

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: VOTOS CONSTITUCIONALES ACERCA DEL PROCESO DE FORMACIÓN DE LEYES.

RESUMEN: La presente recopilación de jurisprudencia de la Sala Constitucional, realiza un análisis a varios aspectos ligados al tema del proceso de formación de leyes por parte de la Asamblea Legislativa, tocándose aspectos procedimentales y de fondo en cuanto a la promulgación o reforma de leyes.

Índice de contenido

1 JURISPRUDENCIA.....	1
a) Sobre la importancia del derecho de enmienda y el uso de la palabra en defensa de ellas por parte de los diputados.....	1
b) Deber de la Asamblea de cumplir con los mandatos expresos o tácitos que le impone el constituyente originario o el poder reformador para mediar en el desarrollo de determinadas cláusulas o contenidos constitucionales	19
c) Análisis sobre las medidas legislativas que deben tomarse en la aprobación de tratado que requiere dictado de leyes que lo complementen.....	37
d) Sobre los límites que tiene la Asamblea Legislativa en los procesos de reforma mediante interpretación.....	110
e) Sobre la aprobación de un tratado que otorga facultades no dispuestas en el ordenamiento interno a un organismo internacional.....	124

1 JURISPRUDENCIA

a) Sobre la importancia del derecho de enmienda y el uso de la palabra en defensa de ellas por parte de los diputados

[SALA CONSTITUCIONAL]¹

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Exp: 05-015033-0007-C0

Res: 2005-17618

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas con cuarenta y seis minutos del veintiuno de diciembre del dos mil cinco.-

Consulta legislativa facultativa de constitucionalidad interpuesta por los diputados José Miguel Corrales, Humberto Arce Salas, Rafael Ángel Varela, Federico Malavassi Calvo, José Francisco Salas Ramos, Gerardo Vargas Leiva, Quírico Jiménez M., Carlos Herrera C., Sigifredo Aiza Campos, Carlos Salazar Ramírez y Peter Guevara Guth, respecto del proyecto de "Ley de Iniciativa Popular", expediente legislativo número 14.799.

Resultando :

1.- La consulta se recibió en la Secretaría de la Sala a las 15:35 horas del 21 de noviembre del 2005. La copia certificada del expediente legislativo número 14.799 se recibió en la Sala a las 11:00 horas del 25 de noviembre del 2005. En consecuencia, el plazo para evacuar la consulta vence el día 25 de diciembre del 2005.

2.- Consideran los legisladores consultantes que el procedimiento seguido antes y después del último informe de mociones vía artículo 137 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, violenta abiertamente lo dispuesto en los artículos 132, 137 y 178 de ese Reglamento, así como los numerales 176, 177 y 178 de la Constitución Política y los principios de seguridad jurídica y legalidad. Estiman que la tramitación realizada adolece de vicios sustanciales dentro del concepto del debido proceso legislativo, no solamente porque se omitió el cumplimiento de normas expresas, sino porque incluso se aceleró la discusión y tramitación de los proyectos de iniciativa popular y de referendum en razón que no se les otorgó desde un inicio el lugar de preferencia que exigían, haciéndoles colisionar con otro proyecto con prelación como es el del Presupuesto de la República. Alegan que ante la disyuntiva de la finalización del plazo, se acortaron tiempos, se mermó al mínimo la discusión afectando otro principio del debido proceso, cual es la participación de las diversas fuerzas presentes en el

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

seno legislativo. Acusan también los diputados consultantes el quebranto a lo dispuesto en los artículos 137 y 132 del Reglamento de la Asamblea Legislativa y los principios de seguridad jurídica y legalidad. Al respecto, manifestaron que pese a que en la Comisión que dictaminó el presente Proyecto de Ley se eliminó, vía moción de fondo, la inclusión de un segundo párrafo en el artículo 6, la Presidencia de la Asamblea, vencido el plazo para la presentación de mociones de fondo, promovió una moción de forma, vía artículo 152 del referido Reglamento, para que se adicionara dicho párrafo, por parte de la Comisión de Redacción, indicando expresamente que se buscaba corregir un error material. Estiman los consultantes que no fue un error lo que dio al traste con el segundo párrafo del artículo 6 del Proyecto, sino una moción de fondo debidamente aprobada en la Comisión Dictaminadora.

3.- En el proceso se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Jinesta Lobo ; y,

Considerando:

I.- SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE LA CONSULTA. La presente consulta fue efectuada por once diputados de la Asamblea Legislativa luego de la aprobación en primer debate del presente proyecto de ley (folios 1379-1380, expediente legislativo No. 14.799) y antes de su aprobación definitiva. De conformidad con lo establecido en el artículo 96, inciso b), de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, esta consulta legislativa de constitucionalidad resulta admisible y se procede a evacuarla.

II.- OBJETO DE LA CONSULTA. La consulta se plantea para que la Sala se pronuncie acerca de presuntos vicios esenciales en la substanciación del procedimiento legislativo relacionado con el Proyecto de Ley No. 14.799, Ley de Iniciativa Popular. Los diputados consultantes alegan -concretamente- lo siguiente: a) con sustento en la resolución adoptada por el Presidente de la Asamblea Legislativa, en la sesión plenaria No. 104 del 17 de noviembre del 2005, se le dio preeminencia a la discusión del proyecto consultado en perjuicio de la discusión del Presupuesto Nacional, quebrantándose el artículo 178 de la Constitución Política y los numerales 176, 177 y 178 del Reglamento de la Asamblea Legislativa; b) la aprobación en primer debate del

proyecto en consulta no eliminó la mora legislativa, pues la sentencia de la Sala Constitucional dispuso que debía estar aprobada la Ley en cuestión al 18 de noviembre del 2005; c) a última hora se aceleró la discusión y aprobación en primer debate del proyecto de Ley de Iniciativa Popular, acortándose los plazos y mermándose al mínimo la discusión, situación que afectó la participación de las diversas fuerzas presentes en el seno legislativo y d) pese a que en la Comisión que dictaminó el presente Proyecto de Ley se eliminó, vía moción de fondo, la inclusión de un segundo párrafo en el artículo 6, la Presidencia de la Asamblea, vencido el plazo para la presentación de mociones de fondo, promovió una moción de forma, vía artículo 152 del referido Reglamento, para que se adicionara dicho párrafo, por parte de la Comisión de Redacción, indicando expresamente que se buscaba corregir un error material.

III.- TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE No. 14.799, EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA. El trámite del proyecto en examen ha seguido el orden cronológico que se indica a continuación:

1) El proyecto fue presentado a la Asamblea Legislativa a las 18:15 horas del 1º de julio del 2002 , por el diputado José Miguel Corrales Bolaños (folios 1-20, expediente legislativo);

2) El 11 de julio del 2002 , se entregó una copia fiel del expediente legislativo al Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos, para lo dispuesto en el artículo 118 del Reglamento de la Asamblea Legislativa (folio 21, expediente legislativo);

3) El proyecto de ley fue recibido en la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, el 22 de mayo del 2002 (ver folio 22);

4) El proyecto de ley número 14.799 fue publicado en La Gaceta No. 148 del 5 de agosto del 2002 ;

5) En la sesión de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos No. 16 del 22 de julio del 2003 , se aprobó con dictamen afirmativo unánime el proyecto de ley tramitado en el expediente No. 14.799, mismo que fue recibido en la Secretaría del Directorio de la Asamblea Legislativa el 7 de agosto del 2003 (ver folios 537-570,

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

expediente legislativo);

6) En la sesión plenaria No. 74 del 16 de septiembre del 2003 , se inició la discusión en primer debate del expediente No. 14.799 y en virtud de la presentación de tres mociones vía artículo 137, se pasó a la Comisión Dictaminadora (folios 571, 593-594, expediente legislativo);

7) En la sesión de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos No. 34 del 7 de octubre del 2003 , se conocieron las tres mociones presentadas vía artículo 137 y se rindió al Plenario Legislativo el Primer Informe al respecto (folios 596-618, expediente legislativo);

8) Mediante Decreto Ejecutivo No. 31.905 del 29 de julio del 2004 , el Poder Ejecutivo convocó a sesiones extraordinarias de la Asamblea Legislativa para que se conociera, entre otros, el proyecto de ley tramitado en el expediente No. 14.799 (folios 643-652, expediente legislativo);

9) En la sesión ordinaria No. 59 del 24 de agosto del 2004 , la Asamblea Legislativa aprobó una moción de orden para que durante esa sesión se pospusiera el conocimiento del expediente 14.038, a efecto de que se entrara a conocer de los expedientes 14.799 y 14.447. Asimismo, para que -acto seguido- se pospusiera el conocimiento de los proyectos ubicados en los lugares 8 a 13 inclusive, con el propósito de entrar a conocer el expediente 15.537 (folio 671, expediente legislativo);

10) En la sesión ordinaria No. 59 del 24 de agosto del 2004 , se conoció el primer informe de mociones aprobadas y se pasaron las nuevas mociones planteadas vía artículo 137 a la Comisión Dictaminadora (folios 673-679, expediente legislativo);

11) En las sesiones de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos números 36 y 37 de los días 10 y 17 de noviembre del 2004 , se conocieron las mociones presentadas vía artículo 137 y se rindió al Plenario Legislativo el Segundo Informe al respecto (folios 680-734, expediente legislativo);

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

12) Mediante Decreto Ejecutivo No. 32.229-MP del 14 de febrero del 2005 , el Poder Ejecutivo amplió la convocatoria a sesiones extraordinarias de la Asamblea Legislativa para que se conociera, entre otros, el proyecto de ley tramitado en el expediente No. 14.799 (folios 735-746, expediente legislativo);

13) El 13 de agosto del 2005 , se archivó la moción de orden presentada por varios diputados para que el proyecto tramitado en el expediente 14.799 pasara a ocupar el primer lugar en el orden del día hasta su votación final, por haber transcurrido cuatro meses de su presentación (folio 753, expediente legislativo);

14) El 1º de septiembre del 2005 , el Presidente de la Asamblea Legislativa emitió una resolución donde estableció que el proyecto en cuestión ocuparía el primer lugar del Capítulo de Primeros Debates del orden del día. En contra de dicha resolución se presentó, en la sesión plenaria No. 62 del jueves 1º de septiembre del 2005, una moción de apelación que fue rechazada por 37 votos contra 13 (folios 756-868, expediente legislativo);

15) En la sesión plenaria No. 63 del 5 de septiembre del 2005 , se continuó la discusión en primer debate del expediente No. 14.799, se conoció el segundo informe de mociones vía artículo 137 y se presentaron nuevas mociones que fueron remitidas a la Comisión Dictaminadora (folios 869-890, expediente legislativo);

16) El 22 de septiembre del 2005 , la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos entregó a la Secretaría del Directorio el Tercer Informe de mociones vía artículo 137 (folio 891);

17) En sesión plenaria No. 81 del 6 de octubre del 2005 , se conoció el Tercer Informe de mociones vía artículo 137 y se presentaron nuevas mociones que se trasladaron a la Comisión Dictaminadora (folios 1013-1029);

18) En la sesión anterior, el diputado Vargas Leiva planteó una moción vía artículo 137, en la que solicitó se incluyera un segundo párrafo al artículo 6 del proyecto que indicara lo siguiente: "Si vencido el plazo, el proyecto de ley no hubiera sido votado en primer debate, este deberá ser conocido y sometido a votación en la sesión inmediata siguiente del Plenario

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Legislativo o de la Comisión con Potestad Legislativa Plena, según sea el caso. Para estos efectos, si la iniciativa no hubiera sido dictaminada, se tendrá por dispensada de todos los trámites. Las mismas reglas será aplicables al trámite en segundo debate, y al conocimiento de los informes de la Comisión de Consultas de Constitucionalidad". En esa misma sesión y también por vía del artículo 137, la diputada Montoya Rojas solicitó que se modificara el párrafo primero del artículo 6 del indicado proyecto, en el siguiente sentido: "Los proyectos de iniciativa popular deberán ser votados en la Asamblea Legislativa en un plazo no mayor de dos años, salvo los que se refieran a reformas constitucionales que seguirán el trámite previsto en el artículo 195 de la Constitución Política. El cómputo del plazo iniciará a partir de que la Secretaría del Directorio Legislativo recibe el proyecto, y se suspenderá durante los recesos legislativos y sesiones extraordinarias si el Poder Ejecutivo no lo convoca" (folios 1023, 1024, 1042 y 1043, expediente legislativo);

19) Al plantear la moción vía artículo 137, la diputada Montoya Rojas, manifestó lo siguiente: "(...) La moción lo que pretende es, que el cómputo del plazo se inicie a partir del momento en que llegue a la Asamblea Legislativa, pero no en términos generales, sino diciendo expresamente cuál es el órgano que se va a encargar. En este caso la Secretaría del Directorio Legislativo, esto por una técnica legislativa y para ofrecer una mayor seguridad y una mayor precisión. Y el segundo aspecto que incorpora es que se suspenderá, dice: Durante los recesos legislativos, se agrega: ...y sesiones extraordinarias si el Poder Ejecutivo no lo convoca . Yo creo que con esto ofrece una mayor claridad y por eso les solicito el voto (...)" (folio 1098, expediente legislativo);

20) En la Sesión Ordinaria No. 28 del 18 de octubre del 2005 , la Presidenta de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, haciendo referencia a las mociones presentadas por los diputados Vargas Leiva y Montoya Rojas, resolvió lo siguiente: " (...) solicitarles el apoyo a ustedes, con el fin de que se interprete la actuación de esta Comisión, en el sentido de que ambas mociones fueron aprobadas, cada una de ellas, con objetivos diferentes, por lo que el texto del proyecto, debe contener ambas iniciativas. Al revisar el acta que aprobados (sic), el día de hoy, también es claro que en ningún momento, se pretendió dejar sin efecto la primera de las mociones que nos ocupa. Por esas consideraciones esta Presidencia resuelve que el párrafo segundo, agregado por la moción del diputado Vargas Leiva, debe estar en el texto actual de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

discusión, junto con la redacción que del párrafo primero se aprobó, a propuesta de la diputada Montoya Rojas (...) ". Dicha resolución fue apelada y la apelación fue rechazada con un voto a favor y cuatro en contra, bajo el entendido que se decidió que las referidas mociones no eran excluyentes, pues lo que se estaba haciendo era modificando aspectos diferentes del artículo 6 del proyecto (folios 1116-1125, expediente legislativo).

21) El 19 de octubre del 2005 , la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos entregó a la Secretaría del Directorio el Cuarto Informe de mociones vía artículo 137, en el cual se aprobaron las dos mociones anteriores (folios 1030-1033, expediente legislativo);

22) En la sesión plenaria No. 89 del 24 de octubre del 2005 , después de la lectura del Cuarto Informe de mociones aprobadas vía artículo 137, el diputado Malavassi Calvo volvió a plantear el asunto de las dos mociones aprobadas en relación con el artículo 6 del proyecto, alegando que -en su criterio- únicamente una de ellas puede subsistir. Después de una breve discusión el Presidente de la Asamblea Legislativa decidió dar por suspendido el conocimiento del proyecto por ese día para consultar con los asesores (folios 1137-1138, expediente legislativo);

23) Mediante memorial de fecha 25 de octubre del 2005 , recibido en la Secretaría del Directorio el 26 de ese mismo mes, se solicitó el criterio del Departamento de Servicios Técnicos acerca (folios 1140-1152, expediente legislativo);

24) El informe del Departamento de Servicios Técnicos fue recibido en el Plenario de la Asamblea Legislativa el 7 de noviembre del 2005 (folios 1153-1157, expediente legislativo);

25) En la sesión plenaria No. 104 del 17 de noviembre del 2005, el Presidente de la Asamblea Legislativa emitió una resolución sobre el procedimiento para conocer el expediente No. 14.799. En dicha resolución, en lo que interesa, se dispuso lo siguiente:

"1.- Que el proyecto de Ley de Iniciativa Popular, Expediente N.º 14.799, deberá tramitarse en Primer Debate hoy jueves 17 de noviembre de la (sic) 16:00 horas a las 19:45 horas. Si al ser las 19 horas con 45 minutos no se hubiere agotado la discusión del

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

proyecto, se tendrá ésta por agotada y el proyecto se someterá a votación de inmediato, sin más discusión. (...)

3.- Que de no aprobarse una moción de habilitación para el sábado 19 de noviembre, para conocer de estos 2 proyectos en su trámite de segundo debate éste deberá realizarse en la sesión del lunes 21 de noviembre, en la cual se deberá tramitar de la siguiente manera:

Que el proyecto de Ley de Iniciativa Popular, Expediente N.º 14.799, deberá tramitarse de las 16 horas a las 19:45 horas. Si al ser las 19 horas con 45 minutos no se hubiera agotado la discusión del proyecto, se tendrá esta por agotada y el proyecto se someterá a votación de inmediato, sin más discusión. (...)

4.- Que en caso de romperse el quórum antes de la votación de uno o ambos proyectos, se señala la sesión hábil siguiente, para que se someta a votación de forma inmediata y sin discusión alguna, pues, el plazo para su discusión habrá vencido y por lo tanto, la Asamblea Legislativa como órgano colegiado, deberá someterlo a votación sin mayor dilación. Los Segundos Debates se realizarán en un día distinto, no consecutivo, sin discusión por las razones expuestas." (folio 1306, expediente legislativo).

26) En la sesión plenaria No. 104 del 17 de noviembre del 2005, se aprobó en Primer Debate el proyecto, por 39 votos a favor y 2 en contra, señalándose para el lunes 21 de noviembre la discusión y aprobación en Segundo Debate (folios 1379-1380, expediente legislativo).

27) La discusión por el fondo en Primer Debate del proyecto en cuestión se efectuó en un solo día, el 17 de noviembre del 2005, sesión donde se conoció y discutió: a) moción de apelación sobre la resolución del Presidente que fue desechada (folio 1335), b) varias mociones de reiteración que fueron desechadas (folios 1335-1355, c) una moción de revisión que fue desechada (folio 1361), d) un acuerdo entre los jefes de Fracción y algunos diputados independientes para haber uso de la palabra con un debate reglado por Fracciones en el cual acordaron conceder diez minutos al Partido Unidad Social Cristiana, diez minutos al Partido Liberación Nacional, quince minutos al Partido Acción Ciudadana, cinco minutos al Bloque Patriótico, cinco minutos a la diputada

Emilia Rodríguez y cinco minutos a Daisy Serrano (folios 1358-1359, 1361-1362), e) los diputados que originalmente aparecían anotados en la pantalla para el uso de la palabra (20 diputados) renunciaron a hablar (folio 1379), f) los diputados y diputadas que intervinieron en el uso de la palabra fueron Redondo Poveda, Toledo Carranza, Vargas Leiva, Montoya Rojas, Valerín Rodríguez, Chinchilla Miranda, Rodríguez Arias, Aiza Campos, Villanueva Monge y Salas Ramos (folios 1362-1379), g) con 41 diputados presentes se sometió a votación el proyecto que quedó aprobado en Primer Debate con 39 votos a favor y 2 en contra (folios 1379-1380) y h) con posterioridad a la votación ningún diputado hizo uso de la palabra para manifestar disconformidad alguna en relación con lo sucedido durante la sesión.

28) En la sesión No. 27 del 21 de noviembre del 2005 , la Comisión Permanente Especial de Redacción aprobó la redacción definitiva del expediente No. 14.799. En dicha sesión se discutió y aprobó una moción de forma que dispuso lo siguiente: "Para que se corrija el error administrativo que suprimió el párrafo segundo del artículo 6 incluido en la moción número 74-20-137 del diputado Vargas Leiva conforme lo determinó la Comisión de Asuntos Jurídicos (...)"(folios 1390 y 1397, expediente legislativo).

IV.- SOBRE LA ALEGADA PREEMINENCIA EN LA DISCUSIÓN DE LOS PROYECTOS DE LEY DE INICIATIVA POPULAR Y DE REFERENDUM EN PERJUICIO DE LA DISCUSIÓN DEL PRESUPUESTO NACIONAL. Alegan los diputados consultantes que tanto en la Constitución (artículo 178) como en el Reglamento de la Asamblea Legislativa (artículos 178 y 179) se establece la prelación de la tramitación del Proyecto de Ley de Presupuesto Ordinario, mediante el establecimiento de reglas y fechas precisas con las cuales se pretende que exista un plazo amplio de discusión y fechas de votación final que garanticen los derechos de participación y enmienda de los diputados. En ese sentido, estiman que con la resolución adoptada por la Presidencia de la Asamblea Legislativa en la sesión plenaria No. 104 del 17 de noviembre del 2005 que estableció el plazo para el trámite en Primero y Segundo Debates de los Proyectos de Ley de Iniciativa Popular y de Referéndum, se privilegió dichos Proyectos, en detrimento del Proyecto de Ley de Presupuesto Ordinario, con quebranto de las normas constitucionales y reglamentarias. En este particular, considera este Tribunal Constitucional que la prioridad, si es que la hubo, que se pudo haber acordado en la referida resolución del 17 de noviembre del 2005, para el trámite en Primero y Segundo Debates

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

de los referidos Proyectos de Ley, no supuso la exclusividad o incompatibilidad con la discusión y aprobación de otros proyectos de ley en trámite, particularmente, de la Ley de Presupuesto Ordinario. Al respecto, obsérvese que en el presente caso no se acreditó que la regulación que dispuso la Presidencia de la Asamblea Legislativa haya provocado la exclusión de otros proyectos en trámite. En ese sentido, cabe señalar que en dicha resolución lo que se acordó fue tramitar, en Primer Debate, el Proyecto de Ley de Iniciativa Popular de las 16:00 a las 19:45 horas del 17 de noviembre del 2005 y el de la Ley de Referéndum desde que finalizara la discusión del Proyecto anterior hasta las 23:45 horas de ese mismo día. También se acordó que para el trámite, en Segundo Debate, del Proyecto de Ley de Iniciativa Popular se disponía de las 16:00 a las 19:45 horas del 21 de noviembre del 2005 y para la discusión de la Ley de Referéndum, desde que finalizara la discusión anterior hasta las 23:45 horas del mismo día. De ahí que difícilmente el haber dispuesto de dichas horas durante los días 17 y 21 de noviembre del 2005, para el trámite en Primero y Segundo Debates de ambos Proyectos de Ley pudo haber obstaculizado o -de alguna manera- incidido en el trámite regular de otros proyectos de ley, singularmente, de la Ley de Presupuesto Ordinario. En todo caso, los diputados consultantes omitieron detallar cuáles trámites o fechas establecidas, específicamente, en los artículos 178 de la Constitución y 178 y 179 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, en su criterio, fueron incumplidos en el trámite del Proyecto de Ley de Presupuesto Ordinario, por el contrario, como es público y notorio dicho Proyecto de Ley fue aprobado en los plazos que fija y establece la Constitución Política y el Reglamento de la Asamblea Legislativa. En consecuencia, considera esta Sala que no se produjo el vicio alegado por los consultantes.

V.- SOBRE CÓMO EL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA No. 2005-05649 DE LAS 14:39 horas del 11 de mayo del 2005 NO ENERVA EL PODER DE LEGISLAR.- Los consultantes consideran que la aprobación en primer debate del proyecto consultado no elimina la mora legislativa, pues según la resolución de la Sala Constitucional, el proyecto en cuestión debió ser ley de la República el 18 de noviembre del 2005. Al respecto, si bien llevan razón los consultantes en cuanto a que la aprobación de este proyecto en primer debate no elimina la mora legislativa, este argumento no invalida la aprobación del proyecto consultado, pues el cumplimiento de la sentencia de esta Sala No. 2005-5649 de las 14:39 horas del 11 de mayo del 2005 que estableció un plazo de seis meses, contado desde la notificación de esa resolución, para dictar la ley referida a la iniciativa

popular, no implica la pérdida del poder de legislar sobre esta materia. De esta forma, aún vencido dicho plazo, el Parlamento conserva la potestad legislativa y con ello la competencia para seguir discutiendo el proyecto consultado, claro está, sin perjuicio de las consecuencias y responsabilidades de los legisladores conforme al ordenamiento jurídico vigente. Por lo tanto, si bien es cierto, la aprobación definitiva de este proyecto no se dio el 18 de noviembre del 2005 -tal como se había ordenado por este Tribunal Constitucional- ello no implica que pasado dicho plazo no se pueda seguir discutiendo el proyecto consultado. Así las cosas, este argumento no invalida ni torna inconstitucional el procedimiento seguido para aprobar el Proyecto de Ley de Iniciativa Popular.

VI.- SOBRE LA ALEGADA EXISTENCIA DE UN TRÁMITE LEGISLATIVO ACELERADO QUE MERMÓ AL MÍNIMO LA DISCUSIÓN Y REFLEXIÓN SOBRE EL PROYECTO DE LEY, AFECTANDO EL PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN DE LAS DIVERSAS FUERZAS PRESENTES EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA. Mediante resolución adoptada por la Presidencia de la Asamblea Legislativa, en la sesión plenaria No. 104 del 17 de noviembre del 2005 , sobre el trámite para el primero y segundo debates del expediente No. 14.799, se dispuso lo siguiente:

" 1.- Que el proyecto de Ley de Iniciativa Popular, Expediente N.º 14.799, deberá tramitarse en Primer Debate hoy jueves 17 de noviembre de la (sic) 16:00 horas a las 19:45 horas. Si al ser las 19 horas con 45 minutos no se hubiere agotado la discusión del proyecto, se tendrá ésta por agotada y el proyecto se someterá a votación de inmediato, sin más discusión. (...)

3.- Que de no aprobarse una moción de habilitación para el sábado 19 de noviembre, para conocer de estos 2 proyectos en su trámite de segundo debate éste deberá realizarse en la sesión del lunes 21 de noviembre, en la cual se deberá tramitar de la siguiente manera:

Que el proyecto de Ley de Iniciativa Popular, Expediente N.º 14.799, deberá tramitarse de las 16 horas a las 19:45 horas. Si al ser las 19 horas con 45 minutos no se hubiera agotado la discusión del proyecto, se tendrá esta por agotada y el proyecto se someterá a votación de inmediato, sin más discusión. (...)

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

4.- Que en caso de romperse el quórum antes de la votación de uno o ambos proyectos, se señala la sesión hábil siguiente, para que se someta a votación de forma inmediata y sin discusión alguna, pues, el plazo para su discusión habrá vencido y por lo tanto, la Asamblea Legislativa como órgano colegiado, deberá someterlo a votación sin mayor dilación. Los Segundos Debates se realizarán en un día distinto, no consecutivo, sin discusión por las razones expuestas." (folio 1306, expediente legislativo).

De la anterior resolución se desprende que el Proyecto de Ley de Iniciativa Popular debía tramitarse en primer debate el 17 de noviembre del 2005, aproximadamente, entre las 16:00 horas y las 19:45 horas, es decir, durante tres horas y cuarenta y cinco minutos y si para las 19:45 horas no se hubiera agotado la discusión, se tendrá por finalizada y el proyecto se someterá a votación. El mismo trámite se dispuso para la aprobación del Proyecto en segundo debate, el 21 de noviembre del 2005. Finalmente, previendo la posible falta de quórum para cualquiera de esos dos días, se señaló el día hábil siguiente para la votación del Proyecto, sin discusión alguna. Este Tribunal Constitucional ha dicho, en relación con los principios fundamentales que deben respetarse para que los acuerdos legislativos se lleven a cabo, dentro de la compleja dinámica de la actividad legislativa, lo siguiente:

"(...) Así, entre los principios fundamentales que deben (sic) respetarse para que los acuerdos legislativos se lleven a cabo (sin que esto implique una lista taxativa y cerrada), se encuentran la participación de los diversos grupos políticos que integran el Parlamento, en condiciones de igualdad y libertad, además de la debida publicidad de los asuntos que se tramitan, a fin de que sean producto de la dialéctica entre las mayorías y minorías. Se pretende con ello que a través de los procedimientos legislativos se cumpla el principio democrático: la integración de los diversos intereses políticos, lo que justifica que ciertas materias se reserven al Parlamento (caso de la imposición de sanciones y el establecimiento de los tributos, por ejemplo)(...)" (sentencia No. 2005-00398 de las 12:10 horas del 21 de enero del 2005).

De la tramitación del expediente legislativo No. 14.799, se desprende con claridad que el Proyecto de Ley de Iniciativa Popular fue conocido y discutido en la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos desde el 22 de mayo del 2002 hasta el 22 de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

julio del 2003, tiempo durante el cual se hicieron las consultas pertinentes y se discutió ampliamente el texto. El 16 de septiembre del 2003, se inició la discusión del Proyecto en primer debate, en el Plenario, continuándose con el procedimiento de recepción de mociones vía artículo 317, situación que se prolongó hasta el 19 de octubre del 2005, por -aproximadamente- dos años, momento en el cual la Comisión Dictaminadora entregó a la Secretaría del Directorio el Cuarto Informe sobre dichas mociones. Del iter procedimental del Proyecto en cuestión se encuentra también acreditado que el 17 de noviembre del 2005, fecha dispuesta para la discusión de fondo del Proyecto, la sesión No. 104 del Plenario, en relación con el expediente No. 14.799, se desarrolló de la siguiente manera: a) se planteó una moción de apelación sobre la resolución del Presidente del Directorio de la Asamblea Legislativa referida al procedimiento para la aprobación del Proyecto en Primer y Segundo Debate que fue desechada (folio 1335), b) se plantearon varias mociones de reiteración que fueron desechadas (folios 1335-1355, c) se presentó una moción de revisión que fue desechada (folio 1361), d) se adoptó un acuerdo entre los jefes de Fracción y algunos diputados independientes para haber uso de la palabra con un debate reglado por Fracciones en el cual acordaron conceder diez minutos al Partido Unidad Social Cristiana, diez minutos al Partido Liberación Nacional, quince minutos al Partido Acción Ciudadana, cinco minutos al Bloque Patriótico, cinco minutos a la diputada Emilia Rodríguez y cinco minutos a Daisy Serrano (folios 1358-1359, 1361-1362), e) los diputados que originalmente aparecían anotados en la pantalla para el uso de la palabra (20 diputados) renunciaron a hablar (folio 1379), f) los diputados y diputadas que intervinieron en el uso de la palabra fueron Redondo Poveda, Toledo Carranza, Vargas Leiva, Montoya Rojas, Valerín Rodríguez, Chinchilla Miranda, Rodríguez Arias, Aiza Campos, Villanueva Monge y Salas Ramos (folios 1362-1379), g) con 41 diputados presentes se sometió a votación el Proyecto de Ley de Iniciativa Popular que quedó aprobado, en Primer Debate, con 39 votos a favor y 2 en contra (folios 1379-1380) y h) con posterioridad a la votación ningún diputado hizo uso de la palabra para manifestar disconformidad alguna en relación con lo sucedido durante la sesión. De ahí que partiendo de los principios que se expusieron y que resultan esenciales para que no se pervierta la actividad legislativa, singularmente, la destinada a la producción o formación de la ley, no se observa vicio esencial alguno en el procedimiento legislativo. En ese sentido, cabe señalar que pese a que el trámite para la discusión por el fondo y la aprobación del Proyecto en Primer Debate se reguló mediante la referida resolución del Presidente y que, posteriormente, mediante acuerdo

entre las diferentes Fracciones y los diputados independientes, se reglamentó el uso de la palabra, no se coartó la participación de los diputados y, por el contrario, dicha regulación permitió que representantes de todas las Fracciones y los diputados independientes pudieran participar en el debate. Cabe señalar también que -en todo caso- los 20 diputados que originalmente se habían anotado para hacer uso de la palabra renunciaron voluntariamente a ese derecho en virtud del acuerdo al que se había llegado para normar el debate. Asimismo, se observa que no se restringió la discusión acerca de las mociones de reiteración, garantizándose el derecho de enmienda y el uso de la palabra en cuanto a ellas. Finalmente, con posterioridad a la aprobación del Proyecto en cuestión ninguno de los representantes manifestó su disconformidad sobre la forma en que se discutió y aprobó, en primer debate, el Proyecto de Ley de Iniciativa Popular, ni alegó que no se le permitiera participar o que la discusión acerca del Proyecto resultara insuficiente o poco reposada. De manera que en criterio de este Tribunal Constitucional no se produjo, en relación con el Proyecto consultado, la alegada falta de discusión o reflexión, ni mucho menos se coartó la participación de las minorías o de algún sector de la Asamblea Legislativa. Al respecto, obsérvese que en el acuerdo al que se llegó para la regular el uso de la palabra, participaron ampliamente los grupos minoritarios y los diputados independientes, acuerdo que, claramente, pretendió -de manera concertada- dar un trámite ágil y celeridad a la discusión de fondo y aprobación del Proyecto de Ley de Iniciativa Popular (expediente legislativo No. 14.799) debido a la constatación de la mora legislativa por este Tribunal Constitucional en sentencia No. 2005-05649 de las 14:39 horas del 11 de mayo del 2005 y en acatamiento y cumplimiento de lo ahí resuelto.

