivamente

un Fiscal asuma temporalmente el cargo de juez para conocer de una causa donde a través del Fiscal de la causa está implícita la voluntad de su jefe superior, en este caso el Fiscal General, que impuso que ese caso fuera de conocimiento y que fuera llevado a la vía jurisdiccional. De manera que a lo que ya el Magistrado Solano manifiesta, yo quisiera agregar esto también como una preocupación adicional, que en mi condición de ciudadana quisiera también dejar consignado como lo he hecho en algunos otros casos al margen, repito, de que las técnicas penales y que los que conozcan del tema puedan tener razones fundadas y sobrados motivos doctrinarios, técnicos jurídicos, etc. que pudieran dar razón de por qué las cosas se han hecho y se siguen haciendo de esa forma y que está bien, pero en realidad yo creo que sobre esto habría que replantearse un poquito porque es muy importante, no solo la independencia del juez en términos estrictos y rigurosos como aquí lo hemos defendido, sino también y sobre todo dar esa apariencia de independencia que justamente es lo que hace y permite que la justicia se mantenga como un bastión importante en un estado de derecho, que además y de por sí gana la credibilidad de quienes tienen que acudir a la prestación de este servicio.”

Agrega el Magistrado Arroyo: “Aquí estamos ante el problema de la familia judicial; yo diría Magistrado Solano, que entiendo la preocupación por supuesto, sin embargo, no tenemos un mecanismo para obligar a un fiscal que tiene los atestados, que ha hecho los exámenes y que está

elegible de dar el salto en algún momento del Ministerio Público a la Judicatura o de la Defensa a la Judicatura. Estoy seguro que probablemente en la Sala Constitucional podría ser que se valore de manera distinta la prohibición o la objeción que se le pueda hacer a una persona que cumple con los requisitos de participar en un concurso y de ponerse en posición de ser elegida. De manera que habría que institucionalmente ver como se resuelve este asunto, el caso específico, no sé, tal vez haya alguna posibilidad de diferir el ejercicio de este juez en el nombramiento que se le ha hecho que entiendo que es en Limón, y ya como Juez permanente en Limón, no es que se le está asignando algún caso particular ni mucho menos y que pudiera aprovecharse el conocimiento que él tiene de otras causas en curso en el Ministerio Público; pero sí, por supuesto que hay que reconocer que es un problema y que hay que resolverlo.”

El Magistrado Chaves dice: “Don Francisco Dall’Anese le hizo una solicitud general al Consejo Superior, para que no se nombraran fiscales, pero el Consejo Superior no creo, excepto que la Sala Constitucional nos dispense, que pueda hacer eso. Si son personas que participan en concursos abiertos, que son elegibles, que se someten a todo el procedimiento evidentemente no habría razón, excepto que uno considera que no sea apto o algo por el estilo para no tomarlos en consideración. Y esto fue lo que ocurrió aquí, si es que le entendí mal a la Magistrada León, me perdona, pero no es que se está nombrando para un caso específico, es simple y

sencillamente que él se postuló para juez en Limón, y resultó electo; era el de mejor calificación si no recuerdo mal y entonces tiene ese problema. Lo que hizo el Consejo para tratar de solucionar un poco el tema que planteaba don Francisco de su asistencia a esa actividad, fue diferir la toma de posesión de su cargo de juez por un tiempo más, pero yo creo que con las armas que se tienen en este momento, el Consejo no puede rechazar la postulación de un Defensor o de un Fiscal si cumple con los requisitos de carrera que es lo que en este caso ocurrió.”

SALE EL MAGISTRADO ARMIJO

El Magistrado Solís señala: “Yo diría que más que un problema de la gran familia judicial, sería un problema -lo digo en un sentido respetuoso- pero lo califico también de una gran cohabitación con carácter incestuoso que se ha dado históricamente entre la adscripción del Ministerio Público en la esfera orgánica del Poder Judicial. No quiero abrir aquí un tema que ha sido en otro momento abierto, el problema está y tenemos que hacerle frente; yo no tengo datos estadísticos para determinar cuántos fiscales emigran hacia la función jurisdiccional, me gustaría tener esos datos y me gustaría también tener las razones por las cuales estos fiscales y fiscalas emigran hacia la función jurisdiccional, me imagino que la respuesta la podemos adelantar: cuestiones salariales. Habría que determinar entonces si el salario es el principal atractivo para que el Ministerio Público pierda a funcionarios y que la Judicatura los venga a absorber; desconozco si a la

inversa eso se da si de la Judicatura se pasan a la Fiscalía o a la Defensa Pública, tengo entendido que no, es más atractivo ser juez que ser fiscal, desde el punto de vista salarial y entonces si es eso cierto, si lo salarial es lo atractivo, entonces tendríamos que entrar a definir qué mecanismos, qué llaves desde esa perspectiva institucional, habría que estar cerrando para evitar entonces esa fuga de funcionarios que verdaderamente sobre ellos el mismo Poder Judicial ha invertido en su preparación como fiscales para evitar entonces que sea atractiva desde el punto de vista salarial la militancia en la función jurisdiccional y dejarlos en la función correspondiente del Ministerio Público, pero hasta tanto no se dé esa situación creo que ese fenómeno siempre va a estar presente, lo ha estado en el pasado, lo está ahora, y hacia el futuro lo vamos a tener como un fenómeno que afecta notablemente la prestación del servicio público de justicia en un sentido muy amplio.”

