

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

**COMISIÓN ESPECIAL PARA QUE RINDA INFORME SOBRE EL EXPEDIENTE
17-000039-033-PE, CAUSA SEGUIDA CONTRA CELSO GAMBOA SÁNCHEZ,
POR EL DELITO DE TRÁFICO DE INFLUENCIAS EN PERJUICIO DE LOS
DEBERES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**

EXPEDIENTE N.º 20.695

**INFORME UNÁNIME AFIRMATIVO
22 de febrero de 2018**

CUARTA LEGISLATURA

SEGUNDO PERÍODO DE SESIONES EXTRAORDINARIAS

**DEPARTAMENTO DE COMISIONES LEGISLATIVAS
ÁREA DE COMISIONES LEGISLATIVAS II**

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

INFORME UNÁNIME AFIRMATIVO

COMISIÓN ESPECIAL PARA QUE RINDA INFORME SOBRE EL EXPEDIENTE 17-000039-033-PE, CAUSA SEGUIDA CONTRA CELSO GAMBOA SÁNCHEZ, POR EL DELITO DE TRÁFICO DE INFLUENCIAS EN PERJUICIO DE LOS DEBERES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

EXPEDIENTE N.º 20.695

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

Los suscritos, miembros integrantes de la **COMISIÓN ESPECIAL PARA QUE RINDA INFORME SOBRE EL EXPEDIENTE 17-000039-033-PE, CAUSA SEGUIDA CONTRA CELSO GAMBOA SÁNCHEZ, POR EL DELITO DE TRÁFICO DE INFLUENCIAS EN PERJUICIO DE LOS DEBERES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, EXPEDIENTE N.º 20.695**, rendimos **INFORME AFIRMATIVO UNÁNIME** sobre el expediente judicial número 17-000039-033-PE correspondiente a la causa seguida contra el señor **CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ**, Magistrado Propietario de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, por el supuesto delito de tráfico de influencias en perjuicio de los deberes de la función pública y con fundamento en los artículos 189 y 190 del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

I. ANTECEDENTES. –

1. La Fiscalía General de la República inició una investigación en contra del señor **CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ** por el supuesto delito de tráfico de influencias en perjuicio de los deberes de la función pública, conocida en el expediente judicial número 17-000039-033-PE.
2. De conformidad con el inciso 9) del artículo 121 y 165 de la Constitución Política, y los artículos 396 y 397 del Código Procesal Penal, la Corte Suprema de Justicia acordó, en Resolución de las diecisiete horas y treinta siete minutos del 5 de febrero de 2018, remitir a la Asamblea Legislativa la solicitud formal del **LEVANTAMIENTO DE LA INMUNIDAD** del señor Magistrado **CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ**. Esta fue comunicada mediante el oficio número SP-7-18 del 8 de febrero del 2018 y recibida por la Presidencia de esta Asamblea ese mismo día. El Expediente Judicial consta de foliatura que corre del uno al quinientos veintisiete. Además adjunta un Legajo de Prueba que corre el folio del uno al ciento noventa y tres, y un Legajo de Acción Civil resarcitoria que corre del folio uno al veinticuatro, con copia de acción civil resarcitoria con veintiún folios.

3. Los hechos, en términos generales, que sirven de base para que la Corte Suprema de Justicia proceda con su solicitud, tratan:

a. Entre el 25 de julio de 2015 y el 9 de febrero de 2016, el señor CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ ocupó el puesto número 54041 destacado en la Fiscalía General de la República como Subjefe del Ministerio Público.

b. Entre el 25 de noviembre 2015 y el 8 de enero del año 2016, el señor CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ implementó, en conjunto con otros funcionarios del Ministerio Público, una serie de gestiones encaminadas a eliminar toda referencia del señor Johnny Araya Monge como imputado en la causa conocida en el expediente 12-00096-621-PE en el Sistema Informático de la Fiscalía de Probidad e incluso de la carátula del legajo antes mencionado.

Todas estas acciones, a criterio del Ministerio Público, constituyen actos realizados por el señor CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ valiéndose de su puesto para obtener ventajas indebidas a favor de Johnny Araya Monge.

