

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: ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE INCOSTITUCIONALIDAD

INTRODUCCIÓN: En el siguiente informe, se realiza una recopilación jurisprudencial, acerca de los requisitos formales de admisibilidad de una acción de inconstitucionalidad, según lo establecido en el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Asimismo, se aborda el tema de la legitimidad para accionar en el caso de la concurrencia de intereses difusos o colectivos, como una excepción a la regla prevista en el párrafo primero del numeral citado.

Índice de contenido

1. Jurisprudencia.....	2
a. Presupuestos de admisibilidad de la acción de inconstitucionalidad.....	2
b. Precisión acerca del concepto de interés difuso.....	5
c. Por la naturaleza del asunto al accionante le asiste legitimación para interponer la acción de inconstitucionalidad por tratarse de intereses difusos o que atañen a la colectividad	8
d. Admisibilidad de la acción debido a la concurrencia de un interés corporativo.....	15
e. Tratándose de la defensa de intereses colectivos de un gremio, el accionante tiene plena legitimación para accionar. .	26

DESARROLLO:

1. Jurisprudencia

a. Presupuestos de admisibilidad de la acción de inconstitucionalidad

[SALA CONSTITUCIONAL]¹

"El accionante sustenta la presente acción en lo dispuesto por el artículo 75 párrafo segundo de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en cuanto estima exime el caso pendiente de resolución en la vía administrativa o judicial, a quien pide la inconstitucionalidad de una norma o disposición de carácter general. Pese a lo anterior, esta Sala ha entendido la norma en forma diferente a como lo hace el interesado, no como una acción popular, sino de modo distinto, como se detalló en la sentencia 2000-7155, cuando se indicó:

"Considerando: I.- Objeto de la acción. La presente acción se promueve para que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 29, 31, 34, 45 párrafo primero, 46, 48, 52 y 57 de la Ley número 2762 del veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y uno y sus reformas que es Ley sobre el Régimen de Relaciones entre Productores, Beneficiadores y Exportadores de Café; el artículo 35 del Decreto Ejecutivo número 17013-MEC del cinco de mayo de mil novecientos ochenta y seis, que es el Reglamento a la Ley sobre el Régimen de Relaciones entre Productores, Beneficiadores y Exportadores de Café; el artículo 9 párrafo primero de la Ley número 7770 del veinticuatro de abril de mil novecientos noventa y ocho que es Ley de Creación del Fondo Nacional de Estabilización Cafetalera y los artículos 27 y 29 párrafo segundo, de la Ley del Impuesto sobre la Renta, por estimarlos contrarios a los artículos 33, 40, 45, 46, 121 inciso 13 de la Constitución Política.-

II.- Sobre la legitimación para interponer la acción. Los accionantes Alberto Julián Esquivel Prestinary, y Adolfo Esquivel Pacheco, en su condición de Presidente -el primero- y Vicepresidente -el segundo-, de la Asociación para el Desarrollo, Mejoramiento y Defensa de la Caficultura Nacional, fundamentan la legitimación que ostenta su representada para promover esta acción de inconstitucionalidad, señalando que la Asociación que representan es titular de un interés corporativo, por lo que al tenor de lo establecido en el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, está legitimada para accionar directamente en esta vía. Es decir que acuden alegando la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

titularidad de un interés colectivo derivado de ser apoderados de la referida asociación. Al respecto, La jurisprudencia de esta Sala determinaba que los entes corporativos estaban autorizados para solicitar en forma directa la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma, cuando ésta afectare directamente la esfera de acción del ente y de sus integrantes. El interés colectivo radicaría en que el ente estaba naturalmente formado para defender un derecho o interés que resultaba lesionado por la norma que se impugnaba. No importaba, para efectos de la admisibilidad de la Acción de Inconstitucionalidad, que la norma fuere susceptible de afectar en forma directa los derechos de los agremiados y que, por ello, estos estuvieran autorizados a acudir ante el Contralor de Constitucionalidad, eso sí mediante el procedimiento indirecto, por vía de excepción. No obstante, dicha jurisprudencia no es hoy día válida. Un cambio jurisprudencial se produjo a partir de la sentencia número 6433-98 de las diez horas treinta y tres minutos del cuatro de setiembre de mil novecientos noventa y ocho. En aplicación de esta sentencia, se emite la resolución número 01830-99, de las dieciséis horas doce minutos del diez de marzo de mil novecientos noventa y nueve, considerando que cuando la disposición normativa que se impugna está destinada a concretizarse en numerosos y diversos casos de aplicación, que inciden directamente en la esfera jurídica de los individuos, la legitimación debe establecerse con base en el primer párrafo del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional:

'...Recientemente la Sala ha aclarado los alcances de lo dispuesto en los dos primeros párrafos del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y ha señalado que cuando la disposición normativa que se impugna en una acción de inconstitucionalidad está destinada a concretizarse en numerosos y diversos casos de aplicación que inciden directamente en la esfera jurídica de personas singulares, de modo que pueden dar origen a reclamaciones en sede administrativa o jurisdiccional, a partir de las cuales cabe deducir acciones de inconstitucionalidad en su contra, no aplican los supuestos del segundo párrafo del indicado artículo. Es decir, que cuando en el párrafo segundo del artículo 75 ibídem se indica que no es necesario el caso previo pendiente de resolución para plantear la acción de inconstitucionalidad, y que -en consecuencia- se puede acudir a una legitimación directa por interés difuso o colectivo, se alude al supuesto en que 'por la naturaleza del asunto no exista lesión individual o directa', o sea, a la hipótesis en que, dada la materia que la disposición impugnada regula, no es posible obtener un supuesto justiciable de aplicación singular y concreto. De ahí que el caso pendiente de resolución sea necesario para plantear la acción de

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

inconstitucionalidad cuando sea previsible que el supuesto justiciable de aplicación singular y concreto se va a producir, dada la naturaleza de la ley impugnada. Esto se dijo expresamente en la sentencia No.6433-98 de las 10:33 horas del 4 de setiembre de 1998, y justifica el que no se pueda admitir una legitimación con base en los tres supuestos establecidos en el párrafo segundo del artículo 75 de la indicada Ley, a saber, que no exista posibilidad de lesión individual y directa, que se detente la defensa de intereses difusos o de los que atañen a la colectividad en su conjunto, cuando exista la posibilidad de que al concretizarse la ley, produzca efectos individualizables en cabeza de personas específicas que estén en posibilidad de plantear reclamos con base en los cuales se pueda deducir la acción de inconstitucionalidad. La materia tributaria, casi por regla general, está en posibilidad de producir una aplicación concreta, identificable, en cabeza de personas específicas quienes están autorizadas para plantear una reclamación administrativa o judicial, procurando así el asunto pendiente de resolución, necesario soporte de la acción de inconstitucionalidad...'

De conformidad con esta nueva línea jurisprudencial, en los asuntos en que los interesados tienen abierta la posibilidad de acudir al Contralor de Constitucionalidad mediante la vía de excepción, no pueden excusarse en la titularidad de un interés colectivo y, por ende, en una asociación o corporación a la que pertenezcan para que ésta acuda en forma directa ante la Sala. Lo anterior porque al concretizarse la ley se producen efectos individualizables en cabeza de personas específicas que están en posibilidad de plantear reclamos y así acceder a la jurisdicción constitucional. En el presente asunto, esa potencialidad de la ley, de producir efectos individualizables, es evidente, lo que se comprueba por el hecho de que en relación con algunas de las disposiciones impugnadas se alega la existencia de una interpretación administrativa (lo cual implica concreción de norma), se afirma errónea aplicación de otras normas y, además, se impugnan disposiciones de índole tributaria que se aplicarán al contribuyente individualmente considerado, y no a la entidad corporativa. Considerando lo anterior, debe concluirse que la circunstancia de que la Asociación para el Desarrollo, Mejoramiento y Defensa de la Caficultura tenga entre sus fines la defensa de los intereses económicos y sociales de los productores, beneficiadores y exportadores de café (ver folio 173 del expediente), ello no la faculta para acceder en forma directa ante la Sala Constitucional, alegando la titularidad de un interés colectivo. Por las razones expuestas, la presente acción resulta inadmisibile y así debe ser declarada."