Adiciona el Magistrado Solano: “Nuevamente dando excusas por introducir el tema, pero yo creo que viene muy bien a propósito de lo que iniciamos discutiendo con la propuesta del artículo 13; yo en realidad no quiero decir, porque incluso he participado en discusiones en esta Corte, y más o menos había llegado a ese consenso, que a nadie se le puede impedir el aspirar a una función pública, y por supuesto un fiscal que aspira a ser juez, legítimamente puede llegar a serlo si reúne todos los requisitos, el punto es que el paso de una función a otra debería regularse, pero ya

estamos hablando aquí un poco de lege ferenda, y ojalá la revisión de otra normativa nos permita entonces posesionarnos en este tema para ver cuál sería la mejor solución sobre esto; eventualmente la solución sería decir que todos debieran ganar igual y entonces ya se elimina el problema, no sufre el Ministerio Público perdiendo buenos fiscales y tampoco estaríamos afectando la Judicatura. Aquí el punto es que por lo que entiendo, y esto si es lo que me preocupa, es que el nuevo juez tiene todavía un corazón de fiscal, y eso a mí sí me parece mal, porque si se ha nombrado como juez, ya será juez para lo bueno y para lo malo, de manera que me parece muy contradictorio que lo sigamos considerando fiscal para algunos efectos; esto es lo que me parece a mí bien delicado, porque entonces o es juez de garantías si es que esa es la función que se le había asignado o seguirá siendo fiscal investigador y esto si no se aviene con la nueva función que a este señor se le asignó, me parece muy inconveniente, pero en fin el jueves ya veremos el caso concreto.”

La Magistrada León expone: “Solamente para aclararle al Magistrado Chaves, en realidad yo no hacía mención a un caso específico, sino que me refiero en general a una situación que se da con alguna regularidad por los motivos que aquí se han expuesto y en cuanto a los derechos que tienen por haber participado en los concursos para ser designados como jueces pero que si es preocupante y que si el tema tiene que en definitiva resolverse por la ley, pues que también deberíamos de

plantearnos y reflexionar, como lo señalaba el Magistrado Solano, sobre la urgencia de eso, en el sentido de que independientemente del caso específico, que no conozco más que lo aquí se ha señalado, yo hablo en general de que creo que no está bien que quien ha sido fiscal en equis asunto cualquiera que fuera, bajo la dirección jerárquica que tiene la estructura del Ministerio, pase después a desempeñarse como juez dentro de una misma comunidad, etc. y que eso pone también en entredicho un poco la independencia que como tal debe tener porque es difícil concebir desde fuera que temporalmente durante cuatro o cinco días que sea juez o el mes que se le haya nombrado, rompa su vínculo con un Ministerio Público al que finalmente después de pasado ese período regresa, y yo creo que esa es una situación macro, repito, al margen del tema específico que nosotros deberíamos de replantearnos.”

La licenciado Cordero Vargas manifiesta: “Por supuesto que nosotros comprendemos la preocupación de las señoras y señores Magistrados, pero puesta la situación en una balanza no se debe olvidar que durante mucho tiempo los fiscales han constituido un semillero para la judicatura, no es lo mismo que llegue una persona totalmente ajena al conocimiento de la actividad jurisdiccional, a que llegue un fiscal que ya tiene experiencia acumulada y que puede desempeñar perfectamente el puesto. Siempre prevalecerá el factor humano, la probidad el funcionario y lo ideal es que la persona sea nombrada en una zona en donde no vaya a

conocer ningún asunto del cual tuvo conocimiento como fiscal, yo creo que definitivamente no se puede cercenar la posibilidad de los fiscales de acceder a los puestos de la judicatura; no es solamente salario, yo pienso que el interés a veces también es por reconocimiento, por respeto, por si todo se ha dicho en su justa dimensión, menos presión tienen los jueces muchas veces que los fiscales, que nos sentimos a veces atiborrados de trabajo y de diferentes funciones, de manera que nosotros consideramos totalmente válida la aspiración de acceder a los puestos de judicatura, aún en detrimento de nuestra institución, muchos buenos fiscales se nos van y nosotros no quisiéramos que así sucediera. Yo creo que la que sale ganando a la larga es la judicatura.”

Se procede a recibir la votación, y por mayoría de diez votos, **se acordó:** Aprobar la redacción del artículo 13, conforme lo propone el Ministerio Público. Así votaron los Magistrados Mora, Rivas, Solís, Chaves, Arroyo, Pereira, Solano, Cruz, y las Suplentes Rojas y Meseguer.

Los Magistrados León, Villanueva, van der Laat, Varela, Vega, Ramírez y Castro, emitieron su voto por aprobar la propuesta de redacción de la Comisión.

- 0 -

SALE EL MAGISTRADO CRUZ.

Se somete a consideración el artículo 14, para el cual el Ministerio Público propone la siguiente redacción:

“Artículo 14.- Sede. El Ministerio Público es único para todo el territorio nacional. La sede de la Fiscalía General se ubicará dentro de los límites de la Gran Área Metropolitana.”

En el artículo 14 la diferencia está en que en la Comisión se señala que la sede e la Fiscalía General es la capital de la República, mientras que en la propuesta del Ministerio Público se dice que es dentro de los límites de la gran área metropolitana, es decir desde San Ramón hasta Cartago.”

La licenciada Cordero Vargas aclara: “Para dar una explicación por qué nos extendimos tanto. Como todos sabemos el Ministerio Público, por lo menos la sede, está abarrotada, cada día cabemos menos, y cada día San José está con más dificultad para terrenos o edificios. En el caso de que en algún momento tuviéramos que salir, y contar con un edificio propio, difícilmente lo vamos a poder conseguir, por lo menos con un precio razonable, en San José. Entonces pensamos que debíamos ampliar las posibilidades para que fuera más razonable la consecución de una eventual sede en un futuro, que no se ve muy cercano, pero que es eventual.”