4. El oficio número SP-7-18 del 8 de febrero del 2018 de la Corte Suprema de Justicia fue conocido por el Plenario de la Asamblea Legislativa en la sesión ordinaria número 132 del lunes 12 de febrero del año 2018. En esta sesión y por votación de una mayoría calificada, acordaron, de conformidad con los artículos 189 y 190 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, la instauración de una Comisión Especial para que rinda informe sobre el Expediente Judicial número 17-000039-033-PE correspondiente a la causa penal seguida en contra el señor **CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ** por el delito de tráfico de influencias en perjuicio de los derechos de la función pública. Sus integrantes serían los diputados: Juan Luis Jiménez Succar, Marvin Atencio Delgado y Edgardo Araya Sibaja.

5. En la sesión ordinaria número uno celebrada el 14 de febrero del año 2018 de la Comisión Especial, por unanimidad de sus miembros se acordó, con fundamento en el inciso 9) del artículo 121 y 165 de la Constitución Política, en los artículos 396 y 397 del Código Procesal Penal, y los artículos 189 y 190 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, otorgarle al señor **CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ** un plazo de tres días hábiles a partir de la notificación para que aporte toda la prueba que considere necesaria y pertinente en relación con la autorización de prosecución penal remitida por la Corte Suprema de Justicia, en razón del cargo que ocupa el señor Gamboa Sánchez como Magistrado Titular de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, y con ocasión de la causa seguida en su contra por el delito de Tráfico de Influencias en perjuicio de los deberes de la función pública, la cual es conocida en el Expediente Judicial número 17-000039-0033-PE.

6. Mediante escrito presentado en la Sala de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales, el pasado el 19 de febrero del año 2018, el señor **CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ** procedió, conforme a lo establecido en el artículo 189 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, a manifestarse y aportar las pruebas que él consideró pertinentes y necesarias en relación con el caso en análisis de esta Comisión.

II. MARCO LEGAL Y CONSTITUCIONAL. –

1. Del procedimiento de Acusación de los Miembros de los Supremos Poderes y el Papel de la Asamblea Legislativa de conformidad con la Constitución Política y el Bloque de Constitucionalidad.

La inmunidad de los miembros de los Supremos Poderes está establecida en el inciso 9) del artículo 121 de la Constitución Política¹ y consiste en una protección a la libertad personal de estos funcionarios públicos contra las detenciones y los procesos judiciales que puedan desembocar en privaciones de libertad.

Esta prerrogativa especial no puede entenderse de ninguna manera como un sinónimo de impunidad; dado que esta no impide su juzgamiento, solo se establece como un requisito especial que antes se cuente con la autorización de la Asamblea Legislativa para proceder con la *"prosecución del proceso penal"*².

En el marco de la Constitución Política de Costa Rica, como un Estado Social y Democrático de Derecho, y donde los principios y derechos de justicia e igualdad son base de nuestro sistema de justicia, la inmunidad de los miembros de los Supremos Poderes tampoco puede ser considerada de ninguna forma como un

¹ARTÍCULO 121.- Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa:

(...)

9) Admitir o no las acusaciones que se interpongan contra quien ejerza la Presidencia de la República, Vicepresidentes, miembros de los Supremos Poderes y Ministros Diplomáticos, declarando por dos terceras partes de votos del total de la Asamblea si hay o no lugar a formación de causa contra ellos, poniéndolos, en caso afirmativo, a disposición de la Corte Suprema de Justicia para su juzgamiento". (Constitución Política de la República de Costa Rica)

² "ARTICULO 395.- Traslado de la acusación Presentada la querrela o la acusación ante la Corte Suprema de Justicia, será desestimada por la Corte si los hechos acusados no constituyen delito o cuando el imputado no tiene derecho de antejuicio. En caso contrario la trasladará a la Asamblea Legislativa.

ARTICULO 396.- Trámite legislativo El trámite legislativo se realizará conforme a lo dispuesto en el Reglamento de la Asamblea Legislativa.