VII.- SOBRE EL PRESUNTO QUEBRANTO A LOS DERECHOS DE ENMIENDA Y PARTICIPACIÓN. Alegan los diputados consultantes que pese a que en la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos que dictaminó el presente Proyecto de Ley se eliminó, vía moción de fondo, la inclusión de un segundo párrafo en el artículo 6, la Presidencia de la Asamblea, vencido el plazo para la presentación de mociones de fondo, promovió una moción de forma, vía artículo 152 del referido Reglamento, para que la Comisión de Redacción adicionara dicho párrafo, considerando que su eliminación se había producido por error, cuando -en realidad- fue producto de la moción de fondo No. 79. En este particular, de las transcripciones de las actuaciones que componen el iter procedimental substanciado en relación con el expediente legislativo No. 14.799, este Tribunal Constitucional

considera que no llevan razón los diputados consultantes al alegar que el contenido del artículo 6 del Proyecto de Ley de Iniciativa Popular, tal y como quedó aprobado en la sesión de la Comisión Dictaminadora No. 28 del 18 de octubre del 2005 y fue conocido en la sesión Plenaria No. 89 del 24 de octubre del 2005, se modificó por medio de una moción de forma tramitada ante la Comisión de Redacción. Al respecto, esta Sala tiene por acreditado que en la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, órgano que dictaminó el presente Proyecto de Ley, se presentaron y aprobaron en el último día disponible para conocer de las mociones vía artículo 137 del Reglamento, dos mociones diferentes en relación con el artículo 6 del Proyecto. La primera de dichas mociones que se conoció en esa sesión de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos fue la presentada por el diputado Vargas Leiva, para que se incluyera un segundo párrafo en el artículo 6 del Proyecto (folio 1023, expediente legislativo). La segunda moción la planteó la diputada Montoya Rojas para que se modificara el párrafo primero del artículo 6 del Proyecto (folio 1024, expediente legislativo). En criterio de este Tribunal lo sucedido en la Comisión que dictaminó el Proyecto, no fue una integración de normas, como algunos diputados han manifestado, sino la lógica consecuencia de la aprobación de dos mociones sobre el mismo artículo. El error material pudo haber radicado en el hecho de no haber tenido la previsión de haber transcrito, de previo a la aprobación de la moción de la diputada Montoya Rojas, la totalidad del contenido del artículo 6 en cuestión que -para ese momento- ya contaba con un párrafo segundo, previamente, aprobado en el seno de ese mismo órgano, en virtud de la moción planteada por el diputado Vargas Leiva (folios 1032 y 1033, expediente legislativo), aunque cabe señalar que para el momento en que la diputada Montoya Rojas presentó su moción ese párrafo segundo no existía, situación que también podría haberse alegado como impedimento para haberle incorporado a su moción un texto por ella no contemplado al momento de ejercer su derecho de enmienda. Así parece haberlo entendido la mayoría de la Comisión Dictaminadora que rechazó, por votación de cuatro contra uno, la apelación planteada contra la resolución de la Presidenta de ese órgano que determinó que ambas mociones habían sido aprobadas, cada una de ellas, con objetivos diferentes, por lo que el texto del proyecto, debía contener ambas iniciativas; que en ningún momento, se pretendió dejar sin efecto la primera de las mociones, por lo que el párrafo segundo, agregado en virtud de la moción planteada por el diputado Vargas Leiva, debía estar presente en el texto actual de discusión, junto con la redacción que, del párrafo primero que se aprobó, a propuesta de la diputada Montoya Rojas (folios 1116-1125, expediente legislativo). En este particular, observa la Sala que

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

la disconformidad surgida con la aprobación de las dos mociones indicadas suscitó una amplia discusión en el seno de la Comisión Dictaminadora, órgano que por mayoría de sus integrantes decidió mantener las modificaciones introducidas al artículo 6 del Proyecto, por vía de ambas mociones. Pese a lo anterior y a que el asunto había sido resuelto en la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, el diputado Malavassi Calvo, quien ya había participado en la discusión de la Comisión, volvió a plantear su disconformidad ante el Plenario. Al respecto, la Presidencia de la Asamblea Legislativa resolvió suspender la discusión del Proyecto, para consultar al Departamento de Asuntos Técnicos, una vez recibido el criterio del órgano asesor, se planteó una moción de forma ante la Comisión de Redacción para que apareciera incluido el párrafo segundo del artículo 6 del Proyecto, tal y como había sido aprobado por la Comisión Dictaminadora. A este Tribunal le resulta claro que no fue la Comisión de Redacción la que por medio de una moción de forma modificó el texto aprobado por la Comisión Dictaminadora y el Plenario, ya que en el informe de mociones aprobadas vía artículo 137, conocido por el Plenario de la Asamblea Legislativa, en la sesión No. 89 del 24 de octubre del 2005, estaba incluida la modificación al párrafo primero y el párrafo segundo del artículo 6 del Proyecto. De ahí que lo hecho por la Comisión de Redacción fue dejar el texto del artículo en cuestión tal y como fue debidamente aprobado por la Comisión Dictaminadora, previa discusión de las consecuencias de la aprobación de las dos mociones planteadas por los diputados Vargas Leiva y Montoya Rojas. En este particular, estima la Sala que no se ha producido el quebranto a los derechos de iniciativa y enmienda de los diputados que mocionaron, porque la decisión finalmente adoptada en relación con la discrepancia surgida en cuanto a las competencias de la Comisión Dictaminadora y del Plenario en relación con las referidas mociones, es la que favorece la aplicación y preeminencia de ese derecho que tiene todo diputado de participar en la formación de la ley. Estima este Tribunal que al aprobarse las modificaciones que las dos mociones introdujeron al texto del artículo 6 del Proyecto, contrario a lo alegado por los diputados consultantes, se asegura el derecho a mocionar, elemento fundamental del principio democrático, rector de la actividad parlamentaria. Ahora bien, si se pretendiera argumentar que la segunda moción aprobada en relación con el artículo 6, pretendió modificar lo aprobado con base en la moción anterior, se caería en una evidente contradicción con lo que revela el expediente legislativo. Obsérvese que en diversas oportunidades, tanto en la Comisión Dictaminadora como en el Plenario la diputada Montoya Rojas intervino para aclarar que con su moción nunca pretendió eliminar el párrafo segundo del artículo

6 del Proyecto, sino modificar los términos del párrafo primero, situación coincidente con el hecho que para el momento en que se plantearon ambas mociones le era imposible a dicha diputada saber que se había incluido el referido párrafo segundo. Asimismo, observa este Tribunal que de un análisis integral del contenido del artículo 6 del Proyecto, tal y como se encuentra aprobado, no se desprende que exista incoherencia u oscuridad alguna. Ahora bien, en cuanto al derecho que tienen los restantes diputados, en relación con las mociones que se aprueban vía artículo 137 del Reglamento, de conocer de la aprobación de las mociones por parte de la Comisión Dictaminadora y que las mismas no se modifiquen, posteriormente, en el seno del Plenario, sin su consentimiento, de la tramitación del expediente legislativo se desprende que en el presente caso esto no sucedió ya que en el Plenario se discutió el punto y después de recibirse el criterio del órgano asesor se planteó una moción de forma ante la Comisión de Redacción para que se mantuviera el párrafo segundo del artículo 6 del Proyecto. De ahí que estima esta Sala que lejos de lesionarse los derechos de enmienda e iniciativa de los diputados con la aprobación de las dos mociones presentadas en relación con el artículo 6 del Proyecto y la decisión que finalmente tomó el Plenario de mantener el segundo párrafo de dicho numeral, introducido en virtud de la primera moción, se garantizaron dichos derechos integrantes del principio democrático.

VIII.- CONCLUSIÓN. De lo anteriormente expuesto se infiere que el Proyecto consultado no es inconstitucional.

Por tanto:

Se evacua la consulta facultativa en el sentido que el procedimiento legislativo seguido para la aprobación del Proyecto de Ley de Iniciativa Popular (expediente legislativo No. 14.799) no es inconstitucional. Notifíquese a los diputados consultantes y a la Presidencia de la Asamblea Legislativa.

b) Deber de la Asamblea de cumplir con los mandatos expresos o tácitos que le impone el constituyente originario o el poder reformador para mediar en el desarrollo de determinadas cláusulas o contenidos constitucionales

[SALA CONSTITUCIONAL]²

Exp: 04-008653-0007-CO

Res: 2005-05649

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas con treinta y nueve minutos del once de mayo del dos mil cinco.-

Acción de inconstitucionalidad interpuesta por José Manuel Echandi Meza, cédula de identidad número 1-624-734, en su condición de Defensor de los Habitantes, y Gabriel Bonilla Picado, cédula de identidad número 1-532-534, en su condición de ciudadano, ambos mayores de edad y casados.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 15:30 horas del 2 de septiembre del 2004, los accionantes solicitaron que se declare inconstitucional la omisión del Poder Legislativo por omitir el dictado de la ley reguladora que permitiría promover y eventualmente solicitar un referéndum o presentar por medio de una iniciativa popular un proyecto de ley. En su criterio, la omisión que se impugna impide el derecho fundamental del pueblo de legislar y reformar parcialmente la Constitución Política en forma directa, mediante el Referéndum y de presentar proyectos de ley ante la Asamblea Legislativa por medio de la Iniciativa Popular (artículos 105 y 123 de la Constitución Política). Asimismo, dicha omisión lesiona el principio de legalidad y desacata el mandato constitucional que imponen los artículos 105 y 123 constitucionales de dictar la legislación reguladora del referéndum y la iniciativa popular. Alegaron que el 28 de mayo del 2002, por medio de la Reforma Constitucional N° 8281, se reformaron los artículos 102, 105 y 124 de la Constitución

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Política a fin de instaurar el "Referéndum", como el mecanismo de sufragio por medio del cual el pueblo pueda aprobar y derogar leyes y reformar parcialmente la Constitución y, la "Iniciativa Popular" -dispuesta por medio de la reforma al Artículo 123 de la Constitución Política- para que los ciudadanos puedan presentar proyectos de ley a conocimiento de la Asamblea Legislativa. En dicha Reforma Constitucional, se aprobaron, también, los Transitorios a los Artículos 105 y 123 por medio de los cuales se establecía la obligatoriedad de la Asamblea Legislativa de dictar las leyes especiales requeridas dentro del año siguiente a la publicación de esa ley; no obstante, veintisiete meses después, la Asamblea Legislativa no ha cumplido con ese precepto. A efecto de fundamentar la legitimación que ostenta para promover esta acción de inconstitucionalidad, señala que la presenta con base en la potestad que otorga la Ley de la Defensoría de los Habitantes de la República, N° 7319, para incoar cualquier tipo de acciones jurisdiccionales y administrativas previstas en el ordenamiento jurídico.

2.- Por resolución de la Presidencia de la Sala de las 8:15 hrs. del 7 de septiembre del 2004, se le dio curso a la presente acción de inconstitucionalidad.

3.- Los avisos de ley fueron publicados en los Boletines Judiciales Nos. 185, 186 y 187 del 22, 23 y 24 de septiembre del 2004.

4.- La Procuraduría General de la República, mediante libelo presentado el 24 de septiembre del 2004, contestó la audiencia conferida. En cuanto a la forma, indicó que la legitimación de la Defensoría de los Habitantes deriva del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en cuanto pretende proteger el derecho de participación directa de los ciudadanos en la adopción de las decisiones fundamentales. En lo referente al ciudadano co-accionante, estima que puede considerarse que se está en presencia de un interés difuso o colectivo, consistente en el ejercicio de la soberanía mediante el referéndum y la iniciativa popular en la formación de la ley, formas de participación democrática directa que le atañen a todos y cada uno de los ciudadanos costarricenses y, en general, a la colectividad en su conjunto. Tocante al fondo, ese órgano considera que el referéndum y la iniciativa popular en la formación de la ley son los dos instrumentos más relevantes de participación directa de los ciudadanos en la adopción de las decisiones políticas esenciales, con el propósito profundizar y

hacer más efectivo el sistema democrático. La reforma constitucional no reguló todos los aspectos necesarios para hacer realidad los distintos tipos de referéndum y la iniciativa popular, remitió a la ley para que normara tales aspectos, con lo cual la eficacia de la reforma fue diferida y condicionada a la emisión de las leyes. La omisión es el incumplimiento de un mandato de la Constitución y el control de constitucionalidad de aquella es consecuencia del reconocimiento del pleno valor normativo de la Constitución y del hecho de que sus disposiciones pueden ser directamente auto aplicativas. Por medio de ese control se permite que la voluntad del constituyente se realice y concrete de forma plena y efectiva. El silencio del legislador no puede constituir un mecanismo para obtener un resultado jurídico inválido, contrario a la voluntad del constituyente. Al controlarse que el legislador no incurra en omisiones inconstitucionales se preserva la fuerza normativa del texto fundamental. Su fin es recomponer el imperio de la Constitución, cuya supremacía habría quedado momentáneamente bloqueada por la omisión. Para la procedencia de una acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa se debe demostrar que la Constitución exige la emisión de una norma con un contenido determinado. Debe existir una exigencia constitucional de acción específica o deber concreto y no un simple deber general de legislar. Se está en presencia de una omisión cuando se infringe un mandato constitucional concreto que vincula directamente para la adopción de una determinada medida o bien que impone el cumplimiento de un fin expresamente constitucionalizado. Ante un mandato concreto, la omisión legislativa no puede considerarse cubierta por la discrecionalidad legislativa. Simplemente, ante ese mandato, el legislador no es libre de apreciar la oportunidad y conveniencia de legislar respecto de un determinado punto y de una determinada manera. Distinto es cuando no existe un mandato concreto y la potestad para legislar no es indispensable para brindarle efectividad a la Constitución. En el caso particular, la Constitución previó la existencia de una ley que desarrollara los instrumentos de democracia directa y dispuso un plazo dentro del cual debía ser emitida la ley. La Asamblea, a la luz del Transitorio único de la reforma parcial, no ha actuado su potestad o cumplido el mandato constitucional. La actividad legislativa es necesaria para que se concrete el mandato constitucional. El efecto de dejar transcurrir el plazo establecido es que la reforma constitucional será ineficaz y, por consiguiente, los instrumentos de participación política directa. La fuerza normativa de la Constitución sufre con la falta de emisión de la ley, puesto que, ésta es indispensable para darle efectividad, razón por la cual no existe discrecionalidad legislativa en la determinación de la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

conveniencia o inconveniencia de emitir la ley que regule el referéndum y la iniciativa popular. Indica que, mediante el dictamen C-081-2000 del 25 de abril del 2000, ese órgano consultivo le advirtió al Ministro de la Presidencia de entonces, que la no emisión de las leyes podría posponer la vigencia de la reforma, al entenderse que son indispensables para hacerla operativa. En criterio de la Procuraduría, el incumplimiento del mandato de legislar en un plazo determinado implica una omisión inconstitucional por impedir la plena eficacia de la norma constitucional, puesto que, la ley es necesaria para hacer posible la efectiva participación de los ciudadanos. Por todo lo anterior, recomienda acoger la acción de inconstitucionalidad y que esta Sala establezca un plazo prudencial dentro del cual la Asamblea debe legislar.

5.- Mediante memorial presentado el 24 de septiembre del 2004, Juan Manuel Villasuso Estonba, cédula de identidad número 8-040-012 y Carlos Alberto Ramírez Aguilar, cédula de identidad número 1-450-628, ambos mayores de edad, casados y abogados, plantearon una coadyuvancia activa.

6.- El Presidente de la Asamblea Legislativa, por escrito presentado el 28 de septiembre del 2004, contestó la audiencia otorgada. Señaló que con el propósito de implementar la reforma constitucional a los ordinales 105 y 123 de la Constitución Política, surgieron tres iniciativas legislativas, que fueron las siguientes: a) Expediente No. 14799, proyecto de Ley de Iniciativa Popular, la cual a partir de la sesión ordinaria del Plenario Legislativo No. 74 del 16 de septiembre del 2003 se inició la discusión en primer debate, el proyecto fue devuelto a la Comisión de Asuntos Jurídicos al presentarse nuevas mociones, donde se encuentra en primer lugar para el informe de mociones vía artículo 137; b) Expediente No. 14850, proyecto de adición del Título XI al Código Electoral de las distintas modalidades del referéndum, el cual se encuentra en discusión en la Comisión de Asuntos Jurídicos en el lugar número 3 y c) Expediente No. 15462, proyecto de reforma al artículo 13, inciso j), y adición de un Título VIII al Código Municipal de las consultas populares en el ámbito cantonal y distrital, el cual se encuentra en el lugar número 74 de la Comisión de Asuntos Jurídicos. Considera que la Asamblea Legislativa ha estado discutiendo estos proyectos de ley, sin embargo debe atenderse el procedimiento o trámite legislativo, en sus diferentes etapas, tratando de obtener la mayor deliberación y discusión en torno a los proyectos propuestos, para intentar

llegar a un consenso. Invoca el principio de auto-organización y autorregulación derivado del artículo 121, inciso 22), de la Constitución Política, por lo que ningún otro Poder puede imponerle decisiones sin menoscabo del principio de separación de funciones (artículo 9° de la Constitución). En su criterio, no ha existido en la Asamblea Legislativa la intención de limitar o atrasar la operatividad de la reforma constitucional, siendo que a la fecha no se la obtenido un consenso sobre la materia y el volumen de los proyectos concuerda con su amplia discusión y complejidad. Estima que, por la gravedad de lo pretendido, establecerle a la Asamblea Legislativa un plazo perentorio para que emita una ley es una intromisión en materia legislativa contraria a la separación de poderes, siendo que determinar qué se va a discutir en ese órgano es materia ajena al Poder Judicial. Considera, también, improcedente que se suspenda el trámite de los proyectos que se encuentran en corriente legislativa y el ordenarle al Poder Ejecutivo enviar a sesiones extraordinarias los proyectos de ley. Finalmente, manifestó que las pretensiones de los accionantes son contrarias a los fueros e inmunidades constitucionales, la libre discusión de los proyectos de ley y la discrecionalidad legislativa.

7.- Por memorial presentado el 1° de octubre del 2004, Danilo Rodríguez y otros, en su condición de miembros del Comité Ejecutivo del Distrito San Sebastián del Partido Fuerza Democrática, formularon coadyuvancia activa.

8.- A través de escrito presentado el 1° de octubre del 2004 Manuel de Jesús Murillo Chaves y otros plantearon solicitud de coadyuvancia activa.

9.- Mediante libelo del 1° de octubre del 2004, José Miguel Corrales Bolaños, solicitó que se le tuviera como coadyuvante activo.

10.- El Presidente del Colegio de Abogados, por escrito presentado el 12 de octubre del 2004, formuló solicitud de coadyuvancia activa.

11.- Marcos Alexander Piedra Rodríguez y otros por escrito presentado, vía fax, el 13 de octubre del 2004, pidieron ser tenidos como coadyuvantes activos.

12.- Jonatán Canales Hernández, por escrito presentado el 13 de octubre solicita coadyuvar activamente en la presente acción.

13.- Por resolución de las 8:30 hrs. del 21 de octubre del 2004, la presidencia de la Sala admitió las coadyuvancias referidas en los resultandos anteriores, excepción hecha de la solicitud de Xinia Cascante Arias, tres firmas ilegibles, Manuel de Jesús Murillo Chaves, Danilo Rodríguez Montero, Celio Calderón Moya, Edgar Núñez Cartín, Kattia Castro Valverde y María del Rocío Jiménez, a quienes se les previno cumplir con el requisito de la autenticación de firmas.

14.- Mediante resolución de la Presidencia de las 10:50 hrs. del 4 de noviembre del 2004, se rechazó las solicitudes de coadyuvancia activa de las personas a las que se les previno el requisito de la autenticación, por haberla incumplido.

15.- Por resolución de las 13:15 hrs. del 8 de marzo del 2005, se señaló las 9:30 hrs. del 21 de abril del 2005 para celebrar la vista.

16.- En la sustanciación del proceso se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Jinesta Lobo ; y,

Considerando:

I.- LEGITIMACION Y PROCEDENCIA DE LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD. En el presente asunto al haberse producido una litis consorcio activa facultativa, se impone analizar, separadamente, la legitimación, tanto del Defensor de los Habitantes como del ciudadano Bonilla Picado que acude ante este Tribunal Constitucional. A) Legitimación del Defensor de los Habitantes: A tenor del ordinal 75, párrafo 3°, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional el Defensor de los Habitantes, tiene legitimación institucional, de modo que no requiere de asunto previo o concreto (párrafo 1°) o de invocar la defensa de intereses colectivos, corporativos o difusos cuando por la

naturaleza del asunto no existe lesión individual o directa (párrafo 2°), de modo que se encuentra plenamente habilitado para deducir la presente acción de inconstitucionalidad. B) Legitimación del ciudadano Gabriel Bonilla Picado: En el presente asunto, ese co-recurrente pretende tutelar intereses típicamente difusos que le pertenecen, a la vez, a todos y cada uno de los ciudadanos en particular, como lo es el ejercicio directo de la potestad de legislar, a través de la iniciativa en la formación de la ley y el referéndum, los cuales, entiende se han visto cercenados ante la omisión legislativa en dictar la ley que regule esas materias. A mayor abundamiento, este co-gestionante, indirectamente, pretende la defensa del derecho fundamental a la participación política directa de los ciudadanos en el gobierno o en la dirección de los asuntos públicos, extremo que lo legitima sobradamente para ejercer el control de constitucionalidad en abstracto. Bajo esta inteligencia, este Tribunal estima que, también, este co-accionante se encuentra suficientemente habilitado para ejercer el control de constitucionalidad, con fundamento en el ordinal 75, párrafo 2°, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, por venir en defensa de intereses que le atañen a la colectividad en su conjunto y no existir lesión individual o directa. Dirimido el tema de la legitimación, conviene pronunciarse sobre el extremo relativo a la admisibilidad de la acción, sobre el particular el numeral 73, inciso f), de la ley de los ritos constitucionales preceptúa, con meridiana claridad, que cabrá la acción de inconstitucionalidad "Contra la inercia, las omisiones y las abstenciones de las autoridades públicas". En el presente asunto, los recurrentes impugnan la omisión absoluta de la Asamblea Legislativa en dictar sendas leyes que deberán ser aprobadas por las dos terceras partes de la totalidad de sus miembros para, respectivamente, desarrollar y regular el instituto del referéndum para la aprobación o derogación de leyes ordinarias y de reforma constitucional, así como la forma, requisitos y demás condiciones que deben cumplir los proyectos de iniciativa popular, razón por la cual resulta plenamente procedente la acción.

II.- OBJETO DE LA ACCIÓN. En criterio de los accionantes la omisión legislativa en dictar una ley que regule el referéndum para que el pueblo pueda ejercer la potestad legislativa para la aprobación, derogación de leyes y reformas parciales (artículo 105 de la Constitución Política) y la iniciativa popular en la formación de la ley durante las sesiones ordinarias (artículo 123 ibidem), quebranta los derechos del pueblo de legislar y presentar proyectos de ley ante la Asamblea Legislativa. Aducen que,

también, han sido quebrantados el Transitorio Único de la Ley No. 8281 del 28 de mayo del 2002, por cuyo medio se reformó parcialmente la Constitución, al fijarse el plazo de un año para dictar las leyes de desarrollo, y los propios artículos 105 y 123. Asimismo, estiman infringido el numeral 11 de la Constitución Política al haber incumplido ese órgano constitucional con sus deberes.

III.- CONTROL DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS Y PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE FUNCIONES. El Derecho de la Constitución, esto es, el conjunto de principios, valores y preceptos constitucionales contenidos en la Carta Magna, pueden ser infringidos por los poderes públicos y los particulares mediante conductas activas u omisas. Para el supuesto particular de la Asamblea Legislativa, ese poder del Estado quebranta el bloque de constitucionalidad por acción cuando dicta leyes inconstitucionales o cuando, durante el procedimiento legislativo para su emisión, incurre en vicios sustanciales de tal entidad que ameritan su anulación. La Asamblea Legislativa infringe por omisión el parámetro de constitucionalidad cuando, ante un mandato expreso o tácito del constituyente originario o del poder reformador para que se dicte una ley que desarrolle un contenido o cláusula constitucional, no lo hace -omisión absoluta- o bien cuando a pesar de haber dictado una ley esta resulta discriminatoria, por omisión, al no regular la situación de un determinado sector o grupo de la población o de los eventuales destinatarios que debió comprender o abarcar -omisión relativa-. En sendos supuestos, este Tribunal Constitucional tiene competencias suficientes y habilitación normativa expresa para ejercer el control de constitucionalidad y declarar una eventual inconstitucionalidad de la conducta omisa. En efecto, los artículos 10, 48 de la Constitución Política y 1° de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, le encargan a esta Sala especializada velar por la supremacía del Derecho de la Constitución, de modo que si este Tribunal estima que una conducta por omisión de la Asamblea Legislativa lo quebranta, está ejerciendo esa función preeminente y esencial y así debe declararlo para restablecer el imperio del orden constitucional. Obsérvese que el artículo 73 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en su inciso a), establece que cabrá la acción de inconstitucionalidad "Contra las leyes y otras disposiciones generales, incluso las originadas en actos de sujetos privados, que infrinjan, por acción u omisión alguna norma o principio constitucional", este apartado cubre el supuesto de las omisiones relativas o parciales, puesto que, presupone que ya se ha dictado una ley que resulta inconstitucional por omisión al no comprender

determinadas situaciones materiales, grupos o sectores de destinatarios que debió abarcar. El inciso f) de ese mismo numeral, preceptúa que también procederá la acción de inconstitucionalidad "Contra la inercia, las omisiones y las abstenciones de las autoridades públicas", no cabe la menor duda que esta hipótesis normativa cubre la omisiones legislativas de carácter absoluto, puesto que, la Asamblea Legislativa como poder del Estado o autoridad pública debe cumplir con los mandatos expresos o tácitos que le impone el constituyente originario o el poder reformador para mediar en el desarrollo de determinadas cláusulas o contenidos constitucionales. Así la cosas, resulta evidente que el control de constitucionalidad de las omisiones legislativas no colisiona con el principio de separación de funciones (artículo 9° de la Constitución Política), en este caso, para las dispuestas por el Derecho de la Constitución para el legislador ordinario y las establecidas por éste para el Tribunal Constitucional. Este tipo de fiscalización lejos de debilitar ese principio lo actúa y lo fortalece, puesto que, demarca de forma clara el alcance de las potestades y competencias, por acción y omisión, del Poder Legislativo de cara al Derecho de la Constitución. Es menester recordar que la Constitución Política tiene una eficacia normativa y directa que vincula fuertemente a todos los poderes públicos constituidos -incluso la Asamblea Legislativa y esta Sala- y los conmina a respetarla y observarla, para evitar que sea burlada de forma oblicua o indirecta a través de conductas omisas o del silencio legislativo, siendo esta Sala, por expresa disposición constitucional (artículo 10), su garante.

IV.- TIPOS DE OMISIONES LEGISLATIVAS EN CUANTO AL DESARROLLO DE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES. El constituyente puede disponer de forma implícita o explícita que determinados contenidos constitucionales sean desarrollados por el legislador. En el primer caso, aunque el constituyente no disponga que una ley regulará la materia, por la naturaleza de ésta se precisa de la mediación legislativa para su adecuada aplicación operativa, esto es, no se trata de normas constitucionales completas, de aplicación automática o auto ejecutables, sino que requieren de la interpositio legislatoris. También puede acontecer lo anterior cuando, por aplicación del principio de reserva de ley, una cláusula constitucional determinada precisa de ser regulada por una norma legal (v. gr. la regulación de los derechos fundamentales, fijación de delitos, penas y tributos, etc.). En lo tocante a las hipótesis en que el constituyente le impone al legislador de forma explícita el desarrollo de determinada materia o contenido constitucional, por tratarse de preceptos incompletos, se puede distinguir dos casos diferentes. El primero surge cuando expresamente el legislador establece que una ley regulará

determinada materia, sin indicar un plazo o término al legislador para su desarrollo, siendo que, incluso, en este caso debe entenderse que debe producirse dentro de un plazo razonable para el cumplimiento efectivo del mandato y diseño dispuesto por el constituyente, sin perjuicio, claro está, de la facultad de la Asamblea Legislativa de ponderar si tal desarrollo resulta políticamente oportuno o conveniente en un momento determinado. El segundo supuesto ocurre cuando el constituyente, además de mandar que se dicte una ley, le fija al legislador un plazo para el desarrollo e implementación de un contenido constitucional, situación que, en nuestro sistema constitucional, se ha producido, básicamente, respecto de ciertas reformas parciales a la Constitución, en atención a las cuales el poder constituyente derivado entiende que deben ser implementadas y complementadas legislativamente dentro de un lapso determinado al estimar que existe cierta premura y celeridad o, si se quiere, urgencia en su ejecución. En esta última hipótesis en que el poder reformador le fija al legislador un plazo específico, se produce una suerte de auto-limitación en cuanto al tiempo disponible para tramitar y emitir la ley respectiva, puesto que, es el propio cuerpo legislativo, en funciones de poder reformador, el que restringe o limita los tiempos de ese cuerpo colegiado y de sus instancias - comisiones-, en funciones de legislador ordinario, para tramitar y emitir la ley de desarrollo. Ese carácter de auto-restricción, en cuanto a los tiempos para sustanciar el procedimiento legislativo, le impone a la Asamblea Legislativa una mayor y más acusada responsabilidad y compromiso en tramitar y emitir la ley respectiva, puesto que, es ese propio poder del Estado, aunque lo sea en funciones material o sustancialmente diferentes, el que auto consiente la restricción temporal, sabedor del volumen de asuntos en trámite o en la corriente legislativa, de los tiempos de los procedimientos legislativos y de la capacidad, límites y alcance de trabajo de las comisiones y del plenario. No sobra advertir que, absolutamente en todos los supuestos anteriormente mencionados, el legislador conserva una discrecionalidad plena o libertad para configurar el contenido de la respectiva ley, siendo que el único límite de éste lo puede constituir el propio parámetro constitucional o el Derecho de la Constitución.

V.- EL TRANSITORIO DE LA REFORMA PARCIAL A LOS ARTÍCULOS 105 Y 123 DE LA CONSTITUCION POLÍTICA Y TIPO DE OMISION. En el presente asunto la Ley No. 8281 del 28 de mayo del 2002 denominada "REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 105, 123, PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 124, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 129, PRIMER INCISO DEL ARTÍCULO 195 Y ADICIÓN DE LOS ARTÍCULOS 102 Y 195 DE LA CONSTITUCION POLÍTICA" (la

mayúscula es del original), en su Transitorio único dispuso lo siguiente:

“Las leyes especiales referidas en los artículos 105 y 123 de la Constitución Política, aquí reformados, deberán dictarse dentro del año siguiente a la publicación de esta Ley. Durante este plazo, no entrará en vigor lo aquí dispuesto.”

La Ley No. 8281 fue publicada en el Diario Oficial La Gaceta No. 118 del 20 de junio del 2002, de modo que, a socaire del Transitorio Único, las dos leyes especiales para regular el referendo y la iniciativa popular en la formación de la ley debieron ser dictadas el 20 de junio del 2003, siendo que a la fecha el retraso asciende a más de un año y diez meses. Debe observarse que el carácter de normas constitucionales de aplicación diferida o condicionada de los artículos 105 y 123 de la Constitución Política, en su versión actual, queda patente cuando se repara en el párrafo final de sendos numerales al indicar, respectivamente, que “Este instituto será regulado por ley, aprobada por las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de la Asamblea” y que “Una ley adoptada por las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea Legislativa, regulará la forma, los requisitos y las demás condiciones que deben cumplir los proyectos de ley de iniciativa popular” . En el sub-lite la omisión de la Asamblea Legislativa tiene una vertiente doble, circunstancia que la hace, per se, calificada, puesto que, incumplió el mandato expreso del poder reformador para dictar sendas leyes que desarrollaran el referéndum y la iniciativa popular en la formación de la ley, contenido en los artículos 105 y 123 constitucionales, y, también, inobservó la obligación impuesta por el poder reformador de dictar esos dos instrumentos legislativos en el plazo de un año que se estableció en el Transitorio Único de la reforma parcial. Para este Tribunal Constitucional resulta especialmente significativo que la propia y actual Asamblea Legislativa en ejercicio, la cual, a la postre, apenas recién había iniciado su primera legislatura, plenamente conocedora de que le correspondería, necesariamente, dictar las dos leyes especiales se auto comprometiera a hacerlo en un plazo de un año siguiente a la publicación, restringiéndose a sí misma, a pesar de ser consciente de la cantidad de iniciativas legislativas pendientes de trámite, de los lapsos de los procedimientos legislativos y de las capacidades y límites de trabajo de las diferentes comisiones y del pleno. Todo lo anterior aunque lo haya hecho en ejercicio de una función materialmente diferente, esto es, la de poder reformador. Pese a lo señalado, el órgano legislativo, en funciones de legislador ordinario, ha incumplido, por omisión y durante más de un año y medio, el plazo

que se auto impuso, en funciones de constituyente derivado. Si la propia Asamblea Legislativa, como órgano colegiado, fue consciente, al auto restringirse, debió serlo, también, de las consecuencias e implicaciones de su incumplimiento o inercia normativa. De haber tenido algún reparo en cuanto a la brevedad del tiempo para tramitar y emitir las leyes especiales o de la limitada capacidad de los órganos legislativos, era de esperar que la propia Asamblea Legislativa nunca debió obligarse a emitir sendos instrumentos legislativos especiales en ese lapso, por lo que bien pudo, en su momento, prescindir de fijar un plazo o, incluso, de establecer uno más amplio, empero no sucedió así.

