

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: PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

**RESUMEN:** En el desarrollo del presente informe investigativo, se aborda la temática de los principios constitucionales a la luz de la doctrina y la jurisprudencia. Primeramente, se examinan los conceptos de Constitución, tanto en sentido formal como material, como análisis previo a entrar en el estudio del origen del Estado Social de Derecho y sus valores. Posteriormente, se incorpora el Derecho de la Constitución, sus valores y principios, junto con una lista enumerativa de los principios organizativos del Ordenamiento Jurídico. Finalmente se incorporan tres fallos jurisprudenciales de la Sala Constitucional, en donde se analizan de forma detallada diversos principios constitucionales al amparo de la justicia constitucional.

## Índice de contenido

1. Doctrina.....	2
a. La Constitución.....	2
i. Sentido Material y Normal de la Constitución.....	2
b. Origen del Estado Social de Derecho.....	3
i. Valores del Estado Social de Derecho.....	4
c. El Derecho de la Constitución como Sistema de Principios y Valores.....	7
i. Los Principios Constitucionales.....	8
i.1 Los Principios Institucionales.....	9
i.2 Los Principios Recavables de la Interpretación Armónica de dos o más Disposiciones Constitucionales.....	10
b. Principios Organizativos del Ordenamiento Jurídico.....	12
i. Principio de constitucionalidad.....	12

ii. Principio de legalidad.....	12
iii. Principio de jerarquía normativa.....	13
iv. Principio de publicidad.....	13
v. Principio de irretroactividad.....	13
vi. Principio de seguridad jurídica.....	14
3. Jurisprudencia.....	15
a. Principio de Rigidez Constitucional.....	15
b. Principios constitucionales de participación de representación democrática de alternabilidad de derecho de elegir y ser elegido de igualdad y democrático de alternabilidad en el poder.....	41
c. Principios Constitucionales de Solidaridad y Justicia Social .....	58

**DESARROLLO:**

**1. Doctrina**

**a. La Constitución**

[VIDAL PERDOMO, Jaime]<sup>1</sup>

El objeto esencial de la constitución, según BURDEAU, es la organización del ejercicio del poder del Estado. "Esta organización puede descomponerse en un cierto número de reglas que determinan el estatuto de los gobernantes y, paralelamente, precisan la naturaleza y los fines de su actividad política. El objeto de la constitución es entonces doble: de una parte, designa las personalidades o colegios a los cuales corresponderá decidir por el Estado y ella fija su competencia y las modalidades de su ejercicio; de otra parte, indica cuál doctrina de organización social y política representan los gobernantes y, por ello, identifica la idea de derecho que será la idea de obra de la institución estatal."

**i. Sentido Material y Normal de la Constitución**

"En sentido material, que trata de penetrar la naturaleza jurídica de las instituciones, se entiende por constitución el conjunto de las normas que contienen los principios rectores del Estado, o como dice VEDEL5 siguiendo la definición de MARCEL PRELOT "las que determinan cómo, en un momento dado y en un país determinado, se establece, se ejerce y se transmite la autoridad política". Explicando lo anterior encuentra que serían constitucionales las reglas que determinan la forma misma del Estado (federal o unitario), de su gobierno (republicano o monárquico), los órganos que lo dirigen, el modo como se estructuran, las competencias de que están investidos y los derechos de los ciudadanos.

En sentido formal (o criterio formal que se dice también), las instituciones o las normas jurídicas no se analizan en razón de su naturaleza intrínseca, sino en función de la persona que dicta el acto o las solemnidades que rodean su expedición. Dentro de esta perspectiva solo se dará el nombre de constitución a un texto especial, dictado por un órgano especial y que no pudiendo ser reformado sino mediante el empleo de procedimientos extraordinarios, se impone sobre todas las demás normas del Estado.

Resumiendo, el criterio material se funda en la existencia de reglas esenciales de la organización del Estado; el formal, por el contrario y como lo indica su nombre, es más restrictivo y solo

concede el nombre de constitución cuando dichos principios son expedidos en forma solemne y no pueden ser reformados como se hace con las leyes corrientes.

En ocasiones coinciden el sentido material y el formal, por cuanto se suelen elevar a textos escritos –no susceptibles de modificación ordinaria (criterio formal)– solamente los principios fundamentales de la organización del Estado (criterio material). También con frecuencia andan distanciados los dos conceptos. Las normas esenciales del Estado pueden recogerse, en leyes, decretos, jurisprudencias, costumbres, prácticas, actos todos que no reúnen la solemnidad que el criterio formal exige. De otra parte los textos constitucionales pueden contener reglas sobre asuntos que no conciernen directamente a la organización del Estado, sino que tocan aspectos puramente secundarios, como la constitución suiza que reglamenta la manera como debe darse muerte a los bovinos.

En la Gran Bretaña las dos ideas de constitución están completamente distanciadas. Como en todo grupo político, hay allí normas sobre la organización del Estado; se sabe que es democrático, que hay monarquía, que existe una Cámara de los Lores y otra de los Comunes, etc., pero estas normas no están reunidas en un texto especial cuya revisión solo puede hacerse a través de mecanismos especiales. Desde el punto de vista material Inglaterra tiene una constitución, desde el punto de vista formal no."

#### **b. Origen del Estado Social de Derecho**

[SANTAMARÍA IBEAS, J. Javier]<sup>2</sup>

"Puede afirmarse que el Estado «social» de Derecho es la consecuencia de la transformación del Estado «formal» de Derecho en Estado «material» de Derecho. Esta transformación opera de forma simultánea con la evolución (terminológica y funcional) de la fórmula de Estado nacida en la Revolución francesa, pasándose del Estado liberal de Derecho al Estado «social» de Derecho; lo que supone que el origen del Estado social tiene un carácter estrictamente político, a pesar de que su contenido tenga en buena medida carácter jurídico y sobre todo económico. Además, de esta primera transformación del Estado de Derecho han de ser reseñadas dos notas antes de que sea someramente analizada: primero, que no es posible hallar una única causa, sino que es consecuencia de la conjugación de diversos factores en un mismo momento, y, segundo, que la dificultad más importante con la que se ha de enfrentar es que el Estado social de Derecho ha de responder con la articulación jurídico-política del Estado liberal a planteamientos sociales y económicos no sólo distintos de los que tiene aquél, sino también aparentemente incompatibles.

En el ámbito de lo jurídico, la transformación del Estado liberal en Estado social se caracteriza por el paulatino reconocimiento de derechos que no habían sido formulados en las Declaraciones del siglo XVIII como derechos naturales, pero que sin embargo van adquiriendo creciente protagonismo hasta ser constitucionalizaciones. Desde la perspectiva del Derecho positivo, el origen del Estado «social» lo hallamos en el periodo de entreguerras, y su definitivo arraigo en los años posteriores a la Segunda Guerra Mundial. La Constitución de 1919 de la República de Weimar es el texto en el que en un alarde de anticipación se constitucionalizan los principios que habrán de regir el sistema económico y también derechos fundamentales inéditos que más adelante serán considerados la espina dorsal del Estado social, así como de los actuales derechos «económicos, sociales y culturales», siendo seguida esta línea por la Constitución española de 1931, la francesa de 1946, la italiana de 1947 y sobre todo -en base a su repercusión- por la Ley Fundamental de Bonn de 1949.”

#### **i. Valores del Estado Social de Derecho**

[SANTAMARÍA IBEAS, J. Javier]<sup>3</sup>

“La transformación del Estado liberal de Derecho en Estado social tendrá como consecuencia la transformación del «universo axiológico» del ordenamiento jurídico que sustentaba al Estado liberal. Bien es cierto que los valores propios de este Estado no perderán vigencia, pues el Estado social sigue siendo «Estado de Derecho», pero también lo es que el significado de estos valores habrá de verse cuando menos «reinterpretado».

La libertad del Estado liberal sigue siendo un concepto vigente en el Estado social, pero con lo que se ha denominado la «expansión del espacio vital efectivo» la libertad individual «frente al Estado» pasa a ser considerada simplemente como un *mínimum*, puesto que el Estado social no sólo deberá garantizar la libertad del ciudadano frente al poder ejecutivo, sino también frente a otros poderes que en caso contrario quedarían incontrolados de facto. Con ello, el Estado social de Derecho sigue pretendiendo garantizar la libertad individual -como también hiciera el Estado liberal-, pero al hacer un especial hincapié en la faceta material de esta libertad más que en su dimensión formal se advierte que en la práctica los ciudadanos antes de preocuparse por la cota de libertad (como autonomía y como participación) de la que disfrutaban se ocupan de otros aspectos más perentorios de su existencia, concluyéndose con la integración de la igualdad en la comprensión de la libertad.

Además de lo anterior, con el Estado social la libertad adquiere

una dimensión colectiva de la que carecía en el Estado liberal, dimensión con la que el ciudadano pasa de ser considerado únicamente como individuo a ser entendido necesariamente comprendido en diversas colectividades, suponiendo ello un grave problema para un ordenamiento jurídico articulado en base a derechos individuales, pues tal ordenamiento no sólo habrá de abrirse a nuevos derechos de carácter colectivo (bien en su titularidad o bien en su ejercicio), sino que también habrá de limitar derechos individuales tanto para garantizar nuevos derechos individuales -lo que ya sucedía en el Estado liberal-, como los también nuevos derechos colectivos.

La igualdad experimenta una notable expansión en el Estado social tras haber quedado en un segundo plano respecto de la libertad en el Estado liberal. Básicamente operan dos transformaciones respecto de la igualdad: por una parte, la igualdad ante la ley se extiende hasta convertirse en igualdad en la ley (haciendo también un especial hincapié en la igualdad de oportunidades), de modo que por una parte se pretende evitar ya desde el ordenamiento jurídico que por cualquier condición social o personal los ciudadanos vean limitadas sus expectativas de futuro respecto de los demás mientras que por otra se pone en práctica la idea de que un tratamiento desigualitario no vulnera necesariamente el principio de igualdad, sino que en ocasiones resulta también necesario para la obtención de la igualdad real. Con ello, en el Estado social se hace efectiva la idea de que la igualdad no sólo es un valor inspirador de derechos, sino que también es una técnica jurídica que permite comparar situaciones de hecho y determinar modos de actuación abordables desde el ordenamiento jurídico.

