

DERECHO CONSTITUCIONAL Y REELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL PODER JUDICIAL

Dr. Jorge Enrique Romero Pérez^(*)
Coordinador del Doctorado en Derecho^(**)
Universidad de Costa Rica

(Recibido 19/11/12; aceptado 21/11/12)

(*) e-mail: jorgerp10@gmail.com; jorgerp9@yahoo.com

Telfax (506) 2250-1160; (506) 2259-4844.

(**) Catedrático del Curso del Doctorado en Derecho, *Jurisprudencia Constitucional*.

RESUMEN

Se hará una explicación sobre la temática de los procedimientos de reelección de los Magistrados del Poder Judicial. Se trata de una relación entre el Derecho Constitucional y la facultad del Poder Legislativo de nombrar a estos Magistrados.

Palabras clave: Magistrados, Poder Judicial, nombramiento, Derecho Constitucional, democracia, Estado de Derecho.

ABSTRACT

This article explains the procedures for the reelection of Magistrates of the Judicial Branch. It is about the relationship between Constitutional Law and the authority of the Legislative Branch to appoint Magistrates.

Key words: Superior judges, Judicial Branch, appointment, Constitutional Law, democracy, Rule of Law.

Necesitamos magistrados que sepan que, además de interpretar la Constitución Política, se debe provocar un clima de negocios.
Fabio Molina Rojas, abogado Diputado del Partido Liberación Nacional.

(Semanao Universidad del 3 al 9 de abril, primera plana)

SUMARIO

Introducción

- I. Proyecto de Constitución Política de la Junta de Gobierno presentado a la Asamblea Nacional Constituyente de 1949
- II. Antecedentes en la Asamblea Nacional Constituyente de 1949
- III. Sentencias de la Sala Constitucional de 1995 y del 2004 relativas al nombramiento de Magistrados del Poder Judicial
 - A. Sentencia No. 2621 de 1995
 - B. Sentencia No. 13419 del 2004
 - C. Sentencia No. 13425 del 2004
- IV. División (separación) de poderes de poderes públicos
 - A. Constituciones Políticas
 1. Francia
 2. Estados Unidos de América
 3. Costa Rica
 - B. Frenos y contrapesos
 - C. Poderes públicos y sus funciones
- V. Sentencias de la Sala Constitucional relativas a la división de los poderes públicos
 - A. Sentencia No. 29 del 2008
 - B. Sentencia No. 7965 del 2006
- VI. Constitución Política, artículos relativos al nombramiento de los Magistrados del Poder Judicial
- VII. Caso del Magistrado Fernando Cruz Castro, 2012. Primer Magistrado en la historia del país que no es reelecto por el Poder Legislativo, hecho ocurrido el 15 de noviembre del 2012
 - A. Cronología de los acontecimientos ocurridos

Conclusión

Bibliografía

INTRODUCCIÓN

Por primera vez en la historia institucional del país, el Poder Legislativo, por 38 votos, decidió no reelegir al Magistrado de la Sala Constitucional Dr. Fernando Cruz Castro, sin dar ninguna razón que fundamentara este acto, relativo a la conducta de este funcionario público.

Esta votación parlamentaria, generó y provocó una reacción en los medios de comunicación colectiva, sectores de la sociedad formales e informales; y, en el propio Poder Judicial, desde su cúpula hacia abajo.

En este trabajo de investigación, se le dará prioridad al aspecto que ofrece el Derecho Constitucional, a la vez que proporcionará facetas de lo político y lo social.

Sin duda esta temática es polémica, como personalmente lo he comprobado pues he leído, visto y escuchado una variedad de opiniones, algunas de las cuales consignaré en este ensayo.

I. PROYECTO DE CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA JUNTA DE GOBIERNO PRESENTADO A LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE 1949

Exposición de motivos que hace la Junta de Gobierno al presentar el proyecto de constitución política cuya redacción se nos confió, los miembros de esta comisión creemos necesario consignar, como al finalizar y entregar el proyecto de constitución política cuya redacción se nos confió, los miembros de esta *Comisión* creemos necesario consignar, como prólogo explicativo, una exposición de carácter general sobre los principios y sobre la técnica que hemos seguido en este trabajo. Aún cuando nos hemos empeñado en dar la máxima claridad y concreción posibles al texto, en todos y cada uno de los artículos, hay en el proyecto muchos aspectos completamente nuevos en nuestro derecho constitucional, y esta circunstancia hace indispensable la explicación correspondiente. Pero debe entenderse desde luego, que esta exposición solo puede ser de síntesis y que cualquier aclaración de motivos y de detalles debe tener sus fuentes en las actas de sesiones de esta *Comisión*.

(Nombramiento de la Comisión encargada de redactar el proyecto de constitución política de la Segunda República. Poder Ejecutivo No. 37 La Junta Fundadora de la Segunda República *decreta*:

Artículo 1. Créase una *comisión* compuesta de nueve miembros de nombramiento de esta Junta, cuya función será la de redactar el proyecto de constitución política de la Segunda República.

Artículo 2. Nómbrase a lo siguientes señores para integrar la *comisión redactora del proyecto de constitución política de la Segunda República*:

Licenciado don Fernando Volio Sancho;

Licenciado don Fernando Baudrit Solera;

Licenciado don Manuel Antonio González Herrán;

Licenciado don Fernando Lara Bustamante;

Licenciado don Rafael Carrillo Echeverría;

Licenciado don Fernando Fournier Acuña;

Licenciado don Rodrigo Facio Brenes;

Licenciado don Eloy Morúa Carrillo;

Profesor don Abelardo Bonilla Baldares

Dado en el salón de sesiones de la Junta Fundadora de la Segunda República. San José a los veinticinco días del mes de mayo de mil novecientos cuarenta y ocho. José Figueres Ferrer, Benjamín Odio Odio, Fernando Valverde Vega, Uladislao Gámez Solano, Bruce Masis Dibiasi, Benjamin Nuñez Vargas, Gonzalo Facio Segreda, Alberto Martén Chavarría, Francisco José Orlich Bolmarcich, Raúl Blanco Cervantes, Edgar Cardona Quirós.)

En nuestra labor nos han guiado los siguientes propósitos principales, que constituyen el fundamento del proyecto que aquí presentamos:

- Tomar de la historia de la tradición y de las modalidades propias de la Nación las líneas básicas de su carta política, en vez de adaptar formas extranjeras y extrañas a nuestra idiosincrasia.
- Aprovechar en toda su extensión la experiencia social, política y económica de nuestra democracia, especialmente las lecciones derivadas de los últimos acontecimientos políticos, para prevenir en la nueva Constitución todas las posibilidades de recaer en lo que ha dañado la dignidad de la República.

- Sustituir, hasta donde ello es posible, el sistema personalista de nuestra política por un régimen institucional, que garantice mayor estabilidad, y en este campo están las más importantes innovaciones que contiene el proyecto.
- Incluir en la Constitución los principios mundialmente aceptados por el derecho internacional contemporáneo, los enunciados en las recientes conferencias interamericanas y los recomendados por los organismos técnicos de la organización de las naciones unidas, en cuanto coincidan con nuestras instituciones y formas de vida nacional.
- Mantener la unidad necesaria, tanto a la vida de la Nación como a las funciones del estado, esas funciones, en beneficio de su mayor eficiencia.
- Sintetizar y generalizar en el máximo conveniente los principios y disposiciones constitucionales, a fin de darles flexibilidad y adaptabilidad, sobre todo en los casos en que se trata de principios perennes y universales pero detallando aun reglamentariamente, en todo aquello que es materia nueva o que el progreso ha impuesto como norma en las complejas estructuras del Estado contemporáneo.
- Y, finalmente, recoger y hacer efectivas muchas aspiraciones que en diversas formas han manifestado la opinión pública y los organismos técnicos consultados por esta comisión, y entre las cuales citamos, entre otras: la igualdad de derechos políticos para las mujeres y para los hombres, la creación de un sólido organismo electoral, independiente, que garantice la efectividad y pureza del sufragio, la supresión del ejército como institución permanente; la afirmación y la mayor independencia del poder municipal, para que responda a sus tradiciones y verdaderos fines, y la intensificación de las funciones culturales del Estado.

Como consecuencia de lo anterior, el proyecto que hemos elaborado contiene, en *primer lugar*, la exposición de principios generales que es base y esencia de toda Constitución; en *segundo lugar*, los principios particulares y detallados que se refieren a la estructura y organización de todo Estado moderno y de sus diversas instituciones; y, en tercer lugar, las definiciones que son indispensables para concretar la índole y las funciones de los organismos nuevos. por estas razones

quizá, y a primera vista, el proyecto puede parecer un poco más extenso y reglamentario que las constituciones de 1871 y 1917. Pero, podemos afirmar que hemos tratado de obtener una síntesis en el máximo posible y que, en la última revisión del proyecto, solo conservamos los capítulos e incisos absolutamente necesarios a la unidad, a la armonía y a la claridad del documento.

Expuestas estas bases, la comisión explicará en seguida, en forma breve, las razones y los fines de los diversos títulos y capítulos.

Por lo que respecta al Poder Judicial, se dijo:

Se consagra la *inamovilidad de los magistrados propietarios*.

La *inamovilidad de los magistrados propietarios* no es absoluta. La edad de retiro obligatorio se fija en 70 años, que es la actual también y parece necesario conservarla. Además, los magistrados cesarán en funciones por renuncia, aceptada por la misma Corte; por un impedimento material para atender el cargo, y por destitución, que la Corte debe acordar, en los casos y formas taxativamente señalados, para mayor garantía.

Artículo 157 del citado proyecto de Carta Magna:

Los magistrados tendrán derecho a conservar su puesto mientras dure su buen desempeño y no hubieren cesado sus funciones y a gozar de pensión de retiro en los términos que fue la ley, salvo en caso de destitución. No podrán ser suspendidos sino por declaratoria de haber lugar a formación de causa o por los otros motivos legales dentro del régimen disciplinario respectivo; en este último caso, por acuerdo de la Corte Suprema de Justicia, votado en secreto por no menos de dos tercios del total de sus miembros.

Artículo 159 del citado proyecto de Carta Magna:

Los magistrados propietarios y suplentes cesarán en sus funciones:

- 1) *Al cumplir 70 años de edad.*
- 2) *En virtud de renuncia aceptada por la corte suprema de justicia.*
- 3) *Por impedimento material para atender el cargo, que dure más de seis meses consecutivos, salvo permiso especial de la corte suprema de justicia, que nunca por exceder de dos años continuos.*

- 4) *Por haber contraído matrimonio que le haga incurrir en la prohibición contenida en el inciso 1 del artículo 156 (las personas ligadas por parentesco de consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado inclusive con un miembro de la Corte Suprema de Justicia).*
- 5) *Por remoción legalmente decretada.*
- 6) *Al vencer el plazo para que fue nombrado el magistrado suplente.*

Artículo 160 del citado proyecto de Carta Magna:

Será destituido el magistrado propietario o suplente:

- 1) *Cuando se le imponga pena que envuelva inhabilidad para el desempeño de sus funciones.*
- 2) *Si acepta cargo o empleo incompatible de hecho o de derecho con sus funciones, o en el caso del artículo 150 inciso 4 (artículo 150. Es prohibido a todo funcionario del Poder Judicial: 4 celebrar, ni directa ni indirectamente o por representación, contrato alguno con el estado, ni obtener concesión de bienes públicos que implique privilegio, tampoco les será lícito recibir remuneración que no sea la señalada para el cargo que desempeñe. El que infringiere estas prohibiciones, perderá su puesto por el mismo hecho que deber devolver las sumas recibidas indebidamente. las prohibiciones contenidas en los incisos 1, dirigir a funcionarios públicos o a corporaciones oficiales, felicitaciones o censuras por sus actos; y, 4 de este artículo comprenden también a los empleados del poder judicial).*
- 3) *Si pierde alguna de las condiciones esenciales para el ejercicio del cargo o incurre en algunas de las prohibidas para ello.*
- 4) *Si fuere notoriamente incompetente o inadecuado para el desempeño de sus funciones o biciere abandono de ellas.*
- 5) *Si por incorrecciones o faltas comprobadas en el ejercicio de su cargo o en su vida privada, se biciere acreedor de esa sanción. La destitución la acordará la Corte Suprema de Justicia en sesión especial y en votación secreta. Para los casos contemplados en los dos últimos incisos se requiere voto no menor de las dos terceras partes del total de los magistrados de dicha Corte.*

La inamovilidad de los Magistrados no es absoluta, tiene límites que el mismo proyecto detalla. Los magistrados tendrán derecho a conservar su puesto mientras dure su buen desempeño, sostuvo el citado proyecto en su numeral 157 citado.