Se procede a recibir la correspondiente votación, y por mayoría de diez votos, **se dispuso:** Mantener la redacción del artículo 14 conforme se propone en el proyecto de la Comisión. Así votaron los Magistrados Mora, van der Laat, Varela, Vega, Ramírez, Chaves, Castro, Arroyo, Pereira y Solano.

Los Magistrados Rivas, Solís, León, Villanueva y las Suplentes Rojas Pérez y Meseguer Monge, emitieron su voto por aprobar la redacción

propuesta por el Ministerio Público.

- 0 -

Se procede al análisis del artículo 15.

“Indica el Presidente, Magistrado Mora: “En este hay coincidencia, tanto en la Comisión, como en la propuesta del Ministerio Público. Sin embargo, a la Magistrada Villanueva, la he oído varias veces hablar de este tema; sobre la constitución del Fiscal General como superior jerárquico del Ministerio Público y su representante en ámbito nacional e internacional, y las posibilidades de dar a los subordinados las instrucciones generales sobre la interpretación y la aplicación de la Ley. ¿Estima usted, doña Zarella que debemos discutir ahora sobre ese extremo?.”

La Magistrada Villanueva manifiesta: “A mí me ha preocupado la presentación en general del proyecto. El proyecto no tiene ningún mecanismo para canalizar disconformidades internas. Yo entiendo y me parece razonable, que un jefe ejerza su autoridad y su jerarquía y que éste se presente como un órgano totalmente jerárquico. Sin embargo, revisando la estructura de lo que viene planteado, el Consejo Asesor no está previsto como un órgano, en su integración no viene la policía y además está nombrado por cinco Fiscales Adjuntos, nombrados por los mismos Fiscales y por cinco Adjuntos que son nombrados por el Fiscal General, se establece como un único órgano asesor, solamente como un órgano asesor, en el cual el Fiscal y el Fiscal Adjunto nombran a cinco, que además han sido

nombrados por ellos como Fiscales Adjuntos. Esto da como resultado que no hay un criterio de independencia y posibilidades de divergencia en ese órgano asesor. Me parece que lo lógico es que haya una jerarquía, pero que deben haber en lo interno, mecanismos para discutir las directrices, y pienso que además deben ser restringidos, porque yo entiendo las necesidades de lineamientos. El Consejo de Fiscales Adjuntos debiera no ser solo asesor, debiera también tener la posibilidad de pronunciarse respecto a estas directrices y de por una mayoría calificada permitir que varíen las directrices del Fiscal. Mi inquietud va más bien hacia reformar las funciones que tiene el Consejo Asesor, su integración más democrática y darle no sólo funciones asesoras dos veces al año, sino que ahí sea donde cualquier Fiscal, en lo interno, pueda llevar su inquietud y por una mayoría calificada separarse e imponer su criterio al Fiscal, porque como viene concebida esta Ley, ahí no hay nada que hacer por nadie que no sea el Fiscal, y eso no puede ser, eso va contra todo espíritu democrático. Cero que a lo interno deben haber canales para divergencia y deben discutirse y dar esa posibilidad, y esa Ley no lo veo. Hay un como principio de autoridad, que está reforzado después en las normas siguientes, demasiado reforzado, porque ahí se dice que habrá despido por desobediencia, cuando eso ya se entiende pero lo ponen muy claramente, o sea, la Ley es como muy lineal y jerárquica y muy poco democrática, pero además lo refuerzan. Yo entiendo que debe ser así, que debiera tener algo de jerárquico, pero que

algún mecanismo calificado debiera permitir, en lo interno, la posibilidad de revisión de las actuaciones del Fiscal General. La propuesta normativa que conoce y los cambios propuestos por el propio Ministerio Público, van en la línea de reforzar un poder absoluto del Fiscal. Me opongo a esto porque creo que toda institución dentro de ella misma, debe crear mecanismos **específicos para que se canalicen disconformidades y eso permita la propia evolución de la institución. De lo contrario pasa que los Fiscales y Fiscalas se van a lo externo a buscar fuentes no naturales no convenientes.**

Se acordó: Dejar Constancia de las manifestaciones de la Magistrada Villanueva, y aprobar la redacción del artículo 15, conforme consta en el proyecto.

- 0 -

Para el artículo 16, el Ministerio Público propone la siguiente redacción:

“Artículo 16. Responsabilidades por desobediencia. La desobediencia injustificada a las órdenes del Fiscal General o de otro superior jerárquico del Ministerio Público, impartidas en momentos de atención crisis mayores debidamente declaradas, podrá implicar el despido y la responsabilidad penal si la hubiera, según sea la gravedad del caso, de conformidad con lo establecido en la ley sobre el régimen disciplinario y la legislación penal, respectivamente. Para los efectos del párrafo anterior, solamente se considerará justificada la desobediencia, cuando la orden sea evidentemente ilegal.”

Refiere el Presidente, Magistrado Mora: “La diferencia está en que en la propuesta de la Comisión se señala que las órdenes impartidas en el momento de crisis implica el despido; y en la propuesta del Ministerio

Público se señala que esto es una posibilidad. Además se establece que esas órdenes deben estar debidamente declaradas y que en todo caso se va a tomar la gravedad del caso. Me parece que en este asunto la propuesta del Ministerio Público, salva algunas de las debilidades de la propuesta que hacemos en la Comisión.”