Resulta evidente, entonces, que estos precedentes jurisprudenciales son aplicables al caso concreto y desde la perspectiva de lo que dispone el párrafo primero del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la acción resulta improcedente."

De tal modo, lo que exige la jurisprudencia de esta Sala, es que "... cuando la disposición normativa que se impugna está destinada a concretizarse en numerosos y diversos casos de aplicación, que inciden directamente en la esfera jurídica de los individuos,..." es que se debe recurrir al artículo 75 párrafo primero de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, es decir, a plantear el caso ante la Sala mediando un caso previo y concreto, en donde se haya invocado la inconstitucionalidad de la norma. De este modo, el tema que somete a consideración el interesado ante esta jurisdicción, contra el artículo 11 de la Ley del Registro y Archivos Judiciales, puede plantearse tanto en vía administrativa o judicial, con ocasión de la aplicación de esa norma al caso particular del accionante."

b. Precisión acerca del concepto de interés difuso

[SALA CONSTITUCIONAL]²

"- Para interponer una acción de inconstitucionalidad es requisito indispensable, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley de Jurisdicción Constitucional, que exista un asunto pendiente de resolver ante los tribunales, o en el procedimiento para agotar la vía administrativa, en donde se invoque la inconstitucionalidad de la norma como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado. Como excepción, se exime de la necesidad de asunto previo en los casos en que por la naturaleza del asunto no exista lesión individual y directa o se trate de la defensa de intereses difusos o que atañen a la colectividad en su conjunto. También se exceptúa de la necesidad de contar con asunto previo al Contralor General de la República, al Procurador General de la República, al Fiscal General de la República y al Defensor de los Habitantes.-

II.- En el caso que se analiza la accionante manifiesta que su legitimación para accionar proviene de la existencia de intereses difusos porque la normativa que impugna es susceptible de ser aplicada a todas las personas que eventualmente opten por estudiar derecho y deseen incorporarse al Colegio de Abogados.- No lleva razón en su alegato. El interés que tiene la accionante en cuanto a que se elimine el Reglamento sobre la Prueba de Idoneidad Profesional del Colegio de Abogados, corresponde a su interés particular, en cuanto estima que se va a ver perjudicada con la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

realización de pruebas de idoneidad profesional para incorporarse al Colegio de Abogados. El interés difuso tiene la particularidad de que pertenece a todos y cada uno de los miembros de un grupo, clase o comunidad, sin que medie la existencia de un vínculo jurídico determinado. En este caso no se observa que exista un interés de un conjunto de personas que se vea afectado por el Reglamento; sino que eventualmente habrían casos particulares de sujetos que estimen que se han visto perjudicados, en cuyo caso, deberán acudir por separado en defensa de su derecho en particular. En los intereses difusos, están comprendidos aquellos intereses que son individuales, pero que a la vez, están diluidos en conjuntos de personas que comparten ese interés; esto es, se trata de intereses iguales de los conjuntos de personas que se encuentran en determinadas situaciones y, a la vez, de cada una de ellas. En ese sentido, ha señalado esta Sala que:

"Ya dentro del análisis de los conceptos empleados por el citado artículo 75, y en concreto al de interés difuso que alega el accionante, esta Sala ha entendido que el interés difuso puede caracterizarse de la siguiente forma:

"La Jurisdicción Constitucional, como medio jurídicamente idóneo y necesario para garantizar la supremacía del Derecho de la Constitución es, además de supremo, de orden público esencial, y ello implica, en general, que una legitimación mucho más flexible y menos formalista, es necesaria para asociar a los ciudadanos al interés del propio Estado de Derecho de fiscalizar y, en su caso, restablecer su propia juridicidad. El concepto de "intereses difusos" tiene por objeto desarrollar una forma de legitimación, que en los últimos tiempos ha constituido uno de los principios tradicionales de la legitimación y que se ha venido abriendo paso, especialmente en el ámbito del derecho administrativo, como último ensanchamiento, novedoso pero necesario, para que esa fiscalización sea cada vez más efectiva y eficaz. Los intereses difusos aunque de difícil definición y más difícil identificación, no pueden ser en nuestra Ley -como ya lo ha dicho esta Sala- los intereses meramente colectivos; ni tan difusos que su titularidad se confunda con la de la comunidad nacional como un todo, ni tan concretos que frente a ellos resulten identificadas o fácilmente identificables personas determinadas, o grupos personalizados, cuya legitimación derivaría, no de los intereses difusos, sino de los corporativos o que atañen a una comunidad en su conjunto. Se trata, entonces, de intereses individuales, pero, a la vez, diluidos en conjuntos más o menos extensos y amorfos de personas que comparten un interés y, por ende, reciben un beneficio o un perjuicio, actual o potencial, más o menos igual para todos, por lo que con acierto se dice que se trata de intereses iguales de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

los conjuntos de personas que se encuentran en determinadas situaciones y, a la vez, de cada una de ellas. Es decir, los intereses difusos participan de una doble naturaleza, ya que son a la vez colectivos -por ser comunes a una generalidad- e individuales, por lo que pueden ser reclamados en tal carácter. Y precisamente ello es lo que sucede en el presente caso, en el cual el recurrente, evidentemente, tiene un interés individual en el tanto está siendo afectado por la contaminación de que es objeto su comunidad, pero también existe un interés colectivo, ya que la lesión también se produce a la colectividad como un todo. De manera que, en tratándose del Derecho al Ambiente, la legitimación corresponde al ser humano como tal, pues la lesión a ese derecho fundamental la sufre tanto la comunidad como el individuo en particular"(sentencia 3705-93 de las quince horas del treinta de julio de mil novecientos noventa y tres).-

III.- En consonancia con la anterior definición, últimamente se ha tratado de avanzar en la determinación del supracitado concepto de "interés difuso" y se ha señalado lo siguiente:

"IV.- La última posibilidad para reconocerle legitimación a la accionante radica en el concepto de intereses difusos que el legislador introdujo en el artículo 75 de la ley que rige esta jurisdicción, con el fin de ampliar y completar la gama de posibilidades de fiscalización que tienen los ciudadanos por medio de una acción de inconstitucionalidad. Se ha señalado que se trata un tipo especial de interés, cuya manifestación es menos concreta e individualizable que la del colectivo recién definido en el considerando anterior, pero que no llega a ser tan amplio y genérico que se confunda con el reconocido a todos los miembros de la sociedad de velar por la legalidad constitucional, ya que éste último -como se ha dicho reiteradamente- está excluido del actual sistema de revisión constitucional. Se trata más bien de la existencia de un interés distribuido en cada uno de los administrados, mediato si se quiere, pero no por ello menos diluido y constatable, para la defensa, ante esta Sala, de ciertos derechos constitucionales de una singular relevancia para el adecuado y armónico desarrollo de la sociedad. Son entonces las especiales características de éstos derechos por sí mismas y no los sujetos que puedan ostentarlos, la clave para la distinción y determinación de la presencia de los llamados intereses difusos tal y como se manifestó en distintas resoluciones como la 3705-93 de las quince horas del treinta de julio para el derecho al ambiente, la número 5753-93 de las catorce horas cuarenta y cinco del nueve de noviembre de ese mismo año para la defensa del patrimonio histórico y la número 980-91 de las trece y treinta del veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y uno para la

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

materia electoral." (Sentencia número 0058-97 de las quince horas quince minutos del siete de enero de mil novecientos noventa y siete)

Por lo anteriormente expuesto, considera esta Sala que la accionante carece de legitimación para impugnar la normativa referida, por no contar con ningún asunto base pendiente de resolver en donde hubiere alegado la inconstitucionalidad y no estar ante el supuesto del interés difuso alegado. En consecuencia, procede rechazar de plano la acción interpuesta.- "

c. Por la naturaleza del asunto al accionante le asiste legitimación para interponer la acción de inconstitucionalidad por tratarse de intereses difusos o que atañen a la colectividad

[SALA CONSTITUCIONAL]³

"I. DE LA LEGITIMACION DEL ACCIONANTE. La acción resulta admisible por encontrarse en uno de los supuestos establecidos en el párrafo segundo del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional; que dice:

"No será necesario el caso previo pendiente de resolución cuando por la naturaleza del asunto no exista lesión individual y directa, o se trate de la defensa de intereses difusos, o que atañen a la colectividad en su conjunto."