ARTICULO 397.-Autorización de la prosecución del proceso Si la Asamblea Legislativa autoriza la prosecución del proceso, los detenidos, si existen, serán puestos a la orden de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, a la cual le corresponde juzgar a las personas a que se refiere este Título. Esa Sala deberá pronunciarse, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la recepción del expediente, si mantiene la prisión preventiva o la sustituye por alguna de las restantes medidas cautelares. 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". (Código Procesal Penal)

privilegio personal. La razón por la cual existe este tipo de prerrogativas no es en razón de la persona, sino frente a la investidura que representa un juez Supremo de la República. Su justificación es en atención al conjunto de funciones que él o ella ejerce y con la finalidad primordial de proteger esas funciones. Por este motivo es que la doctrina suele referirse a esta como una "prerrogativa institucional"³. El fin es proteger a la Asamblea Legislativa, el Poder Ejecutivo y la Corte Suprema de Justicia del eventual uso de la vía penal como mecanismo para perturbar su funcionamiento y alterar la composición de esos órganos.

Lo anterior nos lleva a realizar dos consideraciones. Primero, que el análisis realizado por esta Comisión Especial y la decisión de la Asamblea Legislativa en sí mismos no tratan sobre ningún derecho subjetivo. Las garantías procesales a las cuales existe obligación se circunscriben a las propias de cualquier Comisión Especial Investigadora y a los pasos señalados de forma expresa en los artículos 190 y 191 del Reglamento de la Asamblea Legislativa⁴. Más allá corresponde a los Tribunales de Justicia velar por los derechos fundamentales del imputado como ocurre con cualquier otro ser humano. Segundo, determinar la existencia de esa "intencionalidad hostil" constituye el objeto de valoración y marco que debe desarrollar la Asamblea Legislativa. Debe tenerse claro que salirse hacia otro tipo de consideraciones constituiría actos contrarios al principio de división de poderes. No corresponde a esta Comisión Especial o al Plenario resolver sobre la legalidad de la prueba, si los hechos objeto del proceso configuran delito o no, o su calificación, ya que eso es competencia exclusiva del Poder Judicial, tal y como lo demanda el artículo 9 de nuestra Constitución Política.

El papel de la Asamblea Legislativa debe centrarse en el ejercicio de esa potestad discrecional de autorizar o no el levantamiento de la inmunidad, partiendo de un razonamiento basado en consideraciones esencialmente políticas. No obstante, no significa que la inmunidad quede al juego de los pesos de las fracciones legislativas. Como cualquier otra potestad discrecional, debe sujetarse en un juicio fundamentado, público y acorde con el principio de razonabilidad y proporcionalidad.

³ Fernando Segado, *"Las prerrogativas parlamentarias en la Jurisprudencia Constitucional"*. Parlamento y Justicia Constitucional, IV Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamento. Editorial Aranzadi. España, 1997. Página 295.

⁴ ARTÍCULO 190. *Trámite en comisión de la acusación*

Tal comisión, una vez organizada conforme lo dispone este Reglamento, recibirá todas las pruebas que presenten, tanto el acusador como el acusado, y terminada la información, dará cuenta de ella a la Asamblea, acompañándola con el correspondiente informe.

ARTÍCULO 191. *Formación de causa contra el funcionario*

El informe de la comisión y los respectivos documentos se leerán en sesión secreta en presencia del acusado, invitado al efecto. Después de la lectura se concederá la palabra al acusado, si concurriere, para que exponga, si lo desea, lo que juzgue conveniente a su defensa; se retirará en seguida y la Asamblea, después de haber deliberado, procederá a declarar por los dos tercios de votos del total de sus miembros, si hay o no lugar a formación de causa contra el funcionario. En caso afirmativo, lo pondrá a disposición de la Corte Suprema de Justicia, para que sea juzgado conforme con derecho, con lo cual quedará suspendido en el ejercicio de sus funciones" (Reglamento de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica).

Al respecto la Sala Constitucional ha indicado:

*"Aún cuando a la Asamblea Legislativa le compete valorar si la acusación planteada en contra del funcionario contiene los elementos suficientes para autorizar la procedencia del proceso penal, no se trata de un acto materialmente jurisdiccional, sino de naturaleza estrictamente política. La Asamblea Legislativa, debe reducir su intervención a que concurran los elementos para ponderar la seriedad y consistencia de la acusación (fumus boni iuris o apariencia de buen derecho) y que no se funde en razones eminentemente políticas o de persecución política, sin entrar a juzgar los hechos, para lo que goza de un considerable margen de discrecionalidad política para levantar o no el fuero respectivo. Corresponderá, habiéndose verificado el desafuero o levantado el requisito de improcedibilidad, a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de una función materialmente jurisdiccional, juzgar y ejecutar lo juzgado, lo que ha sido entendido como un fuero especial adicional atendiendo a la especialización técnico-jurídica de este órgano (artículo 397 del Código Procesal Penal). Debe tomarse en consideración, adicionalmente, que de acuerdo con el régimen jurídico vigente en la actualidad, tratándose de denuncias penales de acción pública, previamente, antes de llegar el asunto al ámbito legislativo para realizar el antejuicio y levantar el fuero de improcedibilidad penal, un asunto habrá pasado por dos filtros, el primero el Ministerio Público que debe efectuar una investigación inicial y recabar los datos para formular la acusación o, eventualmente, solicitar la desestimación (artículos 392 y 394 del Código Procesal Penal) y, luego, la Corte Suprema de Justicia que debe trasladarla a la Asamblea Legislativa si el sujeto tiene derecho a antejuicio y los hechos imputados podrían, con probabilidad razonable, ser constitutivos de delito (artículo 395 Código Procesal Penal). Como se ve, se trata de dos órganos técnico-jurídicos, independientes, imparciales y que procuran la observancia del principio de la objetividad, de modo que si la Asamblea Legislativa, al emitir el antejuicio, tiene un margen considerable de discrecionalidad constitucional y política, debe justificar de alguna manera por qué razones o circunstancias se aparta del criterio vertido, previamente, por el Ministerio Público y la Corte Suprema de Justicia"*⁵

A partir de estas consideraciones, los integrantes de esta Comisión hemos procedido al análisis del caso puesto a consideración por el Plenario.

III. ANÁLISIS POR PARTE DE LA COMISIÓN ESPECIAL. –

La Comisión Especial ha procedido a tomar el marco de referencia de análisis y estudio del caso que nos ocupa, definiendo las siguientes bases:

Bajo las facultades constitucionales y reglamentarias que le asisten, esta Comisión manifiesta que ha recibido del Poder Judicial un informe emitido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el cual traslada la documentación de la Fiscalía General de la República que contiene una amplia investigación sobre la posible comisión del delito de **TRÁFICO DE INFLUENCIAS EN PERJUICIO DE LOS DEBERES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA** por parte del Magistrado propietario

⁵ Resolución número 2014 – 004182 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de las catorce horas treinta minutos del veintiséis de marzo de dos mil catorce.

de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el señor Celso Manuel Gamboa Sánchez.

Los diputados y las diputadas integrantes de esta Comisión Especial constatan que la investigación desarrollada por el Ministerio Público cumple y satisface todos los elementos investigativos, legales y de procedimiento que garantizan el debido proceso penal y, por todo ello, esta Comisión Especial lo avala en todos sus extremos.

De acuerdo con el artículo 190 del *Reglamento de la Asamblea Legislativa*, esta Comisión Especial ha recibido todas las pruebas por parte de la Corte Suprema de Justicia, el día 9 de febrero de 2018, e ingresó al orden del día el 12 de febrero de 2018. Comenzó a ser conocido por esta Comisión Especial el 14 de febrero de 2018.

Por otra parte, se dio traslado de esta acusación y solicitud de levantamiento del fuero de inmunidad al Magistrado Gamboa Sánchez el día 15 de febrero de 2018, mediante correo electrónico, cuya remisión fue confirmada posteriormente por el personal encargado de notificar las resoluciones en esta Comisión Especial.

Descargo del Magistrado Celso Gamboa: el 19 de febrero del año en curso, la Comisión recibió las pruebas de descargo presentadas por el investigado Gamboa Sánchez, las cuales se refieren a dos elementos y que se analizarán de seguido.

Primero, los hechos que dan fundamento a la acusación son atípicos, es decir, la conducta bajo la cual se apoya la Fiscalía para continuar con el proceso penal no constituye delito. El alegato debe **RECHAZARSE**, por cuanto la determinación de la existencia o no de una conducta delictiva es competencia exclusiva de los tribunales de justicia. Es imposible para la Asamblea Legislativa pronunciarse al respecto, debido a que, como ya se señaló previamente, el análisis en esta instancia es meramente político, no jurisdiccional. Pensar lo contrario sería admitir la injerencia de un poder sobre otro, lo que desembocaría en el quebrantamiento del orden constitucional.