II. ANTECEDENTES EN LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE 1949

Las actas correspondientes que nos interesan, entre otras, son las siguientes:

Acta 139, pp. 177-178, T. III, Imprenta Nacional, 1957

El constituyente *Fernando Fournier Acuña* (1916-1983) dijo que si bien era cierto que el artículo 157 del proyecto decía que *los magistrados tendrán derecho a conservar su puesto mientras dure su buen desempeño*, se modifica esa redacción para que se diga: *Los Magistrados no cesarán en sus funciones ni podrán ser removidos en sus cargos sino en los casos en que esta Constitución indica.*

El constituyente *Fernando Baudrit Solera* (1907-1975) sostuvo que es fundamental adoptar el sistema de la inamovilidad de los Magistrados (ídem, p. 178).

El constituyente *Alvaro Chacón Jinesta* (1922-1971) sostuvo que estaba de acuerdo con la tesis de la inamovilidad de los Magistrados (ídem, 179).

El constituyente *Ricardo Esquivel Fernández* (1907-1986) dijo que la inamovilidad de los Magistrados era fundamental para salvaguardar la independencia del Poder judicial (ídem, p. 179).

El constituyente *Rodrigo Facio Brenes* (1917-1961) manifestó que él fue el proponente de esa moción, en representación del Partido Social Demócrata (ídem, p. 179).

El constituyente *Mario Leiva Quirós* (1913-1990) recordó que la inamovilidad en la que está de acuerdo no tiene el carácter de absoluta, como lo enuncia el diputado *Gonzalo Ortiz Martín* (1908-1993) (ídem, p. 181).

En una nueva moción propuesta, (dado que la anterior del Partido Social Demócrata, fue desechada) por el diputado *Ramón Arroyo Blanco* (1921- 2008), éste manifestó que si una vez concluido el período por el cual fue nombrado el Magistrado, para ser destituido se necesitará, cuando menos, el voto de los dos tercios de la Asamblea Legislativa. Si no se alcanzan esos dos tercios, automáticamente el Magistrado continuará en el desempeño de sus funciones (ídem, pp. 190-191 y 212).

III. SENTENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL DE 1995 Y DEL 2004 RELATIVAS AL NOMBRAMIENTO DE MAGISTRADOS DEL PODER JUDICIAL

A. Sentencia de la Sala Constitucional No. 2621-1995

Esta sentencia fue redactada por el Magistrado Rodolfo Piza Escalante.

La acción de inconstitucionalidad fue presentada por el diputado Miguel Angel Rodríguez Echeverría.

Considerando XV.—Sea lo que fuere, las *Actas de la Asamblea Constituyente* revelan que, aunque se desechó la tesis original de inamovilidad, al final de cuentas se consagró una mayor:

1. *Porque tanto en el Proyecto de la Junta de Gobierno, como en la moción del Partido Social Demócrata y en sus posteriores modificaciones, más que verdadera 'inamovilidad' lo que se disponía era la duración indefinida del cargo magisterial; o, como se decía textualmente: "mientras dure su buen desempeño", con la posibilidad, aunque remota, de su destitución en cualquier tiempo;*
2. *Porque aún se preveía, tanto en esas mociones como en otras relativas a la Corte Suprema de Justicia, la posible remoción o destitución de sus Magistrados, incluso dentro del período de su mandato, si bien por causales expresas y hasta no tan expresas, como las totalmente indeterminadas de "mientras dure su buen desempeño" o de que "no hubieren cesado en sus funciones", y, con la principal garantía de una votación calificada de la Asamblea Legislativa, previa decisión vinculante de la propia Corte, por igual mayoría.*

En cambio, en la fórmula que finalmente se consagró, esta última posibilidad desapareció del todo salvo, por supuesto, una condena en causa penal y por sentencia firme que implique inhabilitación.

Considerando XVI.—El examen de los precedentes constitucionales conduce, pues, al menos, a cinco conclusiones indiscutibles:

- 1^a *Que el Constituyente procuró rodear al Poder Judicial y a sus Magistrados de las mayores garantías para su independencia;*

- 2^a *Que entre esas garantías de independencia, se consideró fundamental que los Magistrados fueren nombrados por un período de ocho años y se tuvieran por reelectos por períodos iguales, de pleno derecho, en virtud de la propia Constitución;*
- 3^a *Que, como única salvedad a esa reelección automática de los Magistrados, se previó la de que la Asamblea Legislativa dispusiere expresamente su no reelección, mediante votación calificada de por lo menos dos tercios del total de sus miembros;*
- 4^a *Que esa salvedad se incluyó como una clara 'válvula de escape' al mecanismo de reelección automática, con carácter excepcional y, por ende, solamente a texto expreso y de interpretación restrictiva; y*
- 5^a *Que, en consecuencia, el acuerdo de no reelección no constituye un acto electivo, sino un juicio del Parlamento sobre la permanencia de los Magistrados en el cargo, que precede, cuando ocurra, al acto, éste sí electivo, de su reposición, dentro del término del artículo 163.*

Considerando XVII.-*Es un tópico lugar común que la imparcialidad de la Justicia depende en gran medida de la independencia de quienes la administran, y ésta, menos de quién o cómo los nombre, que de qué les ocurra después de nombrados. Por eso, la estabilidad de los administradores de Justicia, sobre todo la de aquellos que son designados por órganos políticos o ajenos al Poder Judicial mismo, entre ellos, especialmente, sus jerarcas, constituye una preocupación fundamental en el Estado Democrático de Derecho.*

Es precisamente a esa preocupación a la que corresponde, en otros ordenamientos, el carácter vitalicio del destino, o la inamovilidad, más o menos absoluta de sus altos Jueces, así como, en Costa Rica, la fórmula del transcrito artículo 158, cuyo sentido, aún por encima de las discrepancias que la presente acción revela, no puede ser otro que el de consagrar, como regla, amén de la inamovilidad de los Magistrados durante su período constitucional al no prever su remoción posible, su reelección automática al término de su mandato, ésta salvo que una mayoría calificada de la Asamblea Legislativa disponga lo contrario, es decir, que no menos de dos tercios del total de los Diputados 38 de 57 voten su 'no reelección'.

Esta salvedad de la 'no reelección' es, obviamente, excepcional y, por ende, de interpretación y aplicación rigurosamente restrictivas, además de repulsiva, por definición, a criterios de analogía legis o, mucho más, de analogía juris; porque, también en este caso, como en los similares en que la Constitución impone la necesidad de una votación calificada, precisamente como excepción a la normal de mayoría absoluta establecida en el artículo 119 (...) lo que se evidencia es que el Constituyente se valió de este requisito formal como medio para garantizar la rigidez del propio Derecho de la Constitución y la especial tutela, tanto de algunos derechos y libertades fundamentales, que consideró especialmente vulnerables como la inviolabilidad de la correspondencia y documentos privados, de la propiedad y de la libertad empresarial, cuanto de ciertos principios e instituciones considerados esenciales para el régimen político, económico, social, orgánico y estructural de la República como la integridad territorial y el régimen político, el nombramiento de los Magistrados de la Sala Constitucional, los fueros especiales del Poder Judicial, del Tribunal Supremo de Elecciones, de los miembros de los Supremos Poderes, la aprobación de empréstitos y de tratados comunitarios, la creación de instituciones autónomas o de comisiones legislativas plenas, la suspensión de ciertos derechos o garantías fundamentales, el resello de proyectos de ley vetados por el Poder Ejecutivo, la aprobación de reformas constitucionales, etc.

Considerando XVIII.—*Lo anterior conduce todavía a otra conclusión, que resulta obvia del texto mismo del artículo 158 constitucional: la de que, al cumplirse el período de cada Magistrado, su reelección se produce automáticamente, de pleno derecho, por virtud de la propia Constitución, no de la voluntad legislativa “se considerarán reelegidos”, dice el artículo 158; lo único que la Asamblea Legislativa puede resolver es su 'no reelección', mediante la mayoría calificada allí prevista. Con otras palabras: si al vencer el período la Asamblea no ha resuelto nada, el Magistrado quedará reelecto, lo mismo que si, al resolver expresamente, la tesis de la 'no reelección' no alcanza la dicha mayoría (...).*

Considerando XIX.—*Por lo demás, el artículo 163, que invoca el recurrente, no demuestra, como pretende, que la reelección del Magistrado sea una elección, porque lo único que, incluso textualmente, ordena es que la designación o 'elección' se haga, bien dentro de las ocho sesiones posteriores a la comunicación de una vacante por renuncia, fallecimiento, jubilación u otro motivo, o bien dentro de las*

diez anteriores al vencimiento del período; esto último, desde luego, sólo en el supuesto de que los legisladores hayan dispuesto expresamente no reelegir al Magistrado en ejercicio como lo explicó claramente el diputado Arroyo Blanco en la Asamblea Constituyente, según se dijo (supra, Cons. XIV); para lo cual, eso sí, la lógica constitucional requiere que aquéllos cuenten con el conocimiento necesario para poder hacerlo en tiempo, antes de la fecha en que la reelección se consumaría fatalmente, al concluir el mandato respectivo.

En ambos casos excepcionales sí se produciría una vacante, a la que correspondería suplir mediante una 'elección', entre una pluralidad de candidatos, actuales o posibles, por lo que no puede argüirse que el artículo 163 constitucional carezca de sentido, aunque, como se dijo, no se aplique a la reelección o no reelección, que no es ella misma una elección.

Considerando XXI.—*Ni el Reglamento entonces vigente de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa, ni el actual de la Asamblea Legislativa, de 9 de marzo de 1994, contienen normas específicas sobre reelección de Magistrados, o sobre reelecciones en general, sino tan sólo sobre los diversos procedimientos de votación, ordinaria, nominal o secreta (arts. 78 a 86 del primero, 99 a 106, y 201 del segundo), y sobre los de 'elección', concretamente, en los artículos idénticos 85 y 201, respectivamente (...).*

Considerando XXIII.—*Naturalmente, nada de esto se propone sino como razones de mayor abundamiento sobre la improcedencia de la pretensión de equiparar a la reelección constitucional de Magistrados los procedimientos parlamentarios de 'elección'. La verdad es que, a falta de regulación reglamentaria en el entonces Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior, tanto como en el actual de la Asamblea Legislativa quedaba y queda a la propia Asamblea, a su Directorio o a su Presidente, en su caso, escoger, entre sus procedimientos reglamentarios de votación ordinaria, nominal o secreta, ya por bolas blancas y negras, ya por papeletas, el más idóneo para que en la formación de la voluntad colegial se cumplan mejor las exigencias del artículo 158 constitucional, utilizando o no sus propios precedentes o prácticas parlamentarios, si es que los haya en términos tales que puedan, a su vez, erigirse en fuentes normativas de algún valor constitucional, conforme se dirá.*

Considerando XXIV.—*El accionante invoca, a modo de costumbre parlamentaria, algunos precedentes parlamentarios; concretamente*

dos, los de las reelecciones de los Magistrados Stanley Vallejo Leitón el 19 de mayo de 1977, y Francisco Cbacón Bravo el 8 de marzo de 1989, en que la Asamblea Legislativa siguió el entonces el artículo 85 de su Reglamento, inclusive adjudicando los votos en blanco a lo que él mismo denomina la 'opción mayoritaria'; sólo que en ambos ejemplos, y en otros que sería prolijo enumerar; esa opción mayoritaria era, precisamente, la afirmativa, por la reelección del Magistrado, con lo cual se favorecía, tanto al propio 'candidato', como la regla constitucional de normalidad de la reelección, sin caer, como obviamente habría ocurrido en el caso del Magistrado Ramírez Quirós, en una deleznable ampliación analógica en perjuicio del primero y a favor de una no reelección que el Derecho de la Constitución ha previsto como simple 'válvula de escape' o mecanismo de 'control político', absolutamente excepcional.