En este caso, efectivamente la norma impugnada (que autoriza al Poder Ejecutivo para emitir bonos en moneda extranjera para ser colocados en el mercado internacional) no puede crear lesión individual y directa en persona alguna; se está en presencia de un acto de difícil individualización o absurda individualización como lesión en un sujeto particular, que de no permitirse su tutela mediante una legitimación más amplia que la contemplada en el párrafo primero del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, queda fuera del control constitucional. En razón de lo anterior, por la naturaleza del asunto planteado, al accionante le asiste legitimación para promover esta acción de inconstitucionalidad.

II. DE LA NATURALEZA JURIDICA DEL PRESUPUESTO ORDINARIO DE LA REPUBLICA. Alega el accionante que el artículo 2 de la Ley de Presupuesto Ordinario de la República para mil novecientos noventa y cinco, número 7465, de seis de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, es inconstitucional en cuanto mediante una norma presupuestaria se autoriza al Poder Ejecutivo para emitir bonos en moneda extranjera para ser colocados en el mercado internacional, siendo su contenido distinto a la materia presupuestaria, por lo que requería un trámite constitucional distinto para su

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

aprobación; con lo que se violan las normas y procedimientos constitucionales reconocidos en los artículos 121 inc. 15.), 176 siguientes y concordantes, referentes al control del quehacer del presupuesto y del gasto público, así como la jurisprudencia de la Sala Constitucional sobre empréstitos. Para resolver sobre la anterior alegación debe aclararse cuál es la materia que comprende el presupuesto ordinario de la República, lo cual ya fue definido por esta Sala mediante sentencia número 0760-92, de las quince horas quince minutos del once de marzo de mil novecientos noventa y dos, en que señaló:

"... El artículo 176 de la Constitución Política expresa que el presupuesto ordinario de la República comprende todos los ingresos probables y los gastos autorizados de la Administración Pública, durante el año económico. El concepto de presupuesto ordinario ha evolucionado a tal punto que actualmente se entiende, no solo como un documento jurídico contable, sino como un instrumento técnico organizador de la economía del Estado, consolidándose así su función de plan y control. Es importante observar, de conformidad con el artículo 176 constitucional, que el presupuesto se presenta como un acto de mera previsión o cálculo contable de los ingresos, mientras que respecto a los egresos públicos, mantiene el triple efecto: autorización del gasto público, limitación de la cantidad a gastar, fijación del destino que haya de darse a los créditos aprobados en el presupuesto... Todo lo expuesto da una idea clara de la naturaleza del presupuesto como proyección de ingresos que cubra los gastos autorizados de la Administración Pública, por lo que consiste en una expresión de términos contables del plan de acción del Gobierno para un período determinado..."

En relación con lo anterior, en reiteradas ocasiones (ver resoluciones números 0121-89, de las once horas del veintitrés de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, 0568-90, de las diecisiete horas del veintitrés de abril y 1262-90, de las dieciséis horas del nueve de octubre de mil novecientos noventa) esta Sala ha mantenido la tesis de que la inclusión de disposiciones de contenido no presupuestario en las leyes de presupuesto es contraria a los preceptos constitucionales que se refieren a la atribución o competencia de la Asamblea Legislativa para dictar, reformar o derogar las leyes que conforman nuestro ordenamiento jurídico, y las que otorgan competencia o legitimación para dictar los presupuestos ordinarios o extraordinarios de la República, es decir, los incisos 1.) y 11.) del artículo 121 y 123 a 128 y 176 a 180 de la Constitución Política. Es así como ha considerado que:

"III. ... es enteramente procedente que se incluyan normas

generales» cuando ellas se encuentren ligadas a la especialidad que esa materia significa, o lo que es lo mismo decir, a la ejecución del presupuesto. Lo que no es posible incluir en las leyes de presupuesto son las normas que no tienen ese carácter, ya que ellas deben regularse por lo dispuesto para las leyes comunes u ordinarias ... Si bien el artículo 105 de la Constitución Política, dispone entre otras cosas, que la potestad de legislar reside en el pueblo, el cual la delega por medio del sufragio en la Asamblea Legislativa, es en los incisos 1.) y 11.) del artículo 121 de la Carta Política que se distingue entre dos diferentes modos y formas de legislar según corresponda a la materia de que se trate. El primer texto atribuye de manera exclusiva al Poder Legislativo la potestad de Dictar las leyes, reformarlas, derogarlas y darles interpretación auténtica, salvo lo dicho en el artículo referente al Tribunal Supremo de Elecciones.» Por su parte el inciso 11.) atribuye también de manera exclusiva al citado Poder la potestad de Dictar los presupuestos ordinarios y extraordinarios de la República.» Como podrá observarse la atribución del inciso primero constituye una potestad muy amplia que atañe en general a las leyes ordinarias o comunes, en tanto que la del inciso 11.) es de carácter especial cuyo desarrollo se contempla en los artículos 176, 177, 178, 179 y 180 en relación con el numeral 125 in fine que impide al Poder Ejecutivo el veto en materia de legislación presupuestaria. Es así, que si la Constitución contempla por separado esas facultades, es porque se trata de actos legislativos de diferente naturaleza y contenido, aunque el presupuesto sea una ley formal y material y las demás leyes deban tener también ese carácter.

IV. Establece el artículo 176 de nuestra Constitución, entre otras cosas que El presupuesto ordinario de la República comprende todos los ingresos probables y todos los gastos autorizados, de la Administración Pública, durante el año económico ... El Presupuesto de la República se emitirá para el término de un año, del primero de enero al treinta y uno de diciembre.» Con fundamento en los artículos 177 y siguientes de la Constitución se profundiza más en los procedimientos especiales que el Poder Ejecutivo y el Congreso deben observar en la tramitación de dicha ley. Lo mismo ocurre en el Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa. Es por ello que esta Sala concluye en el sentido de que el presupuesto de la República es una ley formal y material pero especial por la materia que la constituye y por el procedimiento ya comentado. De los textos antes citados se desprende que la competencia o legitimación que constitucionalmente se atribuye a la Asamblea Legislativa sobre tan importante materia, es para fijar en los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

presupuestos los ingresos probables y los gastos autorizados de la Administración Pública con las modalidades que para sus modificaciones y para sus presupuestos extraordinarios la misma Constitución señala. No puede en consecuencia, el Poder Legislativo bajo la potestad presupuestaria que se apunta, regular materias de diferente naturaleza o contenido a esa especialidad. Lo expuesto es congruente con la atribución exclusiva del Poder Ejecutivo de elaboración del proyecto de presupuesto ordinario y la iniciativa de sus modificaciones y de los extraordinarios, así como de la Asamblea Legislativa en cuanto a su dictado, además, con la modalidad ya analizada de que el Poder Ejecutivo no tiene atribución de veto sobre su aprobación, a tenor del numeral 125 de la Carta Fundamental."

III. INCONSTITUCIONALIDAD DE LA AUTORIZACION AL PODER EJECUTIVO PARA LA EMISION DE BONOS EN MONEDA EXTRANJERA PARA SER COLOCADOS EN EL MERCADO INTERNACIONAL MEDIANTE NORMA PRESUPUESTARIA. El artículo 2 del Presupuesto Ordinario para la República para mil novecientos noventa y cinco, número 7465, de seis de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, establece:

"Autorícese al Poder Ejecutivo, por medio de la Tesorería Nacional para emitir ochenta y ocho mil millones de colones en Bonos Deuda Interna mil novecientos noventa y cinco, parte de los cuales podrá emitirse en moneda extranjera, para ser colocados en el mercado internacional."