Los artículos 35 y 39 de la Constitución Política establecen el principio del juez natural y la competencia exclusiva de los jueces de la República para declarar la existencia de la comisión de un delito o falta. Un examen de culpabilidad por parte de la Asamblea violaría las normas constitucionales antes citadas y podría significar la correspondiente violación al derecho de defensa del encartado. Por estas razones, el argumento sobre la atipicidad de la conducta debe rechazarse y no será objeto de estudio ni posterior pronunciamiento por parte de la Asamblea Legislativa.

Como segundo punto, el Magistrado alega la existencia de una causa de persecución política contra el señor Alcalde de San José Johnny Araya Monge y el señor Antonio Álvarez Desanti, al señalar que *“un hecho de la política nacional, específicamente, generado por la adhesión pública del señor Johnny Araya Monge a la campaña presidencial del candidato Antonio Álvarez Desanti es utilizado por*

la Fiscalía con fines ajenos a su misión, dirigidos a tener notoriedad y debilitar a una tendencia electoral".⁶ Los elementos de prueba aportados por el señor Gamboa consisten en la copia de dos noticias publicadas por el medio de comunicación digital *CRhoy*, que se refieren al apoyo y posterior retiro de Johnny Araya de la última campaña electoral. Cabe destacar que la alegada persecución política, indica el acusado, se refiere al Alcalde Araya al concluir: "*Repito, el hecho (la constancia solicitada por Araya Monge y que se ajustaba a la realidad) es utilizado como herramienta política para vincularlo con un delito de tráfico de influencias en donde Celso Gamboa Sánchez resulta ser un daño colateral.*"⁷ Es decir, el acusado reconoce que la supuesta persecución política es al señor Araya Monge, no a su persona. No logra aportar elementos que logren demostrar que la solicitud del levantamiento del fuero de improcedibilidad penal, por parte de la fiscalía y avalada por la Corte Suprema de Justicia, es en razón de una persecución en su contra, sino que se refiere a los casos de otros personajes de la política nacional que no son miembros de los supremos poderes y que no forman parte de este expediente legislativo, por lo que el segundo alegato debe **RECHAZARSE**.

Con vista en el expediente judicial y el descargo realizado por el Magistrado Celso Gamboa Sánchez, esta Comisión no encuentra que estemos frente a un caso de persecución política, por lo que los diputados suscribientes consideramos debe levantarse el fuero de improcedibilidad penal. Las consideraciones de los diputados firmantes para poder determinar la inexistencia de persecución política, parten de un estudio de todos los documentos aportados⁸, tanto por el acusador como por el acusado. Encontramos que existe seriedad y "apariencia de buen derecho" en las acusaciones planteadas, sin que, por supuesto, signifique un prejuzgamiento sobre el fondo del asunto, cosa que excede a las competencias del Poder Legislativo. Serán los Tribunales competentes los encargados de resolver este asunto, de manera objetiva y en estricta aplicación del derecho.

Ante situaciones como esta, la inmunidad no debe ser utilizada para entorpecer investigaciones serias y fundadas. El principio democrático exige rendición permanente de cuentas, ante la ciudadanía, por parte de todas las personas funcionarias públicas y con mucho mayor razón de aquellas que ostentan las más altas jerarquías constitucionales. En estos tiempos de serios cuestionamientos de corrupción en múltiples niveles del Estado costarricense, la respuesta de quienes ostentamos la representación popular debe ser clara y contundente: no más

⁶ Documento aportado por Celso Gamboa Sánchez, recibido en la Comisión que estudia el EXPEDIENTE N.º 17-000039-0033-PE, CAUSA SEGUIDA CONTRA CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ, POR EL DELITO DE TRÁFICO DE INFLUENCIAS EN PERJUICIO DE LOS DEBERES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, a las diez horas con dieciséis minutos del 19 de febrero de 2018, página 2.

⁷ Documento aportado por Celso Gamboa Sánchez, recibido en la Comisión que estudia el EXPEDIENTE N.º 17-000039-0033-PE, CAUSA SEGUIDA CONTRA CELSO MANUEL GAMBOA SÁNCHEZ, POR EL DELITO DE TRÁFICO DE INFLUENCIAS EN PERJUICIO DE LOS DEBERES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA a las diez horas con dieciséis minutos del 19 de febrero de 2018, página 4.