El Magistrado Solano expresa: “Con las excusas, porque se trata de cuestiones muy técnicas, yo lo que no entiendo es por qué sólo se califica la situación de incumplimiento de órdenes impartidas, en un lado en momentos de crisis, ¿eso no es para el funcionamiento ordinario?; y por otro lado, en la propuesta del propio Ministerio Público ya se habla de crisis mayores, es decir, ¿con qué criterios es que hay por un lado crisis y por el otro lado crisis mayor?, yo hasta el momento, voy a cumplir diecisiete años de estar aquí y nunca he sabido cuándo hay una crisis o cuándo hay una crisis mayor en relación con una investigación. Yo he oído y he manejado el concepto de investigación compleja; pero crisis mayor o crisis a secas, quisiera por lo menos que me explicaran un poquito por qué el Ministerio Público insiste en que sería en cuestiones de crisis mayores y discrepa de la Comisión, que se refiere a crisis solamente.”

El licenciado Alfaro Rodríguez indica: “Con el debido respeto voy a externar la opinión junto con la licenciada Patricia Cordero, con relación a la normativa que se está ventilando en este momento. El artículo 16, que se amplió respecto al desarrollado por la Comisión, lo fue en el sentido de

garantizar la aplicación del debido proceso en lo que respecta a las sanciones disciplinarias, y por otra parte, se utilizó la denominación de crisis mayor, o crisis mayores, con respecto a las crisis comunes y corrientes, cuando se trata de aquellas situaciones en que se pone en entredicho la institucionalidad y el orden público; por ejemplo cuando aconteció con los retenes que se hicieron en una oportunidad por parte de los camioneros, donde a nivel nacional se vio la necesidad de someter precisamente a la legislación unificada, las directrices emanadas de la Fiscalía General, para que hubiera en resumidas cuentas una uniformidad en ese sentido; de ahí que, incluso, en el seno interno del Ministerio Público, en nuestra estructura, existe una Comisión que precisamente se llama para la atención de crisis mayores, precisamente con miras a atender de una manera rápida, expedita y oportuna, esta serie de situaciones que como les dije o les vengo exponiendo, viene a poner en entredicho la institucionalidad y el orden público en general. No es cualquier crisis que se puede solventar a través del Fiscal Adjunto territorial, o por la materia, o incluso con la intervención directa del Fiscal General de la República, sino que conlleva toda esta serie de situaciones donde se hace necesario que haya una uniformidad de acción, y que precisamente a través de esta Comisión se le dé las órdenes a todos los Fiscales del país para poderle hacer frente de una manera eficaz y oportuna.

Nada más para terminar, el giro que se le dio por parte del Ministerio

Público al artículo 16, no solamente para la atención de esta serie de situaciones, tantas veces mencionadas sino también para aplicar el debido proceso en cualquier alteración, en cualquier desobediencia, que se dé con respecto a una directriz en este sentido emanada por parte, tanto de la Comisión como parte del Fiscal General de la República. Consideramos que se adecua en un todo a la realidad vivida por el Ministerio Público y previendo situaciones como la ya antes mencionada.”

El Magistrado Solís dice: “Desde la perspectiva del derecho disciplinario y la función pública, el funcionario público, en vía de principio siempre tiene la obligación de obedecer. Entonces yo no sé si esta redacción sugerida, en cualquiera de las dos versiones, da a entender de que hay otras órdenes que pueden ser desobedecidas, porque las únicas que si pueden generar entonces, el ejercicio del poder disciplinario por parte del jerarca, son aquellas que son desobedecidas, ya sea en situaciones de crisis o como la califica la propuesta en situaciones de crisis declaradas debidamente. Entonces si no estamos en ninguna de esas situaciones, el fiscal puede desobedecer y sin mayores consecuencias, entonces tal vez ahí se podría, porque me pongo a pensar desde la perspectiva de los órganos disciplinarios, todo lo que va a generar una redacción que puede dar una interpretación algo confusa. La regla en el derecho disciplinario y en la función pública es el deber de obediencia, y está estatuida en la Ley General de la Administración Pública, de manera muy clara sin hacer

distintivos o distinciones entre distintas situaciones; la regla es el deber de obediencia, y la única posibilidad que tiene el funcionario público de no obedecer es cuando el jerarca lo obliga a realizar actos o conductas arbitrarias, y aún así, cuando son ilegales su deber es obedecer con la excepción de que salva su responsabilidad haciendo por escrito y en casos también especiales, con dos testigos, su expresión de que no va a obedecer porque sean actos arbitrarios. Entonces, planteo esa duda, si la regla general es que en todo caso debe obedecer, surgiría en la realidad una contumacia de un Fiscal, diciendo: “no Fiscal General o Jerarquía del Ministerio Público, como no estamos en una situación de crisis, etcétera, me doy el lujo de desobedecer”; y eso lo que va a generar es una anarquía laboral, que yo creo que en una estructura tan especial como la que debe tener el Ministerio Público, debe haber siempre un mando de autoridad que oriente la labor de todos los fiscales y fiscalas en el territorio nacional. Lo planteo nada más para efectos de que se me aclare que estoy equivocado en esa interpretación.”

El Magistrado Arroyo opina: “Yo entiendo que, tanto la propuesta de la Comisión como la del Ministerio Público, establece un tipo de conducta que es la que tiene como consecuencia, el despido y la responsabilidad penal; en esa medida me parece que cualquier otro tipo de desobediencia, pareciera que podría ser objeto de una investigación y de una sanción de conformidad con las normas generales disciplinarias; pero aquí de lo que se

está tratando, hasta donde yo entendí, es de atender las situaciones críticas y la necesidad de obedecer ciertas órdenes, con una consecuencia disciplinaria y penal, especialmente grave o relevante. Por eso me parece que queda a salvo, hasta donde yo entiendo, cualquier otro tipo de desobediencia, o cualquier otro tipo de no acatamiento de órdenes de los jefes del Ministerio Público, por las vías ordinarias disciplinarias.”