Si al relacionar la igualdad con los derechos fundamentales en el Estado liberal de Derecho se hizo referencia a lo que el Prof. Peces-Barba denomina el «proceso de generalización» de éstos, al hablar del Estado social de Derecho habrá de aludirse al «proceso de especificación» que obliga al ordenamiento jurídico a tomar en consideración diferentes circunstancias personales que afectan a los titulares a la hora de garantizar los derechos fundamentales, de tal forma que, partiendo de la base de que no existe una igualdad natural entre los ciudadanos, se cree artificialmente (a través del ordenamiento jurídico) una situación tal que garantice la efectividad de sus derechos a aquellos destinatarios del ordenamiento que en la práctica tengan más dificultades para su ejercicio.

La propiedad privada ha sufrido importantes modificaciones desde su formulación como derecho natural por el racionalismo. De entre ellas ha de ser destacada la incorporación a su concepto de la denominada «función social» de la propiedad, que puede ser analizada por una parte entendiendo que pretende que la propiedad

de los bienes y recursos guarde siempre un cierto equilibrio entre los miembros de la comunidad, y por otra constatando que modifica sustancialmente el status de propietario, introduciendo variaciones en el comportamiento que éste podía desarrollar tradicionalmente respecto de los bienes de los que era titular. Esta modificación del concepto de propiedad privada es lógica si se consideran las funciones del Estado social que se han señalado y se concluye afirmando que difícilmente podría el Estado actuar como planificador, distribuidor y redistribuidor si no pudiera contar con la posibilidad de atemperar siquiera ocasionalmente la rigidez que caracterizaba la propiedad privada en el Estado liberal.

La seguridad que propugna el Estado social, como ya sucediera con la libertad y la igualdad, también va más allá de la del Estado liberal, adquiriendo un contenido de carácter principalmente económico. El ciudadano del Estado social no sólo debe tener garantizada la seguridad jurídica formalmente (es decir, no sólo ha de poder conocer las normas jurídicas con una cierta anticipación antes de que éstas sean aplicables y debe tener garantizada la tutela judicial efectiva, la presunción de inocencia, etc.) sino que además debe disponer de una cierta seguridad ante las eventualidades que el desarrollo de su existencia pueda depararle (subsidio de desempleo, seguridad social, salario mínimo...) de modo que la dimensión formal de la seguridad esté acompañada de la material, y el individuo se halle «seguro» no sólo frente a la actividad del Estado, sino también frente a la actividad de la economía y la de la sociedad como grupo, disponiendo de la garantía siempre y en todo lugar de unas ciertas condiciones mínimas para su subsistencia.

En cuanto a la participación política, si ésta era concebida en el Estado liberal como la participación de los ciudadanos en la formación de la voluntad general a través de la democracia representativa en la que no existía el sufragio universal sino censitario, en el Estado social irá mucho más allá, pasando de referirse casi exclusivamente a la elección periódica directa o indirecta de los cargos públicos a una articulación de la sociedad en distintos grupos sociales, de tal forma que el individuo podrá participar democráticamente en la gestión de todos esos grupos (sindicatos, empresa, universidad, municipio...) teniendo parte activa en la toma de decisiones en todos los ámbitos de la vida del Estado. Ello, como se expondrá infra, se verá aún más propiciado por la matización del Estado social como «Estado social y democrático».

Como un nuevo valor introducido en el ordenamiento por el Estado social tal vez pudiera señalarse a la solidaridad, si bien también es cierto que teóricamente la «fraternidad» ya se había formulado

en la axiología revolucionaria que originó el Estado liberal<sup>201</sup>. Respecto de esta solidaridad se ha de considerar, primero, que puede ser entendida como una «reparación» de la desigualdad, de modo que en aquellas situaciones sociales en las que la igualdad no haya sido operativa en la práctica, la solidaridad pueda aún paliar las sus disfunciones, y, segundo, que mucho autores consideran anacrónica su inclusión en la fórmula «Estado de Derecho», entendiéndose que donde están reconocidos derechos fundamentales la solidaridad es inútil, pues lo realmente necesario es la garantía del ejercicio de esos derechos, y que ésta hará innecesaria a la solidaridad.

Como última reflexión acerca de la axiología del Estado social, se ha de advertir cómo los valores del Estado social de Derecho ni pueden ser comprendidos independientemente unos de otros ni sin ser puestos en relación con otros conceptos tales como los derechos fundamentales. Lógicamente, la dificultad mayor con que se enfrentará el Estado social será la conciliación de algunos de sus valores de contenido aparentemente incompatible, cuál es el caso de la libertad y la igualdad.”

### **c. El Derecho de la Constitución como Sistema de Principios y Valores**

[SOLÍS FALLAS, Alex]<sup>4</sup>

“Esto es así, según Hermann Heller, porque «todo problema jurídico, sin excepción, tiene sus raíces, de un lado en la sociología y del otro, mirando hacia arriba, en la esfera de lo ético-político»,<sup>206</sup> solución por la cual parece inclinarse la Sala Constitucional, que, en algunos de sus fallos, ha dejado claro que, para garantizar la supremacía de la Constitución, es indispensable:

«extraer el sentido lógico o espíritu de la norma constitucional, en aquellos casos en que el texto gramatical poco aporta, muchas veces por la necesaria generalidad que la correcta técnica legislativa aplica al redactar las normas constitucionales». <sup>207</sup>

Además, indica que:

«para extraer ese sentido lógico de la norma hay que situarse (...) en el contexto de un sistema democrático, constitucional con valores morales y particulares reflejados en las normas y costumbres del ser costarricense, e interpretar junto con los principios constitucionales, cuál es la solución más justa para un determinado caso».”

### **i. Los Principios Constitucionales**

“Los principios constitucionales son parámetros jurídico-políticos, que expresan los ideales de una comunidad y condicionan el Derecho de la Constitución. Razón por la cual, necesariamente, deben ser tenidos en cuenta por los poderes públicos, para la aplicación e interpretación del texto constitucional. 209

Los principios generales informan y llenan de contenido el Derecho de la Constitución, en la dirección que dichos principios establecen, porque su contenido configura «el programa máximo, el objetivo final», que una comunidad nacional aspira a conseguir. En otras palabras, los principios juridifican y personifican los ideales políticos, sociales y morales de una comunidad.”

Desde esa perspectiva, los principios constitucionales están enraizados en la conciencia social, moral y política de la sociedad:

«los principios nacen fuera del Ordenamiento y son anteriores al mismo, pero están llamados a encontrar acogida en él para la justa y legítima regulación de los conflictos sociales».

Además, son indispensables para dirigir la evolución de la sociedad y la adecuación paralela del ordenamiento jurídico, a los ideales políticos sociales y morales que ellos expresan.

El profesor Cordillo Cañas se pregunta, ¿dónde están los principios? y él mismo contesta que los principios «planean por encima del Ordenamiento como espíritus puros casi angélicos». Empero, eso no significa que los principios sean adagios gastados por el tiempo, ni contraseñas vacías de sentido. Tampoco se reducen a meras pautas programáticas. Por el contrario, son principios vitales, que otorgan y limitan los poderes del Gobierno de la nación;<sup>216</sup> son derecho positivo con plena eficacia normativa, por lo tanto aplicables directamente o cuando menos vinculan al legislador, al intérprete de la Constitución y, en general, a todos los operadores jurídicos.

En suma, los principios constitucionales facilitan la función interpretativa y ejercen una función directiva e integrativa para los operadores del Derecho de la Constitución. Sirven tanto al juez como al legislador «no sólo como marco fundamental de su actuación, sino, además, como criterio interpretativo del Ordenamiento Jurídico».

La Constitución Política de Costa Rica, siguiendo una tendencia del constitucionalismo moderno, ha introducido en su texto una gran cantidad de principios. De manera contraria a lo que hace la Constitución española que, de entrada, en el artículo 1º, proclama cuáles son los principios y valores superiores que inspiran su

forma de gobierno, en Costa Rica, dichos principios se encuentran diseminados en varios preceptos constitucionales. Así, las ideas fundamentales sobre la organización jurídica del Estado y, si se quiere, también de «la fórmula política» o de la ideología imperante están recogidas por el Derecho de la Constitución.

En relación con la importancia de estos principios, la Sala Constitucional se ha pronunciado, poniendo de relieve la unidad sistemática de ellos. Expresamente, sentencia que, por la naturaleza habitualmente imprecisa, indefinida, abierta e indeterminada de las cláusulas que componen el Derecho de la Constitución, el intérprete debe inferir de previo el sentido o contenido de esas cláusulas, lo que lo obliga a una interpretación lógico-sistemática de todo el texto constitucional, en armonía con los valores y principios que lo complementan y amplían.

De conformidad con la Sala Constitucional, es claro que no se está ante meros juicios de valor o aspiraciones de un pueblo, sino de auténticas normas jurídicas, que expresan las ideas fundamentales sobre la organización jurídica de la comunidad costarricense. Solemnemente, su jurisprudencia declara que dichos principios y valores son «exigibles por sí mismos, frente a todas las autoridades públicas y a los mismos particulares, sin necesidad de otras normas o actos que los desarrollen».

La diferencia entre los principios constitucionales y los otros preceptos, también de rango constitucional, es su estructura y contenido, dada su mayor generalidad y sentido finalista.

Los principios constitucionales se pueden distinguir entre los que se podrían denominar constitucionales, stricto sensu, y los otros que inciden, directamente, en la organización del ordenamiento jurídico.”

### **i.1 Los Principios Institucionales**

[HERNÁNDEZ VALLE, Rubén]<sup>5</sup>

“Los denominados principios institucionales constituyen las fuentes supremas del ordenamiento y, por consiguiente, se encuadran dentro de una categoría típica de hechos normativos.