Considerando XXV.—*Pero es que, además, no se encuentran en los precedentes legislativos los elementos objetivo y subjetivo una práctica consistente respaldada por una sólida 'opinio juris' necesarios, conjuntamente, para fundar una consuetudo parlamentaria o constitucional vinculante: en un número casi igual de reelecciones de Magistrados, en las cuales se produjeron votos en blanco, se adoptaron procedimientos muy diversos, desde los colectivos, en que se votó por varios nombres a la vez, sin mencionar siquiera los votos en blanco ni las abstenciones por ejemplo, en las reelecciones de 8 Magistrados, el 10 de mayo de 1955, de 14, el 15 de mayo de 1963, incluso en las verdaderas 'elecciones' de todos los entonces 15 Magistrados, el 17 de noviembre de 1949, y de todos los 7 de la Sala Constitucional, el 25 de setiembre de 1989; o en reelecciones singulares que fueron declaradas sin mención alguna de qué sentido o valor se daba a los votos en blanco que se produjeron como en todas las anteriores a 1979, por lo menos, y, particularmente, en las de los Magistrados Gonzalo Retana Sandí, el 3 de mayo de 1979, o Mario Houed Vega, el 21 de mayo de 1986, en las cuales se recibieron, por su orden, 2 y 19 votos en blanco a los que no se les atribuyó ninguna consecuencia, positiva ni negativa.*

Considerando XXVI.—*La misma regla se ha aplicado incluso en todas las elecciones primeras de Magistrados de la Sala Constitucional, desde antes de la reelección del Magistrado Ramírez Quirós notablemente la de la Licda. Ana Virginia Calzada Miranda, el 7 de enero de 1993, a quien se le adjudicaron únicamente los 39 votos expresos a su favor, sin tomar en cuenta para nada los 9 en blanco y el 1 nulo que se recibieron en su caso; e invariablemente, en todas las reelecciones*

posteriores las de los Magistrados Mario Houed Vega, Daniel González Álvarez, José Luis Arce Sáenz, Ricardo Zamora Carvajal y el Presidente Edgar Cervantes Villalta, por su orden el 17 de mayo, 17 y 30 de noviembre de 1994, 8 de febrero y 26 de abril de 1995, en todas las cuales el Presidente de la Asamblea hizo expresas advertencias, al iniciar la votación, de que, como consta, por ejemplo, del acta de la segunda citada sesión, #108 del 17 de noviembre de 1994: “Para el resultado final de esta votación, no incide ni se toman en cuenta los votos blancos o los votos nulos. Esta disposición está basada en una resolución de la Presidencia de la Asamblea Legislativa, en sesión del 4 de marzo de 1993, que no fue apelada“ (pg. 21), y después declaró la reelección adjudicándole sólo los votos positivos, con expresa exclusión del en blanco recibido (pg. 24).

Considerando XXVII.—*De lo dicho resulta, no solamente que los precedentes en que la Asamblea Legislativa aplicara lo dispuesto en el artículo 85 de su antiguo Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior no parecen haber constituido una auténtica costumbre parlamentaria, mucho menos constitucional, sino también, y sobre todo, que aun si la hubieran llegado a constituir, éste habría quedado ampliamente superada y, por ende, derogada por una práctica en contrario, ahora sí inexceptuada, en que el Presidente de la Cámara, en ejercicio de sus competencias explícitas e implícitas, y a falta de específicas normas constitucionales o reglamentarias aplicables, ha fijado desde antes de la votación las reglas procesales a seguir y, después, ha declarado su resultado, mediante disposiciones invariablemente consentidas, al no haberse apelado para ante el Plenario, en la forma prevista por el artículo 2 inciso 10) de su Reglamento.*

Considerando XXVIII.—*Por lo demás, fue precisamente en el caso concreto de la reelección del Magistrado Ramírez Quirós donde tales disposiciones normativas del Presidente de la Asamblea, a la sazón el Lic. Roberto Tovar Faja, se anunciaron expresa y explícitamente, desde antes de la votación, como sigue:*

“Señores diputados: entramos a conocer de la reelección o no del señor Magistrado Jesús Alberto Ramírez Quirós, como Magistrado de la Sala III de la Corte Suprema de Justicia. Quisiera aprovechar estos momentos para dar a conocer a ustedes algunas disposiciones que el Directorio ha tomado para el procedimiento del caso.

“5) De conformidad con el artículo 158 de la Constitución Política, se considerará reelegido el Magistrado Jesús Ramírez Quirós

por un nuevo período de ocho años, salvo que 38 diputados dispongan lo contrario. Para el resultado final de esta votación no inciden los votos en blanco ni los votos nulos” (págs. 28 y 29); incluso agregando, previsoramente, y a la vista del acalorado debate que se anticipaba:

“Comprenderán ustedes que, si existiera a partir de esta lectura alguna duda o por otro lado, algún consejo, alguna manifestación que ustedes crean conveniente, con mucho gusto estaremos prestos a poner la atención del caso y a corregir lo que eventualmente deba corregirse.

“Tanto la Presidencia como el Directorio, pretenden que con estas disposiciones que salen del mismo Reglamento y de la Constitución podamos estar claros sobre cuál va a ser el procedimiento” (id.).

Considerando XXIX.—*Como se ha dicho, al concluir el recuerdo de la votación, el mismo Presidente (del Poder Legislativo) en la sesión #152 del 9 de marzo de 1993, dio por reelecto al Magistrado, mediante la declaración de que “El resultado de la votación es el siguiente: “Votaron NO, 37, votaron SÍ, 17, en blanco, 2.*

“De acuerdo con las disposiciones constitucionales, ha quedado reelecto el Magistrado Lic. Jesús Alberto Ramírez Quirós, en virtud de la votación” (pág. 51); y, finalmente, le dio ejecución, al recibirle el juramento constitucional, en la sesión #154 de l 11 del mismo mes (pág. 22).

Considerando XXXI.—*Por esto, lo propio sería que, simplemente, al acercarse el término del período de cada Magistrado, la Presidencia de la Asamblea se limitara a poner el hecho formalmente en consideración de los Diputados, a efecto de que éstos puedan oportunamente decidir, en su caso, su ‘no reelección’, por los dos tercios preceptivamente previstos en la norma constitucional. Con lo cual quedaría claro que, de conformidad con el Derecho de la Constitución, al concluir el mandato de cada Magistrado lo único que puede darse es una decisión legislativa de ‘no reelección’, no de ‘reelección’, mucho menos de ‘elección’; decisión que, por no estar prevista en el Reglamento legislativo, podría hacerse por votación, ora pública, ora secreta, según lo que, en defecto, precisamente, de regulación constitucional o reglamentaria, resuelva y anuncie el Presidente de la Asamblea, o ésta, en su caso, de apelarse ante el Pleno la resolución.*

Considerando XXXIII.—*En conclusión. La reelección del Magistrado Jesús Ramírez, analizada, como corresponde, a la luz de la regla*

constitucional aplicable art. 158 y, en general, del Derecho de la Constitución, tal como esta Jurisdicción lo interpreta y garantiza, no presenta vicio alguno de invalidez por inconstitucionalidad, porque no cabe duda de que la voluntad contraria a su reelección no alcanzó la mayoría constitucional exigida. En cuanto a los trámites sustanciales previstos en el Reglamento de la Asamblea Legislativa como parámetro exigido por el artículo 73 inciso c) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional la Sala tiene que analizarlos, como lo ha hecho, de acuerdo con los principios y normas supremos de la Constitución que coronan la totalidad del sistema, sin acepción de personas ni consideraciones de mera conveniencia que nunca pueden primar, en un Estado Democrático de Derecho, sobre las exigencias del ordenamiento jurídico.

Por tanto: Se declara sin lugar la acción. Comuníquese a la Asamblea Legislativa y a la Corte Suprema de Justicia. Notifíquese.

B. Sentencia No. 13419-2004

Acción de inconstitucionalidad presentada por José Miguel Corrales Bolaños

Considerando V.—Sobre los alcances del artículo 158 de la Constitución Política.

Sobre este artículo, en la sentencia No. 2621-1995, dicha, se dispuso:

Considerando XVIII.—*Lo anterior conduce todavía a otra conclusión, que resulta obvia del texto mismo del artículo 158 constitucional: la de que, al cumplirse el período de cada Magistrado, su reelección se produce automáticamente, de pleno derecho, por virtud de la propia Constitución, no de la voluntad legislativa —“se considerarán reelegidos”, dice el artículo—; lo único, pues, que la Asamblea Legislativa puede resolver es su ‘no reelección’, mediante la mayoría calificada allí prevista. Con otras palabras: si al vencer el período la Asamblea no ha resuelto nada, el Magistrado quedará reelecto, lo mismo que si, al resolver expresamente, la tesis de la ‘no reelección’ no alcanza la dicha mayoría;”*

La reelección, tal y como se señaló en la sentencia transcrita, se produce automáticamente o no tendría razón de ser. El artículo 158 de

la Constitución Política dispone la “reelección” automática de los Magistrados, sin necesidad de que el Plenario de la Asamblea Legislativa la tenga que estar votando. Salvo, como lo indica la norma constitucional, que alguno o algunos de los Diputados considere improcedente la “reelección” en cuyo caso debe presentar la moción correspondiente y alcanzar las dos terceras partes –38 votos–.

Considerando VI.—Sobre los alcances del artículo 163 de la Constitución Política.

En relación con los alcances de este artículo se dispuso en ese voto 2621-1995, que:

Considerando XIX.—*Por lo demás, el artículo 163, que invoca el recurrente, no demuestra, como pretende, que la reelección del Magistrado sea una elección, porque lo único que, incluso textualmente, ordena es que la designación o “elección” se haga, bien dentro de las ocho sesiones posteriores a la comunicación de una vacante –por renuncia, fallecimiento, jubilación u otro motivo–, o bien dentro de las diez anteriores al vencimiento del período; esto último, desde luego, sólo en el supuesto de que los legisladores hayan dispuesto expresamente no reelegir al Magistrado en ejercicio –como lo explicó claramente el diputado Arroyo Blanco en la Asamblea Constituyente, según se dijo (supra, Considerando XIV)–; para lo cual, eso sí, la lógica constitucional requiere que aquéllos cuenten con el conocimiento necesario para poder hacerlo en tiempo, antes de la fecha en que la reelección se consumaría fatalmente, al concluir el mandato respectivo.*

En ambos casos excepcionales sí se produciría una vacante, a la que correspondería suplir mediante una “elección”, entre una pluralidad de candidatos, actuales o posibles, por lo que no puede argüirse que el artículo 163 constitucional carezca de sentido, aunque, como se dijo, no se aplique a la reelección o no reelección, que no es ella misma una elección.”

El artículo 163 fue reformado mediante Ley N° 8365, de quince de julio del dos mil tres, estableciendo lo siguiente:

“La elección y reposición de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se harán dentro de los treinta días naturales posteriores al vencimiento del período respectivo o de la fecha en que se comunique que ha ocurrido un vacante.”

*La redacción actual de dicho artículo en nada viene a cambiar los criterios antes expuestos. Este artículo lo que regula es el momento –treinta días naturales posteriores– en que la Asamblea Legislativa debe hacer **la elección o reposición**, según sea el caso. En la primera hipótesis –elección– se trata de elegir al sustituto de aquel cuya no reelección hubiese sido acordada de conformidad con lo establecido en el artículo 158 constitucional. Es por ello que la “reelección” precede a la elección. La segunda hipótesis –reposición– lo que busca es reponer al Magistrado que ha dejado su cargo por causas tales como muerte, renuncia o jubilación. Se debe insistir en que el artículo 163 constitucional no está regulando la posible votación de la “reelección” de un Magistrado o el compromiso de por parte de la Asamblea Legislativa de someter a votación o no la “reelección” de un Magistrado. En síntesis lo que viene a regular este artículo es la elección pura y simple de un Magistrado o el momento de su reposición.*

VII.–Conclusión. *La actuación del Presidente de la Asamblea Legislativa al tener “electo” el Magistrado Adrián Vargas Benavides por otro período de ocho años, toda vez que caducó el plazo previsto para que los señores diputados se pronunciaran, no sólo es acorde con el texto constitucional, sino también con la jurisprudencia que esta Sala ha emitido al respecto. Como se ha dicho la “reelección” de los Magistrados opera de manera automática, salvo que exista una moción en sentido contrario y que la misma sea apoyada por al menos 38 Diputados; situación que no se dio en este caso. En consecuencia, con base en el precedente citado y no habiendo motivos para variar de criterio, la acción debe ser rechazada por el fondo.*

Por tanto: Se rechaza por el fondo la acción.