Efectivamente, la norma presupuestaria impugnada autoriza al Poder Ejecutivo para endeudarse, deuda que se califica como Interna, es decir, se está en presencia de un empréstito público en sentido estricto, no ante un convenio de crédito, por cuanto el Estado recurre al mercado financiero en demanda de fondos, con la promesa de reembolsar el capital, en las condiciones y formas que los reglamentos fijan y pagar intereses periódicos, obligaciones financieras que se materializan en los bonos emitidos en serie, que en este caso son los "bonos de Deuda Interna". En virtud del crecimiento del gasto público respecto de los ingresos públicos, el Estado se ve en la necesidad de acudir con mayor frecuencia al endeudamiento para financiar los gastos, incluso los ordinarios; y en este sentido, el endeudamiento es un procedimiento aceptado de financiamiento que tiende a asegurar los fondos requeridos. En cuanto a este punto, ya con anterioridad esta Sala había indicado que no constituye exceso de la materia presupuestaria la inclusión de una autorización para endeudarse hasta un monto determinado (que en este caso es hasta un monto de ochenta y ocho mil millones de colones), endeudamiento que se materializa con la emisión de bonos en moneda nacional; así, mediante sentencia número 7598-94,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de las once horas dieciocho minutos del veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, esta Sala se refirió a la emisión de bonos de Deuda Interna, como forma de financiar parte de los gastos autorizados del presupuesto, determinando que tal práctica en modo alguno resultaba inconstitucional:

"XVI.- SOBRE LA EMISION DE BONOS DE DEUDA INTERNA PARA FINANCIAR EL PRESUPUESTO...

De lo manifestado por la Sala se desprende que el Presupuesto Nacional no sólo constituye un documento jurídico contable, sino la expresión de un plan por medio del cual se pretende organizar económicamente a un sector del Estado, entiéndase la Administración Central, en un período determinado. Congruente con lo anterior se tiene el hecho de que tanto la iniciativa en las leyes de presupuestos ordinarios y extraordinarios, como la preparación de sus proyectos, corresponde al Poder Ejecutivo (artículos 140, inciso 15, 177 y 180 de la Constitución Política y 35 de la Ley de la Administración Financiera de la República), potestad que no se ve afectada por la facultad que el artículo 179 de la Constitución otorga a la Asamblea Legislativa para aumentar los gastos presupuestados por el Ejecutivo, siempre que señale los ingresos que han de cubrirlos, previo informe de la Contraloría General de la República sobre la efectividad fiscal de los mismos. En este sentido, el presupuesto resulta de la aprobación que el Poder Legislativo otorga a la proposición que le formula el Ejecutivo de la forma en que pretende administrar y distribuir los fondos públicos durante un año. Desde esta perspectiva es propio del Poder Ejecutivo, como parte de las atribuciones que le competen, resolver la forma en que va a proveer el financiamiento de los gastos del Estado y dentro de los límites que la Constitución impone a los órganos que intervienen en el procedimiento de aprobación de la ley de presupuesto y de su posterior ejecución y liquidación, no hacen referencia a una determinada forma de financiar el gasto público, sino que, determinan las competencias de cada órgano, estableciéndoles formas y plazos para su actuación y plantean como única exigencia, en relación con el contenido material del presupuesto, lo que se conoce como el principio de equilibrio financiero, que determina que el monto de los gastos presupuestados no podrá exceder el de los ingresos probables. Es decir, a nivel constitucional al Poder Ejecutivo no se le impone una directriz sobre la forma en que debe proveer el financiamiento del presupuesto. Llevan razón los diputados al manifestar que la actuación de todos los órganos del Estado debe tener como fin el procurar el mayor bienestar de la totalidad de las personas, a través del ejercicio razonable de sus atribuciones, sin embargo, la Constitución no impone al Poder Ejecutivo una fórmula que lo

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

limite en la forma de obtener los fondos que se requieran para solventar los gastos públicos. En consecuencia, la emisión de bonos de Deuda Interna, como forma de financiar parte de los gastos autorizados del presupuesto, no resulta contraria a las disposiciones constitucionales."

IV. Asimismo, tampoco resulta inconstitucional ni ilegal la autorización para endeudarse en moneda extranjera, en virtud de lo dicho por esta Sala en sentencia número 3495-92, de las catorce horas treinta minutos del diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y dos, con respecto a la contratación en moneda extranjera:

"VI - ... Así, la Constitución establece un orden económico de libertad que se traduce básicamente en los derechos de propiedad privada (artículo 45) y libertad de comercio, agricultura e industria (artículo 46) -que suponen, a su vez, el de libre contratación-. El segundo prohíbe de manera explícita, no sólo la restricción de aquella libertad, sino también su amenaza, incluso originada en una ley; y a ellos se suman otros, como la libertad de trabajo y demás que complementan el marco general de la libertad económica.

...

XIV - El párrafo 1º del artículo 6º de la Ley de la Moneda elimina uno de esos contenidos esenciales de un derecho fundamental, cual es el de libre contratación, con relación al aspecto cuantitativo del contrato, haciendo imposible una interpretación de la norma impugnada conforme con el Derecho de la Constitución. Este no puede derivar otro principio que aquél de que las partes están en plena capacidad para contratar en la moneda que libremente determinen, y que el pago debe hacerse precisamente en ella, tanto da si en beneficio como si en perjuicio de una u otra de ellas; aunque, por las necesidades mismas del régimen monetario y del tráfico mercantil, debe también admitirse que el pago pueda efectuarse en la moneda de curso legal, es decir, en colones, pero esto es, en todo caso, a su valor de cambio real y verdadero, o sea al vigente en el mercado, al momento de su ejecución -normal o judicial-. La libertad de contratación y principios tan fundamentales como los de la buena fe y el respeto a los derechos adquiridos, vedan con toda claridad al propio legislador intervenir en un aspecto tan esencial del contrato, imponiéndole un criterio de valor determinado, así sea la moneda de curso legal en el país, por lo que la acción debe declararse con lugar en cuanto a este extremo, y por lo tanto anularse la norma en cuestión.";

y lo dispuesto en los artículos 6 y 7 inciso h.) de la Ley de la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Moneda y el Decreto Ejecutivo número 24.101-H, que reglamenta lo relativo a la emisión de los bonos en moneda extranjera. Sin embargo, estima que sí puede tener consecuencias financieras importantes, pero no modifica la naturaleza jurídica del empréstito, que será nacional en el tanto la emisión de bonos se dé y ejecute dentro del mercado nacional y de acuerdo con la legislación nacional.

V. Si resulta inconstitucional la norma impugnada en cuanto autoriza al Poder Ejecutivo a que parte de la emisión de los "Bonos Deuda Interna" se coloquen en el mercado internacional, lo que implica que el empréstito que se emita se sujetará a centros financieros extranjeros y a sus regulaciones, ya que la deuda se localiza fuera del país, por lo que se está ante una autorización comprensiva parcialmente a un endeudamiento externo, contenida en una ley de presupuesto. Doctrinalmente, si la deuda es en moneda extranjera, pero su régimen jurídico está determinado por la legislación nacional, debe entenderse que se está ante una deuda interna; pero si la colocación de esa deuda en moneda extranjera es en el mercado internacional, implica la aplicación de otra legislación, por lo cual se está ante un empréstito externo. La autorización de este tipo de empréstitos está regulado específicamente en el inciso 15.) del artículo 121 de la Constitución Política, trámite especial, por ser distinto del establecido para la aprobación de las leyes generales, y que además es calificado:

"Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde a la Asamblea Legislativa:

...

15.) Aprobar o improbar los empréstitos o convenios similares que se relacionen con el crédito público, celebrados por el Poder Ejecutivo.

Para efectuar la contratación de empréstitos en el exterior o de aquellos que, aunque convenidos en el país, hayan de ser financiados con capital extranjero, es preciso que el respectivo proyecto sea aprobado por las dos terceras partes del total de los votos de los miembros de la Asamblea Legislativa.";

por lo que, resulta la inconstitucionalidad de la norma impugnada al haberse aprobado mediante una norma presupuestaria, sujeta a otro trámite constitucional para su aprobación y a otra materia; por lo cual, en este extremo la acción debe ser declarada con lugar y ordenar la anulación del ordenamiento jurídico de la frase "para ser colocados en el mercado internacional"; lo que conlleva a que válidamente el Poder Ejecutivo pueda emitir "Bonos Deuda

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Interna", tanto en moneda nacional como extranjera, para ser colocados únicamente en el mercado nacional y sujetos al ordenamiento jurídico nacional."

d. Admisibilidad de la acción debido a la concurrencia de un interés corporativo

[SALA CONSTITUCIONAL]⁴

"SOBRE EL OBJETO DE LA ACCIÓN. Esta acción se promueve con el objeto de impugnar en forma genérica el decreto ejecutivo N°24813-MAE, del veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, y específicamente para que se declare la inconstitucionalidad de las normas que se transcriben a continuación:

"Artículo 16. La Dirección entregará al interesado un extracto de la autorización para el transporte, el cual regirá por un plazo de dos años, renovable en tanto el cisterna cumpla con las disposiciones vigentes sobre la materia. El interesado debe publicar por su cuenta en el Diario Oficial "La Gaceta" el extracto de referencia, gestión que deberá realizar a más tardar en un término de 15 días y aportar copia de la publicación a la Dirección. En caso de incumplimiento, se revocará la autorización otorgada."