Consulta la Magistrada Villanueva: “Quisiera preguntarles a los redactores: ¿en cuanto al régimen disciplinario previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, rige para el Ministerio Público, o no rige?, y si no rige, les pregunto ¿esta es una cuestión adicional a las causales, a las faltas previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial?; porque además me parece entonces que la redacción no está bien, porque debería hacerse, si es así, para mayor claridad, debiera establecerse en el mismo formato que presenta la Ley Orgánica del Poder Judicial, es decir, son faltas graves tales y tales; entonces poner en esto, además son faltas graves la desobediencia a las órdenes del jefe y de manera general. Entonces les pregunto, ¿si rigen?, y ¿por qué no lo previeron como una adición al mismo formato que tiene la Ley Orgánica del Poder Judicial?”.

ENTRA EL MAGISTRADO CRUZ

El Presidente, Magistrado Mora, manifiesta: “Yo pensaba contestarle al Magistrado Solís, pero la pregunta de la Magistrada Villanueva me da base para ensayar una respuesta para los dos. Efectivamente la Ley

Orgánica del Poder Judicial regula todo el aspecto disciplinario de los servidores judiciales. El caso del artículo 16 de este proyecto de ley es que se trata de una actividad propia de los fiscales, en una actuación propia de ellos, que puede conllevar una sanción. La Comisión estimó que la sanción debe ser el despido, y el Ministerio Público estima que puede conllevar el despido y en consecuencia sería cualquiera de las otras sanciones establecidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial la que se aplica, si no se le despide y se demuestra la realización del hecho. Quería decir con relación a lo que señala don Walter Alfaro, que en la propuesta de la Comisión no es que se está desconociendo la obligación de respetar el debido proceso; entendemos que en todo caso para imponer una sanción y sobre todo si se trata de la más grave que es el despido hay que hacerlo con respeto de ese principio constitucional.

El problema que plantea usted, Magistrada Villanueva, doña Zarella, me parece que resulta por utilizar una técnica legislativa diferente. Nosotros lo estimamos que por tratarse de una acción específica de los fiscales, corresponde a esta Ley ocuparse del tema, en todo lo demás si aplica la Ley Orgánica del Poder Judicial, que no hace ninguna exclusión para ningún funcionario del Poder Judicial y trata de conductas que podemos cometer cualquiera de quienes nos desempeñamos en este Poder de la República.”

Agrega la Magistrada Villanueva: “Es más clara y más técnica los

artículos de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y que si se quiere añadir, debiéramos decir expresamente un aparte sobre “régimen disciplinario, y entonces “además de las faltas previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, constituyen faltas gravísimas la desobediencia”, porque me parece que eso daría mucho más claridad y además en la remisión sería mucho más claro. En segundo lugar la forma como está previsto la norma, me parece que está haciendo referencia únicamente a las órdenes emitidas por el Fiscal General, pero a las órdenes emitidas por los fiscales y fiscales no. Debiera ser general, porque de seguido viene algo sobre jerarquías, y me parece que no está planteado de manera coherente a toda la estructura a decir que es no solo las órdenes del Fiscal, sino todas las órdenes que puedan constituir el sistema jerárquico que han planteado y que den visión de más generalidad y de menos sujetas a alguna arbitrariedad. Me parece que el planteamiento podría revisarse en relación con la Ley Orgánica del Poder Judicial y siguiendo el mismo formato del artículo 192 de esa Ley.”

Adiciona el Magistrado Vega: “Yo lo que estoy entendiendo de la propuesta que plantea la Comisión y la modificación que se hace por parte del Ministerio Público, es que hay una desobediencia diferenciada y esa desobediencia diferenciada, que sería la que se produce en momentos de crisis, tiene que tener una sanción distinta a la desobediencia común que ya de por sí constituye una falta grave. A mi no me queda muy claro en ese sentido por qué hacer una distinción de desobediencias, porque en ambos

casos me parece que la desobediencia al jerarca o a los superiores jerárquicos por si mismo, constituye un acto grave. Y me llama la atención que en la propuesta que hacen los compañeros y compañeras del Ministerio Público, se cambie el carácter imperativo que tiene la propuesta de la Comisión en el sentido de que la desobediencia implicará el despido y en la propuesta del Ministerio Público se atenúa y dice “podrá implicar el despido”, es decir, no es una consecuencia directa. Entonces eso me parece que de alguna manera viene a debilitar la necesidad de la existencia de una norma que establezca justamente una sanción especial para este tipo de desobediencias en situaciones de crisis. Pienso que en ese caso, si realmente se justifica la existencia de la norma, deberíamos de mantener para esos efectos la implicación directa del despido en casos de desobediencia en situaciones de crisis. Habría de definir quién determina esas situaciones de crisis y cómo se determinan? Ese es otro problema que habría que ver de qué forma operaría a nivel práctico para poder generar la aplicación de una disposición normativa como la que se está proponiendo. Sugiero eliminar el texto.”

El Presidente, Magistrado Mora, le consulta al Magistrado Vega: “¿Su propuesta principal es eliminar la norma y que quede reglado en las normas generales de la Ley Orgánica del Poder Judicial?”