VI.- INCONSTITUCIONALIDAD DE LA OMISION LEGISLATIVA EN EL DICTADO DE LAS DOS LEYES ESPECIALES QUE DESARROLLAN LOS ARTÍCULOS 105 Y 123 DE LA CONSTITUCIÓN. La omisión normativa de la Asamblea Legislativa, en cuanto poder constituido, en el dictado de las dos leyes especiales ya referidas, resulta inconstitucional al transgredir palmariamente el plazo establecido para dictarlas, por el constituyente derivado, en una reforma parcial a la Constitución, dado que, no cabe la menor duda que las disposiciones transitorias son parte integral de aquélla. Adicionalmente, la omisión legislativa, en cuanto retarda e impide el ejercicio de la potestad originaria y soberana del pueblo de legislar, vía referéndum, y de ejercer su iniciativa en la formación de la ley, quebranta trascendentes valores y principios de orden constitucional. En efecto, el principio democrático contenido en el preámbulo y artículo 1° de la Constitución Política del 7 de noviembre de 1949, supone, necesariamente, el de la participación política directa, efectiva, libre y consciente de los ciudadanos en la toma de las decisiones políticas fundamentales en cuanto les atañen. Sobre este último principio, el artículo 9° de la Constitución Política, en su versión actual, después de la reforma parcial verificada por la Ley No. 8364 del 1° de julio del 2003, dispone que "El Gobierno de la República es popular, representativo, participativo, alternativo y responsable. Lo ejercen el pueblo y tres Poderes distintos e independientes entre sí: El Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial". No cabe la menor duda que la última reforma parcial al artículo 9°, fue jalonada, en buena parte, por la que se produjo, casi un año antes, de los ordinales 105 y 123 de la Constitución, en cuanto se enfatiza el carácter participativo del Gobierno de la República y se señala explícitamente que, además de los tres Poderes, éste lo ejerce el pueblo, obviamente, a través de su participación en el diseño de las grandes líneas políticas del país, mediante el referéndum y la iniciativa popular en la

formación de la ley. En el ámbito de los instrumentos internacionales de derechos humanos es menester indicar que existe una convergencia absoluta de estos en consagrarle y garantizarle a las personas el derecho de participar o tomar parte directamente en el gobierno o en la dirección de los asuntos públicos de su país, así lo establecen, a título de ejemplo, los artículos 21, párrafo 1°, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, 20 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, 23, párrafo 1°, inciso a), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos del 22 de noviembre de 1969 y 25, inciso a), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 19 de diciembre de 1966. Debe agregarse que la omisión legislativa en el dictado de las dos leyes especiales vacía de contenido normativo y despoja de eficacia a los artículos 105 y 123 constitucionales, con lo cual se infringe el principio de la supremacía constitucional y de su vinculación más fuerte a los poderes públicos contenido en los ordinales 10, 48 de la Constitución Política y 1° de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Es notorio que la actitud silente y el incumplimiento de un mandato expreso que ha mantenido la Asamblea Legislativa, produce una alteración, por ineficacia e inaplicación, del contenido normativo de la Constitución, con lo cual, de forma indirecta, ese poder constituido ha desplazado y sustituido al Poder constituyente derivado. Bajo esta inteligencia, la omisión legislativa consistente en el retardo para el dictado de las dos leyes especiales de marras, resulta inconstitucional por contrariar una norma constitucional que impuso la necesidad de dictarlas y fijó un plazo, así como el principio democrático y el derecho fundamental de participación política directa del pueblo en el gobierno o en la dirección de los asuntos públicos.

VII.- DESCARGO FORMULADO POR EL PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA Y RETARDOS INDEBIDOS EN LA COMISIÓN PERMANENTE ORDINARIA DE ASUNTOS JURÍDICOS EN EL TRÁMITE DE LOS PROYECTOS DE LEY. Ciertamente, según se desprende de las certificaciones aportadas por el Presidente de la Asamblea Legislativa que, según su propia manifestación, son copia fiel de los respectivos expedientes legislativos, en ese órgano constitucional se tramitan dos iniciativas legislativas, que son el proyecto de Ley de Iniciativa Popular (expediente legislativo No. 14.799) y el proyecto de adición del Título XI al Código Electoral de las distintas modalidades del referéndum (expediente legislativo No. 14.850). No obstante, este Tribunal Constitucional, observa que, desde que fueron puestos a despacho, tales proyectos han sido

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

tramitados de forma lenta, pese a la urgencia, premura y celeridad que impuso el propio Poder reformador, al señalar que las dos leyes debían ser dictadas en el plazo de un año después de la publicación de la reforma parcial, esto es, el 20 de junio del 2003. Seguidamente, se procede a efectuar un análisis de los diversos retardos indebidos e irrazonables en la sustanciación de cada uno de los proyectos referidos.

A) TRÁMITE DEL PROYECTO DE LEY DE INICIATIVA POPULAR (EXPEDIENTE LEGISLATIVO No. 14.799). Esta iniciativa fue presentada a despacho el 1° de julio del 2002, el entonces Presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos, durante la legislatura 2002-2003, Diputado José Miguel Corrales Bolaños, solicitó tres prórrogas al plazo de los 30 días que de acuerdo con el artículo 80 del Reglamento de la Asamblea Legislativa tiene esa instancia para rendir informe. Así, ese mismo Diputado le solicitó al Presidente de la Asamblea Legislativa prórroga en las siguientes fechas: a) El 16 de septiembre del 2002 requirió de 60 días hábiles adicionales (visible a folio 83 del Tomo I del expediente), b) el 28 de octubre del 2002, solicitó la segunda prórroga por otros 60 días hábiles -lo anterior a sabiendas del receso de fin y principio de año- (visible a folio 141 del Tomo I del expediente) y c) el 1° de abril del 2003, esto es, faltando, aproximadamente, dos meses y medio para que venciera el plazo del año señalado por el constituyente derivado, el Diputado Corrales Bolaños solicitó, por tercera vez consecutiva, una prórroga de 30 días hábiles (visible a folio 199 del Tomo I del expediente judicial). A lo anterior, debe agregarse las diversas dilaciones injustificadas en la sustanciación del proyecto en esa Comisión Permanente Ordinaria, por su consulta a diversas personas y organizaciones, sin que ese trámite fuere preceptivo o necesario, así el Diputado Corrales Bolaños en la Sesión Ordinaria No. 5 del 28 de mayo del 2003 (visible a folios 259-260 del tomo I del expediente), esto es, a menos de un mes para que venciera el plazo del año para dictar la ley, mocionó para recibir en la Comisión de Asuntos Jurídicos a cinco abogados más. De otra parte, ese mismo Diputado, en las sesiones ordinarias de la Comisión de Asuntos Jurídicos números 6 del 4 de junio y 11 del 24 de junio, ambas del 2003 (visibles, respectivamente, a folios 300 del tomo I y 428 del tomo II del expediente), propuso dos textos sustitutivos del proyecto, lo que, a todas luces no resulta congruente con una tramitación ágil y expedita de la que se esperaba que el texto inicial tuviera, desde un principio, un cierto nivel de rigor técnico para evitar discusiones que pudieran retardar su dictamen. Cabe destacar que en la sesión ordinaria No. 39 del 25 de septiembre del 2002 (visible a folios 102-103 del tomo I del expediente), Corrales Bolaños, mocionó para consultar al Tribunal Supremo de Elecciones,

empero, el propio Presidente del Tribunal Supremo de Elecciones, mediante el oficio No. 1714-2003 del 9 de junio del 2003 (visible a folio 346 del tomo II del expediente), manifestó que el oficio No. CJ-03-05-03 del 26 de enero del 2003 (visible a folio 236 del tomo I del expediente, con tachadura en el mes de enero y superpuesto, en manuscrito, el mes de mayo) que le remitió el entonces presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos cuatro meses después de haber sido aprobada la moción, fue recibido en esa instancia hasta el 28 de mayo del 2003, esto es, casi cuatro meses después. Es evidente que entre la aprobación de la consulta propuesta por el presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos - Diputado Corrales Bolaños- y la recepción oficial de la misma por el Tribunal Supremo de Elecciones, medió un plazo de ocho meses, el que resulta, a todas luces, exorbitante al revelar una falta de coordinación y seguimiento de los asuntos en esa instancia legislativa. Todo lo anterior denota que la referida Comisión no le brindó un trámite celeré y expedito al proyecto de Ley de Iniciativa Popular (expediente No. 14.779), tal y como lo mandó el poder reformador. En cuanto al Plenario, la discusión en primer debate se inició el 16 de septiembre del 2003 (auto de la Secretaria de la Asamblea, visible a folio 629 del tomo III del expediente), toda vez, que el proyecto fue aprobado y dictaminado por la Comisión de Asuntos Jurídicos hasta el 22 de julio del 2003 (Sesión Ordinaria de la Comisión No. 16 de esa fecha visible a folio 594 del tomo II y dictamen afirmativo unánime visible a folios 618-625 del tomo III del expediente). Finalmente, en la Sesión Plenaria No. 59 del 24 de agosto del 2004, fueron presentadas varias mociones, vía artículo 137, las que fueron trasladadas a la Comisión dictaminadora.

B) TRÁMITE DEL PROYECTO DE LEY "ADICIÓN DEL TÍTULO XI AL CÓDIGO ELECTORAL DE LAS DISTINTAS MODALIDADES DEL REFERÉNDUM" (EXPEDIENTE LEGISLATIVO No. 14.850). Esta iniciativa fue presentada a despacho el 31 de julio del 2002 (visible a folio 734 del tomo III del expediente), el retardo indebido en su trámite en la Comisión de Asuntos Jurídicos ha sido de una entidad mayor que el sufrido por el proyecto de ley anterior. En efecto, consta en autos que el Presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos en la legislatura 2002-2003 -Diputado Corrales Bolaños-, le solicitó al Presidente de la Asamblea Legislativa varias prórrogas del plazo inicial de 30 días para rendir informe en las siguientes fechas: a) El 14 de diciembre del 2002, una de 60 días hábiles -a sabiendas del receso de fin y principio de año- (visible a folio 956 del tomo IV del expediente) y b) el 4 de marzo del 2003 una prórroga considerable de 90 días hábiles (visible a folio 1233 del tomo V del

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

expediente). A las precedentes, debe agregarse la prórroga pedida el 24 de junio del 2003 (visible a folio 1393 del tomo V del expediente) por el Presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos durante la legislatura 2003-2004 -Diputado Federico Vargas- de 60 días hábiles más para rendir informe. Evidentemente, tales prórrogas no son congruentes con un trámite célere y expedito de una ley para cuyo dictado el poder reformador fijó el plazo de un año. En contra de los principios de razonabilidad, celeridad y economía que deben imperar en los procedimientos legislativos, el Presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos -Diputado Corrales Bolaños- en la Sesión Ordinaria No. 39 del 25 de septiembre del 2002 (visible a folios 778-779 del tomo III del expediente), mocionó para consultarle el proyecto de Adición del Título XI al Código Electoral (expediente 14.850) a todos los partidos políticos inscritos, las universidades privadas, los colegios profesionales y las instituciones autónomas y semiautónomas. Esa moción fue aprobada y provocó un irrazonable e indebido atraso en la sustanciación del proyecto de ley, puesto que, todavía para el 4 de noviembre del 2002 el presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos le estaba enviando la consulta respectiva a las universidades privadas (visibles a folios 1055-1101 del tomo IV del expediente). A pesar de la infinidad de consultas no preceptivas ya referidas, en las Sesiones Ordinarias de la Comisión No. 5 del 28 de mayo del 2003 (visible a folio 1304 del tomo V del expediente) y No. 6 del 4 de junio del 2003 (visible a folio 1373 del tomo V del expediente) el Diputado Corrales Bolaños, propuso, respectivamente, recibir a cinco abogados más para que se refirieran al expediente No. 14.850 y planteó un texto sustitutivo a la Comisión. De lo precedentemente expuesto queda suficientemente claro que la Comisión de Asuntos Jurídicos no le ha brindado un trámite ágil y célere al proyecto de ley de Adición de un Título XI al Código Electoral de las distintas modalidades de referéndum, siendo que, incluso, aún para el 19 de agosto de 2003 se encontraba en esa instancia pendiente de informe (Sesión Ordinaria No. 20 de esa fecha, visible a folios 1485-1500 del tomo V del expediente).

De lo anterior, cabe concluir que la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos y, en especial, su Presidente durante la legislatura 2002-2003, tuvo una calificada responsabilidad y un acusado compromiso para tramitar ágilmente sendos proyectos de ley, por lo que debió exonerar y dispensar, en la medida de lo jurídicamente posible, de trámites innecesarios tales iniciativas y, adicionalmente, debió procurar una adecuada planificación de la labor y gestión de esa comisión dictaminadora durante ese año para cumplir a cabalidad con los mandatos impuestos por el poder reformador, sin embargo, según se ha podido constatar de forma

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

fehaciente e idónea, la dirección de la Comisión de asuntos jurídicos durante esa legislatura e, incluso, en la posterior no cumplió con tales cometidos.

VIII.- PRETENSIONES MANIFIESTAMENTE IMPROCEDENTES DE LOS RECURRENTES. En el libelo de la acción, los promoventes formulan varias pretensiones que no resultan atendibles, tales como que este Tribunal se pronuncie acerca del contenido del proyecto de Ley de Iniciativa Popular (expediente legislativo No. 14.799), extremo que excede la competencia de esta Sala al conocer la presente acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, puesto que, este proceso dista de ser una consulta legislativa que constituye el cauce formal y normal para ejercer el control de constitucionalidad a priori sobre un proyecto de ley en trámite. En el punto 3 de la petitoria solicitan lo siguiente: "En caso de que concluya el actual período de Sesiones Ordinarias sin que se resuelva sobre el particular, se ordene al Poder Ejecutivo enviar a Sesiones Extraordinarias y como proyecto único, la Ley Reguladora del Referéndum y la Iniciativa Popular", sobre el particular, debe indicarse que la omisión enjuiciada en el presente asunto le resulta imputable a la Asamblea Legislativa y no al Poder Ejecutivo, el cual debe tener posibilidad suficiente, en el período de sesiones extraordinarias, de proponer los proyectos de ley que le interesan para el desarrollo del programa de gobierno o plan nacional prefijado. En lo relativo a la advertencia a la Asamblea Legislativa y a la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos que solicitan en el punto 5 de su petitoria los gestionantes, tal y como se señaló supra el legislador ordinario tiene discrecionalidad o libertad de configuración para desarrollar los contenidos constitucionales, siendo su único límite el parámetro de constitucionalidad, esto es, los principios, valores y preceptos constitucionales, así como los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, de modo que no cabe formular ninguna admonición al respecto. Tampoco resulta procedente la pretensión formulada por los recurrentes para suspender los proyectos de ley en trámite, puesto que, lo impugnado no son tales iniciativas, sino la omisión normativa en el dictado de sendas leyes. Finalmente, en lo atinente al punto 6 de la petitoria, este Tribunal está impedido de obligar a la Asamblea Legislativa a que formule, antes de su aprobación definitiva, una consulta legislativa preceptiva de constitucionalidad sobre el proyecto de Ley de Iniciativa Popular (expediente legislativo No. 14.799), puesto que, los casos en que ésta cabe se encuentran expresamente establecidos en el numeral 96, inciso a), de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

IX.- PLAZO PARA QUE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PROCEDA A DICTAR LAS LEYES QUE DESARROLLAN EL REFERÉNDUM Y LA INICIATIVA POPULAR EN LA FORMACIÓN DE LA LEY. Habiéndose constatado en el sub-lite una omisión absoluta por parte de la Asamblea Legislativa en el ejercicio de su potestad normativa, lo que resta es determinar un plazo razonable para que ese órgano constitucional proceda a dictar las leyes de desarrollo del referéndum y de iniciativa popular en la formación de la ley, con el propósito de superar la situación inconstitucional provocada por su inercia. Ciertamente, la Ley de la Jurisdicción Constitucional en su Título IV "De las cuestiones de constitucionalidad" y, más concretamente, en los ordinales 87 a 95 que establecen la tipología de la sentencias de inconstitucionalidad, no prevé, para el caso de las omisiones, un plazo para que el órgano proceda a dictar el acto normativo que se echa de menos y se supere la situación antijurídica generada por la conducta omisa. No obstante, dado que, el presente asunto versa sobre una omisión absoluta de la Asamblea Legislativa en el ejercicio de su poder normativo por un inequívoco incumplimiento de un mandato expreso y bajo plazo del poder reformador, este Tribunal estima que resulta absolutamente imperioso establecer un término a ese Poder del Estado para que subsane la referida omisión. Lo anterior con sustento en los principios de auto integración (artículo 14 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional) y de prudencia establecido en el artículo 91, párrafo 2°, de la supracitada ley, en cuanto habilita a este Tribunal para "(...) graduar y dimensionar en el espacio, el tiempo o la materia (...) " los efectos de una sentencia de inconstitucionalidad "(...) para evitar (...) graves dislocaciones de la seguridad (...) " . Por lo expuesto, debe imponérsele a la Asamblea Legislativa el plazo de seis meses, a partir de la notificación de este fallo, para el dictado de las leyes de desarrollo del referéndum y la iniciativa popular en la formación de la ley.

X.- COROLARIO. En mérito de lo expuesto, se impone declarar inconstitucional la omisión absoluta de la Asamblea Legislativa en el ejercicio de su poder normativo y en el cumplimiento del mandato expreso y bajo plazo impuesto por el poder reformador para dictar en el plazo de un año -que venció el pasado 20 de junio del 2003- las leyes de desarrollo del referéndum y de iniciativa popular en la formación de la ley. Debe otorgársele un plazo de seis meses a la Asamblea Legislativa para que dicte las referidas leyes.

XI.- Los Magistrados Mora y Cruz salvan el voto en cuanto se fija un plazo para que la Asamblea Legislativa cumpla con la obligación establecida en el transitorio de la Ley número 8281. El Magistrado Vargas pone nota.

Por tanto:

Se declara inconstitucional la omisión absoluta de la Asamblea Legislativa en el ejercicio de su poder normativo y en el cumplimiento del mandato expreso impuesto por el poder constituyente derivado en la reforma parcial a la Constitución Política a los artículos, entre otros, 105 y 123 mediante Ley No. 8281 del 28 de mayo del 2002, para dictar, según el Transitorio Único, en el plazo de un año siguiente a la publicación de ésta - el cual venció el pasado 20 de junio del 2003- las leyes de desarrollo del referéndum y de iniciativa popular en la formación de la ley. Se le otorga a la Asamblea Legislativa el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de esta sentencia, para que dicte las referidas leyes. Publíquese íntegramente en el Boletín Judicial y reseñese en el Diario Oficial La Gaceta. Notifíquese a todas las partes y al Presidente de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos.

c) Análisis sobre las medidas legislativas que deben tomarse en la aprobación de tratado que requiere dictado de leyes que lo complementen

[SALA CONSTITUCIONAL]³

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Exp: 08-008357-0007-C0

Res. N° 2008-10859

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas y treinta y tres minutos del uno de julio del dos mil ocho.

Consulta legislativa preceptiva de constitucionalidad formulada por el Directorio de la Asamblea Legislativa, sobre el proyecto de " Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control del Tabaco ", expediente legislativo número 15.687 .

Resultando:

1.- La consulta, que se formula en cumplimiento de lo que establece el inciso a) del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, fue recibida en la Secretaría de la Sala a las dieciséis horas treinta y cinco minutos del cuatro de junio de 2008 , con una copia certificada del expediente legislativo. La Presidencia de la Sala tuvo por presentada la consulta mediante resolución de las diez horas treinta minutos del cinco de junio de dos mil ocho horas del mismo día. El término para evacuarla vence el día siete de julio de dos mil ocho del año en curso.

2.- En el procedimiento se cumplió con las formalidades establecidas en la ley.

Redacta el Magistrado Vargas Benavides ; y,

Considerando:

I.- De previo.- Lo primero que procede, a los efectos de evacuar la consulta, es verificar los trámites seguidos en este caso, en concordancia con lo que señala el artículo 98 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, al disponer que la consulta deberá hacerse después de aprobado el proyecto en primer debate y antes de la aprobación definitiva y que, al evacuarla, la Sala dictaminará sobre cualesquiera aspectos o motivos que estime

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

relevantes desde el punto de vista constitucional, pero vinculante sólo en lo que se refiere a los trámites. Para los efectos anteriores y por la importancia del asunto de que se trata, en el siguiente considerando se hará una síntesis cronológica del proyecto de ley.

II.- La tramitación del expediente número 15.687 en la Asamblea Legislativa.- El proyecto de "Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud para el Control del Tabaco", que se tramita en el expediente legislativo número 15.687, ha seguido el siguiente orden cronológico:

a) El proyecto, que es de iniciativa del Poder Ejecutivo, fue presentado a la Secretaría del Directorio de la Asamblea Legislativa, a las catorce horas cuarenta minutos del 25 de agosto de dos mil cuatro (folios 1 y siguientes del expediente legislativo);

b) El Presidente de la Asamblea Legislativa ordenó pasar el proyecto de ley a estudio e informe de la COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE RELACIONES EXTERIORES, el 25 de agosto del dos mil cuatro (folio 43);

c) El Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos recibe copia fiel del Expediente 15.687 de conformidad con el artículo 118 del Reglamento de la Asamblea Legislativa el 22 de septiembre de 2004 (folio 43);

d) El proyecto de ley "Aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control del Tabaco" fue publicado en el Diario Oficial La Gaceta No. 192 del 1° de octubre de 2004 (www.imprenal.go.cr)

e) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, recibe del Departamento de Archivo el proyecto de Ley "Aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control del Tabaco", el 5 de octubre de dos mil cuatro (folio 44);

f) El Director a.í. del Departamento de Servicios Técnicos de la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Asamblea Legislativa, mediante oficio ST. 354-2004-J del 9 de diciembre de 2004, presentado el 13 de diciembre de 2004, rinde el Informe Jurídico del Expediente No. 15.687 (folio 45-57);

g) El Diputado Rolando Laclé Castro solicitó el 4 de mayo de 2004 poner a despacho el expediente No. 15.687 que es "Aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el control del Tabaco" (folio 78);

h) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior en el Acta de Sesión No. 02 del 9 de junio de 2005 conoce varias mociones relacionadas con alterar el orden del día y colocar al Convenio Marco en primer lugar lo cual quedó aprobado (folios 81-90);

i) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, conforme consta en el Acta de Sesión No. 05 del 28 de julio de 2005, recibe a la Vice-Ministra de Salud (folios 354-361);

j) El Presidente de la Comisión de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior solicita al Presidente de la Asamblea Legislativa la prórroga de hasta sesenta días para rendir el informe correspondiente dado que el anterior plazo otorgado correría hasta el 28 de julio de 2005 (folio 362);

k) La Subcomisión creada para el análisis del Proyecto "Aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control de Tabaco" de la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, rindió su informe afirmativo unánime el 4 de julio de 2005 (folio 370);

l) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, en el Acta de Sesión No. 06 del 11 de agosto de 2005, conoce varias mociones, entre ellas la moción para dispensar la lectura del Informe Afirmativo, que queda aprobada, otra para la incorporación de una cláusula interpretativa lo cual es rechazada por la Presidencia por razones de forma y de fondo (folios 381-396);

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

m) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, en el Acta de Sesión No. 07 del 29 de septiembre de 2005 conoce la apelación contra la resolución del Presidente de la Comisión en relación a la declaración de no procedencia de las mociones que interpuso al proyecto legislativo No. 15.687. A su vez, el diputado Malavassi presenta nuevas mociones las cuales son remitidas al Departamento de Servicios Técnico para la elaboración de un informe (folios 400-408);

n) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, en el Acta de Sesión No. 08 del 13 de octubre de 2005, queda a la espera de un informe de Servicios Técnicos en relación a las mociones presentadas por el diputado Malavassi (folio 428);

o) En la Sesión No. 09 del 27 de octubre de 2005 de la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, se conoce el informe de Servicios Técnicos en relación con las mociones presentadas por el diputado Malavassi para incorporar adicionales cláusulas interpretativas al Convenio. El dictamen concluye en que se pueden admitir para discusión, pero la Presidencia decidió resolver la inadmisibilidad de esas mociones, dado que no tenían ningún elemento relevante para la interpretación del Convenio, señala que hay otras que si se les dará curso. En esa Sesión se conocieron las mociones para consultar a la Asociación Costarricense de Agencias de Publicidad y a la Procuraduría General de la República, únicamente queda aprobada esta última (folios 434 - 442);

p) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, en el Acta de Sesión No. 17 del 23 de marzo de 2006, conoce de las mociones presentadas al proyecto, las cuales resultaron rechazadas. En esta sesión debatió el proyecto por el fondo, se da por discutido, se sometió a votación y fue aprobado por UNANIMIDAD (folios 450 - 475);

q) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior emite el Dictamen Afirmativo de Mayoría el 23 de marzo de 2006 (folios 476 - 505);

r) En la Sesión No. 18 del 5 de abril de 2006, el Presidente de la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Comercio Exterior, resolvió que "Me permito informar que han sido presentadas varias mociones de revisión a las mociones del expediente 15.687, Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud para el Control del Tabaco, este expediente ya fue aprobado pero lo veremos en su oportunidad." Posteriormente se da por aprobada el acta No. 17 (folios 506-509);

s) Mediante auto del veintiséis de abril de 2006 se hace constar que estando pendiente varias mociones de revisión, los miembros de la Comisión solicitaron firmar el dictamen y continuar con el trámite (folio 510);

t) El Diputado José Merino del Río solicita el 1 de mayo de 2006 al Directorio Legislativo poner a despacho el proyecto de ley tramitado bajo el expediente No. 15.687 que es "Aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control de Tabaco" (folio 536);

u) Mediante auto de los cuatro días del mes de mayo del dos mil seis, la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior entrega a la Dirección Ejecutiva el Dictamen Afirmativo de Mayoría, para el proyecto de ley "Aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control de Tabaco" (537-539);

v) El 12 de mayo de 2006, la Diputada Nidia González Morera solicita al Directorio Legislativo poner a despacho el proyecto de ley tramitado bajo el expediente No. 15.687 que es "Aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control de Tabaco" (folio 540); (Hay otras solicitudes de otros diputados a folio 557 -564)

w) La Procuraduría General de la República rinde informe favorable a la Asamblea Legislativa sobre el Proyecto de ley (folio 541-545);

x) Mediante la Sesión Plenaria No. 17 del 28 de mayo de 2008, la Asamblea Legislativa conoció una moción de posposición de los asuntos comprendidos en el Régimen Interno y se conoció la alteración del Orden del Día presentada el martes 27 de mayo de 2008, la cual quedó aprobada y pasó el proyecto para la Aprobación

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

del Convenio de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el control del Tabaco, para segundo lugar de Primeros Debates (folios 565- 579);

y) Mediante el acta de la Sesión Plenaria No. 18 del 2 de junio de 2008, la Asamblea Legislativa da inicio a la discusión por el fondo del expediente legislativo No. 15.687 quedando aprobado en esa misma sesión (folio 585 - 597);

z) Mediante el acta de la Sesión de la Comisión Permanente Especial de Redacción conoce y rinde su informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate sobre el proyecto de ley "Aprobación del Convenio de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el control del Tabaco" (folio 608 - 631).

III.- Sobre la prevención. Por resolución de las ocho horas cuatro minutos del diecinueve de junio del año en curso, se previno al Presidente de la Asamblea Legislativa el Acta de la Sesión No. 19 del 12 de abril de 2006, dado que la misma no formo parte de la copia del expediente legislativo que se envió a esta Sala Constitucional. La información ahí contenida, como se verá, es conexas a la materia que resuelve la Sala, por ello fue necesario traerla al expediente. De todas formas, será este Tribunal el que determine sobre la pertinencia o no del contenido del acta para resolver lo que corresponda.

IV.- El procedimiento en el caso concreto.- A partir de lo dicho en el punto tras anterior, es posible inferir que la aprobación del proyecto de Ley en consulta ha respetado todas las disposiciones procedimentales que la Constitución Política (artículos 7, 121 inciso 4), 124, 140 inciso 10) y el Reglamento de la Asamblea Legislativa (artículos 85 inciso ch), 113, 119, 122, 129, 132, 134 y 143) le ordenan seguir a los órganos involucrados en la suscripción y ratificación de los convenios internacionales: el Poder Ejecutivo y la Asamblea Legislativa, básicamente. A ese respecto, esta Sala se refiere al hecho de que el Convenio haya sido suscrito por la Ministra de Salud, sin el concurso del Presidente de la República o del Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, y sin que conste en el expediente legislativo haber recibido plenos poderes para ello. De la lectura del artículo 140 inciso 10) de la Constitución Política se desprende que la firma de los tratados internacionales es una atribución del Poder Ejecutivo, entendido como el órgano colegiado

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

compuesto por el Presidente y el Ministro del Ramo. Pero como, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (artículo 7) permite a los cancilleres y apoderados (debidamente acreditados) participar en la celebración de tratados. La misma Convención, en su numeral 8, permite que en caso de que los actos hayan sido celebrados por parte de personas no legitimadas para ello, las autoridades competentes del Estado respectivo lo ratifiquen ulteriormente. Eso precisamente es lo que sucede en este caso, donde el Poder Ejecutivo ratifica lo actuado por la Ministra de Salud, con el inicio y a lo largo del trámite legislativo con los Decreto Ejecutivos de convocatoria a sesiones extraordinarias (folios 1, 63, 446 y 549 del expediente legislativo), sin embargo, este Tribunal lo hace sin perjuicio de examinar en el futuro caso por caso, la conducta del Poder Ejecutivo y su conformidad con la Constitución Política.

V.- De igual manera es necesario hacer referencia a un segundo tema en la tramitación del expediente legislativo, dado que quedaron pendientes de conocer varias mociones de revisión en la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, las cuales tampoco fueron retomadas en el plenario. El Diputado Malavassi hizo ejercicio del derecho a la enmienda, cuando presentó varias mociones para incorporar cláusulas interpretativas al Proyecto de Ley, las mismas fueron valoradas y rechazadas por resolución de la Presidencia de la Comisión, de igual manera fue admitida la apelación ante la Comisión, la cual mantuvo el criterio. Con motivo de la presentación de otras nuevas cláusulas interpretativas, la Presidencia las remitió al Departamento de Servicios Técnicos, para que valorara su procedencia. En criterio de la Sala no existen limitaciones arbitrarias y excesivas al derecho de enmienda y participación de las minorías, dado que consta en las actas de la Asamblea que existió suficiente oportunidad para discutir sobre las cláusulas propuestas, sin embargo no fueron de recibo de la mayoría de la Comisión. En la sesión No. 17 del 23 de marzo de 2006, se conocen todas las mociones presentadas por el mencionado Diputado y de seguido se conoció el proyecto por el fondo quedando aprobado por unanimidad de los presentes (estando ausente el Diputado Malavassi). En esa misma sesión quedó comisionada la Diputada Ruth Montoya para la redacción del Dictamen Afirmativo de Mayoría. No obstante lo anterior, antes de la sesión No. 18 del 5 de abril de 2008 el Diputado Malavassi presentó varias mociones " Para que se revise la votación recaída sobre la moción adjunta. " referentes a las cláusulas interpretativas rechazadas. El Presidente de la Comisión aclara

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

que el proyecto fue aprobado "... pero lo veremos en su oportunidad.", de seguido quedó aprobada el acta No. 17 del 23 de marzo de 2006. Estando presente el Diputado Malavassi en esa sesión No. 18, no objeta la resolución del Presidente de la Comisión Permanente Especial, y con ello se quedaría sin resolver la solicitud de revisión de la votación de las mociones que había presentado. Avanzado el procedimiento del expediente legislativo, de conformidad con el acta No. 19 del 12 de abril de 2006, y estando nuevamente integrada la Comisión con el Diputado Malavassi se aprueba el acta No. 18, sin que él presentara objeción alguna a la falta de resolución de su solicitud de revisión de sus mociones. En criterio de la Sala, aún cuando se pudiera considerar que existió un error en la tramitación del expediente legislativo, no se trata de uno de naturaleza invalidante por cuanto existió -igualmente- desatención manifiesta del Diputado Malavassi para hacer valer su posición, además de que finalizaba sus funciones en ese Congreso. Es importante indicar que como integrante de la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y de Comercio Exterior, según el ACTA DE LA SESIÓN PLENARIA N° 008 del MARTES 10 DE MAYO DE 2005, son parte de sus deberes y atribuciones asistir a las sesiones, solicitar licencia por escrito al Presidente con la justificación por la que se ausenta, y el de éste, de concederlas cuando es por justa causa de conformidad con los artículos 2, 3 y 28 del Reglamento de la Asamblea Legislativa. Precisamente, es en la sesión No. 17 del 23 de marzo de 2006 donde se deciden todas las mociones presentadas por el Diputado Malavassi, y no hay constancia alguna de la justificación de su ausencia. Es importante recordar que en esta sesión la Comisión aprueba el proyecto en forma unánime. Aunado a las anteriores circunstancias del representante Malavassi, la solicitud de revisión que posteriormente plantea no procedería, si se observa que el Diputado Juan José Vargas Fallas ya había presentado una moción de revisión a la votación del expediente, la cual fue puesta en discusión una vez leída, y quedó finalmente rechazada, con lo cual la propia Comisión Permanente Especial revisaría los acuerdos tomados ese día -entre ellos el rechazo de las mociones del señor Malavassi, así como la votación recaída sobre el proyecto. De este modo una nueva revisión sería improcedente por la limitación establecida en el artículo 155 del Reglamento de la Asamblea Legislativa de que "cabe por una sola vez". Finalmente debe indicarse también que el Diputado omitió consignar en el expediente legislativo su posición jurídica, en relación con el proyecto de Aprobación del Convenio y presentar su informe de minoría, según el artículo 81 del Reglamento a la Asamblea Legislativa, pues evidentemente para ese momento, ya no tendría interés por estar en las postrimerías de la Cuarta

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Legislatura y última del período 2002-2006. Estima la Sala que no hay vicio sustancial en el procedimiento porque los cometidos de la Comisión fueron cumplidos por unanimidad frente a la desatención del Diputado Malavassi, e intentar cualquier subsanación sería obligar a la Asamblea Legislativa a lo imposible, dado el carácter intuitu personae de la función del Diputado, quien no formaría parte del nuevo Congreso en la siguiente legislatura. Evidentemente cualquier representante electo de su Partido Político, o de otro podría reiterar o plantear esas u otras nuevas mociones de forma y de fondo.

VI.- En cuanto al trámite en el Plenario debe señalarse lo siguiente: Consta en el Acta de la Sesión Plenaria No. 017 del 28 de mayo de 2008, la aprobación de una moción de posposición, con el fin de que el resto de la sesión se utilizara para el conocimiento de los asuntos comprendidos en el Régimen Interno y se conozca una alteración del Orden del día confeccionada por los Jefes de Fracción y otros diputados. La moción fue aprobada por cuarenta y cinco diputados presentes, votación que superaría las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Legislativa. Esta situación abre a discusión la moción de alteración del orden del día, cuyo fin era colocar el expediente No. 15.687 de Aprobación del Convenio de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el control del Tabaco en el segundo lugar de la lista de proyectos para primer debate. Dicha moción también queda aprobada por unanimidad de cincuenta diputados presentes, nuevamente superando el requisito para una votación calificada de las dos terceras partes de la Asamblea. Es importante señalar que el Diputado Oscar Eduardo Núñez Calvo manifestó previó a la votación que:

“Únicamente para manifestar que en la reunión de jefes de fracción que se lleva a cabo todas las semanas, habíamos dispuesto en razón de ser esos proyectos que se sienten consensuados, viabilizarlos para el día jueves, y, ciertamente, el día jueves era una expresión de todos poder votar, entre otros, la aprobación del Convenio de la Organización Mundial para la Salud para el control del Tabaco, ...”