"Artículo 18. Los equipos cabezal y tanque para transporte de combustible brindarán un servicio exclusivo y por lo tanto, no podrán ser usados para el transporte de ningún otro producto.

Para mejor identificación, los conductores deberán utilizar uniforme: chaqueta o camisa color gris claro con pantalón de color azul."

"Artículo 19. Los equipos cabezal y tanque serán rotulados con pintura bajo los parámetros que establece el artículo 6° del Decreto Ejecutivo N°24715-MOPT-MEIC-S del 1° de noviembre de 1995. Además de lo estipulado en este Decreto, tanto el cabezal como el tanque deberán contar con dos rótulos, en letras color rojo, con un tamaño por letra no menor de diez centímetros, con el nombre de la clase de producto que transporta. En el caso del cabezal, ese rótulo se estampará en cada puerta, en el caso del tanque, inmediatamente bajo el rótulo que indica TRANSPORTA MATERIAL INFLAMABLE en ambos costados."

"Artículo 22. El Ministerio del Ambiente y Energía realizará estudios para determinar la antigüedad y las condiciones técnico-mecánicas de la flota que opera actualmente para buscar los mecanismos necesarios e implantar la sustitución progresiva de la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

flota, de manera que en un plazo de tres años, la flota nacional no sea de una antigüedad mayor a 10 años, manteniéndose este parámetro en forma permanente. Para ello el Ministerio del Ambiente y Energía podrá autorizar empresas y talleres de verificación, cuyo costo de inspección será cubierto por el transportista."

"Artículo 23. En materia de márgenes de utilidad para el transporte de combustibles necesario para el abastecimiento nacional, los transportistas estarán sujetos a las fijaciones tarifarias del SNE. La fijación tarifaria deberá contener previsiones para:

Cubrir sus costos normales de operación en el transporte.

Sufragar los costos de las inspecciones semestrales de condición técnico-mecánicas de los equipos.

Implementar un calendario de reposición de equipo mediante la capitalización. Al fijar el margen de utilidad, el SNE determinará el monto o el porcentaje del margen destinado a la reposición del equipo.

Este margen podrá ser depositado mensualmente en un fideicomiso especial con cuenta individual, en un Banco del Sistema Bancario Nacional, y estarán sujetos a la fiscalización del SNE, para garantizar que su uso sea exclusivamente para inversión en la sustitución de los equipos de transporte de combustibles."

"Artículo 29. El tanque cisterna sustituido no podrá volver a transportar combustible a nivel nacional, si tiene más de 10 años."

SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN: Los dos primeros accionantes, quienes representan a las firmas comerciales denominadas Etcétera, S.A. y Transportes Goca, S.A., también figuran como recurrentes en el recurso de amparo que se tramita en esta Sala bajo el expediente número 96-002235-007-CO, dentro del cual señalan que son propietarios de cisternas para el transporte de derivados del petróleo, actividad en la cual se sienten lesionados en sus derechos fundamentales en virtud de las regulaciones que ha introducido el Ministerio del Ambiente y Energía. En virtud de que la actuación de dicho ministerio que cuestionan los interesados en el citado recurso deriva precisamente de las disposiciones contenidas en el decreto ejecutivo N°24813-MAE que se impugna en esta vía, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 48 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se ordenó suspender el dictado de la resolución final del amparo, hasta tanto no sea resuelta la presente acción. En consecuencia, a juicio de la Sala los citados accionantes resultan legitimados para su interposición

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

y la acción resulta admisible bajo los términos del párrafo primero del artículo 75 de la ley que regula esta jurisdicción, al encontrarse pendiente de resolver el recurso de amparo en el que se ha invocado la inconstitucionalidad de las normas aquí cuestionadas, como un medio razonable de amparar el derecho que se estima lesionado. En cuanto al tercer accionante que aparece en la presente acción de inconstitucionalidad, sea la Asociación Costarricense de Expendedores de Combustibles, estima este Tribunal que también ostenta legitimación para acudir a esta vía, en tanto existe de por medio un interés corporativo, del cual es titular esa asociación, como representante y defensora de un núcleo de intereses pertenecientes a los miembros de esa colectividad o actividad común, y que en cuanto los defiende actúa a favor de sus asociados, de manera que, como ya ha señalado la jurisprudencia reiteradamente, "estamos frente a un interés de esa Cámara y, al mismo tiempo, de cada uno de sus miembros, de forma no individualizada, pero individualizable, lo que constituye un interés corporativo que atañe a esa colectividad jurídicamente organizada, razón por la que esta acción es admisible en los términos del párrafo segundo del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional." (resolución número 1631-91 de las 15:15 hrs. del 21 de agosto de 1991. En el mismo sentido, resolución número 6198-95 de las 17:00 hrs. del 14 de noviembre de 1995)

SOBRE LOS MOTIVOS DE LA ACCIÓN. Competencia del Ministerio del Ambiente y Energía (MINAE) para emitir el reglamento cuestionado. Se alega en esta acción que ninguna ley atribuye al MINAE la regulación del transporte de combustibles, sino que, por el contrario, la Ley de Tránsito vigente claramente encarga al Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT) su administración. Desde esta perspectiva, el decreto cuestionado no se ajustaría al artículo 146 de la Constitución Política, el cual establece que "Los decretos, acuerdos, resoluciones y órdenes del Poder Ejecutivo, requieren para su validez las firmas del Presidente de la República y del Ministro del ramo (...)". Ciertamente, se puede encontrar en la citada disposición una regla general de competencia, en el sentido de que las actuaciones de cada ministerio deben desarrollarse dentro su ámbito de competencia. La Ley General de la Administración Pública, en el capítulo referido a los órganos constitucionales, contempla las diferentes carteras ministeriales, y son las respectivas leyes orgánicas de los distintos ministerios ahí enumerados, así como otras leyes especiales, las que vienen propiamente a definir y delimitar la esfera competencial de cada uno de esos despachos. Resulta evidente - y en esto lleva razón la parte accionante- que

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la regulación del tránsito por las vías terrestres le corresponde al Ministerio de Obras Públicas y Transportes, sobre todo atendiendo a las disposiciones contenidas en la Ley N°7331, "Ley de Tránsito por Vías Terrestres", texto normativo que contiene una extensa y detallada regulación sobre esta materia, y que por virtud del artículo segundo encarga a dicho ministerio de su ejecución. Bajo este razonamiento, resulta claro que todo lo relativo a los requisitos que deben cumplir los conductores, en este caso, de vehículos pesados dedicados al transporte de combustible, las condiciones legales y técnicas que deben observar estos automotores para su circulación, entre otros, se rigen por la citada Ley. Aún más, su artículo 101 se ocupa de establecer algunas regulaciones especiales para los vehículos que transportan materiales peligrosos o explosivos, sometiéndolos a las regulaciones especiales que se dicten por parte del referido Ministerio. Por otra parte, debe tenerse presente que, tal como lo desarrolla la Procuraduría General en su informe, dentro de las competencias que le han sido asignadas al Ministerio del Ambiente y Energía (leyes números 7152, 7447, 7554), se contempla, para efectos de lo que ahí interesa, la dirección, control y fiscalización en materia de recursos energéticos que incluye los combustible y demás derivados del petróleo, la regulación mediante decreto ejecutivo de normas de carácter obligatorio relativas a la distribución y manejo de dichos recursos, así como tramitar y otorgar los permisos y concesiones referentes a la materia de su competencia. De la posible confluencia de atribuciones de estos dos ministerios que podría configurarse en el caso concreto, ha de concluirse que ambos despachos pueden y deben ejercer sus funciones en lo que resulta atinente de manera clara a su ámbito de competencia. Así las cosas, estima esta Sala que todo lo relativo a los requisitos legales y técnicos exigidos para la circulación de este tipo de vehículos, es competencia del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, la cual se ejerce con fundamento en las disposiciones de la ley de tránsito vigente. Sin embargo, en lo que se refiere estrictamente al acarreo de los combustibles, como recursos energéticos que son, el Ministerio del Ambiente y Energía posee facultades para intervenir en su regulación, con los límites que más adelante se desarrollan en la presente resolución, entendiéndose que no está dictando regulaciones de tránsito, como lo hacen ver los accionante, sino referidas estrictamente a las características y manejo especial de estos productos como tales.