Tales fuentes se manifiestan no en actos que expresan una voluntad normativa, sino más bien en opiniones y convicciones. Por ejemplo, la convicción sobre la existencia misma de los elementos y caracteres idóneos para individualizar al Estado y, por lo tanto, su ordenamiento; sobre la necesidad de interpretar éste último según los cánones de la gramática y de la lógica; sobre la necesidad de reconocer a la autoridad constituida, etc.

Estas convicciones pueden resultar, en parte generales y en parte

también solo dominantes, por ser propias de clases y categorías particulares de personas. Así, por ejemplo, entre las primeras podemos incluir la opinión en torno a algunos criterios fundamentales de interpretación de las normas jurídicas, que dan precisamente origen a ciertos principios esenciales en toda sociedad, sin los cuales las demás fuentes normativas positivas y todo el ordenamiento jurídico estatal se verían incapacitados para desarrollar sus funciones características.

En la segunda categoría se pueden incluir algunas opiniones de carácter más propiamente doctrinario. Por ejemplo, aquella según la cual se debe considerar legítimo cualquier gobierno que logre concretamente imponerse en el seno de una determinada sociedad estatal (el llamado principio de efectividad); lo mismo que aquellos otros de carácter histórico y político sobre los que se encuentra estructurado el ordenamiento constitucional. Verbigracia, los principios políticos de división de poderes, de la soberanía popular, de la representación política, etc, deben ser necesariamente considerados como principios vigentes con base en un examen histórico-político de una determinada sociedad estatal, independientemente del hecho de que se encuentren consagrados en normas constitucionales expresas. Tales principios son sumamente útiles, por ejemplo, en momentos en que se produce una ruptura del ordenamiento jurídico vigente, como ocurrió en los sucesos armados de 1948 en nuestro país, en que principios fundamentales, como el de la continuidad del ordenamiento jurídico, el del respeto a la dignidad de las personas, el del pluralismo político, etc, se mantuvieron vigentes, no obstante que las normas positivas que anteriormente los consagraban habían sido derogadas expresamente por la Junta de Gobierno.

En resumen, las normas estructurales o principios constitucionales de carácter institucional, abarcan tanto aquellos principios jurídicos fundamentales como aquellos otros de carácter histórico-político, que por ser aceptados de manera pacífica y prácticamente unánime por toda la sociedad civil, se consideran como inmanentes o implícitos en el ordenamiento constitucional, aunque no se encuentren expresamente consagrados en él. Tales principios son los que determinan la validez, formal y material, del ordenamiento jurídico y se consideran incorporados a éste como normas no escritas."

## **i.2 Los Principios Recavables de la Interpretación Armónica de dos o más Disposiciones Constitucionales**

[HERNÁNDEZ VALLE, Rubén]<sup>6</sup>

Esta segunda categoría de principios constitucionales es la más común y también la más desarrollada por la jurisprudencia en todos

los países.

Con frecuencia el constituyente no consagra principios, fundamentales en disposiciones concretas, sino que aquellos se deben derivar de la interpretación armónica de dos o más normas formalmente constitucionales.

Mediante la utilización del sistema hermeneútico de la interpretación lógico-sistémica el operador jurídico, tanto a nivel administrativo como judicial, puede derivar una serie importante de principios constitucionales, que se encuentran inmersos en el ordenamiento jurídico y que son consecuencia lógica de la ideología que permea al sistema.

Dentro de un régimen político democrático, como el costarricense, existe una gran cantidad de principios constitucionales, que se derivan de la interpretación lógico-sistémica del texto constitucional y que responden a los principios y valores que sustentan aquél.

Así, por ejemplo, el principio de debido proceso se deriva de la interpretación armónica del artículo 39 (principio de legalidad penal) y 41 (justicia pronta y cumplida de conformidad con las leyes). Si la restricción o eliminación de un derecho a un administrado implica una sanción en su esfera jurídica, entonces aquella sólo puede imponérsele al presunto infractor, en estricta conformidad con la ley, si previamente se le ha otorgado la posibilidad de demostrar su inocencia.

El principio de inocencia deriva del artículo 39 constitucional, según el cual nadie puede ser condenado si previamente no se le ha demostrado su culpabilidad. Por consiguiente, es evidente que toda persona debe presumirse inocente hasta que se demuestre su culpabilidad.

El principio de la libertad contractual deriva de la interpretación armónica de los artículos 28, 45 y 46 de la Carta Política. En efecto, si "las acciones privadas están fuera de la acción de la ley" (Art. 28), ello significa, sin duda alguna, que toda persona puede contratar libremente sobre asuntos de interés privado, mientras no se transgredan los límites señalados en la misma norma (orden público, moral, buenas costumbres y derechos de tercero). Además, si la propiedad es inviolable, es obvio que por allí están garantizados los medios para disponer y aprovecharse de ella, y uno de éstos es el celebrar contratos que sean convenientes a los intereses del propietario, según él mismo lo determine; y por último, la libertad empresarial que protege el artículo 46, no podría existir a no ser con la posibilidad de contratar, también libremente, en todo el ámbito de esa actividad

Estos principios, al igual que los institucionales, son normas no

escritas que integran el parámetro de constitucionalidad y cuya violación puede tutelarse por medio de los distintos procesos constitucionales.”

## **b. Principios Organizativos del Ordenamiento Jurídico**

[SOLÍS FALLAS, Alex]<sup>7</sup>

### **i. Principio de constitucionalidad**

“Este principio se deduce del artículo 10 de la Constitución Política, el cual crea la jurisdicción constitucional, y del artículo 11, que obliga a los funcionarios públicos a cumplir con los mandatos que dimanen de ella.

Supone la consagración de la supremacía de la Carta Magna y ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional que, en uno de sus votos, estableció que la Constitución:

«no sólo es suprema en cuanto criterio de validez de si misma y del resto del ordenamiento, sino también un conjunto de normas y principios fundamentales jurídicamente vinculantes, por ende, exigibles por si mismos, frente a todas las autoridades públicas, y a los mismos particulares, sin necesidad de otras normas o actos que los desarrollen o hagan aplicables (...)».”

### **ii. Principio de legalidad**

“El principio de legalidad supone un sometimiento del poder público al derecho. Ello representa, desde el punto de vista del ciudadano, una garantía frente a la arbitrariedad en la toma de decisiones por parte de ese poder. Cobra especial importancia en el ámbito de la Administración al implicar, entre otras cosas, que las facultades de esta no son ilimitadas, sino que están sometidas a las pautas que la ley establece con el objeto de defender al ciudadano.

Además, ese principio es una lógica consecuencia del estado democrático de derecho, en el cual impera la ley, como manifestación de la voluntad popular, por encima de la voluntad de los administradores y los poderes públicos.

El principio de legalidad está consagrado, de manera general, en el artículo 11 de la Constitución, el cual dispone que «los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede». En el ámbito sancionador del Estado, también se encuentran preceptos constitucionales, que configuran concreciones del mencionado principio. Verbi gracia, el artículo 39, el cual literalmente dice:

«(...) a nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad».

### **iii. Principio de jerarquía normativa**

“De conformidad con este principio, las disposiciones de rango superior prevalecen sobre las de rango inferior. Es posible construir la doctrina de este principio a partir de la Constitución y de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, así como de la jurisprudencia de la Sala, la cual, en innumerable ocasiones, ha dicho que:

«la finalidad de la Jurisdicción Constitucional es la de garantizar la supremacía de las normas y principios de la Carta Magna, así como las libertades y derechos humanos en ellas consagrados (...)».

### **iv. Principio de publicidad**

“Las leyes deben ser públicas, como principio general. Con eso, nadie puede excusar su incumplimiento, alegando razones de ignorancia o desconocimiento, tal y como lo consagra la Constitución Política (artículo 28). Más, claramente, las leyes, por ser normas de conducta humana, es decir, mandatos dirigidos a la conducta libre, esencialmente libre, de las personas, permiten que a ellas se les pueda responsabilizar de su cumplimiento, si las conocen, porque solo conociéndolas son capaces de acatarlas o de desobedecerlas.

La publicidad de las normas está en íntima conexión con el principio de seguridad jurídica, pues, como ha señalado una sentencia del Tribunal Constitucional español, sólo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos y su posibilidad de ejercer y defender sus derechos, así como la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen la oportunidad real de conocerlas. Para ello, se requiere de:

«(...) un instrumento de difusión general que dé fe de su existencia y contenido, por lo que resultarán evidentemente contrarias al principio de publicidad aquellas normas que fueran de imposible o muy difícil conocimiento».

### **v. Principio de irretroactividad**

“La Constitución, al reconocer este principio, expresamente

prohíbe dar a una ley efectos retroactivos, cuando vaya en perjuicio de derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas.<sup>239</sup> Con esto y su ubicación en la Carta Magna, se define este principio como un fundamento de la libertad, reconocida en favor de los particulares.

La Sala Constitucional ha precisado este principio, indicando que es aplicable no solo a las leyes con carácter formal, sino también a las que se asimilan con las normas jurídicas en general. Además, en materia penal y sancionadora, ha establecido el principio de aplicación retroactiva de la ley más favorable, como excepción al de irretroactividad.

Es interesante traer a colación una jurisprudencia del Tribunal Constitucional español, que se comparte en este estudio, la cual dispone que el límite de la retroactividad está referido únicamente a las leyes ex post facto, sancionadoras o restrictivas de los derechos individuales. Por lo demás, la interdicción absoluta de cualquier tipo de retroactividad conduciría a situaciones congeladoras del ordenamiento jurídico y a la petrificación de situaciones dadas.”

#### **vi. Principio de seguridad jurídica**

“La seguridad jurídica es la síntesis de los demás principios, principalmente de la conceptualización del Estado como un estado de derecho.