C. Sentencia No. 13425-2004

Recurso de amparo presentado por Alexander Yung Li.

Considerando Unico.

*El sistema de elección de los Magistrados del Poder Judicial ya ha sido objeto de análisis por parte de este Tribunal. Así en la **sentencia n° 2621-95**, de las quince horas treinta y tres minutos del veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y cinco, se pronunció sobre los alcances de los artículos 158 y 163 de la Constitución Política en los siguientes términos:*

“Considerando XVIII.—Lo anterior conduce todavía a otra conclusión, que resulta obvia del texto mismo del artículo 158 constitucional: la de que, al cumplirse el período de cada Magistrado, su reelección se produce automáticamente, de pleno derecho, por virtud de la propia Constitución, no de la voluntad legislativa “se considerarán reelegidos”, dice el artículo; lo único, pues, que la Asamblea Legislativa puede resolver es su ‘no reelección’, mediante la mayoría calificada allí prevista. Con otras palabras: si al vencer el período la Asamblea no ha resuelto nada, el Magistrado quedará reelecto, lo mismo que si, al resolver expresamente, la tesis de la ‘no reelección’ no alcanza la dicha mayoría; lo cual, por lo demás, está aceptado aun por el propio accionante, cuando dice:

“El artículo 158 de la Constitución establece la reelección automática de los magistrados, ‘salvo que en votación no menor de las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea Legislativa se acuerde lo contrario’. El ‘salvo’ con el significado de ‘a menos que’, o ‘si no ocurre que’, significa que la consideración o no de la reelección y la consiguiente votación, no es obligada por parte de la Asamblea Legislativa como cuerpo, y que ésta podría optar porque [sic] sea el vencimiento del plazo sin planteamiento por parte de la Asamblea, lo que produzca la reelección, (exp., f. 66).

Considerando XIX.—Por lo demás, el artículo 163, que invoca el recurrente, no demuestra, como pretende, que la reelección del Magistrado sea una elección, porque lo único que, incluso textualmente, ordena es que la designación o ‘elección’ se haga, bien dentro de las ocho sesiones posteriores a la comunicación de una vacante —por renuncia, fallecimiento, jubilación u otro motivo—, o bien dentro de las diez anteriores al vencimiento del período; esto último, desde luego, sólo en el supuesto de que los legisladores hayan dispuesto expresamente no reelegir al Magistrado en ejercicio —como lo explicó claramente el diputado Arroyo Blanco en la Asamblea Constituyente, según se dijo (supra, Considerando XIV)—; para lo cual, eso sí, la lógica constitucional requiere que aquellos cuenten con el conocimiento necesario para poder hacerlo en tiempo, antes de la fecha en que la reelección se consumaría fatalmente, al concluir el mandato respectivo.”

En el caso expuesto por el recurrente no se observa que los lineamientos establecidos por este Tribunal en la sentencia transcrita hayan sido trasgredidos. En virtud de lo anterior y no habiendo motivos para variar el criterio expuesto, lo procedente es rechazar por el fondo el recurso.

Por tanto: Se rechaza por el fondo el recurso.

IV. DIVISIÓN (separación) DE PODERES DE PODERES PÚBLICOS

A) Constituciones Políticas

1. Francia

Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, 1791

Artículo 16: *Una sociedad en la que no está asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes, carece de Constitución.*

(Nota: La feminista *Olimpe de Gouges*, 1748-1793, escribió y repartió en París, la *Declaración de los derechos de la mujer y de la ciudadana* en 1791).

Constitución Política de 1795

Título V: Poder Legislativo

Título VI: Poder Ejecutivo

Título VIII: Poder Judicial

Pensamiento político

Charles Louis de Secondat, baron de la Brede et de Montesquieu (1689-1755).

Su obra: *El espíritu de las leyes*; 1748.

Este pensador dijo:

Hay en cada Estado tres clases de Poderes:

El Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial.

No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder ejecutivo y del poder legislativo.

Para que no se pueda abusar del poder, es preciso que, por disposición de las cosas, el poder frene al poder (1984, p. 168).

2. Estados Unidos de América

Constitución Política de 1787

Artículo I.- Sección 1.- *Todas las facultades legislativas que esta Constitución concede, se depositan en un Congreso de los estados Unidos, el cual se compondrá de un Senado y una Cámara de Representantes.*

Artículo II.- Sección 1.- *El Poder Ejecutivo será delegado en un Presidente de los Estados Unidos de América, quien desempeñará su puesto por un período de cuatro años y su elección, así como la del Vicepresidente, nombrado por el mismo término (...).*

Artículo III.- Sección 1.- *El Poder judicial de los Estados Unidos, se delegará en una Corte Suprema y en los tribunales inferiores, que oportunamente el Congreso instituya y establezca (...).*

Pensamiento político

James Madison (1751-1836), **Hamilton, Alexander** (1755-1804), John Jay (1745-1829).

Su obra: *The Federalist Papers*; 1788.

En este libro se lee: *La acumulación de todos los poderes –legislativo, ejecutivo y judicial– en las mismas manos, puede decirse con exactitud que constituye la definición misma de la tiranía.*

Montesquieu dijo con claridad: *“no puede haber libertad donde los poderes legislativo y ejecutivo se hallan unidos en la misma persona”* o *“si el poder de juzgar no está separado de los poderes legislativo y ejecutivo”* (Madison et al, 1957, pp. 205-206; Madison et al, 1961, pp. 301-302).

3. Costa Rica

Constitución Política de 1844

Artículo 50.- *El Poder del Estado estará siempre dividido en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. El ejercicio de cada uno es absoluto e independiente de los otros.*

Constitución Política de 1949

Artículo 9.- *El Gobierno de la república es popular, representativo, alternativo y responsable. Lo ejercen tres Poderes distintos e independientes entre sí: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.*

Ninguno de los Poderes puede delegar el ejercicio de funciones que le son propias.

B. Frenos y contrapesos: checks and balances

El poder debe frenar al poder. La idea es que los diferentes poderes públicos puedan frenarse uno respecto del otro, fiscalizarse, vigilarse mutuamente y balancearse en sus poderes y funciones (Bealey, 2000, pp. 50-51). Con el objetivo de darle al entero sistema político, estabilidad y permanencia.

Se cita a **Thomas Jefferson** (1743-1826), en su libro *Notes on the State of Virginia*, (1785), indicó que el poder del gobierno debe dividirse y balancearse. Tuvo influencia directa de **Montesquieu** (Scruton, 1982, p. 60).

James Madison, en la *National Gazette* del 23 de enero de 1792, escribió que los *frenos y contrapesos* deben establecerse respecto de cada poder del gobierno (Shafritz, 1993, pp. 78-79).

En este tema, se recuerda la frase de **Lord Acton** (John Emerich Edward Dalberg-Acton, 1834-1902): el poder corrompe; *el poder absoluto corrompe absolutamente*. Por ello, se hace necesario dividir el poder, separarlo, independizarlo y establecer frenos y contrapesos (Dunner, 1964, pp. 87-88; Scruton, 1982, p. 60).

Ejemplos de la modalidad de frenos y contrapesos en la Constitución Política de Costa Rica

Simplemente, a manera de ejemplos, citamos los siguientes numerales constitucionales:

Facultad del Poder Ejecutivo de *vetar* proyectos de ley del Poder Legislativo:

Artículo 125.- Veto.- *Si el Poder Ejecutivo no aprobare el proyecto de ley votado por la Asamblea, lo vetará y lo devolverá con las objeciones pertinentes. No procede el veto en cuanto al proyecto que aprueba el Presupuesto Ordinario de la República.*

El Poder Ejecutivo podrá *objedar* proyectos de ley:

Artículo 126.- *Dentro de los diez días hábiles contados a partir de la fecha en que se haya recibido un proyecto de ley aprobado por la Asamblea Legislativa, el Poder Ejecutivo podrá objetarlo porque lo juzgue inconveniente o crea necesario hacerle reformas; en este último caso las propondrá al devolver el proyecto. Si no lo objeta dentro de ese plazo no podrá el Poder Ejecutivo dejar de sancionarlo y publicarlo.*

El Poder Legislativo podrá *resellar* los proyectos de ley vetados u objetados por el Poder Ejecutivo:

Artículo 127.- Resello. *Reconsiderado el proyecto por la Asamblea, con las observaciones del Poder Ejecutivo, y si la Asamblea las desechare y el proyecto fuere nuevamente aprobado por dos tercios de votos del total de sus miembros, quedará sancionado y se mandará a ejecutar como ley de la República. Si se adoptaren las modificaciones propuestas, se devolverá el proyecto al Poder Ejecutivo, quien no podrá negarle la sanción. De ser desechadas, y de no reunirse los dos tercios de votos para resellarlo, se archivará y no podrá ser considerado sino hasta la siguiente legislatura.*

Derecho de gracia (perdón, indulto, absolución), a cargo del Poder Ejecutivo

Artículo 147.- *El Consejo de Gobierno lo forman el Presidente de la República y los Ministros, para ejercer, bajo la Presidencia del primero, las siguientes funciones:*

Inciso 2) Ejercer el derecho de gracia en la forma que indique la ley;

Sentencia o voto de la Sala Constitucional No. 6758-2011:

Considerando IV: Sobre el fondo.- *El indulto es una medida de gracia que puede conceder el Consejo de Gobierno, y que se caracteriza porque afecta el cumplimiento de la condena. No se trata de un acto jurisdiccional propiamente, sino de un acto de gobierno –una decisión discrecional y política– que tiene consecuencias jurídicas. La libertad del beneficiado es el efecto más evidente del indulto, pero la consolidación de esa libertad implica otros efectos jurídicos que resultan en la extinción de la acción penal. Por ello, estima este*

Tribunal que compete a la Jefatura de Cómputo de Penas, del Instituto Nacional de Criminología, comunicar todos los casos de indulto –además de a las entidades usuales– al despacho judicial que haya dictado la sentencia condenatoria en cada caso concreto, y a la Dirección General de Migración y Extranjería, con el fin de ponerlos en conocimiento de la situación legal actual de los beneficiados y otorgar efectos plenos a la medida.

La finalidad del indulto es perdonar a quien ha delinquirido (Ferraro, Fernando, Ministro de Justicia y Paz. *¿Los indultos de la vergüenza?*, *La Nación*, miércoles 19/12/12, p. 33 A).

Nota: El indulto de Bernal Arias Sibaja, hecho por el Poder Ejecutivo el martes 11 de diciembre del 2012, le perdonó la condena a 20 años de cárcel por haber baleado a un joven de 13 años, llamado Berny Araya Corea, a quien encontró en su propiedad “apeando limones”, disparándole en varias ocasiones. También, fueron indultados 8 personas más (*La Nación*, lunes 17/12/12, *El indulto de la vergüenza*, Rafael Rodríguez, p. 54 A; jueves 13/12/12, David Delgado, p. 16 A; Carlos Hernández, p. 17 A; viernes 14/12/12, Hilda Miranda, Alvaro Murillo, Esteban Mata, p. 18 A y Carlos Hernández, 19 A); *La Nación*, miércoles 20/12/12, *Ratifico mi apoyo al indulto*, Ottón Solís, p. 31 A; *La Nación*, miércoles 20/12/12, *Irrespeto a una sentencia y a la ley*, Juan José Sobrado, p. 29 A).

Gracia, perdón, indulto por delitos políticos de parte del Poder Legislativo:

Artículo 121. Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa: *Inciso 21) Otorgar por votación no menor de las dos terceras partes de la totalidad de sus miembros, amnistía e indulto generales por delitos políticos, con excepción de los electorales, respecto de los cuales no cabe ninguna gracia.*

C. Poderes públicos y sus funciones

Poder Ejecutivo: le corresponde la administración de los asuntos públicos.