Creación por decreto de un servicio público. Sostienen los accionantes que toda la base del decreto se fundamenta en la existencia de un servicio público, que, en tanto no ha sido creado

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

por ley, violenta la reserva establecida en el inciso 20) del artículo 121 de la Constitución Política. No aprecia este Tribunal que dicha norma se refiere a la creación de servicios públicos en la forma en que lo hacen ver los accionantes, toda vez que el supuesto ahí contemplado se trata más bien de organismos para el servicio nacional. Sobre la materia, se afirma generalmente que la Administración puede aparecer como titular de ciertas actividades básicas, destinadas a proporcionar bienes y servicios a los administrados, dentro de las cuales pueden configurarse servicios de carácter económico, pudiendo aparecer el Estado como gestor de empresas económicas o la Administración como empresa pública, o bien surgir amplias aplicaciones de la figura de la concesión para la prestación de los servicios, todo ello impuesto por razones de interés general. En cuanto a la delimitación entre actividad de servicio público y la actividad privada, se ha sostenido que no hay actividades públicas o privadas por naturaleza, sino que la definición de tales debe proceder de las decisiones del poder político, a través de la delimitación que de ello haga la ley; aunque resulta indiscutible que hay ciertos servicios que, por depender directamente de su prestación el desarrollo de toda la actividad nacional, en el tanto son de carácter indispensable, el interés público amerita catalogarlas como públicas. Ahora bien, en tanto esas razones de interés público conllevan la imposición de una serie de regulaciones, controles y límites a la actividad de que se trate, la tendencia dentro de un Estado garante de los derechos y libertades del ciudadano, hace que se perciba una preferencia en favor del sector privado para el ejercicio de actividades económicas, como expresión de la libertad de empresa y del estímulo de la iniciativa privada comercial. En consonancia con lo anterior, y en respeto del principio y derecho general de libertad derivado del artículo 28 constitucional, en los términos en que ha sido desarrollado por la jurisprudencia emanada de este Tribunal, particularmente en la resolución número 3550-92 de las 16:00 del 24 de noviembre de 1992, las actividad de iniciativa privada deben tenerse preferentemente como fuera del ámbito de acción estatal, salvo que razones calificadas de interés público impongan la necesidad de establecer ciertas limitaciones, que ciertamente deben tener un asidero con rango legal, como ha sido señalado en forma reiterada por la Sala. En el caso particular, tenemos que la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP), N°7593 del 9 de agosto de 1996, en su artículo 3° contiene una definición de servicio público, entendiendo por éste "el que por su importancia para el desarrollo sostenible del país será calificado como tal por la Asamblea Legislativa, con el fin de sujetarlo a las regulaciones de esta ley." Por su parte, el artículo 5° dispone que respecto de los servicios públicos

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

definidos en esa norma, fijará precios y tarifas, velará por el cumplimiento de las normas de calidad, cantidad, confiabilidad, continuidad, oportunidad y prestación óptima de éstos. Asimismo, dentro de la enumeración de estos servicios, contempla en su inciso d) "Suministro de combustibles derivados de hidrocarburos, dentro de los que se incluyen: 1) los derivados del petróleo, asfaltos, gas y naftas destinados a abastecer la demanda nacional en planteles de distribución y 2) los derivados del petróleo, asfaltos, gas y naftas destinados al consumidos final. La Autoridad Reguladora deberá fijar las tarifas del transporte que se emplea para el abastecimiento nacional". Como puede verse, lo que en el caso de nuestro ordenamiento se ha definido como servicio público, es propiamente el suministro de los combustibles, actividad que desarrollan las estaciones de servicio o gasolineras, y así lo entiende también el dictamen de Procuraduría número C-028-82 del 16 de febrero de 1982 que se ha discutido en la presente acción, al catalogar el suministro de combustibles con esta naturaleza, atendiendo al hecho de que satisface una necesidad de interés general, y darle este mismo calificativo a la actividad de los distribuidores, "que son los que en último término ponen al usuario en posesión de los productos", función que realizan justamente las estaciones de servicio. Desde este punto de vista, el servicio que por su importancia fundamental para la marcha del país adquiere naturaleza de servicio público, es el suministro y comercialización de los combustibles, de modo que lo referente específicamente a su transporte, no solo no está calificado en la ley con ese carácter, ni pareciera que su naturaleza sea propiamente tal, en tanto constituye una actividad de apoyo o instrumental de la que deben proveerse, subcontratar o ejecutar por sí mismos los expendedores del producto final, mas no se trata de un servicio que se le brinde directamente al usuario. Sin embargo, por la importancia que ostenta como insumo necesario dentro del proceso de expendio de combustible, es que la Ley N°7593 contempla la competencia de la ARESEP para fijar las tarifas del transporte que se emplea para el abastecimiento nacional, pues se debe procurar que la actividad de los transportistas, como uno de los costos del proceso, pueda encarecer en forma desmedida el precio final de los combustibles para el usuario, destinatario final del producto, interés por el cual el Estado debe velar, a través de la ejecución de la normativa de comentario.

Limitaciones de derechos constitucionales por decreto y principio de reserva de ley. Señalan los accionantes que el decreto impugnado es un conjunto de limitaciones a una modalidad de transporte, actividad empresarial y contractual garantizada por el

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

artículo 46 de la Constitución Política, y que sólo podría verse limitada con fundamento en una ley, que a su juicio no existe, de manera que se ha violentado el principio de reserva de ley que rige en esta materia. De conformidad con las consideraciones expuestas en el aparte anterior, ha de admitirse que la actividad que propiamente desarrollan los transportistas de combustible, constituye una actividad comercial privada, que en principio se encuentra fuera de la acción del Estado. Ha señalado esta Sala que "la libertad de comercio que existe como garantía fundamental, es el derecho que tiene todo ciudadano para escoger, sin restricciones, la actividad comercial legalmente permitida que más convenga a sus intereses, de manera que, ya en ejercicio de una actividad, la persona debe someterse a las regulaciones que la ley establece." (v. gr. resolución número 1019-97). Los accionantes, en el desarrollo de su actividad comercial, se encuentran ejerciendo un derecho fundamental, que es inherente a la persona por su propia condición de tal, sin que pueda decirse que es su titular gracias a algún tipo de concesión o reconocimiento estatal. En el caso concreto, la actividad de transporte de combustible pueden desarrollarla los particulares en ejercicio de su libertad de empresa, por lo que no puede decirse que requieran de una especial licencia del Estado, sin la cual se encuentran absolutamente impedidos para desarrollar su iniciativa privada. Sin embargo, todo lo anterior no implica que no existan razones de interés público, que por su naturaleza resulta superior a los intereses individuales, que justifiquen el ejercicio de cierta fiscalización estatal, no con el fin de intervenir en la actividad, sino básicamente para proteger bienes del rango de la salud o seguridad públicas. En el caso concreto, encuentra la Sala que, ciertamente, los fines generales que la leyes relativas al Ministerio del Ambiente y Energía le asignan a dicha cartera, delimitan su ámbito competencial, como se mencionó líneas atrás, mas no pueden entenderse como una habilitación para, en uso de la potestad reglamentaria, imponer limitaciones concretas a la actividad privada de los transportistas de combustible, pues lo contrario produciría una fisura en el régimen de libertades públicas protegido por la Constitución Política. Como ya se dijo, el particular actúa entonces en virtud de un derecho propio, sin necesidad de un acto administrativo de carácter constitutivo que así lo declare. Ahora bien, el límite de este derecho lo establecen los derechos de los demás ciudadanos, cuyos derechos fundamentales a la vida, la salud y la seguridad también garantiza la Constitución, es decir, la libertad de empresa no puede ejercerse en forma tal que ponga en peligro -libremente- la vida o la salud del resto de la ciudadanía. Es aquí donde el ordenamiento jurídico puede actuar para garantizar esta armonía en el ejercicio