Este principio se manifiesta en la confianza que los ciudadanos puedan tener, en la observancia y respeto de las leyes, de los derechos adquiridos o de las situaciones jurídicas consolidadas, lo cual les puede permitir predecir cuáles son las probables consecuencias jurídicas de sus conductas personales. De ahí que la aplicación de este principio siempre deberá estar presente en las funciones del legislador y en la sujeción a la legalidad de los poderes públicos.

En España, la Constitución incluye, expresamente, otros principios como el de la responsabilidad de los poderes públicos y el de la interdicción de la arbitrariedad, los cuales también recoge la Carta Magna costarricense, en los artículos 9 y 11. Lo importante, en todo caso, no es tanto precisar los principios de la Constitución, sino tener claro que existen unos principios fundamentales, informadores del Derecho de la Constitución, con vocación y eficacia normativas y cuya interpretación y aplicación es función cardinal de la Sala Constitucional, en la medida en que así lo exigen la misma Constitución, la Ley de la Jurisdicción Constitucional y la conciencia social, que considera a ese Tribunal como el garante de tal derecho.

En suma, los efectos de los principios constitucionales se manifiestan de tres modos: a) prohibiendo cualquier actividad que contraste con ellos; b) sirviendo de guía para la interpretación y aplicación del Derecho de la Constitución y de las leyes ordinarias y normas del ordenamiento jurídico y c) vinculando al legislador y a los operadores jurídicos, en atención de sus fines políticos, sociales, económicos y culturales."

### 3. Jurisprudencia

#### a. Principio de Rigidez Constitucional

[SALA CONSTITUCIONAL]<sup>8</sup>

"Los promotores de las dos acciones acumuladas impugnan la reforma constitucional del artículo 132 inciso 1), de la Constitución Política de 1949, realizada mediante ley No. 4349 del 11 de julio de 1969, por estimar que tiene vicios formales y materiales. Vicios formales por cuanto arguyen, se violentó el procedimiento constitucional establecido en el artículo 195 para la reforma parcial, ya que se excedió el plazo de 20 días estipulado, en aquel entonces, para que la Comisión rindiera el dictamen correspondiente previo a la aprobación del proyecto de reforma. De igual modo, estiman que el procedimiento de reforma empleado (procedimiento de reforma parcial) no resulta procedente entratándose de una modificación esencial al sistema constitucional, como sería la imposición de una restricción a un derecho consagrado por el constituyente originario. Vicios materiales, por cuanto, consideran violentados los artículos 1, 2, 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los derechos políticos, al haberse suprimido el derecho de la reelección presidencial mediante una reforma parcial de la Constitución, reforma para la cual, estiman, se irrespetaron las potestades de la Asamblea Legislativa, pues mediante un poder derivado se restringió el derecho fundamental y libertad pública de libre elección que tenían los ciudadanos, concedido por el poder originario constituyente; derecho que, también se encuentra consolidado en el derecho internacional y que, tradicionalmente fue reconocido por un larguísimo período en la historia constitucional costarricense.

LA REELECCIÓN PRESIDENCIAL EN LA HISTORIA COSTARRICENSE. Producto de la independencia de España, Costa Rica inicia en el año de 1821, su período de auto-determinación política con el establecimiento de la denominada Junta de Legados de los Pueblos que emitió el primero de diciembre de ese mismo año, el Pacto

Social Fundamental Interino o Pacto de Concordia. Dicha Junta ha sido considerada como la primera Asamblea Constituyente, y fue constituida por representantes elegidos popularmente, siendo entonces, una auténtica y verdadera representación del pueblo, lo que justifica que asumiese todos los poderes propios de un poder constituyente originario. Se refuerza la anterior conclusión por el artículo 12 del Pacto mismo, al disponer que los pueblos transmitirán mediante sus electores parroquiales y éstos mediante los de partido, los derechos y criterios de soberanía para sancionar el documento. A partir de este momento histórico, las varias Asambleas Constituyentes de Costa Rica, muestran una clara tendencia a reconocer el derecho de reelección a aquellas personas que ejercerán el Poder Ejecutivo representado en nuestra primera Constitución, por una Junta Superior Gubernativa de Costa Rica, integrada por siete miembros, y regulando el artículo 21 el período la duración de su Presidente. Prescribía así ese artículo:

"El Presidente será renovado cada tres meses; pero puede ser reelecto, por la utilidad pública.".....

El Poder Ejecutivo continúa representado por una Junta de 3 miembros denominada Diputación Provincial en el Primer Estatuto Político de la Provincia de Costa Rica de 17 de marzo de 1823 y por una Junta Superior Gubernativa integrada por 5 miembros propietarios y 2 suplentes, en el Segundo Estatuto Político de 16 de mayo de 1823. Este Segundo Estatuto en el artículo 21, establecía:

"Si el arreglo definitivo de la Constitución del Estado, a que la provincia se adhiriese, dilatara más de dos años, la junta se renovará cada bienio por mitad, saliendo, en el primero los tres últimos nombrados,..."

Como consecuencia de la adhesión de Costa Rica a la República Federal de Centroamérica, y de conformidad con la Constitución Federal promulgada en Guatemala el 22 de noviembre de 1824, Costa Rica adoptó la Ley Fundamental del Estado de Costa Rica, que en su capítulo 8, artículo 80 relativo al Poder Ejecutivo estableció:

" La duración del Gefe y segundo Gefe será por quatro años, pero podrán ser reelegidos una vez sin intervalo alguno."

Una vez promulgada, el 8 de marzo de 1841, por don Braulio Carrillo Colima, La Ley de Bases y Garantías en la que conforme al artículo 4 ejercen el Poder Supremo del Estado, el Primer Jefe, una Cámara Consultiva, y otra Judicial, se realizaron elecciones para designar al Segundo Jefe, a los miembros de la Cámaras

Consultivas y Judicial, Jefes Políticos y Consejeros, funcionarios elegidos por el pueblo, en la forma que allí se estableció. Sin embargo, el puesto de Jefe de Estado no se sometió a votación, pues la misma Ley de Bases y Garantías lo declaró inamovible, pudiendo ser reemplazado por el segundo Jefe. Después del golpe de Estado contra Carrillo encabezado por el General Hondureño Francisco Morazán, se emitieron dos Decretos, de fecha 6 junio y 27 de agosto de 1842, que declararon nula y de ningún valor la Ley de Bases y Garantías y pusieron en vigencia de nuevo la Constitución de 1825, por lo que se rescató el citado artículo 80. Debido a la inconformidad de gran número de costarricenses con el gobierno del General Morazán, se produjo una revuelta a la cabeza del señor Antonio Pinto, y una Junta General decidió nombrar Jefe Provisorio a don José María Alfaro, quien convocó a una Asamblea Constituyente, con el fin de normalizar la situación. Para que los costarricenses conocieran la forma en que se discutía la Constitución y para conocer el parecer de la opinión pública sobre ella, las autoridades públicas fundaron el periódico el Mentor Costarricense, que salió a la luz pública en el mes de diciembre de 1842. Luego de la reflexión y conocimiento de la voluntad popular se estableció por primera vez en la Carta Fundamental de 1844 el voto directo y, de nuevo, en aquella, se plasmó la voluntad popular sobre el tema de la reelección del Jefe de Estado en una Constitución Política. Dispuso en los artículos 92 y 93:

“Los individuos que hayan ocupado algún destino en los Supremos Poderes, no podrán ser obligados a servir otro de elección popular, sino es que haya transcurrido el intervalo de dos años, o quieran voluntariamente admitir”

“Hasta que hayan transcurrido dos años podrá volver a ser electo el Jefe que haya servido su período”.

Practicadas las elecciones por medio del voto directo, quedó electo don Francisco María Oreamuno, quien renunció pocos días después. De acuerdo con la Constitución, debía sustituirlo el Presidente del Senado, que, a la sazón, lo era don Rafael Moya, a quien se le venció la credencial de senador, debiéndose escoger, entonces, al senador de más edad, de ahí que el nombramiento recayó en la figura de don Rafael Gallegos. El 7 de junio de 1846, los militares Florentino Alfaro y José Manuel Quirós lo desconocieron como Jefe de Estado, y nombraron como Jefe Provisorio, nuevamente a José María Alfaro. Se llamó a una constituyente, donde se manifestó una tendencia a organizar el Estado con base en una superioridad del Poder Ejecutivo sobre el Legislativo, sea en una forma diferente a la que se había utilizado hasta ese momento. Practicadas las elecciones de acuerdo

con la Constitución de 1847, se nombró Jefe de Estado al Dr. José María Castro Madriz.

La Carta Fundamental de 1847, estableció en su artículo 103:

“El período Constitucional del Presidente y Vicepresidente del Estado será el de seis años, contados desde el día en que se les declare su elección. Podrán ser reelectos a voluntad del pueblo y de las personas nombradas, y deberá admitirse su renuncia tanto a uno como a otro, cuando transcurridos cuatro años, la presenten aún sin fundamento legal.”

Esta Constitución estipuló además, que mediante el voto de la mayoría de los miembros de las Municipalidades, se podía solicitar por escrito reforma, lo que significó que por la vía de las reformas se produjo, prácticamente, una nueva Carta Magna en 1848, la que se conoce como la Constitución Reformada. Esta, al retomar el derecho de la reelección amplió aún más, lo que ya el constituyente del 47 había consagrado en aquella Constitución y estableció en el artículo 66:

“El Presidente y Vicepresidente de la República durarán seis años en sus destinos, y podrán ser reelectos a voluntad de los pueblos.”

A raíz de la caída de Juan Rafael Mora, por intervención de la oligarquía cafetalera, quien había asumido la presidencia de la República por la renuncia el 16 de Noviembre de 1849 del Presidente Castro, llegó al poder provisionalmente el Dr. José María Montealegre, convocándose a una nueva Asamblea Nacional Constituyente, que dictaría una nueva Constitución el 29 de diciembre de 1859, la que dispuso en su artículo 103:

“El Presidente de la República durará en su destino tres años, y no podrá ser reelecto sin que haya transcurrido un período constitucional después de su separación del mando. Tampoco podrá elegirse seguidamente a ningún pariente suyo dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad.”