⁸ Ver nota separada del diputado Araya Sibaja.

impunidad. Quienes sean señalados de manera fundada deberán rendir cuentas ante la justicia, indistintamente el cargo que ostenten en nuestro Estado.

Finalmente, el señor Magistrado solicita audiencia a esta Comisión, sin embargo de conformidad con el artículo 191 del *Reglamento de la Asamblea Legislativa*, su audiencia debe ser trasladada al Plenario legislativo, donde deberá recibirse en audiencia para lo que corresponda.

IV. RECOMENDACIÓN AL PLENARIO. –

Esta Comisión Especial, una vez estudiados los expedientes y las pruebas, y emitidas las deliberaciones internas, concluye y recomienda al Plenario de la Asamblea Legislativa acordar el levantamiento de la inmunidad del señor **CELSO GAMBOA SÁNCHEZ**, Magistrado Propietario de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, por el delito de tráfico de influencias en perjuicio de los derechos de la función pública conocida en el Expediente Judicial número 17-000039-033-PE.

Por lo tanto, por unanimidad se remite este Informe al Plenario de la Asamblea Legislativa para que acuerde lo que corresponda, de conformidad con el artículo 191 del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

De acuerdo con el artículo 191 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, se trasladan al Plenario Legislativo los documentos contenidos en el Expediente Judicial, para que en presencia del señor Magistrado Gamboa Sánchez, se explique los motivos por el cual se le investiga; momento procesal reglamentario en el que podrá ejercer el derecho de uso de la palabra en su defensa.

**DADO EN LA SALA DE SESIONES DE LA COMISIÓN PERMANENTE
ORDINARIA DE ASUNTOS SOCIALES EL 22 DE FEBRERO DE 2018.**

Marvin Atencio Delgado

Juan Luis Jiménez Succar

Edgardo Araya Sibaja

Diputados

NOTA SEPARADA DEL DIPUTADO ARAYA SIBAJA

La labor de las personas que ejerzan una Diputación de la República se encuentra enmarcada en un ámbito de entera publicidad y transparencia. El Primer Poder de la República representa la expresión máxima de la soberanía nacional mediante la cual el pueblo elige a sus representantes, quienes bajo un modelo democrático de frenos y contrapesos, desempeñará las competencias que el constituyente le delegó, y cuyo actuar deberá estar siempre sometido al escrutinio público, como contralor indispensable de la conducta de los poderes públicos.

Al respecto la Sala Constitucional ha indicado:

[...]

Los principios de publicidad y transparencia son consustanciales al Estado Constitucional de Derecho y, particularmente, rigen con mayor esplendor tratándose de los quehaceres legislativos, por cuanto, en el recinto legislativo concurren y comparecen los representantes de la Nación a tratar, deliberar y decidir los asuntos que, originariamente, le corresponden al pueblo y que son delegados por éste en los diputados por virtud del sufragio (doctrina de los artículos 105 y 106 de la Constitución Política). Por consiguiente, el pueblo que conforme al artículo 9° de la Constitución Política –después de su reforma parcial por virtud de la Ley 8364 de 1° de julio de 2003- ejerce el Gobierno de la República, tiene el derecho pleno e incuestionable de imponerse de todos los asuntos que son discutidos y decididos en el parlamento y de las justificaciones o motivos de las decisiones tomadas, esta es una consecuencia inherente a una democracia mixta. Los asuntos propios de una democracia representativa y participativa deben ser tratados con absoluta publicidad y a plena luz, sin posibilidad ninguna de impedirle a la ciudadanía, la opinión pública y los medios de comunicación colectiva tener conocimiento y conciencia de lo que ahí se discute y delibera. La Asamblea Legislativa debe ser el poder del Estado más traslúcido de todos los que lo conforman, permitiendo que el pueblo, la ciudadanía, la opinión pública y los medios de comunicación colectiva puedan escrutar y fiscalizar, plena y efectivamente, sus deliberaciones y decisiones. Los principios de la publicidad y la transparencia parlamentaria, tal y como lo ha indicado esta Sala Constitucional en numerosas consultas legislativas evacuadas, rige no solo durante el procedimiento o iter de formación de la ley, sea cuando se ejerce una función materialmente legislativa, sino también, y con mayor razón, cuando se trata del ejercicio del control político por parte del parlamento. [...]" (Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto número 4182 de las catorce horas treinta minutos del veintiséis de marzo de dos mil catorce)