Expresa el Magistrado Solís: “Yo más bien iba a sugerir abrir una interesante e importante discusión, si estamos ahora con la posibilidad de

buscar un nuevo marco operativo a través de una nueva Ley Orgánica Ministerio Público, ¿por qué no abrimos más bien ahí en ese proyecto de ley un capítulo de disciplina para el Fiscal y la Fiscala?, y aquí es mi tesis personal, una de las razones por las cuales se está haciendo aguas el régimen disciplinario del Poder Judicial, es que seguimos con la mentalidad de que el Poder Judicial de hace muchos años era nada más el juez o la jueza, y se nos ha olvidado que el Poder Judicial al día de hoy está integrado por distintos estamentos funcionariales a los cuales se le deben exigir distintas conductas, y esas conductas en caso de incumplimiento deben ser reprendidas con distintas faltas. Entonces se hace, salvo que sea un régimen disciplinario tan abierto, que se englobe entonces la conducta del policía judicial, del fiscal, del juez y del empleado administrativo y eso genera entonces tanta apertura un uso violatorio del principio de tipicidad en materia del ejercicio de la potestad disciplinaria por parte del Estado, que más bien nos debería de llevar a lo otro, establecer regímenes disciplinarios estamentales dependiendo del marco operativo al cual se va a referir esa nueva legislación, porque yo creo que las conductas que nos debemos exigir los jueces en nuestra vida pública y en nuestra vida privada es muy distinta a las conductas que se le deben exigir a los fiscales en su vida pública y en su vida privada, e igual argumento lo aplico para la policía judicial y de igual manera también para el funcionario administrativo, pero aquí creo que al establecerse al día de hoy un marco

tan amplio en el régimen disciplinario de una ley orgánica que no ha sido variada sustancialmente desde 1936, hace entender entonces que nuestro Tribunal de la Inspección esté haciendo aguas, y entonces lo hemos comentado por lo menos a nivel de nuestra Sala de que estamos muy preocupados con el régimen disciplinario cuando uno por una u otra razón se entera en la Comisión de Coordinación del OIJ como se sanciona a un empleado policía judicial que se quemó porque andaba en la lancha de un narcotráfico, esa sanción debe ser muy distinta a la que eventualmente se le puede imponer a un juez que haya cometido un agravio con ocasión de su función jurisdiccional y que haya puesto en entredicho la objetividad de la función del juez etc. Y todas esas cosas las debe resolver un Tribunal de la Inspección Judicial que tiene que aplicar un marco general disciplinario que ya ha desbordado la realidad de la función pública sobre la cual se asientan los distintos estamentos del Poder Judicial. Lo planteo respetuosamente tal vez como para efectos de abrir un debate o eventualmente establecer un medio para evitar estas mismas discusiones de que entonces lo que no está aquí claro remitámoselo a la ley general y volvemos a lo de siempre que no avanzamos absolutamente nada.”

El Presidente, Magistrado Mora, indica: “En razón de que tenemos suficientes posibilidades de votación me parece que lo que podríamos hacer es votar de primero si mantenemos la fórmula que está en la propuesta de la Comisión o del Ministerio Público, frente a la derogatoria de la norma que

es la propuesta que nos hace el Magistrado Vega. Luego si la propuesta del Magistrado Vega fuera la que ganara pues el tema lo podríamos resolver frente a su tesis o la tesis del Magistrado Solís; si por el contrario fuera mantener la forma de la propuesta, luego la confrontaríamos con el criterio del Magistrado Solís y una vez ya aclarado el tema veríamos cuál de las dos propuestas es la que seguimos, tenemos cuatro o cinco propuestas en relación con el mismo tema.”

La Magistrada Pereira añade: “En realidad mi propuesta iba en la misma línea del Magistrado Vega, a mí me parece que teniendo un régimen general disciplinario nosotros no podemos estar de acuerdo en introducir una norma disciplinaria de esta índole específica dentro de la Ley Orgánica del Ministerio Público, porque para eso tenemos las calificaciones de las faltas y en caso de alguna desobediencia lo que correspondería, conforme lo tenemos en la Ley Orgánica del Poder Judicial es determinar si la falta es grave o gravísima de acuerdo al caso concreto, pero establecer una desobediencia específica para los fiscales o funcionarios del Ministerio Público, existiendo en este momento la Ley Orgánica que lo regula, me parece que no procede tal y como lo está planteando este proyecto. En eso creo que usted tiene razón pero deberíamos votar primero quienes estamos en acuerdo con la tesis de eliminar la norma como tal y quizás cuando venga el proyecto de Ley Orgánica para su análisis ahí podríamos confrontar o abrir un amplio margen de discusión en cuanto a lo que el

Magistrado Solís nos está llamando la atención en ese sentido.”

Consulta la Magistrada Villanueva: “¿La tesis del Magistrado Vega cuál es?”

Aclara el Presidente, Magistrado Mora: “Que eliminemos de este proyecto de ley este artículo y lo resolvamos en la Ley Orgánica del Poder Judicial; mientras que la propuesta del Magistrado Solís es más bien que hagamos un capítulo disciplinario en esta ley.”

La Magistrada Villanueva continúa: “Yo quisiera más bien recordarles cómo está planteado este capítulo de las faltas y las sanciones en la Ley Orgánica del Poder Judicial, es que creo que es bueno que lo tengamos en cuenta para ver si están o no, si encaja, o si es necesario un replanteamiento general que me parece muy importante como el que dice el Magistrado Solís. De las faltas y sanciones, dice: “Las faltas cometidas por los servidores judiciales en ejercicio de sus cargos se clasifican en gravísimas, graves y leves” y entonces el 191 señala cuáles son las gravísimas, y ahí no está la desobediencia, porque eso me parece que es un planteamiento que es necesario revisar y analizar a la luz de lo que planteó el Magistrado Solís, en el sentido de que si está implícito o no está implícito en todos los cargos la desobediencia, ¿por qué? porque resulta que nosotros en lo jerárquico y respecto a los grados de lo judicial, vean que se distingue muy bien, que el inferior no está obligado a obedecer al superior en lo que es cuestiones de criterio, pero hagamos claramente la