Realizadas las elecciones fue electo Presidente de Costa Rica, para el trienio 1860-1863, el Dr. José María Montealegre. Posteriormente, fue electo don Jesús Jiménez Zamora y el Dr. José María Castro Madriz, en su segunda administración; sin embargo, el 1 de noviembre de 1868 los Generales Máximo Blanco y Lorenzo Zalazar llevaron a cabo un golpe de Estado contra el Dr. Castro y quedó como Jefe provisorio don Jesús Jiménez, quien de nuevo convocó a una constituyente y se emitió la Constitución de 1869,

nuevo pacto social que en su artículo 101 señaló:

"El período del Presidente de la República será de tres años, y no podrá ser reelecto sin que haya transcurrido otro período igual, después de su separación del mando."

La vigencia de esta nueva Constitución no fue prolongada, ocurriendo que el 27 de abril de 1870 con el golpe de Estado que dio el General Tomás Guardia contra el gobierno del Licenciado Jesús Jiménez cayó ésta, siendo, en consecuencia, una de las de menor vigencia en Costa Rica. Después de un corto período de gobierno provisorio de don Bruno Carranza, llamó a una Asamblea Constituyente y presentó su renuncia, llegando don Tomás Guardia al poder como presidente provisorio, quien ejerció ese poder alrededor de diez años. La Constituyente puso en vigencia, temporalmente, la Constitución de 1859, y comenzó la preparación de la nueva Constitución, sin embargo el 10 de octubre de 1870, fue disuelta por orden de Guardia. El 12 de agosto de 1871 el General Guardia convocó a elecciones para una nueva Asamblea Constituyente, la que se reunió el 15 octubre de ese año, y emitió una nueva Carta Fundamental el 7 de diciembre de 1871. Esta dispuso en su artículo 97:

"El período del Presidente de la República será de cuatro años, y no podrá ser reelecto, sin que haya transcurrido otro período igual después de su separación del mando."

Esta nueva Constitución de 1871 es una de las de mayor longevidad o vigencia dentro de la Historia Constitucional de Costa Rica, y fue producto de una lenta elaboración nacional. En el año de 1896, se produjo una reforma a la Constitución de 1871, para favorecer la reelección sucesiva del señor Rafael Iglesias Castro, quien ostentaba la Presidencia de la República, desde el año de 1894. Se presentó un documento al Congreso, al acercarse la campaña política, proponiendo reformar el artículo 97 de la Constitución Política, para que se permitiera, por solo una vez, la reelección sucesiva. La reforma fue solicitada por Iglesias, y tomando como base lo prescrito por el artículo 134, inciso 8, de la Constitución, que le otorgaba facultades a las municipalidades para solicitar una reforma constitucional, treinta y ún municipalidades lideradas por la de San José, solicitaron la enmienda constitucional. El Congreso aprobó el 12 de mayo de 1897, la reforma que permitía la reelección de Iglesias. El artículo 97 reformado, dispuso:

"El período del Presidente de la República será de cuatro años, y dicho Funcionario podrá ser reelecto sin intervalo, por una sola

vez. Las reelecciones posteriores no podrán verificarse sino después de haber transcurrido por lo menos un período”.

Siendo Presidente don Alfredo González Flores, su administración aprobó una serie de medidas de tipo financiero que molestaron a los grupos económicos más poderosos del país, por lo que don Federico Tinoco Granados dio un golpe de Estado y se adueñó del poder el 27 de enero de 1917. Al día siguiente, emitió un decreto convocando a elecciones para conformar una Asamblea Constituyente que se instaló el 1 de mayo del mismo año. Esta Asamblea trabajó, tomando como base un proyecto elaborado por los Ex Presidentes Bernardo Soto, Dr. Carlos Durán, don Rafael Iglesias, don Ascensión Esquivel y el licenciado Cleto González Víquez, siendo promulgada esta nueva Constitución el 8 de junio de 1917 y la que dispuso en el artículo 94, párrafo último:

“El Presidente de la República no podrá ser reelecto para el período siguiente, aún cuando hubiere renunciado o de otro modo perdido el puesto. Para el mismo período inmediato no será elegible Vice- Presidente.”

Después del movimiento que logró derrocar a los Tinoco, y al perder su calidad la Constitución de 1917, se impuso de nuevo la de 1871, que rigió hasta el 7 de diciembre de 1949. Vale recordar que el artículo 104 párrafo segundo dispuso que:

“El Presidente de la República no podrá ser reelecto para el período siguiente.”

Nuestro país es objeto de una guerra civil en el año de 1948, se convoca nuevamente a una Asamblea Nacional Constituyente para establecer las bases del nuevo pacto social y se emite la nueva Carta Fundamental que rige aún en nuestros días. En esa nueva Constitución se plasma la voluntad popular en el artículo 132 inciso 1), que dispuso:

“No podrá ser elegido Presidente ni Vicepresidente el que hubiera servido la Presidencia en cualquier lapso dentro de los ocho años anteriores al período para cuyo ejercicio se verificare la elección...”

Es así que la tradición constitucional costarricense es, definitivamente, proclive a la reserva de toda reforma relativa a la reelección presidencial al poder originario. Esta tradición se instala con la independencia, se ve confirmada desde la fundación de la República y se mantiene inalterada durante ciento ochenta y ocho años. No es sino en las legislaturas de 1967 a 1969 que esta

tradición se ve interrumpida por decisión del reformador derivado, a pesar de que, la ley No. 4349 de 11 de julio de 1969, estableció un transitorio que favoreció la reelección por una sola vez, a todas aquellas personas que en ese momento, ostentaban la condición de expresidentes.

**SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES Y LOS DERECHOS POLITICOS.** Se consigna a continuación la doctrina relevante al fondo del asunto, con el propósito de construir un marco referencial para resolver las acciones presentadas.

**LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES.** El Estado de Derecho nació, de acuerdo a la historia y a la doctrina jurídica occidental, como una fórmula de compromiso que implicaba aunar un amplio grupo de derechos fundamentales con una serie de garantías formales y materiales, todo ello dentro de una Constitución que consagrara la división de poderes y los principios de legitimidad y legalidad. Tendente, esta suma de ideas, a evitar las arbitrariedades eventualmente provenientes de las instituciones estatales. Es así que la primacía de un grupo central de normas que caracterizan a la Constitución como ordenamiento superior descansa en (i) su carácter de expresión directa de la voluntad general y (ii) en su enunciación de los derechos humanos fundamentales y de las libertades ciudadanas. El "principio democrático", expresado en la idea de la soberanía popular, es una respuesta jurídica al problema de la legitimación política, tanto en el plano material como formal. En el plano material, porque (a) establece la legitimación constitucional del derecho fundamental a la participación política de los ciudadanos, (b) obliga a las instituciones estatales a respetar los derechos fundamentales y (c) establece el reconocimiento social a la diversidad de iniciativas y valores de todos los individuos; y en el plano formal, porque representa a la vez una fórmula de articulación racional del proceso político y, de nuevo, una limitación expresa al poder estatal -sea éste una manifestación de la función ejecutiva, legislativa, judicial, electoral o municipal-. El principio de soberanía popular se manifiesta como la principal condición limitante de la actuación de las instituciones estatales y está dirigido a asegurar que cualquier ejercicio del poder por parte de cualquier órgano del Estado respete su previa legitimación popular y el criterio del pueblo, externado por el poder constituyente originario. Es en lo anteriormente dicho que se fundamenta la trascendencia jurídico-política de haber insertado en la Constitución a los derechos fundamentales, los que a su vez constituyen un fuerte y esencial componente para la configuración del Estado de Derecho. Ejemplos de derechos fundamentales, son aquellos propios del ciudadano -ciudadanía,

nacionalidad-; la libertad de las personas -libertad personal, de religión y conciencia, de residencia, de contratación, de elección de actividad económica, entre otros-; la igualdad jurídica entre las personas ; el derecho de propiedad privada; y aquellos que permiten el acceso de las personas al control jurisdiccional. Es así que el pensamiento jurídico occidental ha declarado innegociable que los derechos fundamentales constituyen la principal garantía con que cuentan los ciudadanos de que los sistemas jurídico y político, en su conjunto, en un Estado de Derecho, estén orientados hacia el respeto y la promoción de la persona humana, hacia el desarrollo humano y hacia una constante ampliación de las libertades públicas. Asimismo, le corresponde a los derechos fundamentales un importante cometido legitimador de las formas constitucionales, ya que constituyen los presupuestos del consenso sobre los que se ha edificado la sociedad democrática. Dicho en otros términos, su función es la de sistematizar el contenido axiológico objetivo del ordenamiento democrático al que la mayoría de los ciudadanos han prestado su consentimiento y también la de establecer la sujeción de las instituciones estatales a tales principios. Los derechos fundamentales, en el orden constitucional, ostentan una doble dimensión, son derechos subjetivos y son derechos objetivos. Por un lado son subjetivos, o sea derechos de los individuos, no sólo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan la libertad en el ámbito de la convivencia democrática. Por otro lado, son elementos esenciales del ordenamiento objetivo, por cuanto éste se configura como marco de una convivencia humana, justa y pacífica. En razón de su importancia, la Constitución ha previsto instrumentos normativos, especialmente reforzados, dirigidos a evitar la alteración de su contenido o la limitación de sus alcances por cualquier institución estatal: las garantías constitucionales. De lo anteriormente argumentado se deduce que la mutación o limitación del estatuto de los derechos fundamentales no implica una mera amputación parcial de la Constitución, sino que entraña la sustitución plena de la Constitución y el irrespeto a la voluntad popular. Todo lo anterior explica, porqué desde las primeras constituciones costarricenses, se consagró el principio de la "rigidez", es decir, de la inalterabilidad del catálogo de derechos fundamentales y libertades ciudadanas o públicas. El principio de rigidez, que como principio de reserva del poder originario será analizado posteriormente, además de establecer una frontera impenetrable para la actividad legislativa y ejecutiva al ámbito de los derechos fundamentales, también alcanza, como garantía constitucional, a las llamadas "decisiones políticas fundamentales", que son aquellas resoluciones de la sociedad que son determinantes acerca de un principio constitucional y que

representan una forma históricamente duradera del sentir y pensar social. Las dos decisiones más importantes con las que se enfrenta una sociedad son, la elección de su modelo económico y la de su sistema político (parte de la doctrina considera que en el fondo ésta es una sola y única decisión). Dentro del sistema político, la sociedad opta por una forma de elegir a sus representantes y gobernantes y por los requisitos que debe tener quien pueda ser electo para un puesto público: ambas, coinciden los expertos de forma aplastante, son decisiones políticas fundamentales. La fuente de la que nos alimentamos, la jurisprudencia constitucional, ha coincidido en que la reforma de las decisiones políticas fundamentales corresponde exclusivamente al pueblo como soberano a través de la competencia que delega en las asambleas nacionales constituyentes, electas para este efecto y representativas de la voluntad popular general. Estas cláusulas son modificables pero el único sujeto autorizado para reformarlas es el poder constituyente.

LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES COMO FUENTE DE LEGITIMACION DE LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES, DE LAS DECISIONES POLÍTICAS TRASCENDENTALES Y DE LAS DECISIONES JUDICIALES. La doctrina constitucional reconocida define como principios constitucionales las ideas fundamentales acerca de la organización jurídica de una comunidad, emanadas de la conciencia social, que cumplen funciones fundamentadoras y a la vez interpretativas respecto del total del ordenamiento jurídico. De esta manera, los principios constitucionales forman parte del bloque de constitucionalidad y todas las instituciones estatales están obligados a obedecerlos y a respetarlos. Estos principios derivan tanto en potestades institucionales como en derechos de los habitantes, su eventual violación hace emerger al sistema de garantías, también desarrollado "con rango constitucional", que incluye las acciones de amparo, de hábeas corpus y de inconstitucionalidad. Los principios no se pueden confundir con los derechos fundamentales, ya que los primeros sirven de base a los segundos, y a la vez permiten su tutela mediante el sistema de garantías. Tampoco los principios se pueden confundir con los valores sociales de los ciudadanos, pues éstos son conceptos axiológicos que implican criterios morales que no generan deber jurídico alguno, mientras que los principios son conceptos deontológicos, es decir, que implican mandatos y deberes, y su incumplimiento implica una consecuencia jurídica; los principios son el resultado de discusiones espontáneas, algunas veces violentas que derivan en acuerdos sociales que se proyectan, mediante los derechos fundamentales y las libertades públicas, a los cuerpos normativos de naturaleza positiva. En materia constitucional, como se enunció antes, son principios las ideas sobre las que se basa la

organización política del Estado, o sea aquella decisión del poder originario constitucional acerca del tipo de sistema político por el que se optó colectivamente. Podemos hablar apropiadamente, como ejemplos relevantes para esta decisión judicial, del principio democrático, de interdicción de la arbitrariedad, del principio de sujeción de los poderes públicos a la Constitución, de igualdad de los individuos, del principio de seguridad jurídica y el de jerarquía de las normas. De previo a describir sucintamente tales principios, hay que agregar que el pensamiento jurídico establece que los principios constitucionales jamás podrían estar en contradicción con la Constitución, sino que son ellos su misma esencia. Los principios no se pueden equiparar a las normas, ya que carecen de su formalidad de producción, pero constituyen su racionalidad, su lógica intrínseca. El principio es la razón de ser de la norma y se manifiesta mediante ella, o sea, es el "espíritu" de la norma. Existe una estrecha relación entre los principios, los derechos fundamentales y los límites implícitos en general, y es a todos ellos, a los que se debe recurrir para medir o evaluar la constitucionalidad de una reforma parcial de la Constitución, producto del poder derivado. Esta calidad referencial dota a los principios de una potencia hermenéutica de principal importancia, la que a su vez significa una limitación a la actividad legislativa ordinaria. El principio constitucional ordena al sistema normativo en general, es una "norma" de las normas, establece el derecho "prima facie". Quien invoca una ley, obtiene del juez la atribución definitiva del derecho que pretende; quien invoca la inconstitucionalidad de una norma, sea legal o constitucional, obliga al juez respectivo a buscar el "espíritu" histórico de tal norma, o sea la expresión real y auténtica del pueblo, lo obliga a acudir a los principios constitucionales. El uso por parte del juez constitucional de los principios constitucionales como punto de referencia en una acción de inconstitucionalidad, también le obliga a exigir que la eventual fuerza invalidante de la norma cuestionada sea reconocida consistentemente en la Constitución histórica. De esta forma, la búsqueda de certidumbre judicial lleva al juez constitucional necesariamente a establecer líneas de comunicación con el derecho comparado histórico y con el desarrollo de los derechos humanos y los derechos fundamentales. En nuestra Constitución hay una importante cantidad de principios políticos y son los que deben servir para medir la constitucionalidad, tanto de las leyes, como de una reforma constitucional efectuada por el poder derivado. Los derechos fundamentales no solo se originan en los principios constitucionales, pero su esencia sí incluye un fuerte y determinante componente de éstos. Componente éste que se puede encontrar, tanto en la dimensión subjetiva como en la objetiva de la estructura de esos derechos. Ilustramos el punto retomando los

principios constitucionales previamente citados en este acápite: una decisión judicial centrada en la consideración de si actuó o no fuera de su mandato el legislador ordinario, al reformar el artículo relativo a la reelección presidencial, debe ser necesariamente analizado a la luz del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad. Este permite establecer a su vez, si se redujo, violó o suprimió un derecho, por cuanto cualquier discriminación reductora o cercenadora de un derecho fundamental implicaría una arbitrariedad, entendida la misma como: (a) el sacrificio excesivo e innecesario de un derecho fundamental y (b) como una actuación en contra de la tendencia histórica manifestada por el desarrollo constitucional costarricense. Dicho en sentido contrario, la clave para establecer ausencia de arbitrariedad es el concepto de motivación, o sea todo cambio debe ser congruente con la voluntad soberana del pueblo, expresada por el poder constitucional originario, sostenible en la realidad histórica de la nación y susceptible de ser comprendida por los ciudadanos aunque no sea compartida por todos ellos. La mal llamada "judicialización del poder político" (en realidad es un ajuste al orden jurídico de tal poder), implica imponerle un conjunto de límites materiales y formales, que lo alejen de decisiones convenientes a los intereses de sub-grupos, o explicables por circunstancias transitorias y situarlo en la dimensión donde se decide de acuerdo con la voluntad del constituyente originario. En la dialéctica Derecho-Poder, la lucha contra la arbitrariedad se ha manifestado como una inclinación a favor de lo jurídico, en detrimento de lo circunstancialmente político, o sea privilegiar a la norma histórica y socialmente aceptada, frente al criterio de los legisladores de turno. Otro principio a considerar para determinar si hubo o no arbitrariedad, es el de sujeción de los poderes públicos a la Constitución: los titulares de estos poderes además del deber general negativo de abstenerse de cualquier actuación que vulnere la Constitución, tienen un deber general positivo de acatamiento de los principios y normas constitucionales. Un tercer principio relevante es el de igualdad de los individuos ante la justicia, el que exige una política legislativa coherente que no genere perjuicios a los derechos de una sola persona (si una sola persona se ve perjudicada, se perjudican todas). Un Estado social y democrático de Derecho, necesariamente debe incluir entre los principios superiores de su ordenamiento a la justicia y a la igualdad (entendida la igualdad de manera amplia y la justicia como imparcialidad). Debe exigir de los poderes públicos un comportamiento que propicie la efectividad de tales principios superiores. Un cuarto principio, también relevante, es el de seguridad jurídica, que se conforma por la suma de certeza, legalidad y proporcionalidad, entre otros subprincipios. Es decir,

la seguridad jurídica es un principio complejo, necesariamente balanceado de forma tal que asegure, a su vez, la igualdad y la libertad. Este principio es sustentado por la confianza ciudadana de que las instituciones, en su actividad, respetarán aquellas normas que, el Poder Constituyente Originario escogió para conformar el sistema político y económico. La seguridad jurídica es un principio dirigido a las instituciones generadoras o aplicadoras de las normas, que las obliga a desarrollar una actividad cuyo producto o resultado, sean normas o actos administrativos, que estén siempre caracterizados de la máxima tutela de los derechos fundamentales. La organización política debe preservar, defender y ampliar hasta donde sea razonablemente posible estos derechos y la Asamblea Legislativa en uso de la competencia prevista en el artículo 195 de la Constitución Política, jamás debe limitarlos, en cuanto así le fue ordenado por el poder constituyente. Diferente es lo que sucede en el ámbito legislativo, cuando el legislador derivado, a través de su actividad ordinaria desarrolla los contenidos del derecho fundamental dentro del marco que le señaló el poder originario. Por último, debe señalarse que el orden jurídico es una larga jerarquía de preceptos, sin embargo, dicha sucesión no es interminable, sino que tiene un límite superior y otro inferior. El primero se denomina norma fundamental. De ella dependen las leyes, de éstas últimas surgen los reglamentos y así va operando la gradación de las normas, hasta llegar a los actos jurídicos concretos. El principio fundamental sobre el que descansa nuestro régimen constitucional, es la supremacía de la Constitución. La norma suprema es un principio límite, una norma sobre la que no existe ningún precepto de superior categoría, la base de todo orden jurídico. Se encuentra en el vértice o cúspide de la pirámide jurídica y a partir de ella surge la jerarquización de las normas, que establece su prioridad, ya que como producto originario de la soberanía del pueblo es la expresión misma de dicha voluntad popular. Así es como la supremacía de la Constitución, responde no

sólo a que ésta es la expresión de la soberanía, sino también a que por serlo está por encima de todas las leyes y de todas las autoridades. Es la Ley que rige las leyes y que habilita a las autoridades. Su superioridad deriva del hecho de ser emanación de la más alta fuente de imperio, y por ello tiene como presupuesto dos condiciones: una, que el poder constituyente es distinto de los poderes constituidos y, segunda, que la Constitución es rígida y escrita. El constituyente precede a los poderes constituidos, es decir, es anterior a él y una vez que ha elaborado su obra formulando y emitiendo la Constitución, desaparece para ser sustituido por los órganos creados por él, los poderes constituidos, quienes deberán respetar su supremacía. En

consecuencia, las normas que se dicten deben formar parte de la ley suprema, deben "emanar" de aquélla, tener su fuente en la Constitución, no desviarse de su mandato. Con ese requisito de conformidad con la Constitución, las leyes y los Tratados pasan a formar parte de la norma suprema. De este modo, existe una separación precisa entre el poder Constituyente quien es el depositario de la soberanía popular y autor de la Constitución, y los poderes constituidos, que no son soberanos, los cuales, de acuerdo al principio de legalidad, sólo tienen las facultades que expresamente les otorga la Constitución. Es por ello, que en caso de que una ley afecte la jerarquía, los principios constitucionales o el orden constitucional establecido, el Estado o el ciudadano puede hacer uso del recurso de inconstitucionalidad impugnando dicha norma, por su falta de valor jurídico.