Poder Legislativo: le corresponde la producción de las leyes.

Poder Judicial: le corresponde juzgar y ejecutar lo juzgado.

Es esta la clásica división tripartita de los poderes públicos, cuyo titular es el *Estado*, en su acepción del *Estado-aparato* (Administración Pública, organización de la pública administración).

Estado-persona: el ente primordial del entero ordenamiento jurídico.

Estado-comunidad: referente al pueblo políticamente organizado

Estado-aparato (Administración Pública, organización de la pública administración).

Los tres Poderes Públicos desarrollan funciones administrativas, judiciales y legislativas.

Poder Público

Función caracterizadora o esencial

Ejecutivo

Administrar y ejecutar el ordenamiento jurídico

Judicial

Juzgar y ejecutar lo juzgado

Legislativo

Producir las leyes

Poder Ejecutivo

Función esencial

Funciones secundarias e importantes

Administrar y ejecutar el Ordenamiento jurídico

Elaborar y aplicar normas jurídicas: decretos, reglamentos, circulares.

Juzgar mediante tribunales administrativos.

Poder Legislativo

Función esencial

Funciones secundarias e importantes

Elaborar leyes

Administrar (materias relativas al personal, Contrataciones administrativas de bienes y servicios, etc.)

La Contraloría General de la República es una institución auxiliar del Poder Legislativo, en la vigilancia de la hacienda pública; pero tiene absoluta independencia funcional y administrativa en el desempeño de sus labores (artículo constitucional 183).

Poder Judicial

<i>Función esencial</i>	<i>Funciones secundarias e importantes</i>
Juzgar y ejecutar lo juzgado	Administrar (materias relativas al personal, contrataciones administrativas de bienes y servicios, etc.) Produce normas reglamentarias y circulares propias

V. SENTENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL RELATIVAS A LA DIVISIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS

A. No. 29 del 2008

El artículo constitucional 9, en su párrafo segundo prohíbe la delegación de funciones que le son propias, máxime cuando se constituyen en *esenciales*.

B. No. 7965 del 2006

Considerando IV.-El principio de la separación de funciones. *El principio de separación de funciones—preferimos esa denominación a la tradicional división de poderes, pues, el poder fáctico o jurídico es uno solo— supone un sistema de frenos y contrapesos, donde el poder contiene al poder, tal objetivo se logra mediante la separación de las funciones estatales entre diversos órganos. Tal distribución de funciones, se efectúa según lo establecido en el texto constitucional, empero la mayoría de las Constituciones respeta los postulados esenciales de Montesquieu en el sentido “que el que hace las leyes no sea el encargado de aplicarlas ni de ejecutarlas; que el que las ejecute no puede hacerlas ni juzgar de su aplicación; que el que juzgue no las haga ni las ejecute”. Tal principio del Estado Social de Derecho, en su formulación clásica, tuvo y tiene gran trascendencia al instituirse como garante de la libertad de los administrados frente a los detentadores del poder. Tanto es así que el artículo 16 de la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” de 26 de agosto de 1789, dispuso que “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución”. El sustrato ideológico del principio de la separación de funciones lo constituye la preservación*

*de las libertades de los administrados frente a los privilegios y prerrogativas de la Administración Pública, entendida en un sentido amplio. Sobre el particular, este Tribunal Constitucional, ha insistido en que el principio de separación de funciones no es un simple mecanismo de distribución de las competencias sino una garantía a favor de los administrados. Así en el **Voto No. 4091-94** sostuvo que “Los artículos 9, 10, 121, 140, 152, de la Constitución, entre otros, claramente asignan funciones especializadas a diferentes órganos –Poderes– del Gobierno, y han diseñado un complejo sistema de frenos y contrapesos como una garantía, la más importante si se quiere, de la libertad. Desde esta perspectiva, la separación de funciones, la fiscalización recíproca y la autolimitación de esos poderes, se yergue como un valladar de protección de los valores, principios y normas constitucionales en beneficio directo de todos los habitantes del país”. En el **Voto No. 1618-91** de las 14:16 hrs. del 21 de agosto de 1991, este Tribunal señaló que:*

“La división de los poderes públicos principio capital del Estado Democrático de Derecho, tiene en éste, desde su consagración a partir de las grandes revoluciones del siglo XVIII –la norteamericana y la francesa– un específico sentido de garantía de la libertad, en favor, por lo tanto, de los súbditos, y no de mera eficacia o distribución del poder entre gobernantes. De conformidad con ese principio total, los órganos del Estado capacitados para dictar actos subjetivos concretos que incidan en la esfera de la libertad, no pueden ser al mismo tiempo los llamados a regularla normativamente. Por esto, en vista de que, fuera de los tribunales de justicia, las administraciones públicas ejercen aquellas competencias concretas respecto de los particulares poderes de policía administrativa, en general, al lado de las normativas de su rango –reglamentos autónomos y ejecutivos de las leyes–, un principio general hoy indiscutido de derecho público establece que, como lo recoge el artículo 19 de la Ley General de la Administración Pública “el régimen jurídico de los derechos constitucionales está reservado a la ley, sin perjuicio de los reglamentos ejecutivos correspondientes”. (los cuales, ni pueden regular esos derechos ex novo, ni, desde luego, imponerles restricciones o limitaciones no contenidas en la propia ley). Con otras palabras, el Poder Ejecutivo no puede regular normativamente –reglamentariamente– las libertades o derechos fundamentales, porque puede y debe fiscalizar u ordenar en concreto la conducta de sus titulares; a la inversa, la Asamblea Legislativa no puede fiscalizar u ordenar de concreto la conducta de los particulares, porque puede y debe regularle normativamente; y en este contexto en el que debe enmarcarse la función legislativa de fiscalización política, la cual, en consecuencia, sólo puede ejercerse respecto de los entes, órganos y funcionarios públicos como tales (...).”

Modernamente, se sostiene que la separación de funciones, es tanto una técnica para debilitar el poder público, evitando su concentración en un solo ente u órgano, como también un medio para

*dividir y racionalizar el ejercicio del poder, haciéndolo más eficiente. Actualmente, se puede afirmar que como consecuencia directa de la íntima relación y coordinación entre los poderes ejecutivo y legislativo, el aludido principio ha asumido un carácter fundamentalmente organizativo, con el propósito de asegurar un desarrollo ordenado y coordinado de la actividad estatal. Esto es, constituye un medio organizativo en favor de los individuos o grupos sociales intermedios para evitar la concentración y exceso de poder de los partidos políticos mayoritarios que dominan transitoriamente los órganos estatales, razón por la cual la doctrina ha sostenido los conceptos de distinción y colaboración de poderes. De la vigencia del principio de separación de funciones en el Estado moderno pueden deducirse dos consecuencias jurídicas inmediatas y de gran trascendencia: a) La distinción material de las funciones; b) la atribución, normal y permanentemente, de una determinada función a un conjunto determinado de órganos constitucionales, lo que implica como corolario lógico la prohibición impuesta a los órganos estatales para delegar el ejercicio de sus funciones propias, o invadir la esfera de atribuciones que constitucionalmente le corresponde a otros órganos (artículos 9º, párrafo 2º, de la Constitución Política y 86 de la Ley General de la Administración Pública). La división de funciones supone que cada órgano constitucional o Poder del Estado tiene a su cargo una sola función constitucional. Sin embargo, es notorio y evidente que en el ámbito normativo y práctico-institucional no existe una partición perfecta y rígida de funciones, al contrario, la realidad demuestra que un órgano constitucional puede desempeñar varias funciones simultáneamente. Es por lo anterior que se afirma que lo que opera en la práctica es una interdependencia funcional entre los diversos órganos estatales. En ese respecto, este Tribunal Constitucional en el Voto No. **6829-93** de las 8:33 hrs. del 24 de diciembre de 1993 sostuvo que:*

“La teoría de la separación de Poderes tradicionalmente se interpreta como la necesidad de que cada Órgano del Estado ejerza su función con independencia de los otros (artículo 9º de la Constitución Política). Si bien no pueden darse interferencias o invasiones a la función asignada, necesariamente deben producirse colaboraciones entre Poderes. En la actualidad, la doctrina y la práctica constitucionales afirman que no existe absoluta separación, aún más, nada impide que una misma función –no primaria– sea ejercida por dos Poderes o por todos, razón por la que no se puede hablar de una rígida distribución de competencias en razón de la función y de la materia. El Estado es una unidad de acción y de poder, pero esa unidad no existiría si cada Poder fuere un organismo independiente, aislado, con amplia libertad de decisión, por lo que en realidad no se puede hablar de una división de Poderes en sentido

estricto; el Poder del Estado es único, aunque las funciones estatales sean varias. Lo conveniente es hablar de una separación de funciones, es decir, de la distribución de ellas entre los diferentes órganos estatales. Esta separación de funciones parte del problema técnico de la división del trabajo: el Estado debe cumplir ciertas funciones y éstas deben ser realizadas por el órgano estatal más competente (...)”.

Considerando V.-La función materialmente jurisdiccional y reserva de jurisdicción. *El principio constitucional de exclusividad o reserva de jurisdicción en el ejercicio de la función jurisdiccional, se encuentra establecido en el artículo 153 de la Constitución Política que estatuye “(...) Corresponde al Poder Judicial, además de las funciones que esta Constitución le señala, conocer de las causas (...) resolver definitivamente sobre ellas y ejecutar las resoluciones que pronuncie”. Este precepto constitucional también enuncia el núcleo duro de la función materialmente jurisdiccional, la cual le corresponde ejercer, privativa y exclusivamente, a ese Poder de la República a través de las diversas Salas de la Corte Suprema de Justicia, los tribunales y juzgados que establezca la ley (artículo 152 ibidem). De este modo, el principio de reserva de jurisdicción significa que los tribunales han sido instituidos, exclusivamente, para ejercer esa función material, a través del dictado de sentencias con fuerza de verdad legal para dirimir una controversia o litigio entre las partes –extremo que no excluye la terminación anormal o anticipada de los procesos a través de otro tipo de resoluciones– y de su debida ejecución. Al respecto, este Tribunal Constitucional en la **sentencia No. 441-91** de las 16:15 hrs. del 20 de febrero de 1991 señaló lo siguiente:*

“(...) Ciertamente (...) en Costa Rica no se puede dudar de que la administración de justicia es competencia exclusiva del Poder Judicial. Así lo establece la Constitución Política, con toda claridad, en su artículo 153. La función judicial jurisdiccional está excluyentemente en manos del Poder Judicial y ante ella cede cualquier función similar ejercida por otro Poder del Estado, como ya se ha dicho por esta misma Sala (...)”.

Considerando VI.-Carácter excepcional de la función materialmente administrativa del poder judicial. *Si bien al Poder Judicial le corresponde, por antonomasia, el ejercicio exclusivo de la función jurisdiccional –tal y como se señaló en el considerando anterior–, lo cierto es que, también, ejerce de forma excepcional o extraordinaria funciones de índole administrativo. En ese sentido, resulta menester apuntar que la función administrativa no está constitucional ni legalmente asignada de forma exclusiva a un órgano o ente y, tampoco,*

posee un contenido típico que la caracterice, puesto que, como bien ha apuntado la doctrina es más fácil describir a la administración pública que definir la función administrativa por su carácter heterogéneo. Resulta claro que el ejercicio de la función materialmente jurisdiccional, requiere y precisa de toda una infraestructura administrativa que permita ejercerla de consuno con el precepto constitucional, esto es, de forma pronta y cumplida. Esto es lo que se ha denominado el “servicio público de administración de justicia”. Así, el soporte o aparato administrativo auxiliar que le permite a los jueces y tribunales dictar sus resoluciones, conforman dicho servicio, con lo cual el concepto está referido a los perfiles administrativos de la función jurisdiccional, tales como la organización y funcionamiento de los tribunales, la logística, –avitallamiento y suministros–, el manejo, gestión o administración eficiente y eficaz de los despachos judiciales para evitar las dilaciones indebidas o injustificadas en la tramitación de la causa, la función administrativa ejercida por los órganos administrativos del Poder Judicial (v. gr. resoluciones administrativas de la Corte Plena, del Consejo Superior del Poder Judicial, del Tribunal de la Inspección Judicial, del Consejo de la Judicatura y, en general, de los diversos departamentos administrativos –Dirección Ejecutiva, Proveeduría, Personal, etc.–) y auxiliares adscritos a éste como la policía represiva ejercida a través del Organismo de Investigación Judicial, el ejercicio de la acción pública por el Ministerio Público y la provisión de una defensa gratuita por medio de la Defensa Pública. No obstante, si bien esa función materialmente administrativa es desplegada por el aparato u organización de apoyo o de soporte a la jurisdiccional, debe entenderse en un sentido estrictamente excepcional, es decir, resulta admisible aquella que sea, únicamente, necesaria e idónea para coadyuvar en el ejercicio de la función, materialmente, jurisdiccional y no otra. En razón de lo anterior, por aplicación del principio constitucional de la reserva o exclusividad de jurisdicción se impone que el Poder Judicial debe utilizar y destinar la mayoría de sus recursos al ejercicio de una función, materialmente, jurisdiccional.