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de las libertades de los diferentes grupos de ciudadanos. Al respecto, no puede perderse de vista que el inciso 2) del artículo 32 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece claramente que "los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática.". En relación con la materia específica que se discute en esta acción, ha de tenerse presente que Ley General de Salud (N°5395 del 30 de octubre de 1973) impone una serie de restricciones a las actividades de los particulares, en caso de que esté por medio este interés público superior. Así, su artículo 37 establece que "Ninguna persona podrá actuar o ayudar en actos que signifiquen peligro, menoscabo o daño para la salud de terceros o de la población y deberá evitar toda omisión en tomar medidas o precauciones a favor de la salud de terceros". De manera aún más expresa, señala el artículo 239 de la ley de cita que "Ninguna persona, natural o jurídica, podrá importar, fabricar, manipular, almacenar, vender, transportar, distribuir o suministrar sustancias o productos tóxicos y sustancias, productos u objetos peligrosos de carácter radioactivo, comburante, inflamable, corrosivo, irritante u otros declarados peligrosos por el Ministerio, con riesgo o daño para la salud o la vida de las personas y sin sujeción estricta a las exigencias reglamentarias o a las especiales que el Ministerio pueda dictar para precaver tal riesgo o peligro.". Por otra parte, igualmente importante para efectos de la presente acción, el artículo 337 dispone que, si bien corresponde privativamente al Ministerio de Salud la aplicación de esa ley y su reglamentación, lo es "sin perjuicio de las facultades y obligaciones que leyes especiales otorguen o impongan a otros organismos públicos dentro de sus respectivos campos de acción", lo cual legitima la participación del MINAE, dada su competencia en materia de recursos energéticos y combustibles, según fue explicado en el considerando tercero de esta resolución. Bajo este razonamiento, puede afirmarse que el particular dedicado a la actividad de transporte de combustible, ejerce su derecho libremente, de manera que el Estado no interviene en sentido positivo y constitutivo, autorizándole a realizar la actividad, sino más bien de manera excepcional, no en relación a su libertad de empresa, sino en protección de los derechos de los demás, a fin de garantizar la integridad física, la salud y la vida de los ciudadanos. Es así como debe entenderse la posibilidad del accionar estatal, y dentro de estos límites debe ser analizado el decreto impugnado. Con base en todo lo anterior, puede decirse entonces que la impugnación genérica que se hace en la acción respecto de decreto ejecutivo N°24813-MAE debe ser desestimada, en tanto la materia regulada sí puede ser

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ubicada en la competencia del MINAE, y sus regulaciones pueden sustentarse en el marco legal que proporcionan las disposiciones de la Ley General de Salud que se han venido citando. El decreto debe concebirse no como una habilitación otorgada al particular para el ejercicio de su libertad empresarial, sino como una acción fiscalizadora positiva del Estado con el único fin de proteger la seguridad y salud públicas, como valores supremos protegidos por el ordenamiento constitucional y legal.

Sobre las impugnaciones específicas. 1) Artículo 16. Como fue señalado en el considerando anterior, los transportistas de combustible ejercen su actividad en virtud de un derecho propio, que garantiza la libertad de empresa protegida por el artículo 46 constitucional. En este sentido, la norma no resulta inconstitucional, si se interpreta en el sentido de que la "autorización" de que habla no es un acto constitutivo de derecho, para cuyo otorgamiento la Administración puede emplear criterios discrecionales, de oportunidad o conveniencia. Así, tiene derecho a contar con esta autorización, que puede serle negada por la Administración única y exclusivamente en caso de comprobarse que se encuentra operando en condiciones tales que pone en peligro la seguridad, la salud y la vida de las personas, al no cumplir con los requerimientos técnicos necesarios para una operación segura de sus equipos, para lo cual, como reconocen los propios accionantes, pueden exigirse revisiones periódicas. En cuanto a la segunda parte de esta norma, referida a la publicación del extracto de la autorización por parte del interesado, llevan razón los accionantes, en el sentido de que se violenta el principio de razonabilidad protegido por la Constitución, en tanto se obliga al transportista a efectuar dicha publicación por su cuenta, so pena de revocar la autorización otorgada, toda vez que tal exigencia no se encuentra respaldada por criterios de seguridad, ni podría impedirse el ejercicio de esta actividad privada bajo tales condiciones, sin incurrir en una infracción del numeral 46 de la Constitución. 2) Artículo 18. Esta norma se cuestiona, tanto por parte de los accionantes como de la entidad coadyuvante, respecto al punto de que limita el uso del cabezal para otros fines distintos del transporte de combustible. Tal como se alega, la adquisición de un cabezal implica una inversión sumamente onerosa, y dentro del ejercicio de la libertad de empresa este equipo puede necesitarse para muchos otros usos normales dentro del giro comercial en que se desenvuelven los interesados. Razonablemente, puede entenderse que el hecho de utilizar un cabezal para transportar otro tipo de productos no significa la creación de ningún riesgo o peligro para terceros, de manera que el uso que de él se haga debe quedar a la libre decisión del propietario. Sobre

el particular, no resulta admisible el argumento esbozado por el MINAE en su informe, en el sentido de que ello obedece a razones técnicas para efectos de la calibración del tanque, porque aún cuando la utilización de diversos cabezales pueda generar una alteración en las medidas de la forma en que se expone, es lo cierto que, en todo caso, tal situación debe contrarrestarse mediante la utilización de algún otro mecanismo, pues los medios empleados por la norma resultan desproporcionados con respecto al fin perseguido, toda vez que la alegada alteración de medidas no justifica el perjuicio patrimonial que se le causa al propietario. En este sentido, la exigencia contenida en la norma analizada deviene irrazonable, y por ello debe ser declarada inconstitucional. En todo caso, como afirman las autoridades del MINAE en su informe, se han considerado atendibles las inquietudes de los transportistas al respecto, a raíz de lo cual se pretendía introducir una reforma en tal sentido. Por otra parte, en lo que se refiere a la exigencia de un uniforme especial para los choferes de estos vehículos, estima la Sala que también llevan razón los accionantes, en el sentido de que una imposición de esta naturaleza resulta arbitraria, pues las razones que aduce el ministerio como justificantes de esa norma no guardan una objetividad y razonabilidad suficiente que permita sustentar una intervención de esta naturaleza en la esfera privada de los particulares que se dedican a esta actividad, de manera que esta no es la vía razonable para garantizar la eventual responsabilidad en que pueda incurrir algún chofer de estas unidades, como alegan las autoridades del ministerio. 3) Artículo 19. Tal como se señala en la acción, esta exigencia de rotulación de los cabezales, está en concordancia con la impugnación que se hace de darle otros usos a éstos, pues el rotularlos en la forma exigida por esta norma viene a limitar las posibilidades de uso para otros fines, lo que, de conformidad con el razonamiento expuesto al analizar el artículo 18, violenta el principio de razonabilidad y por ello deviene inconstitucional. 4) Artículos 22 y 29. Estas normas se impugnan específicamente en tanto fijan en diez años el límite para la operación de la flota que se dedica al transporte de combustible. En efecto, llevan razón los accionantes cuando alegan que se les debe permitir utilizar su equipo mientras se encuentre en buenas condiciones, de manera que no se ponga en peligro tanto la seguridad del propio conductor como la del resto de la población, admitiendo que lo lógico es exigir revisiones periódicas, ejercer vigilancia adecuada, pero no determinar la obsolescencia por decreto. Aún tomando en cuenta los parámetros que el MINAE esgrime como fundamento para la fijación temporal que se establece en estas normas, no puede desconocerse que la utilidad y condiciones de esta clase de equipos depende en mayor