ORIGEN Y SENTIDO DE LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES Y EL DERECHO DE LIBERTAD. Para definir la especial capacidad generadora de otros derechos que posee el derecho de libertad, es importante destacar la estrecha relación que tienen los derechos fundamentales con los derechos humanos. Estos últimos se pueden entender, como el conjunto de institutos que, con el desarrollo histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, en un amplio contexto geográfico que desborda a un Estado o una región y que tiene vocación universal. En tanto que con la noción de derechos fundamentales se alude a aquellos derechos humanos garantizados expresamente por el ordenamiento constitucional de un Estado en particular, y que se caracterizan por una tutela reforzada. La Constitución de 1949, según reforma operada por Ley No. 7128 de 18 de agosto de 1989, en el artículo 48 incorporó el derecho internacional de los derechos humanos al parámetro de constitucionalidad. Incluso, en casos en que la norma internacional reconozca derechos fundamentales en forma más favorable que la propia Constitución, debe ser aplicada la norma internacional y no la interna. Los derechos fundamentales se encuentran garantizados, en consecuencia, tanto por el derecho constitucional interno, como por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Para el caso de estudio resulta necesario acudir a los Derechos Humanos de primera generación, entendiéndose como aquellos derechos humanos constituidos por los derechos civiles o individuales y políticos que resultan del ejercicio del derecho primigenio de libertad. En razón de lo anterior, los derechos fundamentales se conocen también como derechos de la primera generación o derechos de libertad, ya que se configuran por la libre participación de los individuos en los procesos de formación de la voluntad general. El consenso social, en algunos casos alcanzado mediante cruentas luchas políticas y sociales, constituye la legitimación de los Derechos Humanos fundamentales y

a su vez, el ejercicio del derecho de libertad es el que permite arribar a tal consenso. Encontramos, de nuevo, que es esa decisión original tomada de forma libre por el pueblo, la única que le da legitimación a la construcción de los derechos. De esta forma la búsqueda de un fundamento absoluto (iusnaturalismo) cede el paso a una dialéctica de libertad que conduce a un acuerdo consensuado. En este proceso histórico, primero se generan los principios y posteriormente, mediante el poder constituyente originario, se transforman en derechos fundamentales. La confrontación inicial de criterios y opiniones no es, en muchos casos evidente pero tampoco es arbitraria o secreta. Los "pensadores" de cada época no podían pretender que sus elucubraciones se tornaran en derechos, sino en la medida en que eran sometidas y aceptadas por el pueblo en general. Consenso no significa, para este efecto, unanimidad, pero tampoco la expresión de una irracionalidad arbitraria o de la imposición de unos pocos. Tal como se ha manifestado, en documentos seriamente construidos, acerca de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1949, se generó una corriente mayoritaria que, de manera libre, "ha encontrado buenas razones para aprobarla". "Estas buenas razones" se traducen en un consenso de validez que no coincide, necesariamente, con la unanimidad social, pero al que se llega mediante el ejercicio del principio democrático y del derecho de libertad. Este acuerdo sólo puede ser producto de una actividad democrática y libre, cuyo sujeto únicamente puede ser el pueblo mismo. Este consenso ha desbordado a la construcción estricta de los derechos fundamentales, ya que además de considerarlos restricciones negativas del poder político (legislativo o ejecutivo), los ha transformado en exigencias positivas ampliadoras de las libertades ciudadanas. De esta forma, consideramos también, se comienza a armar la primera regla de interpretación no solo de las normas constitucionales, sino de la constitucionalidad de una reforma: in dubio constitutionalis, pro libertatis . El sentido entonces de la validez de un derecho humano fundamental, consiste en que la decisión sea tomada sin coacción, de forma espontánea, por el propio pueblo y que se haya sostenido por un largo período de tiempo. Sin duda, además de que sea el pueblo el que lo decida, -voluntad expresada mediante un grupo de representantes exclusivamente seleccionados para manifestarla-, el debate debe ser racional, libre de coacción y en el que los participantes tengan una razonable igualdad para presentar sus criterios. Las fuentes y orígenes de los derechos humanos se encuentran en las ideas filosóficas, políticas, morales, que son causas y resultantes a su vez de las luchas y debates sociales en búsqueda de los máximos niveles posibles del imperio de la justicia, la igualdad, la dignidad y la libertad. Principios, que tienen mucho que ver con la capacidad del ser humano de darle un sentido a su vida, y que son los únicos que

pueden determinar o generar la responsabilidad de sus acciones. La relación entre los Derechos Humanos fundamentales y el poder es sumamente compleja, por cuanto se halla compuesta por el balance entre, por un lado, la racionalidad y la eficacia del Derecho y del Estado para regular la vida individual o colectiva de la sociedad, y por el otro, la libertad y los otros derechos individuales citados. Abundamos al repetir que el Derecho contribuye a hacer patente un sistema de legitimidad que presupone, a su vez, una serie de principios que se construyen mediante el consenso histórico, resultante de debates y luchas sociales en sede popular. Lo opuesto, el disenso, la no aceptación, la desobediencia, la no abdicación de posturas o de perspectivas de sub-grupos, ha sido demostrado históricamente, propician la disociación anarquizante de una nación. En el proceso histórico de construir a los Derechos Humanos y a su manifestación constitucional, los derechos fundamentales han recibido diferentes nombres, intercambiables en algunos momentos; estas diferencias terminológicas son importantes como en toda ciencia o disciplina, sin embargo, para efectos de esta sentencia, resultan irrelevantes. En realidad lo que cuenta de estos términos es que sean tutelados efectivamente por la jurisdicción, respetados por las instituciones estatales en general, que se le reconozca al de libertad su capacidad germinal de todos los demás, y que únicamente puedan ser construidos por el pueblo -mediante un debate libre y democrático-, que sean trasladados o reformados en la Constitución por el poder constituyente originario, lo que tampoco significa la eliminación o contracción de la autonomía individual concedida por el pueblo, mediante el poder constitucional originario, a los individuos que lo forman. De esta clara concepción el pensamiento jurídico desprende dos conclusiones: la primera de ellas es que la creación o modificación de las libertades públicas sólo puede realizarse por normas supra-legales dictadas por el poder constituyente originario, ya que de otra forma no sería posible limitar adecuadamente las competencias de la Asamblea Legislativa y del Poder Ejecutivo. La segunda consecuencia es que los administrados disponen de medios de impugnación muy precisos contra la violación de las libertades públicas, dentro de éstos destaca la acción de inconstitucionalidad. El poder político a su vez, constituye una manifestación de la libertad, está fundamentado en ella y limitado por ella, está sujeto a una regulación razonable que nunca puede reducir y menos eliminar los derechos fundamentales. En toda sociedad políticamente organizada, en general, la libertad aparece limitada de alguna forma. En un sistema democrático constitucional, en particular, esas limitaciones deben ser razonables, responder a la necesidad de salvaguardar los intereses individuales y de la comunidad. La decisión de limitarla

corresponde exclusivamente al poder originario constituyente, para que eventuales limitaciones a la libertad no puedan conducir a su total desconocimiento o a limitaciones lesivas de la esencia del derecho individual.

EL DERECHO DE ELECCIÓN COMO DERECHO FUNDAMENTAL. Históricamente la soberanía ha sido el instrumento apriorístico para justificar y legitimar al poder estatal, entendido este último como la superioridad frente a cualquier otra fuerza que se desenvuelva en el ámbito del Estado, y que ejerzan los diversos grupos sociales que integran el elemento humano de la organización política. El poder estatal debe sin embargo, respetar siempre la voluntad popular manifestada mediante las decisiones de las asambleas constituyentes originarias. La libertad-participación constituye una esfera de autonomía individual que le otorga al individuo la posibilidad de actuar o participar en lo político y social, de acuerdo a su propia voluntad, mientras respete las normas especiales de cada actividad. La titularidad de ese derecho, en lo que atañe a su ejercicio, y por imposición de la idea política dominante en la actual sociedad, corresponde al grupo humano que integra el Estado, el cual lo ejerce directamente, o por medio de sus representantes que lo conforman, en el plano originario el poder constituyente y en el derivado el gobierno y los legisladores. Los derechos políticos se dirigen a los ciudadanos para posibilitarles participar en la expresión de la soberanía nacional: derecho al voto en las elecciones y votaciones, derecho de elegibilidad, derecho de adhesión a un partido político, etc. Son los que posibilitan al ciudadano a participar en los asuntos públicos y en la estructuración política de la comunidad de que forma parte. El ejercicio de estos derechos en sede estatal, lejos de colocar al ciudadano electo en lejanía, separación u oposición a tal Estado, lo que hace es habilitarlo para tomar parte en la articulación y planificación política de la sociedad de la cual es miembro. Son derechos que están destinados a los ciudadanos para posibilitarles la participación en la expresión de la soberanía nacional; su fin primordial es evitar que el Estado (mediante cualquiera de sus funciones, ejecutiva, legislativa, judicial, electoral o municipal) invada o agreda ciertos atributos del ser humano. Es así que suponen por lo tanto, una actitud pasiva o negativa del Estado, una abstención por parte de éste, dirigida a respetar, a no impedir y a garantizar el libre y no discriminatorio goce de los mismos. Son derechos, por tanto, que se ejercen para afirmar y confirmar el poder soberano del pueblo sobre el Estado, y proveen a sus titulares, los ciudadanos, de medios y garantías para defenderse contra el ejercicio arbitrario del poder público. Precisamente a través del reconocimiento y ejercicio de las libertades políticas, opera la participación de