De conformidad con el artículo 121 de la Constitución Política, la Asamblea Legislativa tiene dos competencias esenciales: la emisión de las leyes de la República y el control político. Una de las tareas que el constituyente determinó como exclusiva de los legisladores en el ámbito del control político, es el

levantamiento del fuero de improcedibilidad penal de los miembros de los supremos poderes (artículo 121 incisos 9) y 10) ídem). Este órgano de constitucionalidad ha definido este proceso como un antejuicio mediante el cual la Asamblea Legislativa no ejerce una función legislativa ni jurisdiccional, sino que es propia de una labor de control político, a través del cual se debe determinar si existen elementos probatorios suficientes y hechos objetivos, que logren determinar que el levantamiento del fuero de improcedibilidad penal no implica una persecución política por el desempeño de sus competencias en el cargo que ostentan. Es decir, este procedimiento de control político constituye una garantía para el acusado en el tanto deberá realizarse un examen minucioso de la correspondiente solicitud por parte de representantes populares de distintos partidos políticos, pero también constituye una garantía para el pueblo, en el sentido de que no se favorecerá o protegerá a ningún funcionario de alto rango, para lo cual la ciudadanía y los diferentes medios de comunicación juegan un papel esencial.

En este mismo sentido la Sala indicó:

“[...]”

Es menester aclarar la naturaleza jurídica de la función que ejerce la Asamblea Legislativa cuando se trata del antejuicio o levantamiento del fuero de improcedibilidad penal. Es evidente, que, en tal caso, la Asamblea Legislativa no ejerce una función materialmente legislativa, como tampoco materialmente jurisdiccional, por cuanto, como se indicó en el Voto de esta Sala Constitucional No. 6866-2005 de las 14:37 hrs. de 1° de junio de 2005, con fundamento en los artículos 152 y 153 de la Constitución Política, nuestro diseño constitucional prevé y recoge el principio de “reserva de jurisdicción” o de “exclusividad en el ejercicio de la función jurisdiccional”, de modo y manera que las funciones materialmente jurisdiccionales le están reservadas de manera exclusiva al Poder Judicial a través de sus jueces y tribunales. Actualmente, a la luz del principio de la “reserva de jurisdicción”, que al propio tiempo tiene asidero en el principio de separación de funciones, no resulta jurídicamente técnico admitir la existencia de funciones jurisdiccionales o cuasi-jurisdiccionales en manos del Poder Legislativo. En el caso de las acusaciones contra los miembros de los supremos poderes, la Asamblea Legislativa ejerce una función de control político, tanto es así que el artículo 191 cuestionado, desde una perspectiva sistemática, se encuentra emplazado en el Capítulo II del Título IV de la Tercera Parte del Reglamento de la Asamblea Legislativa que se titula “Procedimientos de control político”. Se trata de un control político, por cuanto, en el contexto de un Estado constitucional de Derecho, de una democracia con madurez y estabilidad institucional y suficientes garantías para la tutela de los derechos humanos y fundamentales, como el costarricense, se debe verificar que la acusación sea improcedente, sobre todo tratándose de un diputado que “no es responsable por la opiniones que emita en la Asamblea” (artículo 110, párrafo 1°, de la Constitución) o que no suponga una represalia o persecución política velada por las actuaciones tomadas y las competencias o atribuciones ejercidas por el miembro del supremo poder y que se ajusten al parámetro de

constitucionalidad y de legalidad. [...]”Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto número 4182 de las las catorce horas treinta minutos del veintiséis de marzo de dos mil catorce).

Con la finalidad de cumplir con el mandato constitucional establecido en el artículo 121 incisos 9) y 10) de la Carta Magna, es fundamental que los diputados y diputadas tengan libre acceso al expediente legislativo y judicial para poder ejercer la función de control político y poder tomar una decisión responsable, que se encuentre debidamente fundamentada y razonada, para lo cual es necesario el estudio y correspondiente acceso a todos los documentos enviados por la Corte Suprema de Justicia, y que al final serán los principales elementos de juicio para presentarle al pueblo la decisión final en uno u otro sentido. Es por estas razones que los expedientes deben de estar a disposición de los diputados, especialmente de aquellos que conforman la Comisión y que eventualmente deberán emitir una recomendación al plenario, por lo que cualquier obstáculo en ese sentido, atenta contra la labor de control político, que no sólo es un derecho de la persona Diputada, sino de la misma ciudadanía que representa. Por eso es que esa labor debe ser ejercerla con plena libertad y transparencia, sin ningún tipo de obstáculo.