diferencia, en el Ministerio Público el Fiscal General impone su criterio y aquí estamos hablando de desobediencia a orden de contenido no administrativo, a órdenes de actuaciones de fondo; entonces hay una desobediencia distinta. Me parece que la idea que está planteando el proyecto son desobediencias totalmente distintas que nos hemos cuidado de no tenerlas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, porque la concepción de la función judicial es otra. El artículo 191 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dice “La infracción de las incompatibilidades establecidas en esta ley, el interesarse indebidamente, el abandono injustificado, el abandono injustificado de labores, el adelanto de criterio a que se refiere el artículo 8, las acciones o omisiones funcionales, la comisión de cualquier hecho constitutivo de delito doloso, la comisión de una falta grave o cuando el servidor hubiera sido anteriormente sancionado”; en estas faltas gravísimas no está la desobediencia que están concibiendo ya los fiscales, entonces requeriría revisar ese planteamiento, porque luego qué nos viene: “Se consideran faltas graves; la falta de respeto sensible” pero es otra falta de respeto no es el jerárquico, “la infracción de la prohibiciones o deberes establecidos en la presente ley, la falta de aplicación del régimen disciplinario, el abandono injustificado, el exceso o abuso la inasistencia injustificada, la comisión de una falta, el retraso injustificado y el no pago”, y después dice con qué se sanciona de manera general “las sanciones que se pueden imponer a los servidores del Poder Judicial por las faltas cometidas

en el ejercicio de su cargo son advertencia, amonestación, suspensión, revocatoria del nombramiento”. Lo que les quiero decir es que en esto no está contemplado la norma que ahora se propone, porque nos hemos cuidado de este tipo de jerarquía donde el del tribunal superior no ejerce una jerarquía absoluta ni en sus directrices ni en el contenido, sobre el inferior, pero aquí entiendo y díganme si no es así, que el planteamiento que están haciendo, es que el Fiscal General pueda dar directrices generales de cómo actuar en determinado caso y que los demás están obligados obedeciendo inmediatamente. Esto no está concebido en la Ley Orgánica del Poder Judicial; y requeriría desde mi punto de vista un tratamiento diferente. Si no es así yo rogaría que me explicaran, porque lo que quiero es ser razonable y que seamos razonables con un panorama general, de lo contrario a mi me parece que lo correcto es lo que plantea el Magistrado Solís.”

Adiciona el Magistrado Solano: “Una cuestión de método, nosotros hemos venido votando o por la propuesta de la Comisión o por la propuesta del Ministerio Público, yo sugeriría una tercera opción, es decir, ninguna de las dos y solamente llegado a eso optaríamos porque solución. Yo es que en principio si acepto que haya un régimen diferenciado disciplinario para el Ministerio Público, dadas las condiciones particulares, pero en los términos en que están las dos propuestas a mí me parece que ofrece problemas de construcción del tipo, como yo creo que lo adelantaba el Magistrado Solís,

que va a dar problemas muy serios de aplicación, nulidades, amparos posiblemente; porque crisis mayor declarada, tiene que haber un acto fundamentado para establecer la crisis mayor y a partir de allí las consecuencias. Creo que ni el Ministerio Público está en condiciones de una resolución motivada para declarar crisis mayor por tal y cual situación. Pienso que estaríamos complicando mucho el trabajo de la Fiscalía General, a la cabeza del Fiscal General, y entonces preferiría otra opción pero abramos una tercera, no la propuesta del Magistrado Vega; sería primero propuesta de la Comisión, dos, propuesta del Ministerio Público, tres ninguna de las dos, y si rechazamos las dos propuestas entonces ya veremos cuál sería la opción a seguir.”

El Magistrado Cruz señala: “Me parece que es una norma que requiere una especificidad dada la condición de la Fiscalía, puede ser que la construcción no sea la más feliz porque tiene unos matices para poder valorar el hecho en concreto. Entre los principios del Ministerio Público se deriva que ya sea el superior jerárquico Fiscal o el Fiscal General, el deber de obediencia se debe de producir salvo que sea manifiestamente ilegal como lo dice ahí; yo casi diría que ni siquiera para una situación de una grave conmoción o algo de emergencia, sino en esa situación, cuando el Fiscal General o el superior jerárquico da una orden está asumiendo él la responsabilidad política de esa decisión. A mí me parece que sí se requiere esa especificidad que no podría estar dentro de la judicatura porque la

judicatura se caracteriza básicamente por la desobediencia, salvo en lo que resuelva, en cambio en la Fiscalía es diferente, hay una sesión que es por principio jerárquico y unidad que esa norma debe reflejar ese principio puede ser que incluso la redacción tenga esa parte que señala el Magistrado Solano, sobre el problema de la definición, pero me parece que es una norma que es muy particular del Ministerio Público que debe estar, porque la verdad es que si no está puede ocasionar algunos problemas, dada la vocación esencialmente anarquista que tiene el pueblo costarricense. Así es que si no está eso le genera problemas al Fiscal General, sin que tenga que ser un Luis XIV, pero es que la condición de la función es así, sino tendríamos un Ministerio Público a la Italiana que es muy atomizado, un poco guardando la imagen de la judicatura y lo que ha generado problemas entre el Ministerio Público Italiano para poder establecer esa jerarquización.