Estas sentencias de la Sala Constitucional hacen un análisis de la división de poderes públicos y las funciones públicas respectivas.

VI. CONSTITUCIÓN POLÍTICA, ARTÍCULOS RELATIVOS AL NOMBRAMIENTO DE LOS MAGISTRADOS DEL PODER JUDICIAL

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

- 3) *Nombrar los Magistrados propietarios y suplentes de la Corte Suprema de Justicia*

Artículo 158.- *Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia serán elegidos por un período de ocho años y por los votos de dos terceras partes de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa. En el desempeño de sus funciones deberán actuar con eficiencia y se considerarán reelegidos para períodos iguales, salvo que la votación no menor de dos terceras partes de la totalidad de la Asamblea Legislativa se acuerde lo contrario. Los vacantes serán llenadas para períodos completos de ocho años.*

(Nota: El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 8365 de 15 de julio del 2003. La Gaceta No. 146 de 31 de julio del 2003).

Artículo 163.- *La elección y reposición de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se harán dentro de los treinta días naturales posteriores al vencimiento del período respectivo o de la fecha en que se comunique que ha ocurrido un vacante.*

(Nota: El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 8365 de 15 de julio del 2003. La Gaceta No. 146 de 31 de julio del 2003).

El numeral pertinente para el caso de la reelección o no de un magistrado, es el artículo 158.

Para la situación de la elección y la reposición del respectivo magistrado, el artículo correspondiente es el numeral 163.

VII. CASO DEL MAGISTRADO FERNANDO CRUZ CASTRO, 2012. PRIMER MAGISTRADO EN LA HISTORIA DEL PAÍS QUE NO ES REELECTO POR EL PODER LEGISLATIVO, HECHO OCURRIDO EL 15 DE NOVIEMBRE DEL 2012.

Cronología de esta situación

Noviembre 2012

Jueves 15

El Magistrado *Fernando Cruz*, por 38 votos de diputados, no es reelegido en su cargo.

Viernes 16

Congreso saca a magistrado de Sala IV, con histórico voto.

Fabio Molina, jefe de la fracción legislativa del PLN, sostuvo que la no reelección del magistrado Cruz, por 38 votos, es una “*llamada de atención a la Corte Suprema de Justicia*”.

A los diputados del PLN se le sumaron los diputados del Movimiento Libertario, Partido Social Cristiano (con excepción de Luis Fishman), Justo Orozco del partido Renovación nacional, Carlos Avenaño del partido Restauración nacional y el diputado independiente José Porras. Votaron a favor de la reelección: siete diputados del partido Acción Ciudadana, Rita Chaves y Martín Monestel del partido Accesibilidad sin exclusión, el social cristiano Luis Fishman, la libertaria Patricia Pérez; y, José María Villalta, del partido Frente Amplio.

Luis Fishman anunció que esta votación era extemporánea y que presentará un recurso de amparo.

Salió a la luz pública que varios votos del magistrado Cruz, pudieron ser causa para no reelegirlo, como por ejemplo el caso del CAFTA (acuerdo comercial con los Estados Unidos, en el cual votó –con el magistrado Gilbert Armijo–, frente a los 5 magistrados restantes (que afirmaron que ese acuerdo no tenía ninguna inconstitucionalidad), en el sentido de que este *agreement (acuerdo)* sí tenía inconstitucionalidades. Y, el caso de *Crucitas*, proyecto comercial de una empresa canadiense, en el que votó a favor de detener esta explotación ambiental (*La Nación*, viernes 16/11/12, p. 4 A, Esteban Mata).

El Magistrado Fernando Cruz dice: yo no tengo que pedir perdón ni dar explicaciones (*La Nación*, viernes 16/11/12, p. 5A, Esteban Mata).

El jefe de la fracción legislativa del Partido Liberación Nacional, PLN, *Fabio Molina*, afirma que la no reelección del Magistrado Cruz, es una “*llamada de atención*” a la Corte Suprema de Justicia; y, un aviso de que el partido del gobierno (PLN) apostará por la renovación de los magistrados. Molina alegó que la “*Sala Constitucional se había excedido en sus competencias y había que restaurar el equilibrio entre los poderes públicos*”, pues sus decisiones provocaban ingobernabilidad. Agregando, que “*hoy lo que hicimos fue reivindicar a la Asamblea Legislativa como primer poder de la República, haciendo un poco real el refrán popular de decirle a la Sala Constitucional: zapatero a tus zapatos, señalando que la Sala IV, se excedía en sus facultades frente al Poder Legislativo*”.

Añadiendo que “*he dicho que debemos renovar los nombramientos y los Poderes del Estado; todo el mundo sabe que la Corte Suprema de Justicia no está cumpliendo con el principio de justicia pronta y cumplida*”. Lo que hemos hecho (no reelegir al magistrado Cruz) “*es una llamada de atención de que deben renovarse y que la reelección no es un derecho de los magistrados, sino una facultad de la Asamblea Legislativa*”. (*La Nación*, viernes 16/11/12, p. 5A, Esteban Oviedo).

Sábado 17

En el caso del magistrado Cruz, su nombramiento venció el 18 de octubre y los 38 diputados que votaron en su contra este jueves 15 de noviembre, lo hicieron casi un mes después (*La Nación*, sábado 17/11/12, p. 5A, Esteban Mata y Esteban Oviedo).

Surgen dudas por legalidad en cese de magistrado. La directora del departamento de estudios técnicos de la Asamblea Legislativa, abogada Gloria Valerín, y el diputado de la fracción Social Cristiana, Luis Fishman, afirmaron que la no reelección del magistrado Cruz, se tomó fuera del plazo que da el artículo constitucional 158. Valerín apuntó que ya la sala Constitucional se había pronunciado sobre esta situación en la sentencia No. 2621 de 1995. Fishman presentará un recurso de amparo ante la Sala Constitucional, en favor del magistrado Cruz, el cual se agregará a tres recursos anteriores (*La Nación*, sábado 17/11/12, Esteban Mata y Esteban Oviedo, p. 5 A).

Román Solís, Magistrado de la Sala I, afirmó que “*está de por medio la independencia del Poder Judicial*”. “*Es básico que los jueces gocemos de independencia, de autonomía, al momento en que resolvamos nuestros asuntos, sin estar sometidos a ningún tipo de presión política*” (*La Nación*, sábado 17/11/12, p. 5A, Esteban Mata y Esteban Oviedo).

Fabio Molina, jefe de la fracción legislativa del PLN afirmó que en la decisión de no reelegir al magistrado Cruz, no se valoró su labor.

Pregunta de los periodistas: ¿Cómo ve la reacción popular y en el Poder judicial? Respuesta de *Fabio Molina*: Estas reacciones “*demuestran que hay magistrados y funcionarios (el Poder Judicial) que están en el Olimpo, que son intocables e inamovibles, que están por encima de la Constitución Política, pero la gente ve más claro los excesos de la Sala Constitucional*” (*La Nación*, sábado 17/11/12, p. 5A, Esteban Mata y Esteban Oviedo).

Víctor Ramírez, en su artículo de opinión “*Sobre un siniestro episodio*”, manifestó que “*el daño no se lo hicieron a Fernando Cruz, sino a la independencia del Poder Judicial*” y que “*el poder no solo corrompe, sino que obnubila y entontece*” (*La Nación*, sábado 17/11/12, p. 34 A).

Corte se levanta contra Congreso por salida del magistrado Cruz.

Magistrados, jueces y fiscales denuncian afrenta a su independencia.

El Presidente del Poder Judicial, *Luis Paulino Mora*, expresó que “*me embarga una gran pena; hay quienes quisieran que en Costa Rica tengamos un Poder Judicial de mentirillas, que no sirva para la defensa de los derechos constitucionales*”. El fiscal general, *Jorge Chavarría*, dijo que la salida del magistrado Cruz es “*un duro golpe a la institucionalidad del país*”.

La diputada del partido Movimiento Libertario, *Patricia Pérez*, afirmó que el Ministro de la Presidencia, Carlos Benavides, la llamó para que votara contra Cruz (*La Nación*, sábado 17/11/12, p. 4 A, Esteban Oviedo, Carlos Hernández y Alvaro Murillo).

Lunes 19

Rosaura Chinchilla, jueza, hace circular por correo electrónico, una carta de un grupo de juristas internacionales, encabezados por Luigi

Ferrajoli, Universidad de Roma III, Italia; y, Julio Maier, de la Universidad de Buenos Aires, Argentina; mediante la cual le expresan al magistrado Cruz las “*muestras de invariable aprecio y solidaridad*”.

Fishman pide al jerarca del Congreso anular la votación sobre Cruz.

Presidente de la Asamblea Legislativa, *Víctor Granados*, estudiaba ayer opción de emitir una resolución.

Granados analiza el asunto a la luz de las actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 1949. (*La Nación*, lunes 19/11/12, p. 4 A, Esteban Oviedo).

Circula, por internet, un llamado a una *vigilia nacional* para el miércoles 21 de noviembre, a partir de las 5 de la tarde; y, a una *marcha nacional* para el jueves 22 de noviembre a partir de las 9:30 a.m., por la defensa de la independencia judicial y el respeto al Estado de Derecho.

Martes 20

Pedro Oller, manifiesta en su artículo de opinión “*error tras error*”, critica la decisión del Poder Legislativo de no reelegir al magistrado Cruz (*La República*, martes 20/11/12, p. 18).

Granados tiene en sus manos guerra o paz con el Poder Judicial. Le corresponderá ratificar o no, la votación de los 38 diputados que no reeligieron al magistrado Cruz. Granados no votó el jueves 15 de noviembre, por cuanto se encontraba en Suiza.

Fabio Molina expresa que respeta profundamente la independencia del Poder Judicial. (*Diario Extra*, martes 20/11/12, p. 4).

Concuerdan fiscal general, jefa de defensores públicos y magistrados en que se dio un golpe de Estado por la no reelección de Cruz.

El *lunes 19* en la mañana, se realizó una sesión de Corte Plena, en la cual varios magistrados expresaron su crítica a la decisión de los 38 diputados que no reeligieron al magistrado Cruz. A esta sesión asistieron funcionarios del Poder Judicial y personas de la sociedad civil, en calidad de observadores. Esta sesión se divulgó por videoconferencia, al interior y fuera de las instalaciones del Poder Judicial, en San José. (*Diario Extra*, martes 20/11/12, p. 8).

Corte Plena denuncia intromisión de Poderes

En la sesión de Corte Plena, 21 magistrados denunciaron una intromisión de Poderes, de parte de la Asamblea Legislativa, al no reelegir al magistrado Cruz, como integrante 22 de esa Corte.

Ernesto Jinesta, magistrado de la Sala Constitucional, informó que los magistrados suplentes resolverán los recursos de amparo y acciones de inconstitucionalidad, que se han presentado a razón de la no reelección del magistrado Cruz. (*Diario Extra*, martes 20/11/12, p. 6).

Corte exige a Presidenta Chinchilla y a diputados restituir a Cruz. Magistrado *Ernesto Jinesta* dice que hay presión política directa sobre tribunal constitucional. *Luis Paulino Mora*, Presidente del Poder Judicial, afirma que hay fuerzas oscuras que han cohechado este triste episodio de nuestra historia. El magistrado *José Manuel Arroyo*, sostuvo que hay que defender la independencia judicial. Por su parte, el magistrado *Ernesto Jinesta* indicó que la ingobernabilidad no es responsabilidad de la Sala Constitucional (*La Nación*, martes 20/11/12, p. 4 A, Alvaro Murillo).