Consecuentemente, en la siguiente sesión plenaria No. 18 del 2 de junio de 2008, en el Capítulo de Primeros Debates se inicia la discusión por el fondo, y se otorga la palabra a la diputada Arguedas Maklouf, quien expone sobre el fondo del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud y quien forma parte de la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

actual Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior. Si bien, no se hace referencia a lo expuesto en el anterior considerando de que existe un error en el procedimiento, esta Sala toma en consideración que el derecho de enmienda del legislador es limitado en el caso de los Tratados Internacionales.

"... [R]esulta claro del texto constitucional que la competencia principal, parte del ejercicio de sus potestades, para la formulación y negociación de tratados internacionales, convenios públicos y concordatos, corresponde al Poder Ejecutivo y en efecto, es a éste a quien le compete su negociación, su suscripción y ratificación. A la Asamblea Legislativa por su parte, le corresponde únicamente la función de aprobarlos o improbarlos (véase el voto n° 1990-1026 de la Sala Constitucional). Es necesario reiterar, que el texto del tratado no puede ser objeto de enmiendas por el Legislativo, porque ello implicaría sustituir, en segunda instancia al Ejecutivo en la fase de negociación, y significaría asimismo, la producción de un nuevo tratado que tendría como ausentes al Ejecutivo nacional y al Ejecutivo o Ejecutivos de los otros países que acordaron el texto original. Tales cambios o modificaciones se insertarían ya no por decisión del Poder Ejecutivo, sino del Legislativo. Considera la Sala que esto sería usurpación de una competencia que el constituyente originario otorgó de manera exclusiva al Poder Ejecutivo. Como ya se dijo desde la otra perspectiva institucional, la Sala reconoce expresamente que la facultad de aprobar o improbar que posee la Asamblea Legislativa configura una forma necesaria y adecuada de validar e incorporar lo negociado y pactado por el Poder Ejecutivo, tendente no sólo a proteger los legítimos intereses del Estado de Costa Rica, sino la constitucionalidad, legitimidad y legalidad de lo que aparece en el texto sometido a tal control. [...] " (sentencia 2005-7428)

De ahí que el amplio consenso calificado para conocer de la Aprobación del Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco, y la ausencia de mociones en el segundo día de Primer debate del Proyecto de ley, quedaría confirmado con el resultado final de otra votación calificada de cuarenta y siete diputados dando aprobación al Convenio en Primer Debate.

Los artículos 134 y 137 del Reglamento de la Asamblea Legislativa establecen:

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

"Artículo 134.- Discusión en primer debate. Concluidas las explicaciones sobre los dictámenes, se procederá al conocimiento de las mociones de reiteración que se hayan presentado. Posteriormente se iniciará la discusión en primer debate y se procederá a aprobar o a improbar el proyecto de ley, sin perjuicio de lo que se dispone en los artículos 138 y 139 .

Los proyectos se conocerán en la forma y en el orden determinados en los artículos 81 y 130." (lo resaltado no es del original)

Por su parte, el numeral 137 establece:

"Mociones de fondo. Si se trata de mociones destinadas a modificar un proyecto de ley en cuanto al fondo, sólo se admitirán cuando se presenten al Directorio durante las primeras cuatro sesiones de discusión del proyecto en primer debate, siempre que este no se haya concluido. ..."

En el caso que nos ocupa, es evidente que conforme a los principios de oportunidad y conveniencia del legislador, no se sería utilizada ninguna moción, como tampoco se podría exigir su uso a ningún diputado o fracción política, en reiteración y revisión de las mociones que había presentado intuitu personae el Diputado Malavassi. En la sentencia número 2008-02521, la Sala indicó: "...en la materia de Derecho Parlamentario, se trata siempre de un ejercicio de balance entre diferentes principios de la máxima prioridad y cuya interrelación no es estática sino que varía incluso de caso a caso, sino además porque, al tratarse de la propia organización de la Asamblea Legislativa, el ejercicio de control que pueda ejercer la Sala se encuentra frente a uno de los mayores ámbitos de discrecionalidad atribuidos por el Constituyente y ello, como no podría ser de otra manera, impone a esta Sala la necesidad de tomar recaudos especiales" . Por el contrario, ni siquiera los Jefes de Fracción estuvieron interesados en su planteamiento, toda vez que existía amplio interés -consensuado- en la aprobación del proyecto de ley de aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud para el control del Tabaco. De ahí que, tampoco sería procedente concluida la fase de mociones (como indica el numeral 134 por no haberse presentado), el tiempo de espera de las primeras cuatro sesiones pues no existía ningún interés en ello.

No habiendo encontrado esta Sala la presencia de trámites inconstitucionales en el proyecto de ley consultado, corresponde ahora entrar a conocer del fondo de la iniciativa en consulta.

VII.- Observaciones en cuanto al fondo del proyecto. El Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control del Tabaco establece como objetivo proteger a las generaciones presentes y futuras contra las devastadoras consecuencias sanitarias, sociales, ambientales y económicas del consumo de tabaco y de la exposición al humo de tabaco. El instrumento busca proporcionar un marco jurídico para establecer medidas de control del tabaco que habrán de aplicar las Partes a nivel nacional, regional e internacional a fin de reducir de manera continua y sustancial la prevalencia del consumo y la exposición al humo del tabaco. El Convenio establece los principios básicos y obligaciones generales; medidas relacionadas con la reducción de la demanda de tabaco; medidas relacionadas con la reducción de la oferta de tabaco; protección del medio ambiente; cuestiones relacionadas con la responsabilidad; cooperación técnica y científica y comunicación de información; arreglos institucionales y recursos financieros; solución de controversias; desarrollo del Convenio; y sus disposiciones finales. Es importante destacar que el propio Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en su sesión plenaria No. 51 del 23 de julio de 2004, reconoció entre otras cosas, el impacto adverso que el consumo del tabaco tiene en la salud pública, así como en las consecuencias sociales, económicas y ambientales, incluso sobre los esfuerzos de mejora de los pueblos en vías de desarrollo. De igual forma se reconoció la necesidad de establecer un fuerte compromiso político, de todo nivel, para establecer un control efectivo sobre el tabaco dentro del marco de la Organización Mundial de la Salud, de la cual nuestro país forma parte mediante Ley No. 275 del 25 de noviembre de 1948. Con todo ello, nuestro país se inserta dentro de los esfuerzos internacionales por establecer un sistema normativo que ayude no solo a mejorar nuestro desarrollo, para controlar y detener las consecuencias negativas e incluso adictivas del consumo del tabaco, por cuanto produce morbilidad, mortalidad y discapacidad, con lo cual se afecta la productividad de la población nacional y mundial.

Por lo anterior, la importancia del proyecto de ley es incuestionable. La Sala ha derivado del artículo 21 de la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Constitución Política, en cuanto establece que la vida humana es inviolable, el derecho a la vida y a la salud de todo ciudadano. La preeminencia de la vida humana y de su conservación a través de la salud son obligadas para el Estado, todo lo cual se deriva de la propia Constitución Política (como una obligación ética que emana de sus diversos numerales y principios, como el artículo 21, 28, 46 y 74), como también en los instrumentos internacionales que nuestro país mantiene vigentes, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales . La Sala ha indicado en su jurisprudencia que " Doctrina y Filosofía a través de todos los tiempos han definido a la vida como el bien más grande que pueda y deba ser tutelado por las leyes, y se le ha dado el rango de valor principal dentro de la escala de los derechos del hombre, lo cual tiene su razón de ser pues sin ella todos los demás derechos resultarían inútiles, y precisamente en esa medida es que debe ser especialmente protegida por el Ordenamiento Jurídico. En nuestro caso particular, la Constitución Política en su artículo 21 establece que la vida humana es inviolable y a partir de ahí se ha derivado el derecho a la salud que tiene todo ciudadano, siendo en definitiva al Estado a quien le corresponde velar por la salud pública impidiendo que se atente contra ella. " (sentencia 1994-5130). Más aún, datos de un estudio de la Dirección Actuarial de la Caja Costarricense de Seguro Social indica que a nivel nacional, esa institución destinó durante el año 2007 la suma de C.38.920 millones de colones para atender pacientes con enfermedades atribuibles al tabaco. La relevancia de lo anterior queda desglosado de la siguiente manera: En consultas externas se destino C. 19.673 millones de colones, y en hospitalización de pacientes C.15.952 millones de colones. En lo que se refiere a las incapacidades, se pagaron C.3.295 millones de colones a los trabajadores ausentes por el algún padecimiento relacionado con el Tabaco (http://www.ccss.sa.cr/html/comunicacion/noticias/2008/05/n_568.html). Finalmente debe destacarse que el estudio indica que las dos primeras causas de muerte en nuestro país son las enfermedades cardiovasculares y el cáncer, las cuales están altamente relacionadas con el fumado, así como el humo precipita las enfermedades respiratorias de los menores de edad, según información que se tiene en el Hospital Nacional de Niños.

El Convenio que ahora conoce esta Sala, precisamente señala dentro de sus principios básicos que para alcanzar los objetivos del Tratado se debe informar a todos de las "... consecuencias

sanitarias, la naturaleza adictiva y la amenaza mortal del consumo del tabaco y de la exposición al humo de tabaco y se deben contemplar en el nivel gubernamental apropiado medidas legislativas, ejecutivas, administrativas u otras medidas para proteger a todas las personas del humo de tabaco. " Todo esto se hace en un esfuerzo conjunto de países y de la Organización Mundial de la Salud que han identificado al humo del tabaco como un producto adictivo y perjudicial para la salud humana, que afecta millones de individuos en el mundo, principalmente aquellos en países en vías de desarrollo. De ahí que es posible establecer determinadas medidas para la protección de las personas, dado que es un factor que obstaculiza e impide la conservación de la salud pública, el Estado debe asumir su papel y a favor de terceros como lo establece el propio Convenio.

Por sentencia No. 1993-3173 de la Sala estableció:

" II.- Los derechos fundamentales de cada persona deben coexistir con todos y cada uno de los derechos fundamentales de los demás; por lo que en aras de la convivencia se hace necesario muchas veces un recorte en el ejercicio de esos derechos y libertades, aunque sea únicamente en la medida precisa y necesaria para que las otras personas los disfruten en iguales condiciones. Sin embargo, el principio de la coexistencia de las libertades públicas - el derecho de terceros - no es la única fuente justa para imponer limitaciones a éstas; los conceptos " moral ", concebida como el conjunto de principios y de creencias fundamentales vigentes en la sociedad, cuya violación ofende gravemente a la generalidad de sus miembros-, y " orden público ", también actúan como factores justificantes de las limitaciones de los derechos fundamentales. Se trata de conceptos jurídicos indeterminados, cuya definición es en extremo difícil.

III.- No escapa a esta Sala la dificultad de precisar de modo unívoco el concepto de orden público , ni que este concepto puede ser utilizado, tanto para afirmar los derechos de la persona frente al poder público, como para justificar limitaciones en nombre de los intereses colectivos a los derechos. No se trata únicamente del mantenimiento del orden material en las calles, sino también del mantenimiento de cierto orden jurídico y moral , de manera que está constituido por un mínimo de condiciones para una vida social, conveniente y adecuada. Constituyen su fundamento la seguridad de las personas, de los bienes, la salubridad y la tranquilidad. "

El Convenio Marco busca que los países que forman parte, dispongan de un marco jurídico para el control del Tabaco, y cuya justificación reside en el riesgo que significa para la salud de millones de personas en todo el orbe. Es un Tratado que al requerir de medidas legislativas y de otro orden que se desarrollen en nuestro país, la Sala no estima ni observa quebrantamiento alguno al Derecho de la Constitución.

VIII.- Sobre la solución de controversias y los protocolos al Convenio. La Sala en anteriores oportunidades no ha detectado vicios de constitucionalidad en disposiciones similares a las acordadas en el Convenio Marco de la OMS y que remiten a los Estados a diversas fases para la solución de controversias. En el caso de la aprobación del Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes No. 8538, se estableció en el numeral 22.3 que " Al ratificar, aceptar o aprobar el presente Convenio, o al adherirse a él, o en cualquier momento posterior, toda Parte que no sea una organización de integración económica regional podrá declarar, por instrumento escrito presentado al Depositario que, con respecto a cualquier controversia [...] acepta uno o los dos medios de solución de controversias [...] a) Arbitraje de conformidad con los procedimientos aprobados por la Conferencia de las Parte en un anexo, lo antes posible; b) Sometimiento de la controversia a la decisión de la Corte Internacional de Justicia." Por sentencia No. 2006-09565 se acepta como válida la remisión de las controversias a un arbitraje o ante la Corte Internacional de Justicia, o a ambas. En el caso del artículo 66.2 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Ley No. 8557, establece la remisión directa de las controversias a la Corte Internacional de Justicia, pero con la opción de introducir una declaración al momento de la firma, ratificación, aceptación o aprobación o de su adhesión, de que el Estado no se considera vinculado para solucionar las controversias ante la Corte Internacional. La Sala resolvió esta consulta mediante sentencia No. 2006-14636 sin hacer especial pronunciamiento sobre este extremo. Tampoco consideró necesario hacerlo, en el caso del Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos, Ley No. 8539, el cual contiene una redacción similar al caso del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control del Tabaco, por cuanto por regla general, permite una declaración por escrito al Depositario al ratificar, aceptar o aprobar el presente Tratado, o al adherirse a él, o en cualquier momento posterior, de la remisión obligatoria de la disputa a un arbitraje con un procedimiento regulado en un

Anexo o ante la Corte Internacional de Justicia. Por sentencia No. 2006-9898 no se advirtieron vicios de constitucionalidad en cuanto al fondo del Tratado. Finalmente, otra disposición similar a la del Tratado que nos ocupa, es el numeral 32 de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes No. 7198, instrumento que fue conocido por la Sala por sentencia No. 1990-0982, sin advertir vicio de constitucionalidad alguno. Ahora se resuelve que el artículo 27.1 para la Solución de Controversias del Convenio de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control del Tabaco, en cuanto establece primero los mecanismos diplomáticos, de buenos oficios, mediación o conciliación, para la resolver las controversias que se susciten entre dos o más Partes al Convenio, y el numeral 27.2, que establece facultativamente, que mediante una declaración por escrito ante el Depositario, la obligación de someterse a un arbitraje especial diseñado por las Partes del Convenio, no acarrearán ningún elemento que conlleve vicio de constitucionalidad por el fondo. Es importante, consecuentemente citar la sentencia No. 2004-11066 en cuanto estableció que:

“En atención a lo expuesto hasta este momento, aprecia la Sala que la suscripción de convenios entre el Estado Costarricense y los organismos internacionales, a la luz de lo dispuesto en los artículos 7, 121 inciso 4) y 140 inciso 10) de la Constitución Política no configura infracción alguna del texto fundamental. Por el contrario, las funciones que realizará la Sede Regional de la Corte Permanente de Arbitraje, con el propósito de fomentar la solución pacífica de las controversias para procurar el mantenimiento de la paz como valor supremo y superior en las relaciones y el concierto internacionales, resultan plenamente coincidentes con el texto y el espíritu del Derecho de la Constitución.”

Finalmente, en lo que se refiere a la negociación de los protocolos al Convenio, éstos deberán darse dentro del marco jurídico que establecen los artículos 23.5 y 33, para promover su aplicación eficaz, conforme a los objetivos y fines del Tratado. Los protocolos solo serán vinculantes para las Partes que lo negocien mediante el consenso, pero con la opción de que se puedan establecer mediante una mayoría absoluta de tres cuartos de las Partes presentes y votante en la reunión (que serán las Partes presentes que emitan un voto a favor o en contra) si no se hubieran agotado todas las posibilidades de llegar al consenso. El mecanismo de las votaciones anteriormente mencionado, resulta

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

similar al utilizado en el Convenio de Estocolmo, analizado en la sentencia de esta Sala No. 2006-9565, el cual, tampoco se consideró con vicio de constitucionalidad alguno.

Por tanto:

Se evacua la consulta en el sentido que no se observan vicios esenciales de constitucionalidad en el trámite legislativo del proyecto de "Aprobación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el control del Tabaco", Expediente Legislativo número 15.687, y en cuanto al fondo no infringe el Derecho de la Constitución. Comuníquese este pronunciamiento al Directorio de la Asamblea Legislativa.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Exp: N° 08-004005-0007-CO

Res: N° 2008004836

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas y treinta minutos del veintisiete de marzo del dos mil ocho.

Consulta legislativa preceptiva de constitucionalidad formulada por el Directorio de la Asamblea Legislativa, sobre el proyecto de aprobación de la "Adhesión" de Costa Rica al "Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento", expediente legislativo número 16.144.

Resultando:

1.- La consulta se formula en cumplimiento de lo que establece el inciso a) del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional; fue recibida en la Secretaría de la Sala a las diecisiete horas veintiocho minutos del veintiocho de febrero de 2008, con una copia certificada del expediente legislativo que consta de seis tomos y 1395 folios.

2.- La Presidencia de la Sala tuvo por presentada la consulta mediante resolución de las nueve horas treinta minutos del veintinueve de febrero de dos mil ocho. El término para evacuarla vence el día veintinueve de marzo del año en curso.

3.- En el procedimiento se cumplió con las formalidades establecidas en la ley.

Redacta el Magistrado Sosto López ; y,

Considerando:

I.- De la procedencia de la consulta. Por expresa disposición del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la consulta de constitucionalidad es preceptiva cuando se trata de proyectos tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales. En estos supuestos, la consulta debe interponerla el Directorio de la Asamblea Legislativa después de aprobado en primer debate el proyecto (artículos 97 y 98 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional). El proyecto que se tramita bajo el expediente número 16.144, es para la aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento, y la interposición la hace el Directorio de la Asamblea Legislativa, representado por su Vicepresidente, por oficio de fecha 28 de febrero del 2008 en los términos expresados en las disposiciones citadas de la Ley que rige esta jurisdicción.

II.- Del trámite legislativo de la consulta. Lo primero que procede, a los efectos de evacuar la consulta, es verificar los trámites seguidos en este caso, en concordancia con lo que señala el artículo 98 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, al disponer que la consulta deberá hacerse después de aprobado el proyecto en primer debate y antes de la aprobación definitiva y que, al evacuarla, la Sala dictaminará sobre cualesquiera aspectos o motivos que estime relevantes desde el punto de vista constitucional, pero vinculante sólo en lo que se refiere a los trámites. Para los efectos anteriores y por el carácter vinculante de la opinión en materia del procedimiento legislativo, en el siguiente considerando se hará una síntesis cronológica de los aspectos importantes del proyecto de ley.

III.- Síntesis cronológica del expediente número 16.144 en la Asamblea Legislativa.- El proyecto de Aprobación de la "Adhesión de Costa Rica al Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento", que se tramita en el expediente legislativo número 16.144, ha seguido, en su estricto orden cronológico, los siguientes pasos, con indicación del folio en que consta la actuación:

1) El proyecto, que es de iniciativa del Poder Ejecutivo, fue presentado a la Secretaría del Directorio de la Asamblea Legislativa, a las once horas quince minutos del seis de marzo de dos mil seis (folios 1 y siguientes del expediente legislativo);

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

2) El Directorio de la Asamblea Legislativa (Segundo Secretario) remite el 5 de abril de 2006, el expediente al Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de conformidad con el artículo 118 del Reglamento de la Asamblea Legislativa (folio 93);

3) El Director del Departamento de Archivo, Investigación y Trámite, remite el proyecto de ley el 19 de abril de 2006 a la Imprenta Nacional, para su publicación de conformidad con el artículo 117 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, lo cual se cumple al difundirse el texto en el Diario Oficial La Gaceta No. 91 del 12 de mayo de 2006 (folio 94 y 180, y a la dirección electrónica www.imprenal.go.cr);

4) La Diputada Mayi Antillón Guerrero solicitó el 15 de mayo de 2006, al Directorio Legislativo poner a despacho el proyecto de ley y la continuación del trámite ante el Plenario de la Asamblea Legislativa. (folio 95);

5) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior recibe el proyecto de ley el 16 de mayo de 2006, del Departamento de Archivo (folio 96);

6) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior solicita el 7 de septiembre de 2006, prórroga hasta sesenta días para rendir su informe (folio 108);

7) Por oficio DM-656-6 del 28 de julio de 2008 el Ministro de Comercio Exterior Marco Vinicio Ruíz externa su criterio relacionado con el proyecto de ley (folio 106), asimismo, mediante oficio DMJ-25-01-2007 del 10 de enero de 2007, con fecha de recibo del 11 de enero de 2007, la Ministra de Justicia Laura Chinchilla Miranda, hace llegar su respuesta a la Comisión de la consulta formulada (folios 117 y ss);

8) El Departamento de Servicios Técnicos hace entrega el 7 de enero de 2006 de su INFORME JURÍDICO (folio 131 y ss);

9) La Subcomisión nombrada por la Presidenta de la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior informa el 15 de enero de 2007, que por unanimidad aprobó la realización de consultas al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto; Ministerio de Comercio Exterior; Ministerio de Justicia y Gracia; Ministerio de Economía, Industria y Comercio; Cámara de Representantes de Casas Extranjeras; Cámara de Industrias de Costa Rica y la Cámara de Comercio, así como al Departamento de Servicios Técnicos, y entre otras cosas recomienda dictaminar afirmativamente el expediente 16.144 y proseguir con el trámite legislativo de ratificación (folio 142 a 145);

10) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior rinde el 23 de enero de 2007, el DICTÁMEN AFIRMATIVO DE MAYORIA del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" (folio 179); y por auto del 30 de enero de 2007, se hace entrega del expediente legislativo a la Dirección Ejecutiva, que deja constancia de recibido (266 y 267).

11) El Directorio recibe el 30 de enero de 2007 el expediente legislativo con el Dictamen Afirmativo de Mayoría (folio 268);

12) Una Diputada con firma ilegible solicita el 1° de mayo de 2007, poner a Despacho y trámite el expediente legislativo No. 16.144 lo que ocurre el 2 de mayo de 2007 (folio 269);

13) En sesión ordinaria No. 080 del 22 de octubre de 2007, se sometió a aprobación la moción vía artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, para su aplicación al expediente No. 16.144; la votación quedó 38 votos a favor, 17 en contra (folios 270 a 283);

14) El 24 de octubre de 2007 se aprobó una moción de orden para habilitar al Plenario a sesionar extraordinariamente el 25 y 29 de octubre de las 8:45 a las 12:00 horas para conocer del proyecto legislativo y otro (artículo 32 Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 284);

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

15) El 25 de octubre de 2007, en la Sesión Extraordinaria No. 12, se inició la discusión del proyecto de ley, y para efectos del artículo 137 y 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa se contabilizó como el PRIMER día de mociones de fondo (folio 300);

16) El 30 de octubre de 2007, en la Sesión Ordinaria No. 83, se discutió el proyecto de ley, y para efectos de los artículos 137 y 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa se contabilizó como el SEGUNDO día de mociones de fondo (folio 307);

17) El 30 de octubre de 2007, en la Sesión Ordinaria No. 84, se discutió el proyecto de ley, y para efectos de los artículos 137 y 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa se contabilizó como el TERCER día de mociones de fondo (folio 313);

18) El 12 de noviembre de 2007 se aprobó moción de orden para habilitar al Plenario a sesionar extraordinariamente el 13 y 14 de noviembre de las 8:45 a las 12:00 horas para conocer del proyecto legislativo y otro (artículo 32 Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 319);

19) El 14 de noviembre de 2007, en la Sesión Extraordinaria No. 013 se discutió el proyecto de ley, y para efectos del artículo 137 y 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa se contabiliza como el CUARTO día de mociones de fondo (folio 329);

20) El 14 de noviembre de 2007 se admitió moción de fondo de la diputada Arguedas Maklouf (folio 346).

21) La Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior hace entrega el 19 de noviembre de 2007, a la Secretaría del Directorio el informe sobre mociones remitidas al Plenario legislativo (folio 353 y ss);

22) El 20 de noviembre de 2007, en la Sesión Extraordinaria No. 14, se aprobó moción para sesionar

extraordinariamente el 22 y 26 de noviembre (folio 438);

23) El 22 de noviembre de 2007, en la Sesión Extraordinaria No. 15, continuó la discusión, y se registra la PRIMERA sesión para presentar mociones de reiteración, y QUINTO día de discusión del proyecto (folio 438);

24) Por oficio DM-378-07 del 22 de noviembre de 2007, el Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, Bruno Stagno Ugarte, informa a Xinia Nicolás Alvarado y Guyón Massey Mora, Primera y Segundo Secretario, respectivamente de la Asamblea Legislativa, que fue detectado un "error material" que consiste en la omisión de un folio en las copias certificadas del texto que se adjuntó al proyecto de ley, y consistió en utilizar la certificación del documento original en español, que expidió el Director General de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual el 29 de noviembre de 2005. En dicha certificación se omitió incluir la fotocopia del artículo 3 del Tratado, específicamente los sub incisos del apartado a) del inciso 1) que van del v) al xvii). (folio 506 - 592);

25) El Ministro de la Presidencia hace del conocimiento del Directorio de la Asamblea Legislativa, sucesivos Decretos Ejecutivos, donde el Poder Ejecutivo convoca a, o retira de, sesiones extraordinarias de la Asamblea Legislativa el proyecto 16.144 (folio 593 y ss). En igual sentido, constan oficios del 10 de diciembre de 2007, Decreto Ejecutivo No. 34131 donde retira del conocimiento de sesiones extraordinarias el expediente legislativo No. 16.144 (folio 612) y el 12 de diciembre de 2007, con el Decreto Ejecutivo No. 34132, se amplía la convocatoria a sesiones extraordinarias del expediente 16.144 (folio 616).

26) El 13 de diciembre de 2007, en la Sesión Ordinaria No. 110, se aprobó moción para sesionar extraordinariamente el 14 y 15 de diciembre (folio 619);

27) Un grupo de diputados presenta la moción vía artículo 154 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, el 13 de diciembre de 2007, para reenviar a una Comisión Especial que se creará, para conocer y dictaminar el Proyecto de Ley No. 16.144. Dicha moción fue aprobada con cincuenta y dos diputados y diputadas presentes, treinta y ocho de pie, catorce sentados, quedando la moción

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

aprobada. De esta manera, el 13 de diciembre de 2007, en la sesión ordinaria No. 110, se aprobó que el expediente legislativo No. 16.144 fuera devuelto a una Comisión Especial por un plazo de ocho días naturales para que rindiera un nuevo informe (folio 634 a 644);

28) El 20 de diciembre de 2007, la Comisión Especial que conocerá y dictaminará el proyecto de Ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" recibe el expediente legislativo del Departamento de Archivo (folio 648). Este mismo día se celebra la PRIMERA sesión de la Comisión Especial donde se discute que la utilización del artículo 154 del Reglamento de la Asamblea Legislativa es improcedente y se insta a escuchar el criterio de Servicios Técnicos. Se conocen, discuten y votan dos mociones de orden: a) para que se incorpore como texto sustitutivo del expediente No. 16.144 el documento completo certificado y remitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto mediante oficio DM-378-07 del 22 de noviembre de 2007 (folio 649); y b) Para publicar el texto sustitutivo aprobado (folio 736). Ambas mociones quedan aprobadas con 6 votos a favor y 3 en contra. Fue presentada moción de revisión sobre la votación recaída sobre las anteriores mociones, siendo rechazada por unanimidad (folio 747);

29). Mediante oficio CRI-409-2007, del 20 de diciembre de 2007, con recibido de esa misma fecha, la Jefa de Área de Comisión Especial que conocerá y dictaminará el proyecto de ley: "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento, expediente legislativo No. 16.144", pide al Director Ejecutivo de la Asamblea Legislativa para que se gestione la publicación en el Diario Oficial del texto sustitutivo aprobado (folio 754);

30) El 20 de diciembre de 2007, el Ministro de la Presidencia hace del conocimiento del Directorio de la Asamblea Legislativa, Decreto Ejecutivo No. 34215-MP, que el Poder Ejecutivo retira entre otras de las sesiones extraordinarias de la Asamblea Legislativa, el proyecto 16.144, a partir del 24 de diciembre de 2007 (folio 755);

31) El 20 de diciembre de 2007, el Ministro de la Presidencia, hace del conocimiento del Directorio de la Asamblea Legislativa, Decreto Ejecutivo No. 34216-MP, que el Poder Ejecutivo amplía las

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

sesiones extraordinarias de la Asamblea Legislativa, a partir del 3 de enero de 2007 (folio 758);

32) La Presidenta de la Comisión Especial solicita el 20 de diciembre de 2007, a la Ministra de Justicia y Gracia, que emita su criterio sobre el texto sustitutivo del proyecto de Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamentación, a lo cual contesta el 11 de enero de 2008 que se encuentra conforme y avala la aprobación del expediente legislativo No. 16.144 (folio 764 y 860);

33) El 04 de enero de 2008, la Comisión Especial que conocerá y dictaminará el Proyecto de Ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento (No. 16.144), aprobó en su sesión No. 2 el acta anterior, sin embargo se hace constar la REPOSICIÓN DE ACTUACIONES porque hubo una omisión de procedimiento que consistió en que no se hizo formalmente la convocatoria de la Comisión para conocer el proyecto en discusión. Consecuentemente se somete a discusión la moción para que se incorpore como texto sustitutivo del expediente No. 16.144 y se ordene su publicación en el Diario Oficial, el texto remitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores por oficio No. DM-378-07 del 22 de noviembre de 2007. La votación quedó 6 votos a favor y 2 en contra. Se suspenden las sesiones de la Comisión hasta tanto no se publique el texto del proyecto en el Diario Oficial La Gaceta (folio 853 y ss.);

34) En el Diario Oficial La Gaceta No. 11, del día miércoles 16 de enero de 2008, se publica el texto completo del proyecto "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y Reglamentación" (www.imprenal.go.cr);

35) El 17 de enero de 2008, la Comisión Especial que conocerá y dictaminará el Proyecto de Ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento (No. 16.144), tiene su sesión No. 3, en la que se pregunta por mociones presentadas y al no haber ninguna pendiente, se inicia la discusión por el fondo del proyecto (folio 864);

36) La Comisión Especial que conocerá y dictaminará el Proyecto de Ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento", expediente No. 16.144, rindió el 17 de enero de 2008,

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

el Dictamen Afirmativo de Mayoría (folio 873);

37) La Comisión Especial que conocerá y dictaminará el Proyecto de Ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento", expediente No. 16.144, entregó el 18 de enero de 2008, a la Dirección Ejecutiva el Dictamen Afirmativo, que a su vez, deja constancia de recibido (folios 963 y 964);

38) El Subdirector de la Secretaría del Directorio recibe el Dictamen Afirmativo el 21 de enero de 2008 (folio 965);

39) El Dictamen Negativo de Minoría al proyecto de ley es presentado el 31 de enero de 2008 (folio 966);

40) El 5 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 133 se inició con la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la primera sesión de discusión del proyecto de ley y la primera sesión para la presentación de mociones de fondo (artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 972);

41) El 7 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 135 continúa la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la segunda sesión de discusión del proyecto de ley y la segunda sesión para la presentación de mociones de fondo (artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 986);

42) El 11 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 136 sigue la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la tercera sesión de discusión del proyecto de ley y la tercera sesión para la presentación de mociones de fondo (artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 992);

43) El 12 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 137, se mantiene la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la cuarta sesión de discusión del proyecto de ley y la cuarta sesión para la presentación de mociones de fondo (artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 998);

44) El 14 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 139, se continuó con la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la quinta sesión de discusión del proyecto de ley y se admiten TODAS las mociones de fondo presentadas (artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 992);

45) Por auto del 27 de febrero de 2008, se resuelve enderezar los procedimientos, pues no se había archivado el informe sobre mociones de fondo vía artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa. Se decide archivar en su lugar, por orden cronológico el informe en mención, se anula la numeración del expediente y se toma como el correcto y consecutivo el foliado del margen inferior derecho (folio 1020);

46) La Comisión Especial que conocerá y dictaminará el proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" entrega el 18 de febrero de 2008, a la Secretaría del Directorio el informe sobre las mociones remitidas por el Plenario Legislativo (folio 1021 margen inferior derecho);

47) El 18 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 140 se continuó con la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la sexta sesión de discusión del proyecto de ley y la primera para presentar mociones de reiteración (artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 1093);

48) El 18 de febrero de 2008 se conoce oficio suscrito del Ministro de la Presidencia, e informa que mediante Decreto Ejecutivo No. 34346-MP, retira del conocimiento de sesiones extraordinarias entre los expedientes allí indicados el 16.144 (folio 1102);

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

49) El 18 de febrero de 2008 se conoce oficio suscrito por el Ministro de la Presidencia, señalando que mediante Decreto Ejecutivo No. 34347-MP, amplía el conocimiento a sesiones extraordinarias, entre otros, el expediente número 16.144 (folio 1105);

50) El 19 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 141 se continuó la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la séptima sesión de discusión del proyecto de ley y la segunda para presentar mociones de reiteración (art. 41 bis RAL) (folio 1108);

51) El 19 de febrero de 2008 se conoce oficio suscrito por el Ministro de la Presidencia, y mediante Decreto Ejecutivo No. 34348-MP, retira del conocimiento de sesiones extraordinarias entre los expedientes allí indicados el 16.144 (folio 1116);

52) El 19 de febrero de 2008 se conoce oficio suscrito por el Ministro de la Presidencia, expresando que mediante Decreto Ejecutivo No. 34349-MP, amplía el conocimiento a sesiones extraordinarias de los expedientes 16.144 y otros (folio 1119);

53) El 21 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 143 se continuó con la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la octava sesión de discusión del proyecto de ley y la tercera para presentar mociones de reiteración (art. 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa) (folio 1122);

54) El 21 de febrero de 2008, se conocen oficios suscritos por el Ministro de la Presidencia, manifestando que mediante Decretos Ejecutivos números 34357-MP y 34358-MP, retira y luego amplía el conocimiento a sesiones extraordinarias entre otros, el expediente 16.144 (folio 1129);

55) El 25 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 144 se continuó con la discusión del proyecto de ley "Aprobación del

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la novena sesión de discusión del proyecto de ley y se indica que fueron presentadas veintitrés mociones de reiteración, las cuales fueron admitidas (artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa), y seguidamente se desecharon las veintitrés mociones de reiteración (folio 1136);

56) El 26 de febrero de 2008, en la Sesión Ordinaria No. 145 se continuó con la discusión del proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" en su trámite de PRIMER DEBATE. Se contabiliza la décima sesión de discusión del proyecto de ley (artículo 41 bis RAL). Seguidamente, se APROBÓ en PRIMER DEBATE (folio 1247), con la siguiente votación: cuarenta y un diputados presentes, nueve sentados, treinta y dos de pie.