grado de la calidad, uso y mantenimiento que se le brinde a lo largo del tiempo, que es lo que en definitiva determinará las condiciones de operación en las que se encuentre. Es decir, la justificación del ministerio parte de presunciones que han sido fijadas para otros efectos, propiamente referidos a valoraciones fiscales y de depreciación de los vehículos, y las traslada a las regulaciones contempladas en el decreto cuestionado. Sin embargo, siendo consecuentes con el razonamiento expuesto a lo largo de la presente resolución, este tipo de limitaciones a la actividad empresarial de los transportistas de combustible puede ser fiscalizada únicamente por razones de seguridad y salud pública, en los términos desarrollados, al menos mientras no se dicte alguna otra ley especial que amplíe de manera razonable la acción del Estado sobre dicha actividad, lo que tendría que ajustarse, en todo caso, a los límites del artículo 46 de la Constitución Política. Por lo anterior, no resulta constitucionalmente válido decretar la inutilización de un vehículo propiedad del transportista, sin haber comprobado, con base en una valoración técnica adecuada referida al caso específico, que el mismo no cumple con las normas técnicas mínimas para circular bajo normas de seguridad, de modo que no se ponga en peligro la vida, la integridad física o la salud de las demás personas, y por esta razón las normas deben ser declaradas contrarias a la Constitución, por infracción de sus artículos 45 y 46, así como de los principios de razonabilidad y proporcionalidad. 5) Artículo 23. Esta norma se impugna pues, según argumentan los accionantes, se confisca el patrimonio y se les obliga a formalizar una relación contractual no deseada, ambas restricciones arbitrarias y sin base legal alguna. En primer término, nótese que este artículo introduce una previsión beneficiosa mediante el inciso c) de dicha norma, habida cuenta de que se señala que el margen de utilidad que pueden cobrar los empresarios dedicados al transporte del combustible necesario para el abastecimiento nacional, deberá contemplar un porcentaje destinado a la reposición de equipo. Ahora bien, la forma de manejar e invertir ese margen de utilidad que el transportista obtiene al cobrar las tarifas correspondientes, ciertamente debe quedar a su libre decisión, pues el Estado no podría obligarle, a través de una disposición de este rango y naturaleza, a constituir un fideicomiso en un banco del Sistema Bancario Nacional. Si bien la previsión contenida en el último párrafo de esta norma puede ser muy saludable a nivel financiero, pues le aseguraría al transportista, a través de una inversión sólida, que al momento de renovar su equipo cuenta con un fondo para ser destinado a ello, y por tanto no le exigiría un considerable sacrificio de fondos en determinado momento o hasta un posible endeudamiento, es lo cierto que se trata de una

cuestión de oportunidad y manejo privado del patrimonio, campo en el cual el Estado no está legitimado para intervenir de manera imperativa. Sin embargo, de los términos que utiliza la norma, al emplear la expresión "podrá", no queda más que interpretar que se trata de una disposición facultativa para el interesado, de tal suerte que al no tratarse de una limitación u obligación impuesta por la Administración, no se configura la violación constitucional alegada."

e. Tratándose de la defensa de intereses colectivos de un gremio, el accionante tiene plena legitimación para accionar

[SALA CONSTITUCIONAL]⁵

"En cuanto a la Ley General de Pensiones, se parte de la idea no de la creación de una nueva normativa aplicable al caso de las pensiones y jubilaciones que están a cargo del presupuesto nacional, sino que su fin fue el de derogar regímenes especiales existentes en el sector público, cada cual con normativa diferente y hasta encontrada, que había creado una erogación muy elevada para el Estado y además ciertas discriminaciones entre los iguales. De allí que, la idea central fue la de anular los regímenes de COMUNICACIONES Ley N° 4 del 29 de setiembre de 1940; OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTES Y OTROS EMPLEADOS Ley N° 19 de 4 de noviembre de 1944; EMPLEADOS DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE FERROCARRILES ley N° 264 de 23 de agosto de 1939; REGISTRO NACIONAL Ley N° 5 del 6 de setiembre de 1939; MUSICOS DE BANDAS MILITARES Ley N° 15 de 15 de diciembre de 1935; y HACIENDA Ley N° 148 de 23 de agosto de 1943. Conjuntando de esa forma una sola normativa aplicables a todos los funcionarios del sector público. Por ser así necesario en este tipo de legislación unificada, los legisladores establecieron en la ley las condiciones en las que se aplicarían los regímenes anteriores o el de Invalidez Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social.

Para ello se estableció:

"ARTICULO 38.- A partir de la vigencia de esta ley, todas las personas que se incorporen a trabajar por primera vez en el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo, en el Tribunal Supremo de Elecciones, en la Municipalidades , en las instituciones autónomas, en las demás instituciones descentralizadas y en las sociedades anónimas propiedad del Estado, solamente podrán pensionarse o jubilarse mediante el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense del Seguro Social, sin perjuicio de que puedan acogerse a los sistemas complementarios de pensiones..."

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

Por otra parte, el artículo 39 inciso b) establece:

"ARTICULO 39.-

A)

B)...Con respecto a las personas que, actualmente hayan ingresado a cada uno de los regímenes contributivos exceptuados, conservan el derecho pleno de jubilarse o pensionarse bajo el regimen actual vigente que se les aplica, lo que garantiza el Estado..."

Por último en su transitorio segundo indica:

"TRANSITORIO II: Aquellas personas que, a la entrada en vigencia de esta Ley reúnan los requisitos para adquirir el derecho a la pensión, preceptuados por cualquiera de los regímenes especiales afectados en esta Ley conservarán el derecho a pensionarse al amparo de esta normativa especial..."

Sea que, al dimensionar los efectos de la unificación de los regímenes de pensión el legislador estableció tres supuestos, a saber:

1)- Los funcionarios que ya han cotizados para un regimen especial, aún sin cumplir con los requisitos para jubilarse o pensionarse mantendrán sus derechos respecto del regimen para el cual han cotizado;

2)- Aquellos que cumplan a la fecha de entrada en vigencia de la Ley los requisitos deberán acogerse al beneficio con el que adquirieron el derecho; y

3)- Todo empleado que ingrese por primera vez a trabajar en el sector público empezará a cotizar para el regimen de la Caja Costarricense de seguro Social, en el cual adquirirá su derecho a la pensión.

Contrario a lo establecido por la ley, según se indicó, el reglamento en el artículo impugnado determina como condición para ingresar al régimen el haber laborado y cotizado como mínimo diez años, irrespetándose los límites del poder reglamentario, que como se transcribió, en cuanto al reglamento debe éste considerarse norma secundaria o complementaria de la ley con sumisión absoluta, no pudiendo variar el sentido mismo de la ley.

Sobre este mismo tema la Sala en sentencia N° 5261-95 de las 15:27 horas del 26 de setiembre de 1995, resolvió:

" ... A juicio de la Sala , la violación al contenido del artículo 48 de la Constitución Política resulta evidente. El inciso a) del artículo 3 impugnado, tanto en la Ley N ° 7268, establecía como mínimo para pensionarse: 10 y 15 años de servicios,

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

respectivamente. Es obvio que, estas normas señalan un mínimo mucho más elevado que el prescrito por el Convenio 102 de la OIT , sobre la norma mínima de la seguridad social, en cuanto a la prestación por invalidez...".

Así las cosas, en el presente caso es indudable la violación a lo dispuesto por el inciso tercero del numeral 140 de la Constitución Política , debiéndose por ello declarar con lugar la acción de inconstitucionalidad, anulándose por inconstitucional el artículo 3 del Reglamento a la Ley N ° 7302."

FUENTES CITADAS:

- 1 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 6506-2002, de las catorce horas con cincuenta minutos del tres de julio de dos mil dos.
- 2 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 452-2001, de las catorce horas con cuarenta y seis minutos del diecisiete de enero de dos mil uno.
- 3 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 1971-1996, de las quince horas del treinta de abril de mil novecientos noventa y seis.
- 4 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 4257-2000, de las dieciseis horas con veintisiete minutos del diecisiete de mayo de dos mil.
- 5 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 4682-1996, de las once horas con quince minutos del seis de setiembre de mil novecientos noventa y seis.