Crece presión legislativa para anular votación

La presión crece. Los ecos del enojo en el Poder Judicial, en las calles y en las redes sociales llegaron ayer hasta la sede del Congreso, para exigir que se anule la decisión de no reelegir a Fernando Cruz.

El fiscal general, *Jorge Chavarría* expresó que con la decisión del Poder Legislativo, en el caso del magistrado Cruz, se había dado un “golpe de Estado técnico” (*La Nación*, martes 20/11/12, p. 6 A, Esteban Mata).

Francisco Dall’Anese, en su artículo de opinión “*Caudillos, marionetas y comparsas*”, afirmó que la destitución del magistrado Cruz debe revertirse (*La Nación*, martes 20/11/12, p. 31 A).

Hoy se conocerá futuro de magistrado Cruz. Sube temperatura por choque de Poderes. Hoy el Presidente del Congreso, Granados, aclarará si es legal o no la no reelección del magistrado Cruz (*La República*, martes 20/11/12, p. 11, Esteban Arrieta y Natasha Cambroneró).

Walter Antillón y *José Luis Vega*, en su artículo de opinión “*Nuevo golpe a la institucionalidad democrática del país*”, afirman que con la no reelección del magistrado Cruz, se ha dado este golpe (*Diario Extra*, pág. Abierta, martes 20/11/12, p. 3).

En este mismo periódico, *Manuel Rojas* afirma que el aviso que se les da a los magistrados con la no reelección del magistrado Cruz es: se alinean o no hay reelección.

Por su parte *Ana Badilla*, escribe que se ha dado un día aciago para el Estado de Derecho (*Diario Extra*, pág. Abierta, martes 20/11/12, p. 3).

La Jueza *Rosaura Chinchilla* afirma que la justicia está mancillada, por cuanto se ha violado la independencia del Poder Judicial. Asimismo, se publica la *Declaración de la Unión Internacional de Magistrados y Jueces*, en donde la firma responsable *Cristina Crespo*, indica que los jueces y juezas no pueden ser perseguidos en razón de sus decisiones (*Diario Extra*, pág. Abierta, martes 20/11/12, p. 1).

Edwald Acuña, en su artículo de opinión “*Acerca de la no reelección de don Fernando Cruz*”, indica que con esa actuación del Poder Legislativo, quedamos avisados de que los diputados obvian la Constitución Política (*La República*, martes 20/11/12, p. 19).

El Rector de la Universidad de Costa Rica, *Dr. Henning Jensen Pennington*, afirma que es la hora de defender la división de poderes (*Diario Extra*, martes 20/11/12, p. 17; *La Nación*, martes 20/11/12, p. 28 A, semanario Universidad, miércoles 21/11/12, p. 18).

El Editorial de *La Nación*, afirmó que el torpe mensaje de los legisladores al Poder Judicial, es peligroso para el Estado de Derecho. Las declaraciones del Presidente del Poder Judicial, constituyen una firme defensa de la independencia de este Poder y de la institucionalidad democrática (martes 20/11/12, p. 28 A).

Miércoles 21

El Editorial de *La Nación*, expresó que el 14 de setiembre del 2010, Ernesto Jinesta Lobo celebró su reelección a la Sala Constitucional. Tuvo 30 votos a favor y 20 en contra en el Poder Legislativo. Algunos de los diputados que votaron en su contra, le recriminaron algunos de sus fallos o votos. Es necesario recordar que nuestra Constitución, se pronuncia por la estabilidad e independencia de la judicatura (miércoles 21/11/12, p. 32 A).

Salida del magistrado Cruz podría inclinar la balanza en la Sala Constitucional, a favor del proyecto Crucitas, sostienen abogados ambientalistas, en el caso Crucitas. Además, salida del magistrado Cruz

enciende rechazo contra la Asamblea Legislativa (semanario Universidad, miércoles 21/11/12, p. 5, Javier Córdoba).

El Magistrado *Fernando Cruz* afirma que la única razón por la cual no fue reelecto es su orientación ideológica, pues se estima que mis posiciones no son del agrado de las fuerzas políticas mayoritarias y que tienen otra visión de la Constitución. No admiten que uno pueda ser disidente o de minoría (semanario Universidad, miércoles 21/11/12, p. 4, Javier Córdoba).

Diputados dejan en manos de la Sala IV caso de Fernando Cruz

El Presidente del Poder Legislativo, *Víctor Granados*, puso a votación su resolución para anular el acuerdo legislativo de no reelección de Cruz, obteniendo 26 votos en contra de esta anulación.

La Sala IV integrada por suplentes, le dio curso al recurso de amparo interpuesto por el diputado *Luis Fishman*, reinstalándose el magistrado Cruz en su puesto, al suspenderse la anterior votación de 38 diputados que dijeron no a la reelección de Cruz (*La Nación*, miércoles 21/11/12, p. 4 A, Esteban Mata; *La República* miércoles 21/11/12, p. 10, Natasha Cambroner; *La Prensa Libre*, miércoles 21/11/12, p. 14, Jarmo).

El Magistrado José Manuel Arroyo escribe que le preocupa que no se conozca ni se acepte el abecé de la teoría más actualizada de la división de poderes y de los controles recíprocos entre ellos. Este país se merece una judicatura independiente como derecho fundamental de la ciudadanía (*La Prensa Libre*, miércoles 21/11/12, p. 15).

La Red Iberoamericana de Jueces se pronuncia por el respeto a la independencia del Poder Judicial y la restitución del magistrado Cruz (*La Prensa Libre*, miércoles 21/11/12, p. 15).

El sindicalista *Albino Vargas* escribe que al darse el choque de poderes públicos, se debe salir a la calle a defender la Constitución de 1949 (*Diario Extra*, miércoles 21/11/12, p. 7).

Alberto Cañas, afirmó que solamente en una republiquetita in-moral (y, Costa Rica creo que todavía no lo es; aunque va por mal camino), se puede concebir que la presencia de un magistrado en la Corte Suprema de Justicia, esté sujeta a que a los diputados les gusten las sentencias que firma (*La República*, miércoles 21/11/12, p. 18).

El Rector de la Universidad de Costa Rica *Dr. Henning Jensen Pennington*, divulga (el miércoles 21 de noviembre del 2012) un comunicado de la Rectoría por el cual otorga el permiso a docentes, administrativos y alumnos de la Facultad de Derecho, para que participen en la concentración convocada por los funcionarios judiciales de las 9 a las 12 de la mañana del jueves 22 de noviembre, en la Plaza de la Justicia, con motivo de la no reelección del Magistrado Fernando Cruz.

El juez Cristian Hess, escribe que la no reelección del magistrado Cruz, es una desafío al Estado de Derecho, ya que está en juego la independencia del Poder Judicial y la solvencia del Estado de derecho (*La Nación*, miércoles 21/11/12, p. 34 A).

Los diputados del PLN insisten en vetar al magistrado Cruz, pero acatarán la resolución de la Sala Constitucional (*La República*, miércoles 21/11/12, p. 11, Esteban Arrieta).

La Presidenta de la República *Laura Chinchilla* niega desquite del PLN con la Sala Constitucional. El *Magistrado Cruz* indica que volverá a su cargo el lunes 26 de noviembre del 2012 (*La Nación*, miércoles 21/11/12, p. 5 A).

Jueves 22

Vigilia y protesta por el caso de Fernando Cruz realizan funcionarios judiciales en las afueras del edificio de la Corte Suprema de Justicia (*La Nación*, jueves 22/11/12, p. 8 A).

Bernal Monge escribe en su artículo *La no reelección del Magistrado Cruz*, que la Comisión Legislativa de Nombres emitiera criterio unánime favorable a la reelección y que no se dieran razones para no reelegirlo (*La República*, jueves 22/11/12, p. de opinión).

El abogado *José Luis Molina* manifestó que el Poder Judicial no está subordinado a intereses de carácter político electoral ni a ningún otro que menoscabe la actividad que le señala la Constitución (palabras pronunciadas el jueves 22 de noviembre ante el edificio principal del Poder Judicial, en protesta por la no reelección del Magistrado Cruz).

Viernes 23

El abogado Fernando Zamora escribió que el acuerdo de no reelección del magistrado Cruz es violatorio del orden constitucional, al

tenor del artículo 158 de la Carta Magna (*La Nación*, ¿Por qué está reelegido el Dr. Cruz?, viernes 23/11/12, p. 49 A).

El Consejo Institucional del Instituto Tecnológico de Costa Rica, se pronunció por la defensa de la institucionalidad democrática y el equilibrio de Poderes del Estado Costarricense y manifestar el apoyo al Magistrado Fernando Cruz, que ha dado muestras de ser persona coherente y merecedora de su cargo (*La Nación*, viernes 23/11/12, p. 41 A).

Se divulga por correo electrónico el acuerdo de la *Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica*, tomado el jueves 22 de noviembre, en solidaridad con el Magistrado Cruz y en defensa de la independencia del Poder Judicial (se publica en *Diario Extra*, página abierta del martes 27 de noviembre).

Sábado 24

El martes 27 de noviembre se reunirán los Presidentes de los tres Poderes Públicos (*La República*, sábado 24/11/12, p. 4).

Domingo 25

Pronunciamiento de la *Universidad Nacional*, para que se asegure una verdadera autonomía de los poderes del Estado (*La Nación*, domingo 25/11/12, p. 17).

Armando González indicó que basta examinar el texto constitucional y los precedentes ya establecidos para vaticinar una fácil victoria del magistrado Cruz, cuando la Sala Constitucional resuelva el asunto por el fondo (*La Nación*, Mala solución, domingo 25/11/12, p. 31 A).

Lunes 26

Magistrado Cruz vuelve hoy a su cargo y señala que a veces hay que decirle al parlamento: no actúe así (*Diario Extra*, lunes 26/11/12, entrevista de Aaron Sequeira al Magistrado Cruz, sección de nacionales).

Martes 27

Hoy habrá cita de los Presidentes de los Poderes Públicos para aliviar roces (*La Nación*, martes 27/11/12, Esteban Mata y Vanessa Loaiza, p. 8 A).

Cruz volvió a su silla (ayer lunes 26) en la Corte con reclamo al PLN bajo el brazo, afirmando que teme que la política del país vaya a

una “dictadura en democracia” (*La Nación*, martes 27/11/12, Esteban Mata, p. 8 A).

Jorge Guardia señaló que no quisiera pensar que esa misma Sala Constitucional será juez y parte al resolver el caso de Cruz (*La Nación*, martes 27/11/12, p. 33 A).

Manuel Rojas sostuvo que por ahora *Fernando Cruz* sigue en su cargo, y es deseable que continúe por ocho años más, porque los tiempos que vienen son difíciles y se necesitan magistrados como él en la Sala Constitucional (*Diario Extra*, martes 27/11/12, página abierta).

Miércoles 28

Presidentes de los tres Poderes Públicos, lanzan mensaje de convergencia. Abogan por activar reformas del Estado (*La Nación*, miércoles 28/11/12, Alvaro Murillo, p. 5 A).

El Magistrado Fernando Cruz dijo en *Una amenaza a la República*, que me someto a lo que resuelva la jurisdicción sobre el contenido y el alcance de los artículos constitucionales 158 y 163. Respeto lo que decidió el Parlamento, pero también es importante que esa decisión se haga dentro de los límites que fija la Constitución (*La Nación*, extracto del discurso que pronunció en la Corte Plena el lunes 26 de noviembre, miércoles 28/11/12, p. 5 A).

En *Una comedia de errores*, *Rubén Hernández*, sostuvo que se podría aprovechar lo sucedido con el magistrado Cruz para reformar la Constitución. La Asamblea Legislativa violó el artículo constitucional 158, al acordar no reelegirlo fuera del plazo constitucional respectivo (*La Nación*, miércoles 28/11/12, p. 35 A).

Alex Solís afirmó que en el caso del Magistrado Cruz se ha quebrantado la independencia judicial y se ha sacrificado a un juez probo (semanario Universidad, miércoles 28/11/12, p. 22).