57) El 27 de febrero de 2008, la Comisión Permanente Especial de Redacción recibe de la Secretaría del Directorio el Expediente Legislativo número 16.144 (folio 1305);

58) La Comisión Permanente Especial de Redacción recibe moción el 28 de febrero de 2008, para corregir un error material en el texto del Reglamento al Tratado que consiste en "la Regla 5 del Reglamento, inciso 3 (Fecha de recepción), en el apartado ii), donde se remite al artículo 29.1)ii), debe leerse correctamente dicha remisión al artículo 19.1)ii), toda vez que esta disposición es la referida a organizaciones intergubernamentales" (folio 1309);

59) La Comisión Permanente Especial de Redacción aprueba el 28 de febrero de 2008, la moción presentada para corregir el error material (folio 1316); y queda incluido en el "INFORME SOBRE LA REDACCIÓN FINAL DEL TEXTO APROBADO EN PRIMER DEBATE" (folio 1318);

60) Por auto se hace constar que el 28 de febrero de 2008, la Comisión entrega a la Secretaría del Directorio, la redacción definitiva del expediente 16144 denominado "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" (folio 1395).

IV.- De la valoración general del procedimiento.- Esta Sala observa en términos generales que la tramitación que consta en las

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

copias certificadas del proyecto de ley aportadas a esta Sala por el Directorio Legislativo, relacionado con la aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento no contiene vicios de constitucionalidad. En tal sentido, se constata que se han respetado las disposiciones de procedimiento que establecen los artículos 7, 121 inciso 4), 124, 140 inciso 10) de la Constitución Política y concretamente los artículos 41 bis, 86 inciso c), 113, 117, 119, 121, 122, 129, 132, 134, y 143 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, así como una interpretación conforme a la Constitución Política del 154 del mismo cuerpo normativo. El instrumento internacional quedó debidamente rubricado por el Embajador de Costa Rica con los poderes suficientes para firmar y representar a nuestro país en este tratado internacional (Acuerdo No. 24661-RE). Este instrumento multilateral fue publicado en La Gaceta No. 91 del 12 de mayo de 2006, lo cual fue constatado por esta Sala en la dirección electrónica www.imprenal.go.cr y pasó para ser dictaminado por la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, la que a su vez crea una Subcomisión para el estudio del proyecto de ley. De igual manera fue recibido el Informe Técnico Jurídico del Departamento de Servicios Técnicos, oportunidad en la cual éste órgano asesor de la Asamblea Legislativa estima viable el proyecto presentado por iniciativa del Poder Ejecutivo. Por su parte, la Subcomisión nombrada recomienda dictaminar afirmativamente el presente Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento y proseguir con el trámite legislativo de aprobación. Una vez ante la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior, estando en proceso el informe de la Subcomisión y hasta después de que fue votado afirmativamente éste, fueron discutidas varias mociones para que se ampliara la consulta a otras entidades, distintas a las que anteriormente se habían invitado para que ofrecieran sus criterios, a favor o en contra del proyecto de ley. Dichas mociones fueron recibidas, razonadas por sus proponentes y rechazadas mediante votación. El Dictamen Afirmativo de Mayoría fue presentado el 23 de enero de 2007, y el proyecto de ley fue puesto a despacho el 2 de mayo de 2007. Para el 22 de octubre de ese mismo año fue presentada la moción del artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa para ser aplicada al expediente que nos ocupa No. 16.144 y al expediente No. 16.123 Adhesión de Costa Rica al Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los fines del Procedimiento en Materia de Patentes. La aprobación de la moción para el Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento, se efectúa el 22 de octubre de 2007, conforme consta en el acta de la Sesión Plenaria No. 80, en el Capítulo de Régimen

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Interno y con treinta y ocho votos a favor, y diecisiete en contra, quedando la moción aprobada. En esa misma fecha fue presentada una moción de revisión, la cual fue rechazada con dieciocho votos a favor, y treinta y ocho en contra. Sobre este aspecto, la Sala revisará la aplicación del artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa conforme fue analizado en su oportunidad con ocasión de la consulta del proyecto de ley tramitado bajo el expediente legislativo 16.123, conocido en la misma sesión No. 80. Dentro de las subsiguientes sesiones del Plenario Legislativo, en cuanto a aquellas, en que se inició la discusión del proyecto de ley, se cumplen cuatro días de mociones por el fondo y queda rendido el informe sobre mociones remitidas por la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior. Estando en trámite para presentar las mociones de reiteración y la quinta sesión de discusión del proyecto de ley, el Diputado José Merino de Río alega en el Plenario Legislativo que el Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento está incompleto, situación que queda confirmada mediante el oficio DM-378-07 del Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, Bruno Stagno Ugarte, recibido el 23 de noviembre de 2007 en la Secretaría del Directorio de la Asamblea Legislativa. En esta misma oportunidad, se presenta una nueva certificación del Tratado y su Reglamento, con el texto completo, a efecto de que se incorpore al expediente legislativo y se continúe con su trámite de aprobación. El 13 de diciembre de 2007 se hace llegar al Plenario la moción vía Artículo 154 de varios Jefes de Fracción y otros diputados para que se reenvíe a una Comisión Especial que se creará al efecto, para conocer y dictaminar el proyecto de ley No. 16.144, denominado "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento", la cual debía rendir su dictamen en el plazo de ocho días naturales. Se propone, de igual manera, resolver que su integración sea de 9 miembros autorizando a la Presidencia de la Asamblea Legislativa para que integre la Comisión tomando en cuenta que cuatro integrantes serán del Partido Liberación Nacional, tres diputados del Partido Acción Ciudadana, un diputado del Partido Movimiento Libertario y un diputado del Partido Unidad Social Cristiana. La moción quedó aprobada con cincuenta y dos diputadas y diputados presentes, treinta y ocho de pie, catorce sentados. Inmediatamente fueron presentadas las mociones de revisión las cuales fueron resueltas de modo negativo. Esta situación obliga a la Sala a determinar la naturaleza y alcances del denominado "error" en la primera certificación del texto internacional, su trascendencia y efectos jurídicos, así como su relevancia desde el punto de vista del examen constitucional. Lo anterior porque para el 20 de diciembre de 2007, constituida la denominada Comisión Especial que conocerá

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

y dictaminará el proyecto de ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" se presenta la moción de orden para que se incorpore como texto sustitutivo del expediente 16.144, el documento completo certificado del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento, por el Director General de la OMPI y remitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto mediante oficio DM-378- 07 del 23 de noviembre de 2007. Aprobadas las mociones, el texto sustitutivo fue publicado en el Diario Oficial La Gaceta No. 11, del 16 de enero de 2008 lo cual fue constatado por esta Sala en la dirección www.imprenal.go.cr . Luego, la denominada Comisión Especial que conocerá y dictaminará el Proyecto de Ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" rindió su Dictamen Afirmativo de Mayoría el 17 de enero de 2008. Por su parte, otro grupo de diputados, rinden el 31 de enero de 2008, el Dictamen Negativo de Minoría objetando el trámite seguido para acoger como texto sustitutivo el documento íntegro del Tratado y su Reglamento. A partir de estos momentos, el 5 de febrero de 2008 se da inicio a la discusión del proyecto de ley y la PRIMERA sesión para presentación de mociones de fondo. Se continúa la tramitación del proyecto de ley en su etapa de PRIMER DEBATE, hasta el 14 de febrero de 2008, con la sesión de discusión, y se contabiliza hasta ese momento la QUINTA sesión de discusión y se admiten todas las mociones de fondo presentadas. El 18 de febrero siguiente, la Comisión Especial que conocerá y dictaminará el Proyecto de Ley "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" rinde su informe sobre las mociones remitidas por el Plenario Legislativo. Ese mismo día, se continuó con la discusión del proyecto de ley, para lo cual se contabiliza la SEXTA sesión de discusión del proyecto de ley y la primera para presentar mociones de reiteración. Al 25 de febrero de 2008, se sigue con el conocimiento y discusión del proyecto de ley, contabilizándose la NOVENA sesión y se deja constancia que fueron presentadas veintitrés mociones de reiteración, las cuales fueron admitidas. Seguidamente, se desecharon las veintitrés mociones de reiteración. Para el 26 de febrero de 2008, se aprobó en PRIMER DEBATE el proyecto con la siguiente votación: cuarenta y un diputados presentes, nueve en contra y treinta y dos a favor. Finalmente, el 28 de febrero pasado, la Comisión Permanente Especial de Redacción resuelve corregir un error material en el texto del Reglamento al Tratado, para modificar la numeración que establece su Regla 5, inciso 3 (Fecha de recepción), en el apartado ii), donde se remite al artículo 29.1) ii), para que se lea correctamente dicha remisión al artículo 19.1) ii), toda vez que esta disposición es la misma referida a organizaciones intergubernamentales. En esa fecha, la Comisión, entrega a la Secretaría del Directorio, la redacción

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

definitiva del expediente 16.144, que denomina "Aprobación de la Adhesión de Costa Rica al Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento."

V.- Sobre la aplicación del artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa.- En sesión ordinaria número 080 se sometió a aprobación la moción de orden para fijar plazos de votación al expediente 16.144, conforme a lo dispuesto en el artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa. La moción fue aprobada por votación de 38 votos a favor y 17 en contra. La Sala observa que en la aprobación de la moción se respetaron las normas reglamentarias, como también los principios y preceptos constitucionales. La aplicación del artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa a otro tratado internacional, fue valorado por la Sala en la consulta preceptiva tramitada bajo el expediente número 08-002442- 0007-C0. En la sentencia número 2008-03154 de las catorce horas treinta minutos del cinco de marzo de dos mil ocho, la Sala por mayoría sostuvo que no hay vicios en la aplicación de dicha disposición del Reglamento a los tratados internacionales. De igual forma, como se resolvió en esa ocasión, la Sala estima que no hay vicio de constitucionalidad en la fijación de plazos para votación del Tratado sobre Derecho de Marcas y su Reglamento. El artículo 41 bis estaba vigente al momento de aprobarse la moción de orden, permitía su aplicación a tratados internacionales, y como se analizó en la sentencia número 2008-03154, por su contenido, no se encuentra dentro de los supuestos del párrafo segundo del artículo 7 de la Constitución Política (como fue de igual manera analizado en la sentencia número 2901-07 de las 17:30 horas de 28 de febrero de 2007). El Tratado en mención no se refiere a la integridad territorial o a la organización política del país, de manera que no requiere de un procedimiento constitucional agravado. Su objeto fundamental es facilitar la utilización de los sistemas de registro de marcas, con la implementación de un régimen uniforme y simplificado. Por ello, los contenidos del Tratado van dirigidos principalmente a la definición de su ámbito de aplicación (marcas de productos o servicios que consistan en signos visibles, con exclusión de las marcas colectivas, marcas de certificación y marcas de garantía), el procedimiento de registro (requisitos de la solicitud, representación, requisitos de forma), criterios para el registro de marcas (principio de registro único de productos y parámetros de división) y actualización de registros (cambios de nombres o direcciones, de titularidad, corrección de errores). También contiene normas sobre la duración y renovación de las marcas y la obligación de cumplir con el Convenio de París. Este

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

último, que es el Convenio para la Protección de la Propiedad Industrial, firmado en París en 1883, y sus subsiguientes reformas, fue aprobado por la Asamblea Legislativa e incorporado a nuestro ordenamiento jurídico por Ley número 7484, publicada el 24 de mayo de 1995.

VI.- Sobre otros aspectos importantes en cuanto a la tramitación del proyecto. La Sala debe pronunciarse sobre los otros temas sustanciales que surgen al hacer la revisión pormenorizada del procedimiento legislativo del proyecto de ley, para determinar si vulneran parámetros y exigencias constitucionales. Los otros temas a examinar se dividen del modo siguiente: A) Saneamiento del vicio en la integralidad del texto; B) La Ratificación de Costa Rica al Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento; y C) Asuntos menores.

A.- Saneamiento del vicio en la integridad del texto.- El Poder Ejecutivo el 6 de marzo de dos mil seis, ejerció la iniciativa del proyecto de ley mediante una certificación del texto del Tratado incompleta, al omitir algunos subincisos del artículo 3, inciso 1), apartado a) del instrumento internacional. El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto reconoce, en noviembre del 2007, que fue detectado un "error material" que consiste en la omisión de un folio en las copias certificadas del texto que se adjuntó al proyecto de ley, específicamente de lo regulado en los subincisos del apartado a) del inciso 1) que van del v) al xiv) (folios 506 - 592). La dificultad se originó en el texto certificado por el Director General de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual. Para mayor claridad, se transcriben ambos textos, el que inicialmente fue presentado en la columna izquierda, y el que de forma posterior fue aportado a la derecha, subsanando la omisión.

"Artículo 3 Solicitud.

"Artículo 3 Solicitud.

1) [Indicaciones o elementos contenidos en una solicitud o que la acompañan; tasa]

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

a) Cualquier Parte Contratante podrá exigir que una solicitud contenga algunas o todas las indicaciones o elementos siguientes:

i) una petición de registro;

ii) el nombre y la dirección del solicitante;

iii) el nombre de un Estado de que sea nacional el solicitante, si es nacional de algún Estado, el nombre de un Estado en que el solicitante tenga su residencia, si la tuviere, y el nombre de un Estado en que el solicitante tenga un establecimiento industrial o comercial real y efectivo, si lo tuviere;

iv) cuando el solicitante sea una persona jurídica, la naturaleza jurídica de dicha persona jurídica y el Estado y, cuando sea aplicable, la unidad territorial dentro de ese Estado, en virtud de cuya legislación se haya constituido la mencionada persona jurídica;

(texto no incluido en la primera certificación)

b) El solicitante podrá presentar en lugar o además de la declaración de intención de usar la marca, a que se hace referencia en el apartado a) xvii), una declaración de uso efectivo de la marca y pruebas a tal efecto, tal como lo estipule la legislación de la Parte Contratante.

c) Cualquier Parte Contratante podrá solicitar que, respecto de la solicitud, se paguen tasas a la Oficina.

2) [Presentación] Por lo que se refiere a los requisitos de presentación de la solicitud, ninguna Parte Contratante rechazará la solicitud,

i) cuando ésta se presente por escrito en papel, si se presenta, con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 3), en un formulario correspondiente al Formulario de solicitud previsto en el Reglamento,

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

ii) cuando la Parte Contratante permita la transmisión de comunicaciones a la Oficina por telefacsimile y la solicitud se transmita de esta forma, si la copia en papel resultante de dicha transmisión corresponde, con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 3), al formulario de solicitud mencionado en el punto i).

3) [Idioma] Cualquier Parte Contratante podrá exigir que la solicitud se presente en el idioma o en uno de los idiomas admitidos por la Oficina. Cuando la Oficina admita más de un idioma, podrá exigirse al solicitante que cumpla con cualquier otro requisito en materia de idioma aplicable respecto de la Oficina, a reserva de que no podrá exigir que la solicitud esté redactada en más de un idioma.

4) [Firma]

a) La firma mencionada en el párrafo 1) a) xvi) podrá ser la firma del solicitante o la firma de su representante.

b) No obstante lo dispuesto en el apartado a) , cualquier Parte Contratante podrá exigir que las declaraciones mencionadas en el párrafo 1) a) xvii) y b) estén firmadas por el propio solicitante incluso si tiene un representante.

5) [Solicitud única para productos y/o servicios pertenecientes a varias clases] La misma solicitud podrá referirse a varios productos y/o servicios independientemente de que pertenezcan a una o varias clases de la Clasificación de Niza.

6) [Uso efectivo] Cualquier Parte Contratante podrá exigir que, cuando se haya presentado una declaración de intención de usar la marca en virtud del párrafo 1) a) xvii), el solicitante presente a la Oficina, dentro de un plazo fijado por la ley y con sujeción al plazo mínimo prescrito en el Reglamento, pruebas del uso efectivo de la marca, tal como lo exija la mencionada ley.

7) [Prohibición de otros requisitos] Ninguna Parte Contratante podrá exigir que se cumplan respecto de la solicitud requisitos distintos de los mencionados en los párrafos 1) a 4) y 6). En

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

particular, no se podrá exigir respecto de la solicitud mientras esté en trámite:

i) que se suministre cualquier tipo de certificado o extracto de un registro de comercio;

ii) que se indique que el solicitante ejerce una actividad industrial o comercial, ni que se presenten pruebas a tal efecto;

iii) que se indique que el solicitante ejerce una actividad que corresponde a los productos y/o servicios enumerados en la solicitud, ni que se presenten pruebas a tal efecto;

iv) que se presenten pruebas a los efectos de que la marca ha sido registrada en el registro de marcas de otra Parte Contratante o de un Estado parte en el Convenio de París que no sea una Parte Contratante, salvo cuando el solicitante invoque la aplicación del Artículo 6 quinquies del Convenio de París.

8) [Pruebas] Cualquier Parte Contratante podrá exigir que se presenten pruebas a la Oficina durante el examen de la solicitud, cuando la Oficina pueda dudar razonablemente de la veracidad de cualquier indicación o elemento contenido en la solicitud."

"1) [Indicaciones o elementos contenidos en una solicitud o que la acompañan; tasa]

a) Cualquier Parte Contratante podrá exigir que una solicitud contenga algunas o todas las indicaciones o elementos siguientes:

i) una petición de registro;

ii) el nombre y la dirección del solicitante;

iii) el nombre de un Estado de que sea nacional el solicitante, si es nacional de algún Estado, el nombre de un Estado en que el

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

solicitante tenga su residencia, si la tuviere, y el nombre de un Estado en que el solicitante tenga un establecimiento industrial o comercial real y efectivo, si lo tuviere;

iv) cuando el solicitante sea una persona jurídica, la naturaleza jurídica de dicha persona jurídica y el Estado y, cuando sea aplicable, la unidad territorial dentro de ese Estado, en virtud de cuya legislación se haya constituido la mencionada persona jurídica;

v) cuando el solicitante sea un representante, el nombre y la dirección de ese representante;

vi) cuando se exija un domicilio legal en virtud de lo dispuesto en el Artículo 4.2) b) , dicho domicilio;

vii) cuando el solicitante desee prevalerse de la prioridad de una solicitud anterior, una declaración en la que se reivindique la prioridad de dicha solicitud anterior, junto con indicaciones y pruebas en apoyo de la declaración de prioridad que puedan ser exigidas en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 4 del Convenio de París;

viii) cuando el solicitante desee prevalerse de cualquier protección resultante de la exhibición de productos y/o servicios en una exposición, una declaración a tal efecto, junto con indicaciones en apoyo de esa declaración, tal como lo requiera la legislación de la Parte Contratante;

ix) cuando la Oficina de la Parte Contratante utilice caracteres (letras y números) que se consideren estándar y el solicitante desee que la marca se registre y se publique en caracteres estándar, una declaración a tal efecto;

x) cuando el solicitante desee reivindicar el color como característica distintiva de la marca, una declaración a tal efecto, así como el nombre o nombres del color o colores reivindicados y una indicación, respecto de cada color, de las partes principales de la marca que figuren en ese color;

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

xi) cuando la marca sea tridimensional, una declaración a tal efecto;

xii) una o más reproducciones de la marca;

xiii) una transliteración de la marca o de ciertas partes de la marca;

xiv) una traducción de la marca o de ciertas partes de la marca;

xv) los nombres de los productos y/o servicios para los que se solicita el registro, agrupados de acuerdo con las clases de la Clasificación de Niza, precedido cada grupo por el número de la clase de esa Clasificación a que pertenezca ese grupo de productos o servicios y presentado en el orden de las clases de dicha Clasificación;

xvi) una firma de la persona especificada en el párrafo 4);

xvii) una declaración de intención de usar la marca, tal como lo estipule la legislación de la Parte Contratante.

b) El solicitante podrá presentar en lugar o además de la declaración de intención de usar la marca, a que se hace referencia en el apartado a) xvii), una declaración de uso efectivo de la marca y pruebas a tal efecto, tal como lo estipule la legislación de la Parte Contratante.

c) Cualquier Parte Contratante podrá solicitar que, respecto de la solicitud, se paguen tasas a la Oficina.

2) [Presentación] Por lo que se refiere a los requisitos de presentación de la solicitud, ninguna Parte Contratante rechazará la solicitud,

i) cuando ésta se presente por escrito en papel, si se presenta, con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 3), en un formulario

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

correspondiente al Formulario de solicitud previsto en el Reglamento,

ii) cuando la Parte Contratante permita la transmisión de comunicaciones a la Oficina por telefacsimile y la solicitud se transmita de esta forma, si la copia en papel resultante de dicha transmisión corresponde, con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 3), al formulario de solicitud mencionado en el punto i).

3) [Idioma] Cualquier Parte Contratante podrá exigir que la solicitud se presente en el idioma o en uno de los idiomas admitidos por la Oficina. Cuando la Oficina admita más de un idioma, podrá exigirse al solicitante que cumpla con cualquier otro requisito en materia de idioma aplicable respecto de la Oficina, a reserva de que no podrá exigir que la solicitud esté redactada en más de un idioma.

4) [Firma]

a) La firma mencionada en el párrafo 1) a) xvi) podrá ser la firma del solicitante o la firma de su representante.

b) No obstante lo dispuesto en el apartado a) , cualquier Parte Contratante podrá exigir que las declaraciones mencionadas en el párrafo 1) a) xvii) y b) estén firmadas por el propio solicitante incluso si tiene un representante.

5) [Solicitud única para productos y/o servicios pertenecientes a varias clases] La misma solicitud podrá referirse a varios productos y/o servicios independientemente de que pertenezcan a una o varias clases de la Clasificación de Niza.

6) [Uso efectivo] Cualquier Parte Contratante podrá exigir que, cuando se haya presentado una declaración de intención de usar la marca en virtud del párrafo 1) a) xvii), el solicitante presente a la Oficina, dentro de un plazo fijado por la ley y con sujeción al plazo mínimo prescrito en el Reglamento, pruebas del uso efectivo de la marca, tal como lo exige la mencionada ley.

7) [Prohibición de otros requisitos] Ninguna Parte Contratante podrá exigir que se cumplan respecto de la solicitud requisitos distintos de los mencionados en los párrafos 1) a 4) y 6). En particular, no se podrá exigir respecto de la solicitud mientras esté en trámite:

i) que se suministre cualquier tipo de certificado o extracto de un registro de comercio;

ii) que se indique que el solicitante ejerce una actividad industrial o comercial, ni que se presenten pruebas a tal efecto;

iii) que se indique que el solicitante ejerce una actividad que corresponde a los productos y/o servicios enumerados en la solicitud, ni que se presenten pruebas a tal efecto;

iv) que se presenten pruebas a los efectos de que la marca ha sido registrada en el registro de marcas de otra Parte Contratante o de un Estado parte en el Convenio de París que no sea una Parte Contratante, salvo cuando el solicitante invoque la aplicación del Artículo 6 quinquies del Convenio de París.

8) [Pruebas] Cualquier Parte Contratante podrá exigir que se presenten pruebas a la Oficina durante el examen de la solicitud, cuando la Oficina pueda dudar razonablemente de la veracidad de cualquier indicación o elemento contenido en la solicitud."

Como corolario de lo anterior, una vez reconocido por parte del Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, que existía un error en el texto del artículo 3 del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento, se procedió a aportar una nueva certificación con el texto íntegro del instrumento internacional. Antes de entrar a analizar el caso que nos ocupa, puede evidenciarse que las condiciones del primer texto transcrito, contrastado con el segundo, obliga a examinar con detenimiento el ejercicio de las atribuciones constitucionales conferidas a los Poderes de la República. Cuando la Constitución Política le otorga al Poder Ejecutivo la atribución de dirigir las relaciones internacionales, y ejercer la iniciativa para tramitar ante la Asamblea Legislativa la integración de normas del Derecho Internacional al ordenamiento jurídico, le impone una gran responsabilidad, que requiere un

cuidadoso y meticuloso ejercicio de las competencias constitucionales. Situaciones como las que son objeto de esta consulta, pueden comprometer a nuestro país a vicisitudes jurídicas y diplomáticas ante la comunidad internacional. Por ello, es obligación del Poder Ejecutivo someter la documentación completa a la Asamblea Legislativa que le permita aprobar con claridad el objeto de lo que se pretende elevar a norma jurídica con rango superior a la ley. En este caso, deberá la Sala determinar la naturaleza del denominado "error" y sus consecuencias jurídicas en el trámite legislativo seguido hasta el momento. Para la Sala está claro que la omisión indicada no constituye un simple error material, que pueda pasar desapercibido y que no exija la implementación de un mecanismo de subsanación. Todo lo contrario, siguiendo la doctrina asentada en las sentencias números 1990-1102, 2000-4527, 2001- 1508, 2005-08425 y 2006-6011 del Tribunal Constitucional, con ocasión de las consultas preceptivas sobre varios proyectos de ley de textos internacionales, la Sala determinó que la omisión de presentar el texto íntegro y completo del tratado o convenio constituye un vicio de tal manera que la falta de saneamiento sí podría acarrear la nulidad del trámite legislativo, lo anterior supone que el Poder Ejecutivo en el ejercicio de la iniciativa de la ley, debe proporcionar un objeto perfectamente delimitado, como ocurrió, una vez subsanado el vicio en el proyecto ahora bajo examen de este Tribunal. Esta Sala en sus antecedentes, ha considerado constitucional el trámite de un proyecto de Ley de aprobación de un Tratado, que aunque inició con partes faltantes, y cuando se completa el texto se subsana el vicio, regularizando el iter legislativo y con ello se pudo continuar con su tramitación. Así por sentencia No. 2005-08425, se indicó:

"A juicio de la Sala, la posterior corrección del texto presentado -tema que se analiza con detalle enseguida- por parte solo del Ministro de Relaciones Exteriores (f. 1335, T. IV) no constituye un vicio procedimental de relevancia que apareje la nulidad del trámite. La voluntad de someter a conocimiento de la Asamblea el convenio y sus enmiendas quedó claramente sentada desde el inicio por el Poder Ejecutivo y la corrección de la que se habla no implicó la intención de sustituir el contenido del texto, sino de completarlo, lo que, por haberse requerido a través de los canales diplomáticos a la Organización Marítima Internacional, no extraña que haya sido aportado por el titular de la cartera de Relaciones Exteriores".

Pero mas aún, el objeto del procedimiento legislativo -una vez detectada la mencionada omisión- puede ser objeto de trámites que tiendan a completar la documentación faltante, lo cual es congruente con la jurisprudencia de este Tribunal, la que se transcribió arriba, y continúa razonando así:

“Se pretendió corregir esos defectos con el envío de un segundo texto, certificado por la Organización Marítima Internacional, incorporado al expediente como sustitutivo del anterior (moción aprobada unánimemente en la Comisión Permanente Especial de Asuntos Internacionales a folio 3818, T. XI). La solución, en sí misma, no contraviene la Constitución, puesto que el segundo proyecto remitido, lo fue en un ánimo de clarificar el objeto de discusión de la Comisión y sin variar el sentido de su iniciativa. Además, bien observaron los integrantes de la Comisión que la depuración del proyecto era indispensable, por razones de seguridad jurídica, principio de rango constitucional. No debe quedar duda aquí en que una correcta, completa y clara codificación del texto sometido a aprobación de la Asamblea Legislativa es indispensable para definir el objeto de la obligación de derecho internacional que nace de la actuación conjunta de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, recayendo sobre el primero el compromiso de, al dirigirse al segundo, presentarle dicho objeto perfectamente delimitado”.

El asunto que nos ocupa resulta similar en cuanto a la calificación jurídica, pero con diferencias importantes en cuanto a la tramitación, en particular por la tramitación con plazos de votación del proyecto según el artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, y especialmente por la decisión del Plenario Legislativo de optar por subsanar el vicio. Lo pertinente por la vía de la consulta es examinar si tal subsanación quebranta el correcto entendimiento de los principios constitucionales y del derecho parlamentario. La vía escogida por la mayoría del órgano legislativo es mediante la integración del procedimiento previsto en el artículo 154 del Reglamento de la Asamblea Legislativa. La moción de orden para implementar esa vía fue aprobada por 38 diputados a favor, con 14 en contra. En esta oportunidad, la decisión del Plenario, al conocer y aprobar una moción de orden vía artículo 154, fue de devolver el expediente a una Comisión Especial por 8 días para rendir un nuevo dictamen, distinto del anteriormente emitido por la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior. En la Comisión Especial, no Permanente, se aprueba un texto sustitutivo, que

incluye el texto completo del Tratado. El nuevo texto es dictaminado por mayoría, y en el dictamen de minoría se reclama fundamentalmente la forma de subsanación adoptada. A este momento procesal, el texto dictaminado por la Comisión Especial dicha, que será discutido y conocido por el Plenario en el trámite del primer debate, es el texto completo del Tratado. Se cumple así la exigencia de poner a discusión el texto exacto, para "que no exista duda alguna en cuanto al objeto de la obligación de Derecho Internacional que asume nuestro país, y como garantía de los principios de seguridad jurídica, publicidad y transparencia" (sentencia No. 2006-06011 de las ocho horas cincuenta y nueve minutos del cinco de mayo de dos mil seis).

De ahí que, los aspectos que en la situación explicada procede revisar en detalle son los siguientes: a) aplicación del artículo 154 como procedimiento de saneamiento; b) las facultades y trámite en la Comisión Especial; y c) técnica de saneamiento y etapas del procedimiento legislativo que deben reponerse.

a.- Aplicación del artículo 154 del Reglamento de la Asamblea Legislativa como procedimiento de saneamiento.- A continuación esta Sala transcribe la moción presentada por un grupo de Diputados y Diputadas para que la omisión incurrida en el proyecto de ley de Aprobación del Tratado sobre el Derecho de las Marcas y su Reglamento sea subsanado por una Comisión Especial dictaminadora . La moción dice así:

" Moción de orden

Vía artículo 154

De varios jefes de Fracción y otros diputados.

Considerando

1. Que el 7 de octubre de 2007, el pueblo de Costa Rica participó en el referéndum convocado por el Tribunal Supremo de Elecciones, para aprobar o no el Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, Estados Unidos de América y República Dominicana (TLC).

2. Que la Aprobación del TLC implica la tramitación y aprobación de una Agenda de Implementación, contemplada en el propio Acuerdo Comercial.

3. Que a partir de la entrada en vigencia del Tratado de Libre Comercio, al ser ratificado por 2 países (Estados Unidos y El Salvador) inició un plazo perentorio de 2 años para aprobar el TLC, el cual vence el 29 de febrero de 2008.

4. Que el 22 de octubre de 2007, el Tribunal Supremo de Elecciones, emitió la Declaratoria Oficial de resultados del Referéndum, oficializando el triunfo del Sí al TLC, el cual además es vinculante.

5. Que para respetar la voluntad popular, y ratificar el TLC en todos sus extremos antes de la fecha límite, la Asamblea Legislativa debe tomar todas las previsiones del caso, en relación con los plazos.

6. El proyecto de ley bajo el expediente 16144 para la "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento", ha sido tramitados conforme una copia certificada por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto; la cual, omite en forma parcial el contenido de un artículo; en razón de lo anterior, se considera pertinente y oportuno que esta Asamblea Legislativa, lo remita vía artículo 154 a una Comisión Especial dictaminadora para subsanar la omisión ocurrida .

7. Que el plazo dado a la Comisión Especial que se pretende crear a través de esta moción, está fundamentada en un plazo perentorio y cada vez menor que tenemos las y los diputados para aprobar la Agenda de implementación contenida en el TLC.

Presentan la siguiente moción:

"PARA QUE SE REENVÍE VIA ART. 154, A UNA COMISIÓN ESPECIAL QUE SE CREARÁ AL EFECTO, PARA CONOCER Y DICTAMINAR, EL PROYECTO DE LEY: N° 16144, DENOMINADO "APROBACIÓN DEL TRATADO SOBRE EL DERECHO DE MARCAS Y SU REGLAMENTO"

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

La comisión deberá rendir su dictamen en un plazo de hasta 8 días naturales.

Una vez dictaminado el proyecto, éste ocupará el mismo lugar del orden de día del plenario legislativo que tiene actualmente y se continuará tramitando en el plenario legislativo de conformidad con la Moción de Orden Artículo 41 bis, aprobada en la sesión ordinaria del plenario legislativo N° 80 celebrada el 22 de octubre de 2007.

Esta comisión especial estará integrada por 9 miembros. Se autoriza a la Presidencia de la Asamblea Legislativa para integrar la comisión; tomando en cuenta (sic) que cuatro de los Integrantes será del Partido Liberación Nacional, tres diputados del Partido Acción Ciudadana, un diputado del Partido Movimiento Libertario y un diputado del Partida Unidad Social Cristiana. " (lo resaltado en negrita en la totalidad de la cita no es del original).