La prohibición de obtener copias del expediente bajo el cual se basará mi voto como representante popular, constituye un obstáculo arbitrario, irracional y desproporcionado al derecho del diputado para ejercer de la manera más adecuada su labor de control político. Resulta tan ilógica la medida, que ni siquiera a los abogados representantes de las partes en los litigios les impiden obtener copias de los expedientes en aquellos juicios en los cuales se encuentran involucrados sus representados. O sería tan absurdo como prohibirle a un juez que tenga a su disposición el legajo para poder estudiarlo en su despacho y poder tomar una decisión.

Resulta evidente que hay una grave violación, no sólo a mi derecho como diputado, sino también al derecho que tiene toda la ciudadanía representada por mi persona, a que su representante popular desempeñe su labor de control político con toda libertad, además de la flagrante violación a los principios de publicidad y transparencia que rigen el derecho parlamentario.

En la resolución N° 2014004182, de las 14:30 del 26 de marzo de 2014 citada, la Sala Constitucional, indicó, sobre los principios de publicidad y transparencia parlamentaria que la regla general, derivada del texto del artículo 117, párrafo *in fine*, son la publicidad y la transparencia y que la posibilidad de decretar sesiones secretas, ha de serlo bajo circunstancias normativas específicas, de aplicación e interpretación restrictivas.

Además, establece que las “razones muy calificadas y de conveniencia general”, al suponer el sacrificio de los preciados principios de publicidad y transparencia, debe establecerse para cada caso concreto, no puede hacerse de modo general o abstracto para un tipo de asuntos y exigen la motivación, misma que deberá ofrecer las razones y los motivos fácticos y jurídicos que obligan a tomar una

determinación tan extrema, con lo cual se evita que tal decisión quede librada al capricho o veleidad de una mayoría parlamentaria, impidiendo una desviación de poder en el ejercicio de una facultad constitucional discrecional.

En el caso que nos ocupa no se dieron razones fundadas por las cuales el expediente en cuestión deba ser secreto, sino que se refirió a una regla general establecida en el artículo 295 del Código Procesal Penal, no aplicable, como ya lo indicó la Sala Constitucional, al proceso parlamentario, estableciendo reglas generales del secreto en las sesiones y documentos legislativos mediante un análisis general y no casuístico, cuando el contralor de constitucionalidad ya ha indicado que el secreto es la excepción y no la regla. En el presente caso, no existe una motivación del acto, en los términos expuestos, con lo que se pretende evadir los controles constitucionales. Menos aún existe decisión fundada de por qué razón este diputado ni siquiera puede obtener copias de ese expediente.

La sentencia citada del contralor de constitucionalidad tiene mucha relevancia para este caso, en cuanto establece los principios aplicables, no a una parte, sino a todo el procedimiento, incluidas sus diferentes fases. Aplicado al caso que expongo, esto significa que, las exigencias previstas en el artículo 117 de la Constitución Política, para la sesión del Plenario, son igualmente aplicables a la fase de Comisión, razón por la cual, la resolución que me negó el poder sacar fotocopias, como sucede con cualquier otro expediente, violenta gravemente el principio de publicidad y transparencia estatuido por el Constituyente en resguardo del sistema democrático representativo y participativo.

Esta restricción arbitraria que he venido denunciando no puede constituirse en un precedente que debilite los principios democráticos de publicidad y transparencia, así como el libre acceso a la información por parte de quien ejerce control político en nombre del pueblo costarricense. A pesar de ello y con la clara protesta de esta situación, considero que de la información obtenida, -de manera precaria-, del expediente, se extraen razones suficientes para concurrir con los otros miembros de la Comisión en cuanto a la recomendación del levantamiento del fuero al Magistrado Gamboa Sánchez. Más allá de esta importante discusión, considero fundamental para los supremos intereses de nuestra patria, que este procedimiento se desarrolle con la mayor agilidad posible y sin ningún tipo de retardo.

Edgardo Araya Sibaja
Diputado