Diciembre

Sábado 1

Gobierno prioriza reformas a la Sala IV en agenda de diputados (*La Nación*, sábado 1/12/12, Alvaro Murillo, p. 12 A).

Alberto Cañas sostiene que debemos tener fe en nuestro Poder Judicial, pero jamás repetir lo que el PLN acaba de intentar, que fue castigar a un magistrado porque determinados políticos no ven con buenos ojos las ideas que lo llevan a votar como vota (*La República*, sábado 1/12/12, p. 17).

Domingo 2

Armando González, en *Reforma de la Sala IV*, afirma que según se asienta la polvareda del caso del magistrado Cruz, emerge en el país la apariencia de un consenso sobre las reformas necesarias en la Sala Constitucional (*La Nación*, domingo 2/12/12, p. 37 A).

Martes 4

El *Diario Extra* me publicó el artículo *Derecho Constitucional y el Magistrado Cruz*, en el cual insistí en que ya la Sala Constitucional resolvió esta situación en tres sentencias: No. 2621 de 1995; y, del año 2004, las Nos. 13419 y 13425.

El Considerando XVIII del voto 2621 de 1995, redactado por el Magistrado Rodolfo Piza Escalante, afirmó:

Existe otra conclusión, que resulta obvia del texto mismo del artículo 158 constitucional: la de que, al cumplirse el período de cada Magistrado, su reelección se produce automáticamente, de pleno derecho, por virtud de la propia Constitución, no de la voluntad legislativa, “se considerarán reelegidos”, dice ese citado artículo; lo único, pues, que la Asamblea Legislativa puede resolver es su ‘no reelección’, mediante la mayoría calificada allí prevista. Con otras palabras: si al vencer el período la Asamblea no ha resuelto nada, el Magistrado quedará reelecto, lo mismo que si, al resolver expresamente, la tesis de la ‘no reelección’ no alcanza la dicha mayoría.

Miércoles 5

El Consejo Universitario de la Universidad de Costa Rica, publica un pronunciamiento en favor de la independencia de los poderes del Estado y por el resguardo del Estado de Derecho. Repudiando la censura de que ha sido objeto el Poder Judicial en la persona del magistrado Fernando Cruz por parte de un grupo de 38 diputados y diputadas, quienes han respondido a intereses político-partidarios que

se anteponen a la justicia y a la independencia de poderes públicos (semanario Universidad, miércoles 5/12/12, p. 20).

El Colegio de Abogados, en su sede central en San José, realiza una mesa redonda con el título de *Marco jurídico sobre la elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia*, con la participación de la abogada Gloria Valerín Rodríguez, y los abogados Manrique Jiménez Meza y Jorge Enrique Romero-Pérez.

Jueves 6

Alberto Salom Echeverría, publica un artículo con el nombre de *¡Qué diferencia!*, en el cual afirma que cuando se votó el asunto de la no reelección del magistrado Cruz, ya se había excedido el plazo de los 30 días de rigor constitucional; por lo tanto el proceder de los 38 diputados fue ilegal, arbitrario (*La Nación*, jueves 6/12/12, p. 39A).

Lunes 10

Se declara reelecto al magistrado Orlando Aguirre Gómez. En su condición de magistrado de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, con una votación de 25 votos a favor y 17 en contra (acta legislativa de la sesión plenaria No. 110, del lunes 10 de diciembre del 2012, págs. 26 a 28).

La respectiva nota del Poder Judicial fue remitida a la Presidencia del Poder Legislativo, con fecha 6 de diciembre del 2012, indicando que para los efectos del *artículo 158 de la Constitución Política*, que el 12 de enero del 2013, vence el período de nombramiento del Magistrado Orlando Aguirre Gómez, quien manifestó su anuencia a ser reelegido por un nuevo periodo.

Viernes 14

Ottón Solís en su artículo *Sala IV: de todo en un mismo lugar*, afirma que es necesario reformar el funcionamiento de la Sala IV. Agregando, que el caso del magistrado Cruz, puso en evidencia reacomodos y quizá nuevos balances políticos (*La Nación*, viernes 14/12/12, p. 43 A).

2013 ENERO

Martes 15

Magistrados propietarios verán caso sobre Cruz, dado que inhibición no fue suficiente por quórum (*Diario Extra*, martes 15 de enero del 2013, p. 2; Ana Amenábar C.)

2013 FEBRERO

Jueves 7

Los Magistrados del Poder Judicial, acordaron dejarle la responsabilidad de los nombramientos futuros de Magistrados, al Poder Legislativo; por ello el Poder Judicial no enviará recordatorios sobre este tema a los diputados (*Diario Extra*, jueves 7 de febrero del 2013, Aarón Sequeira).

CONCLUSIÓN

1. El hecho que exponemos en este artículo ha sido único y primero en la historia de Costa Rica, por ello provocó una polémica fuerte, intensa y permanente, durante los días que hemos reseñado.
2. Los sectores que criticaron al Poder Legislativo, indicaron que con la no reelección del Magistrado Cruz violaba la independencia de los Poderes Públicos.
3. Medios de comunicación colectiva informaron sobre este hecho. La mayoría de las opiniones se manifestó en contra de lo actuado por los 38 diputados que votaron por la no reelección del Magistrado Cruz.
4. Considero que la actuación de estos 38 diputados violó la Carta Magna, ya que su votación fue extemporánea, de acuerdo con el artículo 158 constitucional.
5. Efectivamente, al haber expirado el plazo para que el Poder Legislativo se pudiera pronunciar sobre este tema de la reelección o no del Magistrado Cruz, carecía de competencia para actuar; razón por la que este funcionario quedaba automáticamente reelecto, en virtud de la propia Constitución Política. (artículo 158).

6. La otra arista de esta situación es de *carácter político*. Solo diremos que hubo ganadores y perdedores en este hecho social.
7. *Ganadores*: el propio Magistrado Cruz; y, los que lo apoyamos a él, a la institucionalidad del país, al Estado de Derecho, a la separación e independencia de los Poderes Públicos.
8. *Perdedores*: los 38 diputados que votaron por la no reelección del Magistrado Cruz, el Poder Ejecutivo y los que mostraron su conformidad con la votación de los 38 diputados.
9. Estimo que esta sentencia será favorable a la permanencia en el cargo del Magistrado Cruz de la Sala Constitucional, el cual ya está instalado aquí de modo temporal, mientras se resuelve la gestión interpuesta en esta materia, ante ese Tribunal, que se instauró para defender la Carta Magna y los derechos humanos.

Inhibición no fue suficiente por quórum. Magistrados verán caso sobre Cruz

La presidenta de la Sala IV. Ana Virginia Calzada, indicó que por razones de necesidad, algunos magistrados propietarios podrían entrar a analizar la salida de su compañero de Sala, Fernando Cruz.

“Ya existe una teoría en derecho constitucional que indica que a los magistrados constitucionalistas, no los cubre la inhibitoria, solo las que tienen que ver con ellos mismos”, explicó la presidenta de la Sala, Ana Virginia Calzada.

La magistrada Calzada asegura que en este momento no le preocupa la conformación de la Sala, ya que de toda suerte serían únicamente Luis Paulino Mora y ella, quienes hicieron públicos sus argumentos respecto a por qué los diputados no debían de haber tomado esa decisión, misma que enviaron a los medios y por lo que sí se les debe aceptar la inhibición, mientras que los otros 4 propietarios no tendrían impedimento para hacerlo (*Diario Extra*, martes 15 de enero del 2013, Ana V. Amenábar C., aamenabar@diarioextra.com).

BIBLIOGRAFÍA

- Barron, Jerome; Thomas, Dienes. *Constitutional Law* (USA: West Publishing Co, 2003).
- Bealey, Frank. *The Blackwell Dictionary of Political Science* (Great Britain: Blackwell Publishers, 2000).
- Capul, Jean-Yves; Olivier, Garnier. *Dictionnaire D'Economie et de Sciences Sociales* (París: Hatier, 2011).
- Carbonell, Miguel (coordinador). *Diccionario de Derecho Constitucional* (México: UNAM, Porrúa, 2 tomos, 2009).
- Colas, Dominique. *Dictionnaire de la Pensée Politique* (Paris: Larousse, 1997).
- Chatelet, Francois et al. *Historia del pensamiento político* (Madrid: Tecnos, 1992).
- Chevallier, Jean-Jacques. *Los grandes textos políticos* (Madrid: Aguilar, 1962).
- Cienfuegos, David; Carlos, Natarén. *El principio de la división de poderes* (México: Universidad Autónoma de Chiapas, 2008).
www.cedem.unach.mx
- De Villiers, Michel; Armel, Le Divillec. *Dictionnaire du Droit Constitutionnel* (Paris: Sirey, 2011).
- Durozoi, Gerard; André Roussel. *Dictionnaire de Philosophie* (Paris: Nathan, 2009).
- Duverger, Maurice. *La monarquía republicana* (Barcelona: Dopesa, 1974).
Métodos de las ciencias sociales (Barcelona: Ariel, 1974).
Derecho Constitucional e Instituciones Políticas (Barcelona: Ariel, 1971).
- Fernández, Francisco. *Estudios de Derecho Constitucional Latinoamericano* (Arequipa, Perú: Adrus, 2012).
- Finer, Hermann. *Teoría y práctica del gobierno moderno* (Madrid: Tecnos, 1964).
- Hernández, Augusto. *Las ideas políticas en la historia* (Bogotá: Universidad del Externado de Colombia, 1997).
- Hernández, Rubén. *Derecho procesal constitucional* (San José: Juricentro, 2009).
El Derecho de la Constitución (San José: Juricentro, 2 tomos, 1994).

García de Enterría, Eduardo. *La lucha contra las inmunidades del poder* (Madrid: Cuadernos Cívitas, 1983).

Democracia, jueces y control de la Administración (Madrid: Cívitas, 1995).

Garrorena, Ángel. *Derecho Constitucional* (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2011).

Godechot, Jacques. *Les Constitutions de la France depuis 1789* (Paris: Garnier-Flammarion, 1970).

Kanovitz, Jacqueline. *Constitutional Law* (USA: Anderson Publishing, 2012).

Madison, James; Alexander Hamilton; John Jay. *The Federalist Papers* (1788) (New York: New American Library, 1961).

El Federalista, 1788 (México: Fondo de Cultura Económica, 1957).

Martínez, Ana. *La Revolución Francesa en sus textos* (Madrid: Tecnos, 1989).

Mayer, J.P. *Trayectoria del pensamiento político* (México: Fondo de Cultura Económica, 1966).

McIver, Robert. *Teoría del gobierno* (Madrid: Tecnos, 1966).

McLean, Lain. *The Concise Oxford Dictionary of Politics* (New York: Oxford University Press, 1996).

Montesquieu, Charles Louis. *El espíritu de las leyes* (Madrid: Sarpe, 1984).

Obregón, Clotilde. *Las Constituciones de Costa Rica* (San José: Editorial Universidad de Costa Rica, 5 volúmenes, 2009).

Pérez, Javier. *Curso de derecho constitucional* (Madrid: Marcial Pons, 2012).

Romero-Pérez, Jorge Enrique. *Derecho administrativo general* (San José: Editorial de la Universidad Estatal a Distancia, 2010).

Notas sobre el problema de la Constitución Política (San José: Editorial de la Universidad Estatal a Distancia, 1991).

Sanchez, Luis. *Documentos constitucionales y textos políticos* (Madrid: Editora Nacional, 1982).

Scruton, Roger. *A Dictionary of Political Thought* (New York: Harper & Row, 1982).

ROMERO-PÉREZ: Derecho Constitucional y Reelección de Magistrados...

Shafritz, Jay. *American Government & Politics* (New York: HarperCollins, 1993).

Strauss, Leo; Joseph, Cropsey. *Historia de la filosofía política* (México: Fondo de Cultura Económica).

Theimer, Walter. *Historia de las ideas políticas* (Barcelona: Ariel, 1969).

Touchard, Jean. *Historia de las ideas políticas* (Madrid: Tecnos, 1961).

Van Dorem, Charles (editor) *Websters American Biographies* (Massachusetts: Merriam-Webster Inc., 1984).

Voisin, Jena-Louis (direction) *Dictionnaire des personnages historiques* (Paris: Le Livre de Poche, 1995).