La moción citada quedó aprobada con treinta y ocho diputados a favor, catorce en contra, sin embargo fue objeto de una moción de revisión de varios diputados, defendida entre otros por el Diputado Rafael Elías Madrigal Brenes quien argumentó en primer término que "... el 41 bis no contemplaba ninguna posibilidad de recurrir al 154, y segundo lugar, " ... cuestionó con qué facultad deciden "... que esa Comisión deberá rendir su dictamen en un plazo de hasta ocho días naturales ." Además el Diputado Merino del Río señala que lo procedente es la retroacción de todo el trámite legislativo a su fase inicial. El Presidente de la Asamblea Legislativa dio por discutida la moción de revisión, fue votada contando con seis diputados a favor y cuarenta y tres en contra, por lo que quedó rechazada. Corresponde a este Tribunal determinar si la solución dada cumple con los parámetros constitucionales y legislativos, en tanto se utilizó la vía del artículo 154 ya mencionado para reponer una etapa del procedimiento. En el Reglamento de la Asamblea Legislativa no existe ninguna disposición general aplicable para el saneamiento de vicios durante la tramitación de un proyecto de ley. Se refieren al tema únicamente dos disposiciones en el trámite en Comisiones Legislativas Plenas (capítulo IV, de la Tercera Parte), a saber el inciso 1) del artículo 167, que señala: "Si en la discusión en segundo debate se estimare necesario modificar el

fondo del texto, la Comisión podrá determinar, por una sola vez, que el asunto se retrotraiga a primer debate. También cabe retrotraer el asunto a primer debate, para subsanar algún vicio de procedimiento. La moción para retrotraer es de orden y debe ser aprobada al menos por trece diputados" ; y el inciso 3) del artículo 171, sobre las Subcomisiones nombradas en el seno de una Comisión Legislativa Plena, las que podrán en el informe que rindan, "recomendar que se subsanen vicios de procedimiento; que se aprueben, rechacen o modifiquen las mociones pendientes de votación o que se conozca un texto sustitutivo, en cuyo caso adjuntará la moción respectiva". También en el artículo 145 inciso 7), del Reglamento, sobre opiniones consultivas, se indica: "Cuando la Sala considere inconstitucional algún artículo o norma de un proyecto de los que tengan plazo constitucional o reglamentario para ser votado, y no fuere posible jurídicamente retrotraerlo a primer debate, el Plenario podrá decidir en cualquier momento de su discusión que dicho artículo o norma sea suprimido o reformado. Para ese efecto, el Plenario aplicará las reglas de una moción de orden" .

Reconociendo las particularidades del procedimiento legislativo, y la casi ausencia total de normas sobre el tema en la Constitución Política, obliga a valorar con especial cuidado la forma de integración normativa escogida por el Plenario. La Sala admite como premisa que la Asamblea Legislativa está facultada para subsanar los vicios de procedimiento, y a retrotraer etapas del mismo cuando fuere posible jurídicamente para lograr el saneamiento del trámite. Lo anterior deriva del principio general del derecho procesal común, de asegurar la observancia de las formas procesales y los fines que se le atribuyen a determinados actos de procedimiento, de manera que conserven su validez aquellos que no dependen directamente del acto cuestionado, particularmente cuando de la producción de una norma legal se trata o de algún otro acto de autoridad, como se analizará. En la sentencia número 2008-02521, la Sala indicó: "...en la materia de Derecho Parlamentario, se trata siempre de un ejercicio de balance entre diferentes principios de la máxima prioridad y cuya interrelación no es estática sino que varía incluso de caso a caso, sino además porque, al tratarse de la propia organización de la Asamblea Legislativa, el ejercicio de control que pueda ejercer la Sala se encuentra frente a uno de los mayores ámbitos de discrecionalidad atribuidos por el Constituyente y ello, como no podría ser de otra manera, impone a esta Sala la necesidad de tomar recaudos especiales" . Lo anterior obliga a ponderar los parámetros de la actuación de la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Asamblea Legislativa respetando su extensivo ámbito de discrecionalidad, incluso en lo relativo al saneamiento de vicios cuyos límites se encuentran en los graves quebrantos al derecho parlamentario, como lo sería el irrespeto al principio de publicidad y de participación ciudadana, y a la discusión política que realizan los diputados en la toma de las decisiones parlamentarias. La sentencia número 1994- 3513 ilustra la discusión que nos ocupa, en cuanto indica lo siguiente:

“En este contexto, precisamente, los "requisitos o trámites sustanciales" de que habla la Ley de la Jurisdicción Constitucional son aquellos que exige la Constitución de modo expreso y más o menos acabado -puesto que hay que suponer que al precisarlos la Constitución y reservarlos para sí, insoslayablemente han de calificarse como "sustanciales"- y los que, establecidos en el Reglamento Legislativo, son deducibles del principio democrático (en general o en sus diversas manifestaciones particulares, como, por ejemplo, el pluralismo político o el principio de publicidad). Emanan del principio democrático tanto el derecho de iniciativa, regulado en la Constitución, como el derecho de enmienda, del cual se ocupa el Reglamento Legislativo al tratar las llamadas mociones de fondo y forma. Ambos se originan en ese principio y en su virtud constructiva. El primero implica participación, porque es el medio legítimo de impulsar el procedimiento legislativo para la producción de una ley que recoja los puntos de vista de quien la propone. El derecho de enmienda también es un medio de participar en el proceso de formación de la ley, que hace posible influir en el contenido definitivo de ésta. Ambos derechos están necesariamente relacionados y han de ser observados durante el proceso formativo de la ley, pero ninguno de ellos puede tiranizar al otro (por regla general)”.

La construcción de las reglas para el tratamiento de los vicios y su debida subsanación en el procedimiento legislativo, aunque respeta sus especiales características, dinamismo y ritualidades, también requiere de la identificación de los principios generales que se rescatan en leyes singulares. No es extraño en consecuencia que adoptemos para dicha elaboración disposiciones de la Ley General de la Administración Pública y del Código Procesal Civil, siguiendo la orientación dispuesta en el artículo 14 de la Ley que rige esta jurisdicción. La primera, desarrolla ampliamente el principio de conservación de los actos, y las reglas según las cuales “ sólo causará nulidad de lo actuado la

omisión de formalidades sustanciales del procedimiento " (artículo 223 de la Ley General de la Administración Pública), y " el órgano que declare la nulidad de actuaciones dispondrá siempre la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido hubiera permanecido el mismo de no haberse realizado la infracción origen de la nulidad " (artículo 186 ibídem). Por su parte, el artículo 197 del Código Procesal Civil, al normar lo propio sobre las nulidades absolutas por la existencia de un vicio esencial para la ritualidad o marcha del procedimiento, niega sus consecuencias si es posible reponer el trámite o corregir la actuación. Desde esta perspectiva, los vicios en el procedimiento legislativo pueden ser subsanados, sin necesidad de declarar su nulidad, sea mediante la reposición de trámites o la corrección de actuaciones, de manera que se encamine en su curso normal el procedimiento y permita alcanzar su finalidad. El procedimiento legislativo, como cualquier trámite está diseñado para facilitar, con carácter instrumental, la formación y manifestación de la voluntad, de manera que encauce la discusión y conocimiento de los asuntos del resorte del Poder Legislativo, armonizando los derechos de participación y enmienda de los Diputados, permita el desarrollo de garantías para los grupos minoritarios, respete la agilidad y dinamismo en el quehacer parlamentario, así como el reconocimiento del carácter representativo de la gestión política, y la existencia de frenos y límites para lograr un adecuado control en el ejercicio equilibrado de tales prerrogativas. Sobre las particularidades del procedimiento legislativo, la Sala se ha pronunciado en el sentido que "no debe entonces perderse de vista el carácter flexible y dinámico del procedimiento parlamentario a fin que sea le sea posible reaccionar a tiempo y racionalizar efectivamente las tensiones que se producen entre las mayorías, sin impedir a las minorías que se manifiesten y desarrollen su función y a la vez evitar que estas minorías usurpen los poderes funcionales de las mayorías, constituyendo todo esto en la práctica un mecanismo que necesariamente desemboque en la representatividad plena, en una dinámica productiva y en estabilidad, las tres como factores de institucionalización de las fuerzas políticas que operan en el órgano legislativo" (sentencia número 2006-003671, dictada a las catorce horas con treinta minutos del veintidós de marzo del dos mil seis, criterio reiterado en la sentencia número 2008- 002521, de las ocho horas y treinta y un minutos del veintidós de febrero del dos mil ocho). El principio de conservación de actuaciones opera como catalizador de la rigurosidad de las formalidades y exigencias rituales del procedimiento legislativo, la intensidad y fuerza de las discusiones y la interacción de distintos ritmos y grados de impulso que le impregnan la pluralidad de participantes

en razón de su diversidad ideológica y política. De esta manera, dicho principio permite potenciar los criterios de economía, celeridad y eficiencia que guían el curso de todo procedimiento. En sintonía con lo anterior, la Asamblea Legislativa frente a la existencia de un vicio de trámite, debe explorar primero y aplicar los mecanismos de subsanación de vicios, de manera que se logre mantener todas aquellas actuaciones que permitan alcanzar la finalidad propuesta, dejando como última alternativa la declaración de la nulidad. Resulta pertinente recordar la opinión de la Sala sobre los vicios de procedimiento: "Así las cosas, resultan de aplicación los principios que reiteradamente se han venido aludiendo a lo largo de esta resolución y en particular los relacionados con la necesaria relevancia sustancial del vicio, de lo cual resulta exigido que la falta constatada haya incidido de forma trascendental en el proceso legislativo, situación que no se da en este caso. A lo anterior se agrega que si en realidad no hubo lesión sustancial, declarar el defecto ahora sería aplicar el criterio de la nulidad por la nulidad misma, el cual tiene ya un merecido descrédito en nuestro ámbito jurídico y especialmente en el Constitucional, dada su inutilidad para el cumplimiento de la finalidad de la función jurisdiccional, cual es la resolución del conflicto y la declaración del derecho" (sentencia número 2008-002521 antes citada). Abonando a lo expuesto, la relación de los artículos 66 inciso d) y 92 incisos 1 de la Código Procesal Contencioso Administrativo, prevén una situación semejante a la que nos ocupa. El primero indica " a) En la contestación de la demanda o contrademanda, podrán alegarse todas las excepciones de fondo, así como las siguientes defensas previas: a), b), c,) d) Que el escrito de la demanda tenga defectos no subsanados oportunamente, que impidan verter pronunciamiento sobre el fondo. f)... " Este numeral debe relacionarse con el 92 inciso 1) que indica que " En caso de que hayan sido opuestas las defensas previas aludidas en los apartados b), c) y d) del primer párrafo del artículo 66 del presente Código, si la jueza o el juez tramitador estima procedente la defensa interpuesta, concederá un plazo de cinco días hábiles a la parte actora, para que proceda a corregir los defectos con suspensión de la audiencia. Tal subsanación también podrá ser ordenada de oficio. " El Código Procesal Contencioso Administrativo prevé la posibilidad de la conservación de los actos procesales, si el proceso se ve afectado por un defecto formal que impide al órgano decisorio pronunciarse, pero cuando es susceptible de convalidación. El supuesto del artículo 66 inciso d) se refiere al documento que sirve de base a todo el proceso, y con el cual se ejerce la acción, de manera que, es posible conservar la validez de determinadas actuaciones procesales, con retroacción de términos, tomando luego como punto

de partida el acto subsanado. El inciso 3) de la aludida norma, permite al Juez tramitador ponderar los errores, una vez otorgadas las audiencias a las partes, y decidir por la continuación del proceso o no. Sin embargo, un vicio como el regulado en el artículo 92 inciso 4) del Código Procesal Contencioso Administrativo, establece que: 4) "En el supuesto de esa misma norma, si la jueza o el juez tramitador acoge la defensa, anulará lo actuado y retrotraerá a la etapa procesal oportuna, con el propósito de integrar, de oficio, al litis consorte y garantizar el debido proceso." Este último inciso plantea un problema formal y sustancial, pues la falta de integración de las partes procesales pueden dar al traste con el dictado de la sentencia y su valor instrumental para producir justicia y paz social. Como se ve, no se asemeja al caso que nos ocupa, sino más bien, al inciso 1) del numeral 92 citado, que se trata de la reposición de un acto meramente formal. El principio de la conservación de los actos ha desempeñado un papel relevante, cuando la Sala analizó lo establecido en su sentencia número 2003-07928, dictada en un recurso de amparo contra la Presidenta del Tribunal Electoral del Colegio Universitario de Cartago. En esa ocasión, se mantuvo varias actuaciones electorales, no obstante que fueron cometidas algunas violaciones a los derechos del candidato Mario Umaña Di Palma, por actuaciones ajenas a la competencia del Tribunal Electoral. Es así también como en sentencia número 2004-05864, esta Sala indicó respecto de ese caso que " ... este Tribunal dejó sin efecto la exclusión de la candidatura de Mario Umaña, dispuesta por la Presidenta del Tribunal de Elecciones Internas el 7 de abril del 2003 y los actos posteriores, es decir la elección realizada el 9 de abril. Se ordenó al Tribunal de Elecciones Internas del CUC celebrar nuevamente la elección dentro de los dos meses siguientes a la notificación de la sentencia, plazo que vencía el 12 de octubre de 2003. De acuerdo con el principio de conservación de los actos electorales y la disposición expresa de este Tribunal, el resto de los actos electorales según el cronograma [...] conservó su validez. "

En otra ocasión, esta Sala conociendo del trámite legislativo relacionado con el " Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía " permitió la subsanación de una formalidad en el expediente legislativo, como es constatar la autenticidad de la firma y de la existencia de ese acto, por quien firmó el instrumento internacional en representación de nuestro país, y que, en esa ocasión se constató la participación directa del Presidente de la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

República. En este caso, no se recurrió a la nulidad del trámite, sino a su subsanación, aplicando el principio de conservación de los actos (sentencia número 2001-10535 de las catorce horas con cuarenta y ocho minutos del diecisiete de octubre del dos mil uno). En la línea de lo expuesto, debe juzgarse el saneamiento del procedimiento por parte de la Asamblea Legislativa, una vez detectado el vicio y evaluados los mecanismos de corrección, con el objeto de lograr una tramitación provechosa y útil. La corrección del trámite del expediente 16.144 se logra con la aplicación del artículo 154 del Reglamento de la Asamblea Legislativa. Dicho artículo dispone "En la discusión de un proyecto en cualquiera de los debates, puede la Asamblea, por una sola vez, a solicitud de un diputado, enviar el asunto a la misma comisión que informó. Si ésta, en su seno, se excusare de dar un nuevo informe o presentar un nuevo proyecto de ley, le será admitida la excusa por el Presidente de la Asamblea y el asunto pasará a otra comisión, de acuerdo con la designación que el Presidente haga" . Entendemos que por tratarse de una integración normativa, la vía utilizada del 154 lo es únicamente en cuanto a la posibilidad durante la discusión de un proyecto, de enviarlo a Comisión, no de una aplicación directa de dicha disposición prevista para otros supuestos. Es criterio de la Sala que no hay vicio constitucional en la utilización de la vía del artículo 154 del Reglamento de la Asamblea Legislativa para la integración de las reglas para el saneamiento de los procedimientos legislativos, lo que significa, que para efectos de corregir, reponer, sanear o subsanar vicios, el Plenario puede instrumentalmente y durante el trámite del primer debate, suspender su conocimiento, y enviar el proyecto a estudio de una Comisión Especial. Se justifica que sea una Comisión Especial, distinta a la misma Comisión que informó, por tener una misión específica, la que consiste en subsanar los vicios en la tramitación del proyecto. Recordemos que la Comisión que informa según el artículo 154 antes citado, lo hace sobre el contenido y conveniencia del proyecto en trámite, no sobre los vicios producidos durante su discusión. Por otra parte, las Comisiones Especiales, que tienen sustento en el artículo 90 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, son las referidas en el inciso 23) del artículo 121 de la Constitución Política, pero también aquéllas que nombre la Asamblea para el estudio de un asunto determinado o el cumplimiento de una misión. En el supuesto bajo estudio, la misión encomendada a la Comisión Especial creada es la de subsanar una omisión constitutiva de vicio en el trámite legislativo, aunque ello no le impide que se pronuncie sobre otros aspectos que puedan afectar la viabilidad del proyecto en discusión dentro del Plenario Legislativo.

b.- Facultades y trámite en la Comisión Especial.- Con la aplicación de la vía del artículo 154 del Reglamento, se crea una Comisión Especial para subsanar la omisión del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de enviar el texto completo e íntegro del Tratado. En lo pertinente, son aplicables las disposiciones de los artículos 90 y siguientes del Reglamento. Resulta permitido a la luz de dichas normas, fijar un plazo para rendir su dictamen, definir el número de integrantes y autorizar al Presidente de la Asamblea Legislativa para integrar la Comisión. Además, siguiendo lo reconocido en el artículo 97 del Reglamento, "las comisiones especiales se regirán, en lo que les sea aplicable, por las disposiciones que se señalan en este Reglamento para las comisiones permanentes ordinarias" , de la cual deriva la regla de integración con nueve diputados y su proporcionalidad, así como la forma de tramitación del proyecto en Comisión. Al efecto, el artículo 120 del Reglamento dispone que "en la tramitación de los asuntos que deban resolver las comisiones, se seguirán las mismas normas que se establecen en este Reglamento para las sesiones de la Asamblea, en lo que sean aplicables, siempre que no se opongan a las disposiciones expresas, que regulan el procedimiento de trabajo en las comisiones" . La Comisión Especial tendría en consecuencia las mismas facultades de las Comisiones Permanentes Ordinarias, y podría entonces, conocer y aprobar mociones de orden para incorporar un nuevo texto, lo anterior siempre para el cumplimiento de la misión que le fue encomendada. Durante la tramitación del proyecto en la Comisión Especial, se aprobó por mayoría una moción de orden para incorporar un texto sustitutivo al expediente número 16.144 y ordenar su publicación en el Diario Oficial. La moción fue aprobada por mayoría, el nuevo texto fue discutido por el fondo y se rindieron los dictámenes de mayoría y minoría. Para la tramitación del proyecto, la Comisión celebró tres sesiones, los días 20 de diciembre del 2007, viernes 4 de enero y el jueves 17 de enero del 2008. En la primera sesión se aprobaron dos mociones de orden, para la sustitución del texto y para su publicación. Sin embargo, dicha sesión se repuso por decisión de la Presidenta, al estimar que la primera sesión no fue formalmente convocada. En consecuencia, en esta segunda sesión, se sometieron a votación las mociones de orden referidas, las que nuevamente fueron aprobadas por mayoría. En la última sesión, no habiendo otras mociones que conocer, se discutió por el fondo el proyecto. El texto sustitutivo aprobado en la segunda sesión, fue consultado únicamente al Ministerio de Justicia, mientras que el texto incompleto lo fue al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, Ministerio de Comercio Exterior, Ministerio de Justicia y

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Gracia, Ministerio de Economía, Industria y Comercio, Cámara de Representantes de Casas Extranjeras, Cámara de Industrias de Costa Rica y la Cámara de Comercio, así como al Departamento de Servicios Técnicos. Visto el iter seguido, es criterio de la Sala que la Comisión Especial está facultada para conocer y aprobar mociones de orden para la sustitución del texto. En este caso particular dicha sustitución obedece exclusivamente al mecanismo de saneamiento adoptado para subsanar la omisión de un folio en el texto certificado del Tratado sometido a aprobación legislativa. Existe así una clara vinculación y conexión entre el texto originalmente conocido por iniciativa del Poder Ejecutivo, y el nuevo sustitutivo incorporado y aprobado por moción de orden. En el trámite, la reposición ordenada por la Presidenta de la Comisión es válida y no contiene ningún roce de constitucionalidad, incluso tomando en cuenta que durante la primera sesión estuvieron presentes la totalidad de los integrantes de la Comisión. Debe valorarse también, la celeridad de dicho trámite, y la extensión del plazo otorgado a la Comisión Especial. Sobre el particular, aunque es un aspecto reclamado en la Comisión por alguno de sus miembros, no se estima que exista vicio alguno de constitucionalidad, puesto que el objeto de trabajo fue muy concreto y se dieron las oportunidades pertinentes para la discusión y aprobación de mociones, así como para el análisis por el fondo del nuevo texto sustitutivo. En todas estas oportunidades quedaron agotadas las formas de discusión posibles. En cuanto a las consultas a los Ministerios y otras asociaciones interesadas, no se considera que se trate de una violación grosera o evidente, pues no estamos en presencia de consultas obligatorias, y mas bien, se trata de una decisión discrecional de la Comisión para formar su criterio, aspecto en el que no interviene el control constitucional previo.

c.- Técnica de saneamiento y etapas del procedimiento legislativo que deben reponerse: Para sanear el procedimiento, la Comisión optó por aprobar un texto sustitutivo que incluirá los subacápites del apartado a) del inciso 1) del artículo 3 del Tratado sobre el Derecho de Marcas que se omitió incluir en la primera certificación. Mediante la técnica utilizada se completa el texto sujeto a aprobación, y se subsana el vicio que incidía sobre la exactitud e integralidad del Tratado. La discusión en torno a esta técnica, que se evidencia en el dictamen de minoría del texto sustitutivo, se centra en la conservación o no de los trámites seguidos antes del saneamiento. La tesis que se defiende en el dictamen de minoría, apoyada en las sentencias números 2000-4527 y 2001-1508, estima que los procedimientos se deben retrotraer al

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

momento de ejercicio de la iniciativa por parte del Poder Ejecutivo, dado que es la etapa en la que se produjo el vicio; posición que fue rechazada por una mayoría calificada del Plenario al descartar una moción de revisión por la aplicación de la vía del 154. El criterio expuesto en el dictamen de minoría tiene en realidad su primer antecedente en la sentencia número 1990-1102, relativa al Protocolo de Adhesión de Costa Rica al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), que ordenó iniciar de nuevo el trámite legislativo de dicho proyecto, en cuanto se ponderaron las graves implicaciones de aprobar tácitamente un instrumento internacional distinto al que estaba en discusión, con lesión de importantes principios constitucionales, entre ellos de la publicidad del proyecto de ley y de proporcionar un objeto perfectamente delimitado.

En criterio de la Sala, luego de todo lo analizado hasta ahora, estimamos que la técnica de saneamiento acordada no tiene vicios de constitucionalidad y no es necesario retrotraer el procedimiento a su etapa inicial. Es importante observar que en la tramitación del proyecto se corrige, completa y de manera clara queda delimitado el texto que se pretende aprobar ante la Asamblea Legislativa; además, en el procedimiento legislativo, se cumple con el requisito de la publicidad, mediante la nueva transcripción del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento, en el Diario Oficial La Gaceta No. 11, del día miércoles 16 de enero de 2008. Además los supuestos contemplados en las sentencias números 1990-1102, 2000-4527 y 2001-1508, son distintos. En el primer caso, lo que se estimó es que la aprobación del Protocolo de Adhesión, que es un documento accesorio, supondría la incorporación de forma indirecta del Acuerdo General, sin que se hubiesen cumplido, respecto a éste, los procedimientos señalados en la Constitución Política para la celebración de convenios y tratados públicos. Por esa razón, se ordenó el inicio de todo el trámite. En el segundo supuesto, de aprobación del Convenio para el establecimiento de un Consejo de Cooperación Aduanera, con la iniciativa del Ejecutivo se aportó un Protocolo al que las partes se someten, en idioma extranjero. La Sala consideró, que la aprobación tácita, por parte del Gobierno costarricense, del Protocolo concerniente al Grupo de Trabajo de la Unión Aduanera Europea, sin que dicho texto hubiera formado parte del proyecto enviado para su aprobación por parte del Poder Ejecutivo, era inconstitucional. Por último, en la sentencia 2001-1508, sobre el proyecto de Modificación de la Ley número 3152 de la Aprobación del Convenio Constitutivo del Banco Centroamericano de Integración Económica, la Sala detectó que el texto sometido a conocimiento de

la Asamblea Legislativa no guardaba absoluta identidad con el documento emanado de la Asamblea de Gobernadores, por haberse introducido modificaciones. La doctrina desarrollada en las sentencias números 2005-8425 y 2006-06011, reafirman lo sostenido por la Sala en las sentencias 1990-1102 y 2000-4527, y permiten sustentar el principio de conservación de actuaciones, de manera que los procedimientos se deben retrotraer únicamente cuando sea necesario e indispensable para subsanar el vicio. Por ello, mantienen aquellos actos y trámites cuyo contenido hubiera permanecido el mismo de no haberse realizado la infracción origen de la nulidad, como método para la reposición y corrección de actuaciones. En los dos primeros casos aludidos, la Sala verificó una serie de omisiones que trasgredían parámetros constitucionales, ordenando la reposición únicamente del dictamen en Comisión y la aprobación en primer debate. La situación ahora analizada es diferente, pues precisamente el saneamiento del procedimiento inicia en Plenario, para enviar nuevamente a Comisión y antes del primer debate, y por tanto, lo único que se repuso del procedimiento fueron los plazos de conocimiento de las mociones de fondo y las de reiteración en plenario.

Consecuentemente, hay antecedentes suficientes para validar la tramitación que se ha llevado a cabo con el proyecto de Ley de Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento. Más aún, rendido el Dictamen Afirmativo de Mayoría y el Dictamen Negativo de Minoría, se dio inicio en una nueva unidad de tiempo, a la discusión del proyecto en su trámite de primer debate, lo que haría innecesario retrotraer los procedimientos legislativos a la presentación del proyecto de ley, siendo incompatible también con la moción aprobada por el Plenario Legislativo de aplicar el artículo 41 bis del Reglamento a la Asamblea Legislativa. Además, fueron contabilizadas cinco sesiones, en las cuales admitieron todas las mociones de fondo presentadas, la denominada "Comisión Especial que conocerá y dictaminará el proyecto de ley Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" conoció de las mociones y rindió su informe, fueron presentadas las mociones de reiteración, para contabilizar en la novena sesión de discusión veintitrés mociones de reiteración, todas fueron votadas y rechazadas por la mayoría. Consecuentemente, el proyecto de Ley estando listo para ser votado el 26 de febrero de 2008, fue sometido al escrutinio con el resultado de treinta y dos diputados a favor, y nueve en contra.

B.- La ratificación al Tratado sobre el Derecho de Marcas y su

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Reglamento.- En el supuesto de acuerdos multilaterales, como el caso que nos ocupa, los Estados se constriñen mutuamente a los términos del tratado hasta el momento en que se cumplan las condiciones que ellos mismos disponen consensualmente, o aquellos, cuando sean cumplidos, previamente determinados, para el Estado que desee ser parte del Convenio. El artículo 19 del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento, denominado "Procedimiento para ser parte en el Tratado" regula los presupuestos para que los Estados se adhieran como nuevos miembros al Acuerdo, entre ellos, ser parte de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, supuesto que cumple nuestro país. El Departamento de Comisiones Legislativas, Comisión Permanente Especial de Redacción, denomina el Proyecto de Ley como de "Aprobación de la Adhesión de Costa Rica al Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento", adhesión que no aplicaría según entiende la Sala, a los Estados que firmaron el presente Tratado un año después del 27 de octubre de 1994. En el caso de Costa Rica, por Acuerdo No. 24661-RE, se confirieron los plenos poderes al señor Manuel Dengo Benavides, Embajador de Costa Rica en Ginebra, para que en nombre y representación del Gobierno de Costa Rica procediera a firmar el Tratado sobre el Derecho de Marcas, en el mes de octubre de mil novecientos noventa y cinco, lo que efectivamente sucede el 18 de octubre de ese año. De conformidad con el artículo 19 inciso 2) i) e ii), establece que procede la ratificación si ha firmado el presente Tratado, y adhesión si no lo ha firmado, en cuyo caso, integrando esta disposición con el artículo 24 inciso 2) del Tratado, nuestro país cumplió con el primer supuesto, cuando firmó en la Sede de la Organización antes del 27 de octubre de 1995. En criterio de la Sala, la imprecisión de la Comisión Permanente Especial de Redacción de indicar que se decreta la "Aprobación de la Adhesión de Costa Rica al Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento" no conlleva vicio de constitucionalidad en la tramitación del proyecto. Evidentemente, se trata de la aprobación de un Tratado ante la Asamblea Legislativa, con el fin autorizar al Poder Ejecutivo para que haga el depósito de los instrumentos necesarios ante el Director General, Depositario del Tratado, momento en cual iniciaría el plazo de tres meses para que nuestro país quede obligado a nivel internacional. Corresponderá al Poder Ejecutivo manifestarse en el plano internacional, sea ratificación o adhesión, según lo procedente e independientemente de cómo lo denomine la Asamblea Legislativa. Claro está que lo propio sería mantener la terminología usada con la presentación de la documentación ante la Asamblea Legislativa, como "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento."

C.- Asuntos menores. Sobre la corrección de error material : La Comisión Permanente Especial de Redacción corrige la Regla 5 del Reglamento, inciso 3 (Fecha de recepción), en el apartado ii), donde remite incorrectamente al artículo 29.1) ii), indicando que debe leerse correctamente dicha remisión al artículo 19.1) ii), que es la disposición referida a organizaciones intergubernamentales. La Sala estima que la corrección del error material no conlleva tampoco vicio de constitucionalidad en la tramitación del proyecto. La enmienda consiste en la cita correcta del numeral del Tratado a que se refiere el Reglamento.

VII.- Sobre el contenido del Tratado.- En la exposición de motivos se indica que el fin de la aprobación del denominado " Tratado sobre el Derecho de Marcas ", es proporcionar la utilización de los sistemas nacionales e internacionales de registro de marcas, mediante la simplificación y la armonización de los procedimientos y la eliminación de obstáculos en los países que forman parte en el Tratado, busca que el procedimiento resulte seguro y predecible para los titulares de marcas y sus representantes, garantizándose un mínimo de exigencias y de formalidades, así como procedimientos ágiles y sencillos, en beneficio de los usuarios. El Tratado está destinado a aplicarse sólo a aquellas marcas que consisten en signos visibles, exceptuándose de su aplicación los hologramas, las marcas colectivas, marcas de certificación y de garantía, marcas sonoras y olfativas. En primer término debe indicarse que la tramitación legislativa de este Tratado, proviene del compromiso multilateral que adquirió nuestro país cuando aprobó el Tratado de Libre Comercio con República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de América, por voluntad de la mayoría del pueblo costarricense en el referéndum. De conformidad con los artículos 1.4, 1.2.1.e) y f), 1.2.2 y principalmente el compromiso específico del numeral 15.1.4 (b), todos del mencionado Tratado de Libre Comercio, reafirman la obligación adquirida por votación popular. Este último numeral establece:

"1. Cada Parte, como mínimo, dará vigencia a este Capítulo. Una Parte puede, aunque no está obligada a ello, implementar en su legislación nacional una protección y observancia de los derechos de propiedad intelectual más amplia que la requerida bajo este Capítulo, a condición de que dicha protección y observancia no infrinja este Capítulo.

2. ...

3. ...

4. Cada Parte ratificará o accederá a los siguientes acuerdos antes del 1 de enero de 2008;

(a) ...

(b) el Tratado sobre el Derecho de Marcas(1994)”

Al día de hoy, el Estado costarricense debe y a quienes se constituyen en inventores y dueños de marcas, de producto o servicio, tanto para empresarios nacionales en nuestra jurisdicción o de los otros países miembros, como para las personas físicas o jurídicas de otros Estados parte. De esta manera, los propietarios deben encontrar resguardados sus derechos en la legislación que apruebe el legislador, que es lo que hace el acuerdo que se discute para su aprobación ante la Asamblea Legislativa. Es importante reafirmar lo que en sentencia de esta Sala número 2001-09133 se estableció:

“No obstante, la Constitución no define el sistema que debe utilizarse para el reconocimiento de una marca o nombre comercial; tal decisión corresponde al legislador en el ámbito de su competencia. En ese sentido, esta Sala señaló:

"El artículo 47 de la Constitución Política indica que, entre otros, todo comerciante gozará temporalmente de la propiedad exclusiva de su marca o nombre comercial, con arreglo a la ley. Con ello, se garantiza constitucionalmente que el legislador proveerá los medios que tiendan a proteger efectivamente los bienes intelectuales que se señalan. Es, pues, cuestión de opción legislativa, la definición del sistema que de mejor manera cumpla el objetivo constitucional."(Sentencia 09511-99 de las quince horas cincuenta y cuatro minutos del primero de diciembre de mil novecientos noventa y nueve)”

La propiedad intelectual es una institución jurídica preconstitucional; se evidencia en las actas de la Asamblea Nacional Constituyente, que el Diputado González Flores propuso la

inclusión de un nuevo artículo en el Capítulo de las Garantías, quedando aprobado el actual texto del artículo 47 de la Constitución Política sin que constara discusión alguna. El tratamiento legislativo en Costa Rica data del siglo XIX; así, en los orígenes históricos de nuestro país, encontramos la Ley de Propiedad Intelectual No. 40 del 27 de junio de 1896, que regula la propiedad intelectual, la propiedad científica y literaria, las obras anónimas, seudónimas y póstumas, las obras dramáticas y musicales, de la propiedad artística, de los inventos, del registro de la propiedad intelectual, de la caducidad de la propiedad intelectual, y establece las disposiciones penales para quienes infraccionan sus disposiciones como defraudadores. Dicha Ley fue afectada mediante la adición del artículo 44 por medio de la Ley No. 1568 de 1953, y posteriormente por Ley No. 2834 de 1961. Aunado a lo anterior, tenemos la aprobación de la Convención Protección de Obras Literarias y Artísticas, por Ley 43 del 13 de julio de 1903. Más recientemente, la Asamblea Legislativa aprobó por Ley No. 6083 del 29 de agosto de 1977, la adhesión de Costa Rica a la Convención de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas, hecha en esa ciudad en 1886 y revisada en París el 24 de julio de 1971. En cuanto a la Adhesión al Convenio para la Protección de la Propiedad Industrial (París, 1883), quedó aprobada por Ley 7484 del 28 de marzo de 1995. Según se transcribe abajo, de los varios numerales de la Ley de Propiedad Intelectual de 1896, se puede observar una base de protección que luego otra legislación fue modificando y complementando con el tiempo:

“Art. 1°.- La propiedad intelectual tiene el mismo carácter y obedece á las mismas reglas que la propiedad mueble.

Art. 2°.- La propiedad intelectual comprende toda especie de obras científicas, literarias y artísticas, cualquiera que sea el medio por el cual se den á luz.

Art. 3°.- Corresponde la propiedad intelectual á los autores durante su vida y á sus herederos ó legatarios por el término de cincuenta años.