El Magistrado Arroyo indica: “Yo quisiera insistir respetuosamente en lo siguiente, por supuesto que si uno se va a régimen disciplinario general de la Ley General de Administración Pública -perdón por pisar terreno movedizo aquí-, y compara más o menos la clasificación de las faltas y la naturaleza de esas faltas con las que hay en la Ley Orgánica del Poder Judicial se encontrará algunos matices pero en general esencialmente las pautas yo diría que son similares. Esta comparación que podemos hacer entre la Ley General de Administración Pública y la Ley Orgánica del

Poder Judicial, nos permite también extender esto un poco más allá a la organización que nosotros tenemos disciplinaria dentro del Poder Judicial, y yo diría que si nosotros nos avocamos a hacer un capitulito de régimen disciplinario en la Ley Orgánica del Ministerio Público, pues probablemente vamos a terminar repitiendo una serie de pautas que ya están en la Ley Orgánica del Poder Judicial y agregar una que es esta, porque por lo menos de la discusión que se ha dado no han aflorado otras cuestiones particulares del Ministerio Público, sino este tema de la obediencia. A mí me parece que la discusión ha sido fructífera en la medida en que ustedes han hablado compañeros y compañeras, está claro que la única diferencia cualitativa importante es precisamente el tema de la obediencia y la naturaleza de la obediencia. Yo diría que por eso el punto se salva con una norma específica sobre el tema de la obediencia en la Ley del Ministerio Público, y con una sanción que corresponde a la de falta gravísima, porque la consecuencia sería el despido, sin defecto de las consecuencias penales que pudiera haber en el caso concreto, y en todo caso tratándose de órdenes que sean legítimas que no sean ilegales. Entonces yo quisiera respetuosamente llamar la atención en el sentido de que esta norma disciplinaria en la Ley Orgánica del Ministerio Público obedece precisamente a las particularidades del tema de la obediencia, tratándose del Ministerio Público, y que eso ha sido la fórmula que hemos logrado concebir después de todas las discusiones de años que lleva

esto para salvar el punto de la obediencia en el caso del Ministerio Público. Si ustedes lo ven bien la propuesta de la Comisión y la del Ministerio Público en realidad difieren de que la del Ministerio Público llama la atención en el sentido de que podrá ser, y me parece que es feliz eso, después de aplicado el debido proceso, podrá ser aplicada esas sanciones, pero no hay cualitativamente tampoco ninguna distinción, excepto llamar la atención sobre el debido proceso y la posibilidad y no necesidad que el texto primero corresponde. De manera que yo diría que con algunos retoques la norma propuesta por la comisión perfectamente podría ser viable para resolver el problema en que estamos enfrascados.”

El Magistrado van der Laat expresa: “Me parece muy acertado lo expuesto por el Magistrado Solís. Considero que en una Ley Orgánica del Ministerio Público tiene que haber un capítulo que regule el régimen disciplinario, y por una cuestión de método al votar este asunto me parece que ésta siendo una de las posiciones más del extremo de la gama de las que podemos votar, debería ser contemplado en primer lugar. Yo creo que es necesario que esté ahí, en su momento, si se aprueba la propuesta de don Román, se podrían ver situaciones como las que se han señalado hoy aquí. Pero estoy seguro, que probablemente cuando empecemos a ver un régimen disciplinario específico para el Ministerio Público, surgirán otras situaciones que en este momento no hemos podido prever, y podemos modernizar en cuanto al Ministerio Público, una ley arcaica como la del

Poder Judicial, con menciones contrarias a todo el ordenamiento jurídico nuestro, como de falta grave, gravísima; que complica más bien el juzgar las diferentes faltas que se pueden presentar.”

El Presidente, Magistrado Mora señala: “Las opciones de votación serían: uno, la propuesta de la Comisión, dos, la propuesta del Ministerio Público, tres, ninguna de las dos.”

Se procede a resolver la votación, con el siguiente resultado: Diez votos fueron por no acoger la propuesta de la Comisión ni la del Ministerio Público. En ese sentido votaron los Magistrados Solís, León, Aguirre, van der Laat, Vega, Ramírez, Pereira, Solano y las Suplentes Rojas Pérez y Meseguer Monge.

Los Magistrados Rivas, Varela, Chaves, Castro, Arroyo y Cruz, votaron por aprobar la redacción propuesta por la Comisión.

El Presidente, Magistrado Mora votó por acoger la redacción propuesta por el Ministerio Público.

Se procede a continuación a resolver si se acoge la propuesta del Magistrado Vega o la del Magistrado Solís.

Dice el Magistrado Vega: “En realidad no he estudiado a la fecha la propuesta del régimen disciplinario que viene en el proyecto de ley, que ustedes han estado trabajando. No me opongo a lo que don Román manifestaba en el sentido de que si se va a crear un régimen disciplinario especial para el Ministerio Público, debería estar incluido en la propia ley.

Pero tampoco tengo suficiente criterio formado para opinar en sentido contrario. Pediría información o aclaración, en el sentido de si esto sería incompatible con lo que ustedes han venido trabajando en la Comisión de redacción de la Ley Orgánica. De lo que recuerdo de los talleres de reforma judicial, todo el tema del régimen disciplinario se concentraría en el proyecto de ley. Ello presupone el planteamiento de mejoras sustanciales a todo lo que se ha venido haciendo históricamente a partir de la vigencia de la Ley actual. Yo creo que ya llegamos a un punto de coincidencia, y es que tiene que haber una definición entre un régimen disciplinario específico o uno general contemplando las particularidades de cada sector o ámbito institucional.”

El Presidente, Magistrado Mora indica: “Si les parece dejamos el tema para resolver en la próxima sesión que veamos esto, así nos aclaramos un poco el pensamiento al respecto.”

Se dispuso: Resolver el tema en la próxima sesión.

- 0 -

A las 12,05 horas finalizó la sesión.