Art. 4°.- En los casos de enajenación corresponde la propiedad al adquirente por el término de su vida y á sus sucesores á título universal ó particular por el de veinte años, después de los cuales volverá á poder del autor, ó de sus herederos ó legatarios,

si hubiere fallecido, por el término de treinta años más.

...

Art. 41°.- A los inventores de cualesquiera artefactos ó productos mercantiles, á los que perfeccionen otros de la misma naturaleza, así como á los que descubran nuevos métodos de fabricación, pertenece la propiedad de su invento por el término de veinte años.

...

Art. 44°.- Los inventores extranjeros sólo podrán obtener patente de inventario por el tiempo que en su país falte para la caducidad de la concesión, siempre que no exceda de veinte años.

Art. 49.- Para la garantía de la propiedad intelectual se establecerán dos registros: uno en la Dirección General de las Bibliotecas Públicas, para la inscripción de la propiedad científica, literaria y artística, y otro en la Dirección General de Obras Públicas, para la propiedad de los inventos.

Art. 71.- Los defraudadores de la propiedad intelectual responderán criminal y civilmente en los términos señalados por el artículo 496, inciso 3° del Código Penal.

..."

La Ley No. 1568 de 20 de mayo de 1953 adicionó al artículo 44 antes transcrito lo siguiente:

"Cuando el inventor extranjero no pudiere presentar el certificado de inscripción de patente efectuada en el país de origen y pruebe en forma documental que en dicho país no existe registro de patentes para la clase de invento de que se trate, será válido un certificado de registro de patente de otro país en donde haya sido inscrito.

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

En cualquier caso deberá probarse en forma documentada la fecha de caducidad de la patente en el extranjero.

En todos los casos, la Oficina de Registro de Patentes, será debida y obligatoriamente asesorada por los Colegios de Farmacéuticos y de Médicos y Cirujanos cuando se trate de solicitudes de patentes sobre productos farmacéuticos y medicinales.

Quedan asimismo obligados los demás Colegios a prestar el asesoramiento debido, cada uno en el ramo de sus actividades, a la oficina de Registro de Patentes cuando ésta lo solicite."

Se proporciona desde aquél momento una delimitación importante respecto de la Propiedad Intelectual, que conforme avanzó el tiempo, se utilizó en términos más amplios, para hacer referencia a todas las creaciones del ingenio humano, y la denominada legislación de derechos de autor, que forma parte del cuerpo de derecho conocido como Propiedad Intelectual. Así, las invenciones conforman la propiedad industrial, mientras que las obras literarias y artísticas, así como las creaciones en el campo de los denominados "derechos conexos" son parte del derecho de autor. Mediante la Ley sobre derechos de autor y derechos conexos, No. 6683 de 14 de octubre de 1982, deroga entre otras leyes, la No. 40 del 27 de junio de 1896. Ahora bien, el 22 de octubre de 1930, el legislador promulga la Ley No. 19, de Protección Comercial, que se ocupa de las Marcas de Fábrica y de Comercio, del nombre comercial, regulación de las recompensas obtenidas, de la indicación de procedencia, de la competencia ilícita, y las sanciones a las regulaciones contenidas en la Ley.

Establecen los dos primeros numerales que:

"Artículo 1°- Las Marcas de fábrica, las de comercio, las industriales y las agrícolas constituyen una propiedad cuando hubieren sido debidamente inscritas de acuerdo con la presente ley. Protegen las primeras todo artículo o género de exclusiva fabricación enumerados en el asiento de Registro y no otro alguno; sirven las segundas para denotar el establecimiento comercial que los expende, siendo aplicables a cualesquiera mercancías comprendidas en su tráfico, habitual o extraordinario; y las marcas industriales y agrícolas, si bien aplicables a productos

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

comunes o corrientes, sirven para indicar y garantizar su procedencia.

Artículo 2°- Se entiende por marca de fábrica o de comercio, todo signo o emblema o nombre especial, cualquiera que sea su clase y forma, que los comerciantes, industriales o agricultores adopten o apliquen en sus artículos o productos para distinguirlos de los otros industriales o comerciantes que fabriquen o negocien en artículos o productos de la misma especie.”

La Ley No. 559 del 24 de junio de 1946 deroga la Ley No. 19 de 1930, denominada Ley de Marcas, la cual, a su vez queda derogada por la normativa vigente, Ley No. 7978 de 6 de enero de 2000, que es la Ley de Marcas y otros signos distintivos. Como es evidente, el legislador no ha dejado de actualizar la normativa, porque no es opción en el marco del Derecho de la Constitución asumir una actitud indiferente sobre la protección a los derechos previstos en el artículo 47 de la Carta Magna, y desatender los compromisos internacionales asumidos por nuestro país. La Sala destaca que este tipo de propiedad requiere de un desarrollo legislativo de los derechos previstos en el numeral 47 constitucional, lo que comprende acciones concretas de reconocimiento y tutela de esos derechos a cargo de las autoridades administrativas. El desarrollo legal transcrito ofrece los ejemplos de cómo desde finales del siglo XIX, las autoridades públicas costarricenses resguardan la propiedad intelectual como un bien jurídico tutelable por las distintas autoridades públicas, al incorporar en el ordenamiento jurídico definiciones, alcances, limitaciones, sanciones y registros para los bienes protegidos. Sin embargo, es evidente que a lo largo de los años, la actividad legislativa no se limitó a promulgar legislación nacional, sino también, a la aprobación de los distintos instrumentos internacionales que se ocupan de la materia, incluso regionales, como la ratificación a la Convención Interamericana que ampara los derechos de autor en obras literarias científicas y artísticas, por Ley 1221 de 9 de noviembre de 1950. Consecuentemente, dentro de los fines de la Convención de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual OMPI, están los compromisos de estimular la actividad creadora y fomentar la protección de la propiedad intelectual a través de la Organización. De ahí que, para alcanzar sus objetivos y ejercer sus funciones, busca la cooperación de los Estados y de las organizaciones internacionales, para garantizar aquellos derechos relativos descritos en el artículo 2 incisos viii) del mencionado Tratado, como son “... las marcas de fábrica, de comercio y de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

servicio, así como a los nombres y denominaciones comerciales,... ". De igual manera, esta organización está facultada para adoptar las medidas destinadas a mejorar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo y a armonizar las legislaciones nacionales. La Convención de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual OMPI fue aprobada por la Asamblea Legislativa mediante Ley número 6468, lo que resulta relevante, pues nuestro país debe formar parte de la mencionada Organización para firmar y ratificar el Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento.

El Tratado sobre el Derecho de Marcas es un instrumento internacional que se origina en una Conferencia Diplomática en Ginebra, de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual el 27 de octubre de 1994, y entró en vigencia el primero de agosto de 1995 según el artículo 20 inciso 2), entrando en vigor tres meses después de que cinco Estados hayan depositado sus instrumentos de ratificación o adhesión. En nuestro criterio, en cuanto al fondo las normas del Tratado consultado en sí mismas no lesionan el Derecho de la Constitución. Su propósito es facilitar que los derechos de propiedad sean inscritos en un registro de marcas, que consistan en signos visibles, de tal manera que los procedimientos de inscripción sean simplificados y armonizados, tanto a nivel nacional como internacional. La materia marcaria que regula el Tratado está contenida en el artículo 2, específicamente en cuanto a las marcas relativas de productos, marcas de servicio, o las relativas a productos o servicios. El instrumento internacional es claro al determinar que no aplican sus disposiciones a los hologramas ni a las marcas que no consistan en signos visibles, marcas sonoras y las marcas olfativas, ni a las marcas colectivas, marcas de certificación y marcas de garantía. En un afán por facilitar los trámites de inscripción, el Tratado establece que una solicitud puede contener algunos o todos los elementos de una lista de requisitos, abre la posibilidad, aunque no obligación, de exigir que la solicitud se presente en el idioma o en uno de los idiomas admitidos por la oficina, en cuyo caso se podrá exigir al solicitante que cumpla con cualquier requisito en materia de idioma aplicable. Nuestro país puede exigir que una persona sea nombrada como representante ante la oficina, establece los supuestos en que sería obligatoria, cuando no se tenga una residencia ni un establecimiento industrial o comercial real y efectivo en el territorio, o el Estado puede escoger que se establezca un domicilio legal en el territorio. En el supuesto que se escoja nombrar un representante, se establece que debe hacerse en una comunicación separada que denomina el Tratado como "poder",

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

en ese caso señala algunos requisitos generales, como el nombre del solicitante, del titular o de la otra persona, según proceda, y firmada por el mismo. El instrumento internacional establece que en el caso que se promueva en una solicitud única productos y/ o servicios que pertenezcan a varias clases de la Clasificación de Niza, esa solicitud dará como resultado un registro único. Permite adicionalmente, dividir la solicitud en tres supuestos: a) por lo menos hasta la decisión de la Oficina sobre el registro de la marca; b) durante cualquier procedimiento de oposición contra la decisión de la Oficina de registrar la marca; y c) durante cualquier procedimiento de apelación contra la decisión relativa al registro de la marca. Con ello se permite el avance de la inscripción de otras marcas, mediante las solicitudes fraccionarias mientras finaliza por acto final algunos de los supuestos indicados. También permite la división del registro si durante cualquier procedimiento, un tercero impugna la validez del registro ante la Oficina, o durante cualquier procedimiento de apelación contra una decisión adoptada por la Oficina durante los procedimientos anteriores. En todo caso el Tratado salva de excluir la posibilidad de la división del registro, si la legislación permite a terceros oponerse al registro de una marca antes de que se registre. Dentro de las disposiciones se regulan los cambios en los nombres o en las direcciones del titular sin que haya modificación en la persona del titular, para lo cual requiere de una comunicación firmada por el titular o su representante, y en la que se indique el número de registro en cuestión y el cambio que se ha de registrar. Para el cambio del titular, deberá hacerse por el titular o representante, o por la persona que haya adquirido la titularidad o su representante, y en la que se indique el número del registro en cuestión y el cambio que se ha de registrar. El Tratado regula la posibilidad de corregir inscripciones erróneas, con indicación del número de registro en cuestión, el error que se ha de corregir y la corrección que se ha de efectuar, incluso de oficio o previa solicitud. Para la renovación de un registro, se puede exigir una solicitud conteniendo los requisitos señalados en el artículo 13 del Convenio, incluso permitiendo la renovación por un tercero y la petición se presente por tal persona, el nombre y la dirección de esa persona. La duración del período inicial del registro y la duración de cada período de renovación será de diez años. Se destaca finalmente que existe obligación de cumplir con las disposiciones del Convenio de París, el cual según se indicó supra, ha quedado ratificado por nuestro país en su oportunidad. Por último, debe hacerse mención que el Reglamento anexo se elaboró para desarrollar las disposiciones expresas del Tratado sobre el Derecho de Marcas, en lo relacionado con cualquier

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

detalle útil para la aplicación del Tratado y cualquiera exigencias, cuestiones o procedimientos administrativos, procurando además establecer -entre otras cosas- la uniformidad en formularios. En todo caso ambos textos son conocidos y aprobados en primer debate por la Asamblea Legislativa y de darse algún conflicto entre el Tratado y su Reglamento, el primero establece con meridiana claridad, que sus disposiciones prevalecerán sobre las del segundo.-

VIII.- Conclusión. Por todo lo expuesto, esta Sala por mayoría no estima que no existan vicios de constitucionalidad, tanto en el procedimiento como en el fondo, del proyecto de Ley tramitado bajo el expediente legislativo No. 16.144 que es "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento".

IX.- Salvan el voto los Magistrados Armijo y Cruz y declaran inconstitucional el trámite legislativo del proyecto de ley de aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento en cuanto: a) se aplicó el artículo 41 bis del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa a un proyecto de ley de aprobación de un tratado internacional; b) sobre la incorporación que subsana el texto del Tratado; y c) sobre la eventual transferencia de competencias públicas a una autoridad supranacional.-

Por tanto:

Por mayoría, se evacua la consulta en el sentido que no se observan vicios esenciales de constitucionalidad en el trámite legislativo del proyecto de "Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento", Expediente Legislativo número 16.144, y en cuanto al fondo no infringe el Derecho de la Constitución. Comuníquese este pronunciamiento al Directorio de la Asamblea Legislativa .

Salvan el voto los Magistrados Armijo y Cruz y declaran inconstitucional el trámite legislativo del proyecto de ley de aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

en cuanto: a) se aplicó el artículo 41 bis del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa a un proyecto de ley de aprobación de un tratado internacional; b) sobre la incorporación que subsana el texto del Tratado; y c) sobre la eventual transferencia de competencias públicas a una autoridad supranacional.-

La Magistrada Calzada pone nota sobre la aplicación del artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

Ana Virginia Calzada M.

Presidenta a.i.

Luis Adrián Vargas B.	Paulino	Mora	M.
--------------------------	---------	------	----

Gilbert Ernesto Jinesta L.	Armijo	S.
-------------------------------	--------	----

Fernando Federico Sosto L.	Cruz	C.
-------------------------------	------	----

ORODRIGUEZ/lgarrop

VOTO SALVADO DE LOS MAGISTRADOS ARMIJO SANCHO Y CRUZ CASTRO:

A) SOBRE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 BIS DEL REGLAMENTO DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA A TRATADOS INTERNACIONALES :

Reiteramos lo que ya habíamos afirmado en el voto salvado de la consulta legislativa #07-000189-0007-CO y, más recientemente, en el de la #08-002442-0007-CO, en el sentido de que aplicar un procedimiento abreviado para la aprobación de tratados internacionales es inconstitucional. De los artículos 7 y 121

inciso 4) de la Carta Fundamental, así como de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se colige que los instrumentos internacionales, además de contar con indudable carácter normativo, reúnen particularidades que obligan a una lectura especial del principio democrático y el funcionamiento del Parlamento, cuando son abordados en esa instancia. El derecho internacional público tiene como presupuesto basal la igualdad entre las partes que negocian los distintos acuerdos, los cuales conforman su fuente por excelencia. Igualdad necesaria para asegurar que los convenios adoptados son fruto del consentimiento libre de los diversos sujetos con capacidad de derecho internacional, sin dejar de lado que entre tales sujetos destacan, en primera línea, los Estados, cuya soberanía sigue siendo aún -al menos teóricamente- un pilar ineludible del orden jurídico interno y externo. En ese contexto, todos los actos tendientes a la incorporación de un instrumento internacional en el derecho interno (negociación, firma, aprobación, ratificación) deben ser respetuosos de la soberanía nacional y tenerla como norte. Y si recordamos que el soberano, al final de cuentas, no es el gobierno, sino todos, la participación parlamentaria en ese proceso de incorporación interna de los tratados internacionales merece -cuando menos- el mismo tratamiento solemne de los demás actos que lo conforman. El que la participación de la Asamblea Legislativa se constriña a la aprobación o improbación de los convenios, lejos de ser un argumento para debilitarla, debería serlo para reforzarla y permitir que todas las voces que representa tengan opción de ser escuchadas, que la discusión sea pausada y el eventual aval que se conceda sea el producto de un trabajo reflexivo. Todo ello resulta antagónico al espíritu del artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, cuyo único propósito es el de acelerar el trámite de proyectos parlamentarios.

B) SOBRE LA APROBACIÓN DE UN TEXTO SUSTITUTIVO DEL TRATADO POR PARTE DE UNA COMISIÓN AD HOC :

Tampoco estamos de acuerdo con la mayoría de la Sala, acerca de la conformidad con la Constitución del método empleado por la Asamblea Legislativa para subsanar la omisión del Poder Ejecutivo de presentar el texto completo del Tratado a conocimiento del órgano parlamentario. Fue en su oportunidad, el propio Ejecutivo, a través del Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, quien aludió a la omisión de un folio en las copias certificadas del texto que se adjuntó al proyecto de ley de aprobación del Tratado,

que abarcó del Artículo 3, apartado A), inciso 1) los sub incisos v) al xvii) (folios 506 y 592), falla originada en el propio texto que certificó el Director General de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual. La Asamblea acordó, con base en la jurisprudencia constitucional (sentencias #2005-08425 y #2006-6011), que la falta de una parte del articulado del instrumento internacional que se somete a aprobación del Parlamento, constituye un vicio sustancial. No obstante, al remediarlo, se incurrió en dos vicios esenciales de procedimiento. Primero, se invocó y supuestamente aplicó el artículo 154 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, pero atribuyéndole a una Comisión Especial el cometido de acoger el texto sustitutivo. Y el texto expreso del numeral citado del Reglamento refiere únicamente a la comisión permanente que dictaminó el proyecto. Las disposiciones sobre comisiones especiales (artículos 90 a 97 y 120 *ibídem*), de su parte, no contienen ninguna regla que permita interpretar distinto el 154. Por otra parte, igualmente consideramos contradictorio con el Derecho de la Constitución que la discusión en Comisión -por fin con el texto completo- fuera ínfima, al punto que no se presentó ninguna moción y fue tan solo con el concurso de cinco Diputados que, sin debate, se dictaminó el proyecto sometido a conocimiento del Plenario (folios 867 y 869). Esto adquiere relevancia en el contexto en que se recibió el Tratado en la Comisión Especial, pues se tuvieron por válidas las etapas anteriores, con un trabajo de estudio más completo, pero a partir del texto cercenado. En los términos que siguen lo explicó la Presidenta de la Comisión Especial en la primera sesión de ese órgano, del 20 de diciembre de 2007: "Esta Comisión fue conformada en la sesión 110 del 13 de diciembre, que se encargará de dictaminar el expediente 16144. Este expediente fue dictaminado en la Comisión de Asuntos Internacionales, y en su tramitación en primer debate, en el Plenario Legislativo, se constató que el texto estaba incompleto, por lo que se suspendió el debate.

Posteriormente el Poder Ejecutivo remitió a la Asamblea Legislativa el texto completo y le corresponde a esta Comisión Especial, por mandato del Plenario Legislativo, subsanar el error y dar la tramitación correspondiente al expediente vía artículo 41 bis." (folio 741). Se cae, entonces, en el contrasentido de decir que la omisión era medular y el vicio sustantivo, pero convalidándolo, en la práctica, como una mera irregularidad subsanable de cualquier forma y con una pobre participación de los legisladores de diversas tendencias. Adicionalmente queremos destacar que, ya dentro de un marco contrario a las formas esenciales del procedimiento parlamentario, el funcionamiento de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

la Comisión Especial no estuvo libre de tropiezos. Tanto así que de sus breves tres sesiones la segunda fue una mera reposición de la primera, que no había sido debidamente convocada en el Plenario, con lo que, a la postre, solamente se sesionó válidamente en dos ocasiones. Advirtió la Presidenta de la Comisión Especial en la segunda sesión: "Esta sesión ha sido convocada para tratar de hacer una reposición de actuaciones. En la sesión anterior se aprobó un texto sustitutivo, y se aprobó, además, la publicación del texto sustitutivo del expediente 16144. Sin embargo, hubo una omisión en el procedimiento, que consistió en que no se hizo formalmente la convocatoria de la Comisión Especial para conocer el proyecto en discusión, tal y como lo exige la práctica reglamentaria.

En la misma línea de garantizar y preservar la rectitud del procedimiento y de lo actuado, vamos a reponer las actuaciones de la sesión anterior, ahora que la Comisión ha sido convocada a derecho.

Esta Comisión fue convocada en la sesión plenaria del 20 de diciembre del año 2007. Lo anterior, en aras de garantizar los principios de publicidad y transparencia que podrían, eventualmente, ser lesionados si se mantuviesen las actuaciones realizadas en la sesión anterior, por cuanto podría alegarse que al no ser convocada la Comisión Especial, se produjo una falta al principio de publicidad, y así no propiciar lesión alguna a los derechos de las minorías" (folios 855 y 856). Y se pretende proteger los derechos de las minorías parlamentarias teniendo por válida la sesión irregular a efectos de que las manifestaciones hechas en esa sesión sigan constando en el expediente legislativo: "Por la misma razón fue que puse a aprobación el acta de la sesión anterior, entonces, ya tiene toda la validez que usted desea, todas las intervenciones que hubo en aquel momento.

Ahora lo que estamos haciendo es sometiendo a la consideración, nuevamente, de la aprobación de esta Comisión, las mociones que se aprobaron, las decisiones que se tuvieron, para que tengan validez esas decisiones. La discusión que se dio sí consta en actas." (folio 857).

Con las actuaciones anteriormente reseñadas y, sobre todo, con la implementación del procedimiento de subsanación ad hoc se contraviene disposiciones básicas del orden constitucional como la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

separación de funciones y las garantías de publicidad y seguridad jurídica del trámite legislativo, por lo que salvamos nuestro voto, para declarar inconstitucional el procedimiento adoptado.

C) SOBRE LA EVENTUAL TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS PÚBLICAS A UNA AUTORIDAD SUPRANACIONAL :

El Tratado sobre el Derecho de Marcas, al igual como lo señalamos respecto del Tratado de Budapest sobre el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos a los fines del procedimiento en materia de patentes, permite la transferencia de competencias del Estado costarricense a entidades supranacionales, a través de la alusión sistemática, en su texto, a organizaciones intergubernamentales especializadas en la materia de marcas cumpliendo labores de oficinas registrales (artículos 1 i) y ix); 19) 1) ii) y v), 3) a) ii) y b); y 22). La posibilidad de que este tipo de organización funja como custodio de los derechos de propiedad intelectual que derivan de las marcas implica traslado de competencias a un ordenamiento jurídico comunitario. En nuestro criterio, para que el procedimiento fuera constitucionalmente permitido, de acuerdo con el artículo 121 inciso 4) párrafo 2 de la Constitución se requería que el Tratado fuera aprobado en primer debate por mayoría calificada de los 2/3 de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa. No ignoramos, que la mayoría tiene un punto de vista diferente. En primer lugar, sobre el traslado de competencias, y, en segundo lugar, sobre la votación calificada. Sobre este último aspecto, sostenemos que de conformidad con el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, y revisado nuevamente el tema nos lo replanteamos, tal y como lo señalamos en nuestro voto minoritario, al evacuar la consulta 08-002422-007-CO. Consideramos que la votación calificada debe operar en ambas votaciones del Tratado. Así lo ordena el Constituyente y lo dispone nuestra Constitución Política, precisamente porque los campos donde se exige, son los más excepcionales de nuestra vida ciudadana. La importancia de los temas, impone la mayor reflexión posible, la ponderación de los intereses en juego, y sobre todo la necesidad de alcanzar los consensos indispensables dentro de un sistema democrático. Indudablemente, alcanzar la mayoría de 2/3 implica un problema práctico de enormes proporciones, para cualquiera de las fracciones legislativas, sin embargo, en nuestro criterio, eso fue precisamente lo que quiso el constituyente cuando ordenó de manera clara que ciertos y taxativos actos, por la relevancia que tienen para la vida nacional, como la transferencia de competencias a un

ordenamiento jurídico comunitario (artículo 121 inciso 4 de la Constitución), o la suspensión de garantías o derechos fundamentales (artículo 121 inciso 7) de la Constitución), la creación de nuevas provincias o cantones (artículo 168 de la Constitución), la remoción del Contralor y Subcontralor General de la República (artículo 183 de la Constitución), las reformas constitucionales (artículo 195 de la Constitución), entre otras, solo pueden realizarse por un procedimiento especialmente complejo, desde el mundo legislativo, como un freno al vaciamiento de las competencias constitucionales. También consideramos de relevancia mencionar, que por encontrarnos frente a un Tratado Internacional, debido a las implicaciones que conlleva para la sociedad, la economía y los derechos humanos de un determinado Estado, no solo tiene un procedimiento especial en el mundo legislativo, sino que, antes de ser aprobado en definitiva, se quiso que fuera obligatoria la consulta a la Sala Constitucional. Esta tiene la obligación, en primer término de observar que el procedimiento por el que se aprueba sea el constitucionalmente válido, y en aquellos supuestos que se verifique un vicio en el procedimiento, como el mencionado, este sea vinculante para la Asamblea Legislativa, lo que nos lleva a señalar que el momento procesal oportuno para que ello ocurra es en el trámite de la consulta preceptiva luego de que el Tratado se aprueba en primer debate, solo de esta manera el contralor de constitucionalidad, podrá ejercer sus competencias constitucionales, como guardián supremo de la Constitución Política. De admitirse la hipótesis contraria, que sólo se requiere la votación calificada en la votación final del Tratado, operaría un vaciamiento del contenido esencial de la norma constitucional y de su control. En consecuencia, hay una violación esencial del procedimiento legislativo, contraria al Derecho de la Constitución, y así lo declaramos.

Gilbert Armijo S.

Fernando Cruz C.

La Magistrada Calzada pone nota:

Concurro con el voto de la mayoría que evacua la consulta en el sentido de que el proyecto legislativo en cuestión, no presenta vicios esenciales en el procedimiento legislativo y en cuanto al

fondo no infringe el derecho de la Constitución, con la siguiente consideración. A pesar de que en su oportunidad, salvé el voto junto con otros Magistrados en la sentencia número No. 2007-2901, en la cual estimamos que la aprobación legislativa de los tratados y convenios internacionales no pueden someterse a un trámite de vía rápida como el dispuesto en el artículo 41 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, procedo a efectuar el análisis en el presente caso, ya no con vista en mi voto salvado, sino en lo que ya la Sala definió en aquella sentencia.

Ana Virginia Calzada M.

d) Sobre los límites que tiene la Asamblea Legislativa en los procesos de reforma mediante interpretación

[SALA CONSTITUCIONAL]⁴

Exp: 04-013160-0007-CO

Res. N° 2006004883

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas y veintinueve minutos del cinco de abril del dos mil seis.

Acción de inconstitucionalidad promovida por PIERINA SILVESTRE, mayor, italiana, casada una vez, empresaria, con cédula de residencia número 758-120-1181683, vecina de San José; contra los alcances de la Ley No. 7686 del 6 de agosto de 1997, que interpreta auténticamente los artículos 111, 132, 133 y 156 de la Ley General de Derechos de Autor. Intervinieron también en el proceso Ana Lorena Brenes Esquivel en representación de la Procuraduría General de la República; Álvaro Esquivel Valverde, en su condición de Presidente de la Asociación de Compositores y Autores Musicales de Costa Rica (ACAM); y los señores Guillermo Sanabria Ramírez, Víctor Manuel Corrales Castro y José Luis Quesada Huertas, quienes se apersonaron como coadyuvantes activos.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 19:59 horas del 17 de diciembre de 2004, la accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad de los alcances de la Ley No. 7686 del 6 de agosto de 1997, que interpreta auténticamente los artículos 111, 132, 133 y 156 de la Ley General de Derechos de Autor. Por otro lado, manifiesta que se encuentra legitimada para interponer esta acción, porque el 2 de julio de 2004 presentó un recurso de amparo contra la ACAM, por cuanto ésta le cobró una suma acumulativa de derechos de autor, en la cual se incorporaban intereses moratorios y comisiones por gestión de cobro; lo que suspendía su licencia de repertorio musical con la consecuente imposibilidad de hacer cualquier trámite de patente en la Municipalidad de San José. Durante el trámite de dicho procedimiento, se le instó a presentar una acción de inconstitucionalidad contra la ley que autorizaba la mencionada actuación. Señala que la Ley General de Derechos de Autor, en sus artículos 111, 132, 133 y 156, reconoce a las sociedades como medio para representar a los autores y defender sus intereses patrimoniales. Éstas, desde la perspectiva de la legislación civil, se constituyen como simples sociedades mercantiles. Comenta que la ACAM tenía un impedimento legal ante el Registro Nacional que le imposibilitaba cumplir con su misión de recaudar, comerciar y administrar el dinero percibido, pues no podía hacerlo como una simple "asociación", dado a lo establecido en el artículo 1° de la Ley de Asociaciones. Es por ello que se decidió constituir la sociedad mercantil denominada SACAM S.A. Ante tal situación, dicha agrupación ejerció presión sobre el Órgano Constitucional para que éste interpretara los mencionados artículos, equiparando los términos "sociedad" y "asociación". Estima que los artículos en cuestión no contemplan concepto alguno que necesite ser dilucidado, pues la ley es clara y no presenta ninguna duda que conlleve a distintas interpretaciones. Frente a lo anterior, el actuar de los diputados a la Asamblea Legislativa se establece como un exceso, puesto que se sustituyó la voluntad de los diputados que originariamente aprobaron la redacción de la norma para crear otra; ignorando que las interpretaciones auténticas deben resolver el problema de inteligibilidad de la norma para hacer comprensible su sentido y aclarar el sentido oscuro de la ley; logrando así, una declaración complementaria con la declaración interpretada, que se constituye como una parte integrante de la misma; razón por la cual el Parlamento debe cerciorarse de que se encuentra ante un caso de ambigüedad u

oscuridad. Asimismo, indica que del expediente legislativo mediante el cual se tramitó la ley interpretada (folios 68, 69 y 70), se evidencia que la intención del legislador estuvo orientada a referirse a las asociaciones. Ante lo expuesto, estima que se cometió un vicio sustancial en el procedimiento legislativo, pues no se trata de una ley interpretativa en sentido estricto, sino de una reforma legislativa, la cual, dado a los argumentos explicados anteriormente, no podría tener efectos retroactivos. Aunado a lo anterior, alega que del mismo expediente legislativo y ciertas mociones incluidas en éste, se puede demostrar que la propia Comisión de Asuntos Jurídicos incorporaron la recomendación de modificar, y no de interpretar, la norma en cuestión; lo anterior es, asimismo, constatable en el Dictamen Afirmativo de Mayoría (específicamente, a folio 67 del mismo). Inclusive, en la Sesión No. 27 de la Comisión de Asuntos Jurídicos del día 17 de julio de 1996, se aprobó la moción 5-27 del Diputado Pacheco Fernández, que proponía cambiar el nombre del proyecto a "Modificación a la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos". Concluye que la interpretación auténtica debatida es inconstitucional, al tenor de los numerales 121, inciso 1) y 34 de la Constitución Política.

2.- Por resolución de las 14:20 horas del 25 de enero de 2005 (visible a folio 31 del expediente), se le dio curso a la acción, confiriéndole audiencia a la Procuraduría General de la República y a Asociación de Compositores y Autores Nacionales (ACAM).

3.- El señor Álvaro Esquivel Valverde, en su condición de Presidente con facultades de Apoderado Generalísimo sin límite de suma de la Asociación de Compositores y Autores Musicales de Costa Rica (ACAM) contesta a folio 37 la audiencia concedida, manifestando que el asunto tramitado bajo el expediente No. 02-3198-0007-CO de la Sala Constitucional, sobre el cual se argumenta que el derecho de autor que gestiona ACAM viola tratados internacionales, fue declarado sin lugar. Por otro lado, indica que la Ley General de Derechos de Autor no define el concepto "sociedad", lo cual conlleva a incertidumbres sobre cuál legislación aplicar. Luego de un ejercicio de Derecho comparado (con países tales como Panamá, Venezuela, Colombia, Ecuador, Bolivia, y México, entre otros), concluyó que diversas leyes autorales otorgan al término "sociedad" un sentido sui generis, diferente al contemplado por la legislación mercantil nacional. Éstas, pese a su nombre, tienen una característica particular: no tienen un fin de lucro; por lo que la distribución se hace, no con base en el aporte de los socios, sino con base en el uso que se

haya hecho de la obra de un afiliado. De esta manera, el asociado únicamente tiene derecho a percibir parte de lo recaudado en tanto su obra haya sido utilizada. Por otra parte, menciona que ante el tratamiento genérico de dicho concepto, resultaba imperioso para el ordenamiento jurídico precisarlo a la luz del Derecho de Autor. Considera que para ello, se acudió a la vía de la interpretación auténtica, cuya fuente principal fue la legislación autoral comparada, la doctrina y los tratados internacionales; y que a su vez, permitió que los titulares de los derechos escogieran con plena libertad, la figura que se adecuara de mejor manera a sus intereses. De igual forma, argumenta que en los artículos interpretados se utiliza la noción de "sociedades recaudadoras", lo cual evidencia la intención del legislador de referirse a las sociedades de gestión colectiva. Asimismo, éstos incorporaron la nomenclatura aplicada por la normativa francesa, que las denomina "sociedades de percepción y reparto", vocablo que es equiparable al término de "sociedades recaudadoras". Además, el Lic. Carlos Corrales Solano, implícitamente, señaló el 2 de julio de 1979 ante la Comisión de Asuntos Jurídicos que conoció el Proyecto de Ley de Derechos de Autor, que se había basado en la normativa francesa y en la Ley Tipo de Túnez, para mejorar el Proyecto que ya se encontraba en la corriente legislativa. Por otro lado, manifiesta que se celebraron las sesiones que aprobaron la Ley impugnada, tanto en Comisión como en Plenario. Afirma que el Dictamen de Mayoría Afirmativo sobre la misma, fue aprobado el 17 de julio de 1996 por la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos. Pero luego, la Comisión Permanente con Potestad Legislativa Plena Segunda, al conocer el Dictamen señalado, y para mayor precisión conceptual, acordó remitir el Dictamen a la Comisión Permanente Especial de Redacción donde se aprobó el día 23 de julio de 1997 con el texto definitivo. Posteriormente, volvió a la Comisión Permanente con Potestad Legislativa Plena Segunda, donde fue debidamente votado y aprobado el día 23 de julio de 1997. Considera que la accionante ignora la posibilidad de que un Dictamen de Asuntos Jurídicos, sea reenviado por el Plenario Legislativo a la Comisión Permanente Especial de Redacción. Manifiesta que, mediante la Ley No. 7475 del 20 de diciembre de 1994, Costa Rica se adhirió a la Organización Mundial de Comercio, lo cual obligó a ajustarse a los mínimos establecidos en el Anexo 1.C del "Acuerdo Sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio" (ADPIC). Afirma que la Ley de Interpretación Auténtica se emitió con la finalidad de ajustarse a la Declaración Concertada No. 11, contenida en el artículo 42 del ADPIC. También, indica que antes de la promulgación de la Ley en cuestión, el Poder Ejecutivo percibió lagunas en la Ley de Derechos de Autor, situación que conllevó a emitir el Decreto Ejecutivo No. 24611-J.

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Por otra parte, menciona que la posibilidad de las entidades de autores de unirse para la gestión colectiva de sus derechos como asociaciones, estaba contemplada desde 1995 por la Declaración Concertada No. 11, norma de rango superior a la ley impugnada). De tal manera, la recaudación de derechos que realiza ACAM seguiría siendo posible al amparo de esta última norma. Manifiesta que las entidades de gestión colectiva no necesitan, como pretende la accionante, probar la representación de cada una de las obras que integran el repertorio administrado, dado que, según la resolución de la Sala Primera No. 1245-F-01, gozan de una legitimación extraordinaria, derivada tan solo de los términos de sus propios estatutos, pacto constitutivo, convenios de representación recíproca y de la Declaración Concertada. Asimismo, el artículo 5.2 del Convenio del Berna establece que el ejercicio de los derechos de autor no está subordinados a ninguna formalidad, lo cual quiere decir que el registro de obras no es necesario. Por otra parte, menciona que la ACAM no es la única entidad con interés en la presente gestión, es por ello solicita que se dé audiencia a dichas entidades. Finalmente, señala que el Código Civil establece que los actos realizados al amparo del texto de una norma, es fraude de ley; por lo que pretender el uso de obras literarias o artísticas sin autorización de sus titulares, utilizando la vía constitucional como medio, constituye una infracción a la Constitución Política (artículo 47), a la Ley de Derechos de Autor y sus reglamentos, el Convenio de Berna y el ADPIC. Solicita que se desestime en todos sus alcances la presente acción de inconstitucionalidad.

4.- Los edictos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 81 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional fueron publicados en los números 24, 25 y 26 del Boletín Judicial, de los días 3, 4 y 7 de febrero de 2005 (folio 90).

5.- La Procuraduría General de la República rindió su informe visible a folios 91 a 103. Señala que la accionante fundamenta su legitimación en la resolución No. 11753-04, dictada por esta Sala a las 10:24 horas del 22 de octubre del 2004, mediante la cual se le confirió un plazo de 15 días hábiles para interponer la presente acción. Frente a lo anterior, alega que la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional ha sido enfática al destacar la necesidad de que las normas que se impugnan en una acción de inconstitucionalidad sean aplicables en el asunto previo que le sirve de base, de manera tal que la acción constituya un medio razonable para amparar el derecho o interés que se considera

lesionado. Es por ello que si las normas cuestionadas no son decisivas para resolver el asunto que sirve de base a la acción (aún cuando haya sido la propia Sala quien haya instado su presentación) lo procedente es su rechazo de plano. En relación con lo expuesto, considera que la anulación de la Ley No. 7686 del 6 de agosto de 1997, no incide en el recurso de amparo interpuesto en su momento por la ahora accionante contra ACAM; puesto que lo único que se cuestiona en el recurso de amparo que podría estar relacionado con esta acción, es el cobro que realiza una asociación (y no una sociedad en sentido estricto) del pago de derechos de autor respecto al periodo comprendido entre octubre del 2000 y julio del 2004. Arguye que aún cuando la ley de interpretación auténtica que se cuestiona no existiera, desde el 20 de diciembre de 1994, Costa Rica se adhirió, mediante la aprobación de la Ley No. 7475 de esa fecha, al Tratado de Libre Comercio, cuyo anexo 1 c) denominado "Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio" obligó a nuestro país a ajustarse a la Declaratoria Concertada No. 11, cuyo artículo 42 permite a las asociaciones ser titulares de los derechos de autor. Asimismo, señala que desde diciembre de 1994, las asociaciones están autorizadas para ser titulares de derechos de autor, o sea, para representar a sus asociados en el ejercicio de sus derechos tanto morales como patrimoniales sobre sus obras. De ahí que si el cobro a que se refiere el recurso de amparo es posterior a esa fecha (como se ha podido constatar), la anulación de la norma aquí cuestionada, no tendría incidencia alguna en el asunto previo. Por otro lado, estima que la Asamblea Legislativa no excedió sus potestades constitucionales al aprobar la interpretación auténtica cuya nulidad se solicita declarar en esta vía. Ciertamente, desde el punto de vista técnico, el concepto de sociedad es distinto al de asociación, pero una iniciativa tendiente a aclarar el alcance que se pretendió dar a uno u otro concepto en el texto de una ley, no excede las potestades conferidas a la Asamblea Legislativa en el artículo 121 inciso 1) de la Constitución. Además, afirma que la interpretación auténtica impugnada es conforme a la Constitución; por cuanto el artículo 47 constitucional, que establece el derecho de todo autor, inventor, productor, o comerciante, de gozar temporalmente de la propiedad exclusiva de su obra, invención, marca, o nombre comercial, y el artículo 25 del mismo cuerpo normativo, que prevé el derecho de asociarse con fines lícitos, resulta claro que una ley que excluya injustificadamente a las asociaciones de los entes legitimados para tutelar los derechos de autor de sus miembros, sería inconstitucional. También argumenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley de Asociaciones, no se prohíbe que este tipo de entes tenga un fin de

lucro o de ganancia, sino que el fin de lucro o ganancia sea su único objetivo; y, en segundo lugar, porque aun cuando se infringiera la Ley de Asociaciones, ese sería un problema de legalidad, y no de constitucionalidad. Afirma que esta Sala Constitucional, en anteriores ocasiones, había resuelto que la interpretación auténtica en cuestión no era inconstitucional; mediante las resoluciones No. 9993-00 de las 14:52 horas del 8 de noviembre de 2000 y la No. 9994-2000 de las 14:53 horas del 8 de noviembre de 2000. Por último, ante lo expuesto, opina que la presente gestión debería ser rechazada de plano.

6.- Mediante el escrito recibido por este Tribunal Constitucional a las 16:08 horas del 7 de febrero de 2005, visible a folio 105 del expediente, el señor Guillermo Sanabria Ramírez, en su condición de propietario del Complejo Salsa 54 y Zadidas, se apersona como coadyuvante activo; y manifiesta que en el expediente No. 12050 del día 17 de julio 1996, consta que la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos rindió el Dictamen Afirmativo de Mayoría, el cual concluyó que la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, y sus reformas fue promulgada con el objeto tanto de resguardar el principio contemplado por el numeral 47 de la Carta Magna, como con ánimos de respetar las Convenciones Internacionales, doctrina, usos y costumbres internacionales, sobre la materia. Asimismo, señaló que la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC) estableció claramente que las entidades agrupadas no tendrían fines lucrativos a la hora de gestionar los derechos de autor. Sin embargo la ley en cuestión utiliza el término "sociedad". Aún así, se evidencia la intención del legislador de referirse a las asociaciones. Es por ello que la mencionada Comisión resolvió que, con la finalidad de evitar futuras confusiones, era recomendable modificar la terminología. El coadyuvante alega que a pesar de lo expuesto anteriormente, no es posible que una asociación que se creó para utilizarse sin fines de lucro, pueda ser igual a una sociedad que se ha creado para actividades empresariales y otros fines de lucro, razón por la cual considera que la interpretación auténtica es inconstitucional. Además, argumenta que hubo un grave error al publicar el transitorio, el cual fue corregido, pero aún así, éste fue publicado con dicho error.

7.- Por medio del escrito recibido por esta Sala a las 9:50 horas del 24 de febrero de 2005, visible a folio 109, el señor Víctor Manuel Corrales Castro se apersona como coadyuvante activo; y manifiesta que, al igual que a la accionante, la Asociación de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

Compositores y Autores Musicales de Costa Rica le ha cobrado una suma por cuestión de derechos de autor, contra su negocio comercial "Restaurante Bar La Isabela", razón por la cual planteó un recurso de amparo que se encuentra pendiente de resolver. Por otro lado, manifiesta que es evidente que la Ley en cuestión no necesitaba de interpretación alguna, pues era claro el concepto de "sociedad" para los efectos de identificar las organizaciones autorales, por lo que realmente se llevó a cabo una reforma de ley. Indica que así consta en el Dictamen de la Asesoría Legal Legislativa de la Comisión. Considera que todo ello conlleva a la producción de un exceso legislativo. Por otro lado, señala que la Asociación de ACAM es definida por la Ley No. 218, como una agrupación sin fines de lucro. Como sociedad autoral debía ajustarse a una sociedad mercantil regulada por la legislación civil, por lo que tenía un impedimento de carácter legal ante el Registro Nacional, para recaudar, comercial y administrar el dinero obtenido por las distintas actividades que desarrolla. Manifiesta que esta Asociación se dio a la tarea de cobrar directamente las deudas a su favor, aún en contra de lo establecido por el artículo 1° de la Ley de Asociaciones. Considera que es evidente que la interpretación aquí debatida favoreció el cobro de ACAM, puesto que como asociación se le concedió total libertad de cobrar los derechos de autor. Manifiesta que es un hecho incongruente el que la fijación de las tarifas hacia los registrados estén patentados fuera del soporte legislativo, y parten únicamente de la propia decisión de dicha organización sin ningún límite, a pesar que para fijar montos a manera de impuesto debe existir una autorización superior, como indica el Convenio de Berna. Estima que la Procuraduría General de la República no se molestó en revisar el Expediente Legislativo e hizo eco de una jurisprudencia constitucional, la cual no se ajusta al caso concreto. Finalmente, indica que la interpretación auténtica en cuestión es totalmente inconstitucional, por error y vicio del procedimiento, lo cual conllevó a la producción de un exceso de poder legislativo.

8.- Por escrito recibido por este Tribunal Constitucional a las 9:30 horas del 24 de febrero, visible a folio 117 del expediente, el señor José Luis Quesada Huertas se apersona como coadyuvante activo; e indica que al igual a la accionante, la Asociación de Compositores y Autores Musicales de Costa Rica le ha cobrado una suma por cuestión de derechos de autor, contra su negocio comercial "Restaurante Bar Las Indias", situado en Avenida 3, calles 2 y 14. Asimismo, reitera lo alegado por el señor Víctor Manuel Corrales Castro, quien se apersonó como coadyuvante activo,

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

mediante el escrito recibido a las 9:50 horas del 24 de febrero de 2005.

9.- A través del escrito recibido a las 8:50 horas del día 7 de marzo de 2005, visible a folio 125 del expediente, la accionante expresa que en el escrito de interposición se alegó que en la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos se aprobó el proyecto de ley discutido, únicamente con sustento en un Dictamen Afirmativo de Mayoría. De esta manera fue enviado a la Comisión Permanente con Potestad Legislativa Plena Segunda, la cual lo aprobó sin mayor discusión, y sin modificar absolutamente nada de lo que venía aprobado en el mencionado Dictamen. No obstante lo anterior, señala que lo argumentado no sucedió de esta manera, pues en la Comisión de Redacción el proyecto aprobado regresó con una redacción que nunca fue aprobada por ninguna de las instancias del Poder Legislativo; esto es, un texto que nunca se aprobó en el seno de la Asamblea Legislativa, causándose un grave vicio en el procedimiento que dio origen a la nulidad absoluta. Por otro lado, se refiere al informe rendido por la ACAM, manifestando que éste trata temas que carecen de conexión con lo impugnado mediante la presente gestión. Asimismo, alega que dicha agrupación expresó que la Comisión Permanente con Potestad Legislativa Plena Segunda envió el Proyecto a la Comisión Permanente Especial de Redacción, para una mayor precisión conceptual, y luego que regresó, lo aprobó de manera definitiva. Considera que tal afirmación no coincide lo recopilado en el expediente legislativo. Pero, aún siendo como lo indicó dicha entidad, se estaría cometiendo un vicio en el procedimiento, el cual consiste en que la Comisión de Redacción modificó lo aprobado por la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, lo cual es imposible. Por otra parte, en cuanto a lo señalado por la Procuraduría General de la República en su informe, manifiesta que ésta no se refiere al caso en concreto, sino que alude a una resolución constitucional que trata la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, la cual no se relaciona con el tema aquí impugnado. De igual manera, alega que el examen del Órgano Asesor se restringe a discutir la parte sustancial de la norma, dejando de lado la discusión sobre el objeto de la presente acción.

10.- Por resolución de las 9:40 horas del 3 de noviembre de 2005, visible a folio 129 del expediente, el Presidente de esta Sala Constitucional admitió dentro del presente trámite, las coadyuvancias de los señores Guillermo Sanabria Ramírez, Víctor Manuel Corrales Castro y José Luis Quesada Huertas. Asimismo,

manifestó que se tienen por contestadas las audiencias conferidas a la Procuraduría General de República y a la Asociación de Compositores y Autores Musicales de Costa Rica (ACAM), en la resolución de las 14:20 horas del 25 de enero de 2005.

11.- Se prescinde de la vista oral prevista en los artículos 10 y 85 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, toda vez que el párrafo segundo del artículo 9 ibídem, faculta a la Sala para resolver por el fondo cualquier gestión, aún desde su presentación, cuando se considere suficientemente fundada en principios o normas indirectas o en sus propios precedentes o jurisprudencia.

12.- El artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala a rechazar de plano o por el fondo, en cualquier momento, incluso desde su presentación, cualquier gestión que se presente a su conocimiento que resulte ser manifiestamente improcedente, o cuando considere que existen elementos de juicio suficientes para rechazarla, o que se trata de la simple reiteración o reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada.

Redacta la Magistrada Abdelnour Granados; y,

Considerando:

I.- Sobre la admisibilidad. El artículo 75 párrafo primero de la Ley de la Jurisdicción Constitucional establece que para interponer una acción de inconstitucionalidad es necesario que exista asunto pendiente de resolver en los tribunales o un procedimiento para agotar la vía administrativa, en que se invoque esa inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado. En el presente caso, el asunto previo que legitima a la accionante, corresponde al recurso de amparo presentado ante la Sala, con vista al expediente 04-006470-0007-CO, en el cual se le otorgó plazo para impugnar la norma de estudio. De este modo, la accionante cumple con los presupuestos de legitimación y por ende, la acción resulta admisible.

II.- Objeto de la impugnación . La accionante cuestiona la

constitucionalidad de la Ley No. 7686 del 6 de agosto de 1997, en el tanto interpreta auténticamente los artículos 111, 132, 133 y 156 de la Ley General de Derechos de Autor, sin embargo considera que por este medio la Asamblea Legislativa se extralimitó al haber realizado una reforma legislativa mediante el proceso de interpretación, toda vez asimiló indebidamente al concepto de sociedad el de asociación, cuando en realidad son conceptos completamente diferentes.

III.- Sobre el fondo . El tema planteado a estudio por parte de la accionante ya fue objeto de pronunciamiento de este Tribunal en la sentencia No. 2000-09993 de las catorce horas con cincuenta y dos minutos del ocho de noviembre del dos mil, en el siguiente sentido:

"I.- BREVE ANÁLISIS DEL CONTENIDO DEL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL. En virtud de lo dispuesto en el artículo 47 de la Constitución Política, se reconoce a "(T)odo autor, inventor, productor o comerciante" el goce temporal de la propiedad exclusiva de "su obra, invención, marca o nombre comercial, con arreglo a la ley", que no es otra que la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, número 6683, de 25 de noviembre de mil novecientos ochenta y dos; con lo cual se consolida el derecho de propiedad intelectual, también conocido con la denominación de derechos de autor. Se protege cualquier tipo de expresión personal perceptible en cualquiera de sus manifestaciones (literatura, música, artes plásticas, danza, invenciones científicas o tecnológicas, marcas y nombres comerciales), cuando se trate de una obra resultado de la actividad espiritual, que tenga individualidad, sea completa y unitaria, y por último que sea original o novedosa. La configuración jurídica de este derecho es realmente singular, dado que comprende dos vertientes, la primera, de contenido moral (Capítulo II., artículos 12 y 14 de la Ley de Derechos de Autor, número 6638), concierne a la tutela de la personalidad del autor como creador, en el sentido de que el autor, inventor, productor o comerciante tiene el derecho de presentarse "erga omnes" como el autor intelectual de la obra, invención, marca o nombre comercial, y a la tutela y defensa de la obra como entidad propia; con lo cual se constituye en un derecho de carácter personalismo, lo que hace que sea inalienable (lo excluye del comercio de los hombres), irrenunciable, intransmisible, perpetuo y absoluto. Esta faceta le confiere las siguientes facultades -exclusivas- al autor: de crear o innovar; de terminar la obra, de modificarla y hasta destruirla; de

publicar la obra bajo su nombre, seudónimo o anónimo; de elegir intérpretes o ejecutantes de la misma; de retirar la obra del comercio; de defender la integridad de la obra. La segunda, de contenido netamente patrimonial (Capítulo III., artículos 16 a 19 de la Ley número 6638), que se refiere a la explotación, disposición y disfrute económico de la obra a que tiene derecho el titular, que por razones de interés público es limitado, relativo, exclusivo y transmisible "inter vivos" o "mortis causa", con las únicas limitaciones que la ley establezca. La publicación, reproducción, transformación, adaptación, refundición, traducción y grabación constituyen actos que tienden a materializar este derecho, y por el cual el autor tiene derecho a percibir un beneficio económico.

II.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. Precisamente la discusión planteada en esta acción de inconstitucional se centra en la modalidad jurídica en la que los artistas y músicos pueden asociarse para efectos de su representación, defensa y administración de sus derechos patrimoniales, esto es, la presentación de inscripciones en el Registro, el ejercer las correspondientes acciones legales, inclusive demandas en los tribunales de justicia, así como también, todo lo referente a la recaudación de los derechos patrimoniales; toda vez que la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos -artículo 111- expresamente permite que estos (autores y músicos) se organicen en sociedades para que los representen en lo que corresponde a la defensa, protección y administración de los derechos patrimoniales derivados de los derechos intelectuales:

"Los representantes o administradores de las obras teatrales o musicales podrán solicitar la inscripción de sus poderes o contratos, en el Registro, el que deberá otorgar un certificado, que será suficiente, por sí solo para el ejercicio de los derechos conferidos por esta ley. Las sociedades recaudadoras encargadas de representar y administrar los derechos de autor y conexos de sus afiliados y representados deberán comprobar, ante el Registrador, que tienen esa facultad para ejercer la representación y administración de los derechos de terceros" (artículo 111);

con lo que se da origen a lo que se ha denominado "sociedades recaudadoras". La empresa accionante insiste que las asociaciones conformadas por la Ley de Asociaciones no pueden desempeñar a cabalidad esta función, precisamente en virtud de su especial naturaleza jurídica, que le prohíbe cualquier fin de lucro o

ganancia; de modo tal, que por "sociedad" o "sociedades" únicamente pueda entenderse las de naturaleza civil o comercial; motivo por el que considera que la interpretación impugnada constituye un exceso de la potestad de interpretación consagrado en el artículo 121 inciso 1) de la Constitución Política.

III.- DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA INTERPRETACIÓN IMPUGNADA. La Sala considera que no se dan las alegadas infracciones constitucionales, con fundamento en las siguientes consideraciones. Primero que nada, se parte de la naturaleza jurídica de las asociaciones, las cuales son agrupaciones de orden privado para fines específicos y determinados, sea "científicos, artísticos, deportivos, benéficos, de recreo, y cualesquiera otros lícitos", con la única condición de que la asociación no puede tener "como único y exclusivo objeto el lucro o la ganancia" (artículo 1° de la Ley de Asociaciones, número 218, de ocho de agosto de mil novecientos treinta y nueve y sus reformas). De esta suerte, se observa que las asociaciones pueden válidamente tener como uno de sus fines la defensa de los derechos intelectuales de sus afiliados, coadyuvando a la protección de sus derechos, y en ese mismo orden es que también pueden actuar como recaudadoras de los derechos patrimoniales de sus afiliados, puesto que esta actividad no se constituye en su único fin. En este sentido, debe recordarse que el artículo 26 de la citada ley le reconoce plena capacidad o facultad jurídica para "adquirir toda clase de bienes, celebrar contratos de toda índole y realizar toda especie de operaciones lícitas encaminadas a la consecución de sus fines"; con lo cual, se constata que cuenta con los instrumentos necesarios para llevar a cabalidad la función de representación de los derechos de autor que la ley exige. No debe olvidarse un antecedente jurisprudencial de esta Sala, la sentencia número 1829-99, de las dieciséis horas nueve minutos del diez de marzo de mil novecientos noventa y nueve, que declaró inconstitucionales unas disposiciones del Reglamento de la Ley de Derechos de Autor, precisamente por limitar la representación de los autores a las organizaciones formadas como sociedades civiles, bajo las siguientes consideraciones:

"Lo anterior significa una directa limitación de derechos fundamentales, tales como la libertad de asociación (artículo 25 constitucional), así como el disfrute de sus obras intelectuales (artículo 47), lo cual, a la luz del numeral 28 de la Ley Fundamental, solamente podría haber sido realizado por parte de la Ley Formal."

Y en segundo lugar, de un análisis interpretativo de la ley, el cual debe ser comprensivo y no limitativo, precisamente en virtud del principio "pro libertatis", no puede limitarse lo que expresamente el legislador no quiso limitar. El concepto de "sociedad" o "sociedades" es definido en el Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales (de Manuel Ossorio) en forma bastante amplio, comprendiendo "cualquier agrupación o reunión de personas o fuerzas sociales", "la agrupación natural o convencional de personas, con unidad distinta y superior a la de sus miembros individuales, que cumple, con la cooperación de sus integrantes, un fin general, de utilidad común", "asociación", "inteligencia entre dos o más para un fin", "consorcio", "liga, alianza". Obviamente puede dársele un contenido civil o comercial, pero para ello debe indicarse tal especialidad en forma expresa y contundente.

IV.- CONCLUSIÓN. La Sala concluye que si el legislador no determinó una forma jurídica determinada en que los músicos y artistas debían de agremiarse o asociarse para procurar la defensa y administración de sus derechos patrimoniales, de modo que no resulta excesiva la interpretación auténtica dada mediante la Ley número 7686, dado que del texto de las normas en cuestión (artículos 111, 132, 133 y 156 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos), y según el espíritu de la ley, se puede concluir que el legislador confirió el derecho de ejercer la representación de autores y compositores musicales nacionales a una gama sumamente amplia de agentes, sin mayores limitaciones que la necesidad de que la agrupación de referencia tenga la facultad o capacidad jurídica suficiente para desempeñar la defensa y administración de los derechos patrimoniales de sus afiliados, funciones que puede cumplir a cabalidad la asociación, no únicamente las sociedades civiles o mercantiles."

IV.- Conclusión . Este Tribunal no encuentra razón para variar el criterio vertido en el sentido de que el concepto de "sociedad" o "sociedades" puede ser entendido en un sentido bastante amplio, comprendiendo "cualquier agrupación o reunión de personas o fuerzas sociales", "la agrupación natural o convencional de personas, con unidad distinta y superior a la de sus miembros individuales, que cumple, con la cooperación de sus integrantes, un fin general, de utilidad común", "asociación", "inteligencia entre dos o más para un fin", "consorcio", "liga, alianza". De manera que la Asamblea Legislativa no se extralimitó en el

procedimiento mediante el cual dio cabida a las asociaciones, cuando se refirió a las sociedades que tendrían capacidad de recaudar los derechos patrimoniales de los autores y artistas que representen. Así las cosas, lo procedente es rechazar por el fondo esta acción como en efecto se procede.

Por tanto:

Se rechaza por el fondo la acción.

e) Sobre la aprobación de un tratado que otorga facultades no dispuestas en el ordenamiento interno a un organismo internacional

[SALA CONSTITUCIONAL]⁵

Voto 738-90 CONSULTA LEGISLATIVA

Fecha: 28-6-90

Expediente: 688-90

Consultante: Directorio de la Asamblea Legislativa

Norma consultada: Ratificación del Convenio de Sede entre el Gobierno de Costa Rica y la

Organización Iberoamericana de Seguridad Social

Redacta: Magistrado Piza Escalante

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Organismos de cooperación sin potestades de imperio

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas y cuarenta y cinco minutos del veintiocho de junio de mil novecientos noventa.

Vista la consulta preceptiva de constitucionalidad planteada por

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

el Directorio de la Asamblea Legislativa con base en los artículos 96 inciso a) 97 y 98.1 de la Ley de la Jurisdicción constitucional sobre el proyecto de ley de "Ratificación del Convenio de Sede entre el Gobierno de Costa Rica y la Organización Iberoamericana de Seguridad Social", firmado el 30 de mayo de 1984 (expediente legislativo No. 10073 y de esta Sala No. 688-90).

RESULTANDO:

I.- La consulta se recibió el 17 de mayo de 1990, se le dio curso por resolución del Presidente de la Sala a las 10:35 horas del 21 de ese mes; el expediente legislativo se recibió el 31 siguiente.

II.- El proyecto de ley fue aprobado en primero y segundo debate el 15 y 16 de mayo de 1990.

Redacta el Magistrado Piza Escalante; y,

CONSIDERANDO:

I.- Al igual que en otros casos anteriores, se observa que el título el dictamen y el artículo 1 del proyecto de ley continúan denominando, incorrectamente, "ratificación," al acto de "aprobación" legislativa de un tratado o convenio internacional. Ya esta Sala ha establecido la diferencia entre su "aprobación" y "ratificación", como potestades distintas en cabeza del Poder Legislativo y del Ejecutivo, por su orden; diferencia que no es meramente semántica porque, mientras la ratificación es un acto formal con la consecuencia específica de consolidar la vinculación del estado a un tratado en el orden internacional la aprobación es solo un acto de derecho interno con el doble efecto de incorporar a este el tratado y de habilitar al Poder Ejecutivo para ratificarlo en el internacional. Cabe, pues, reiterar que dichas referencias deben corregirse siempre, para emplear la expresa terminología del artículo 121 inciso 4) Constitucional.

II.- El Convenio, firmado el 30 de mayo de 1984 por el ministro de Relaciones Exteriores de Costa Rica y el secretario general de la denominada Organización Iberoamericana de Seguridad Social, tiene por objeto establecer en San José un centro de cooperación de la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

segunda, de ámbito centroamericano y del Caribe, reconociendo en general al centro y a sus funcionarios, a la organización misma y sus delegados, prerrogativas, privilegios e inmunidades equivalentes a los otorgados normalmente a los organismos internacionales establecidos o representados en nuestro país.

III.- La Organización Iberoamericana de Seguridad Social, a su vez, nace de un desarrollo progresivo de dudosa constitucionalidad:

a) En el I Congreso Iberoamericano de Seguridad Social, celebrado en Madrid y Barcelona, España, del 23 de mayo al 3 de junio de 1951, se creó una llamada "Comisión Iberoamericana de Seguridad Social"; y en el II, en Lima, Perú, del 12 al 27 de octubre de 1954, la "Organización Iberoamericana de Seguridad Social", que absorbió la anterior y su oficina. La organización en sí se creó como un "organismo internacional regional, técnico y especializado, con la finalidad de promover el bienestar económico y social de los pueblos iberoamericanos, con estructura mixta de gobiernos e instituciones, como expresión de voluntad política y preocupación gestora de la seguridad social,";

b) Su Carta Constitutiva, al igual que, después, sus estatutos, aprobados en el III Congreso, en Quito, Ecuador, 1958, y en su texto actual en el IX de Lisboa, Portugal 1987, lo mismo que sus dos Convenios Iberoamericanos de Seguridad Social y de Cooperación en Seguridad Social, promulgados también en Quito en 1958, fueron en realidad más que pactos internacionales propiamente dichos meros acuerdos adoptados, los primeros por representantes en congresos de carácter más bien técnico y administrativo que representativo y suscritos por delegados gubernativos y de instituciones de seguridad social, (en el caso de Costa Rica, los Ministerios de Salud y de Trabajo y Seguridad Social, la Caja Costarricense de Seguridad Social y el Instituto Nacional de Seguros), sin que aparezca que ni la Carta Constitutiva ni los Estatutos de la Organización hayan adquirido realmente el carácter de verdaderos tratados o convenios en los términos del derecho internacional ni hayan sido aprobados por la Asamblea Legislativa o ratificados formalmente por el Poder Ejecutivo en los términos de nuestro orden interno constitucional.

c) Sí lo fueron, en cambio, los dos Convenios de Quito por Ley No. 6554 de 9 abril, ratificados el 5 de mayo y vigentes a partir del

5 de junio de 1981. Otro instrumento, suscrito en el marco de la Organización, al que sí puede reconocerse el carácter de tratado o convención internacional, vinculante para nuestro país, fue el llamado "Tratado de la Comunidad Iberoamericana de Seguridad Social" (ciertamente que en forma muy poco ortodoxa desde el punto de vista del derecho internacional, dado que aparece como aprobado en una reunión del Comité Permanente de la Organización, en Quito, Ecuador, el 17 de marzo de 1982, es decir, sin que conste siquiera que plenipotenciarios de los gobiernos lo firmaron); pero en este caso el tratado sí fue aprobado por la Asamblea Legislativa, según Ley No. 6949 de 23 de febrero de 1984, y depositado su instrumento de ratificación por el Poder Ejecutivo el 30 de mayo siguiente, habiendo entrado en vigencia conforme al mismo en virtud de su décima ratificación, a partir del 25 de diciembre de 1984. Este tratado sólo creó la "Comunidad" no la "Organización Iberoamericana de Seguridad Social", la cual apenas dio por supuesta, en este caso, el problema que se plantea no es únicamente de nomenclatura porque la Comunidad creada por el Tratado carece totalmente de órgano ejecutivo que la represente (se limita a establecer dos deliberantes el Consejo y el Comité Técnico de la Comunidad, artículos 2, 3 ss. 10 ss.), y el Secretario General de la Organización presupuesta se limita a ejercer funciones de secretario de ambos (artículos 7 y 12), por lo que aún si se interpreta hipotéticamente que el tratado de la Comunidad pudiera haber santificado por una especie de implicación la existencia de la Organización matriz e incluso que de esa manera totalmente irregular hubiera podido otorgarle o reconocerle personalidad jurídica internacional de todos modos habría sido absolutamente imposible que confiriera al secretario general de la última la representación y personería legales de la Comunidad cosa totalmente diferente que discernírsela como simple secretario de los órganos colegiados de la última;

IV.- A mayor abundamiento, debe observarse que, no sólo para que pueda hablarse de un tratado este tiene que ser concluido por personas jurídicas de derecho internacional debidamente representadas de conformidad con sus respectivos ordenamientos constitucionales o, en su caso fundamentales (dado que el primero se remite a los segundos íntegramente para determinar la capacidad de obligarse internacionalmente), sino que, además, en el caso de autos estas rigurosas exigencias de personalidad y personería jurídicas adquieren aún mayor importancia si se observa que el llamado Convenio de Sede cuya aprobación se interesa tiende él mismo a reconocer al Centro propuesto de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social personalidad jurídica en el

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

territorio de Costa Rica (artículo 2), inviolabilidad e inmunidad de sus locales dependencias, archivos, documentos, correspondencia oficial, bienes y haberes en general (artículo 3), inmunidad fiscal para la propia Organización y sus servidores no costarricenses (artículos 4, 5, 9 y 10), inmunidades fiscales y migratorias para el secretario general, subsecretario, funcionarios y delegados en el desempeño de sus funciones oficiales (artículos 8 y 11) la obligada colaboración de los Ministerios de Salud y de Trabajo y de Seguridad Social de la Caja Costarricense de Seguro Social, Instituto Nacional de Seguros y de otras instituciones pertinentes (artículo 12), e inclusive la facilitación de los locales necesarios para su instalación (artículo 1); privilegios, excepciones, inmunidades y facilidades prácticamente iguales a las otorgadas a los demás organismos internacionales y a sus funcionarios (casi textualmente artículo 9 inciso b) y 12).

V.- A pesar de lo expuesto debe quedar claramente establecido que la Sala no consideraría contrario a la Constitución el que se estableciera el Centro propuesto en Costa Rica, inclusive sin necesidad de aprobación legislativa, habida cuenta de que se trata de un simple organismo de cooperación sin potestades de imperio o inclusive que esto si con aprobación legislativa se le otorgaran unilateralmente algunos privilegios, inclusive fiscales. Que declaro pues que lo que se tiene por inconstitucional es la posibilidad de dotar a ese Centro de inviolabilidades o inmunidades que ni siquiera por ley pueden ser reconocidas al margen de la Constitución, salvo cuando se trate de personas de derecho internacional y de privilegios reconocidos por éste en general, porque esos privilegios sí tienen que considerarse implícitamente autorizados por la propia Constitución.

POR TANTO:

Esta Sala declara que el Convenio cuya aprobación se propone, de ser promulgado, resultaría inconstitucional y, por ende, inaplicable, por haber sido suscrito con una entidad que carece de personalidad y con un representante que carece de personería, tanto desde el punto de vista del derecho internacional, como desde el del orden constitucional costarricense. Esto, no en cuanto se propone simplemente la creación de una Sede de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social, lo cual podría aprobarse incluso unilateralmente en las formas dichas en el Considerando IV, sino en cuanto el que se trata de aprobar

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

reconoce al Centro propuesto y a la Organización, sus funcionarios y delegados, inmunidades y privilegios que sólo dados a una persona jurídica internacional y con fundamento en el derecho internacional podrían tener validez constitucional en Costa Rica. Al referirse este pronunciamiento, tanto al fondo, como a requisitos formales al Convenio en sí y al trámite mismo del proyecto de ley, la opinión de la Sala es vinculante conforme al artículo 101.2 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Notifíquese.

Alejandro Rodríguez V., Rodolfo Piza E., Jorge Baudrit G., Jorge E. Castro B., Juan Luis Arias, Luis Fernando Solano C., Luis Paulino Mora M., Juan Carlos Castro L., secretario.

- ¹ SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2005-17618. San José, a las catorce horas con cuarenta y seis minutos del veintiuno de diciembre del dos mil cinco.
- ² SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2005-05649. San José, a las catorce horas con treinta y nueve minutos del once de mayo del dos mil cinco.
- ³ SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución. N° 2008-10859. San José, a las dieciséis horas y treinta y tres minutos del uno de julio del dos mil ocho.
- ⁴ SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución. N° 2006004883. San José, a las quince horas y veintinueve minutos del cinco de abril del dos mil seis.
- ⁵ SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Voto 738-90 CONSULTA LEGISLATIVA San José, a las dieciséis horas y cuarenta y cinco minutos del veintiocho de junio de mil novecientos noventa.