los individuos en el proceso del poder, y al ser la democracia una forma de toma de decisiones colectivas, tal ejercicio a su vez es la esencia del principio democrático. La diferencia entre las libertades civiles y las libertades políticas no reside en su naturaleza, sino en la finalidad a la cual responde su ejercicio. Una de las varias libertades públicas jurídicas a que nos referimos en esta sección, consiste en el derecho de los ciudadanos de participación política y siempre su análisis lleva al estudio del concepto de soberanía popular, ya que ésta es la fuente y única legitimación del poder político. Es el pueblo que la articula mediante sus representantes, -diputados constituyentes, presidente y vice-presidentes de la República, diputados a la Asamblea Legislativa y alcaldes municipales- y les encomienda el ejercicio de tal poder de forma provisional. Las libertades de participación política están destinadas a los nacionales mayores de edad, y están encapsulados en el derecho fundamental de ciudadanía, la que puede suspenderse únicamente por interdicción judicialmente declarada y por sentencia que imponga la pena de suspensión de los derechos políticos. No hay otra restricción del derecho y jamás el poder político puede arbitrariamente limitarlo. Para ciertos puestos públicos, el Constituyente originario decidió por un mínimo de edad que supera la frontera de la mayoría civil, pero mantuvo su prohibición para que los poderes públicos restringieran esta libertad pública jurídica. El derecho de elección, como derecho político, también constituye un derecho humano de primer orden, y por ende, es un derecho fundamental. La reelección tal y como se pudo constatar en el considerando V, estaba contemplada en la Constitución Política de 1949 y constituye una garantía del derecho de elección, pues le permite al ciudadano tener la facultad de escoger, en una mayor amplitud de posibilidades, los gobernantes que estima convenientes. Por consiguiente, fue la voluntad popular a través de la Constituyente, la que dispuso que existiera la reelección presidencial, con el fin de garantizarse el pueblo el efectivo derecho de elección. De hecho, a pesar de que la reforma parcial en cuestión se produjo posteriormente, esto se viene a confirmar luego con la suscripción de la Convención Americana de Derechos Humanos, que en el artículo 23 establece: "1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades...b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores,..." ; y que no admite mayores limitaciones, que las siguientes: "2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal."

De este último párrafo de la Convención de Derechos Humanos, se desprenden de manera clara, las únicas razones por las cuales pueden establecerse restricciones al ejercicio de los derechos ahí declarados. La reelección, según se desprende de la voluntad popular suscrita históricamente, establece la posibilidad para el ciudadano de elegir libremente a sus gobernantes, por lo que al reformarse la Constitución en detrimento de la soberanía del pueblo, y en desgaste de sus derechos fundamentales, lo que se produjo en este caso fue la imposición de más limitaciones que las ya existentes en razón de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena. Por otro lado, Costa Rica suscribió este Convenio sin reserva alguna, aceptando el ejercicio de tales derechos en la mayor libertad posible, asumiendo como únicas limitaciones las que deriven del inciso 2 del artículo 23. De resultar inconstitucional la forma en que la Asamblea Legislativa suprimió este derecho, implicaría que su restauración deba sujetarse al procedimiento correspondiente .

DE LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN. Ninguna norma, por su necesario ajuste al cambio de los tiempos puede revestirse de la calidad de estática, de perpetua. La norma constitucional, aun cuando muestra una elasticidad menor que las de menor rango, tampoco es inalterable. Es así que es indispensable la armonización y ajuste constante de las normas en general a los cambios de actitudes y a las nuevas necesidades sociales. En el caso de la reforma a la Constitución se presenta una gran e importante diferencia: aquellas normas constitucionales relativas a los derechos fundamentales o a decisiones políticas trascendentales, sólo pueden ser reformadas por una asamblea constituyente de conformidad con el artículo 196 de la Constitución Política. En beneficio de la contundencia de la afirmación, repetimos que las normas originarias acerca de los derechos fundamentales y los sistemas políticos y económicos, únicamente pueden ser disminuidas por una asamblea constituyente. Las otras normas de la Constitución y las leyes secundarias son susceptibles de ser revisadas por la Asamblea Legislativa en uso de las atribuciones que le da el numeral 195 constitucional; tal es su ámbito de competencia en materia de reforma legislativa. No es lo mismo establecer una Constitución que reformarla, pues lo primero es un acto de máxima soberanía popular, un acto creador; es la facultad soberana del pueblo para darse su propio ordenamiento jurídico-político. La reforma es un procedimiento para la revisión de lo ya establecido y cuyos mecanismos, alcances y sujetos se encuentran estipulados en la Constitución. Repetimos, existen algunos límites al poder de revisión constitucional por la Asamblea Legislativa y ello es debido a que esta potestad normativa no puede oponerse al poder constituyente en aquellos aspectos explicados extensamente

en este texto. La existencia del poder legislativo no supone un desdoblamiento de la soberanía popular, sino simplemente, la delimitación jurídico-institucional de una competencia dada por el propio poder originario y que actúa dentro de la organización del Estado, subordinada en todo momento a la voluntad del pueblo. La doctrina ha sido insistente en señalar que "los elegidos son los representantes de la nación soberana, pero no los representantes soberanos de la nación". En nuestro país el órgano competente para reformar parcialmente la Constitución es la Asamblea Legislativa, de conformidad con el Título XVII de la Constitución Política, artículos 195 y 196, siempre y cuando su actividad no afecte negativamente a los derechos fundamentales, ni al sistema político y económico, que sustancialmente se dieron los costarricenses mediante el poder constituyente. Por otra parte, la institución estatal obligada a decidir si en algún momento la Asamblea Legislativa sobrepasó sus potestades, es la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y el mecanismo de garantía de que disponen los ciudadanos para instar a la Sala es la Acción de Inconstitucionalidad y en su caso, los Recursos de Amparo y Hábeas Corpus. En esta línea de pensamiento, la Sala misma, no debe sobrepasar su mandato de defensa de los derechos fundamentales generando normas. Con esta fórmula, la Constitución se defiende a sí misma y se protege como conjunto de normas básicas y fundamentales del ordenamiento jurídico. Es también por ello que se ideó un procedimiento especial agravado para su reforma, con lo que se pretende evitar que la superioridad de ciertas normas constitucionales pueda ser desvirtuada, ya sea mediante actividad legislativa o judicial. El pueblo costarricense, tal como lo demuestra su historia constitucional y tal como lo interpreta esta Sala Constitucional, no ha querido, desde la independencia, dejar a la voluntad de una o varias instituciones, ni el núcleo de derechos fundamentales, ni el sistema político y económico, sino que cualquier cambio en estos sentidos debe ser producto de un acuerdo que abarque un espectro político mucho mayor y mucho más independiente de los avatares político-electorales, de tal forma que su extensa aceptación social no solo sea perdurable en el tiempo, sino que sea efectivamente una manifestación de la voluntad popular. Según lo dicho en anteriores considerandos, el principio de la rigidez es una resultante de especial importancia del pacto social y por tanto, es también, en buena parte, el fundamento de la legitimidad del Estado. Se erigió como la condición determinante para que los ciudadanos dieran su consentimiento al texto constitucional. Este principio opera, en oposición, no sólo ante cualquier intento de modificación del estatuto de los derechos fundamentales por parte del gobierno, sino también ante la actividad del legislador ordinario o de cualquier autoridad en el mismo sentido. El costarricense

históricamente ha querido mantener para su Constitución un procedimiento agravado y ésta sólo se puede reformar en relación con las tres dimensiones dichas -derechos fundamentales, sistema político y sistema económico- por una asamblea constituyente convocada expresamente para ello. En razón de lo anterior y aceptando -debido a la trascendencia de la decisión inserta en esta sentencia- el riesgo de que se califique este texto como reiterativo, volvemos a señalar, que tal es la razón por la cual existe un control constitucional sobre las reformas a la Constitución y que este control lo ejerce esta Sala, o sea no se trata que la Sala reforma el texto constitucional, se trata de que el mandato de esta Sala incluye la defensa de la Constitución y trata de evitar que se reformen las normas relativas a derechos fundamentales y al sistema político y económico por vía no autorizada por el pueblo, autorización expresada mediante el poder reformador originario. Es así que este control, competencia de esta Sala Constitucional, procede cuando la reforma se produce con vicios de procedimiento, ya sea por violación a las reglas específicas previstas en los artículos 195 (en relación con el 124) y 196 de la Constitución Política, o bien cuando sea empleado el procedimiento de reforma parcial para la modificación de un aspecto esencial de la Constitución, por haberse reformado disposiciones, cláusulas o estructuras que no son susceptibles de enmienda, por estar expresamente sustraídas de una reforma parcial, o por estarlo implícitamente, en el caso de los derechos fundamentales. Estos derechos pueden ser objeto de reforma parcial, únicamente cuando se trate de modificaciones positivas, que son aquellas que amplían los contenidos de los derechos ciudadanos, -particularmente el de libertad- por la Asamblea Legislativa, sin embargo, las negativas, que son aquellas que reducen los contenidos de los derechos ciudadanos, únicamente pueden ser reformadas por una Asamblea Constituyente. Es decir, la Asamblea Legislativa puede ampliar los contenidos y alcances de los derechos fundamentales, pero no puede el poder constituyente derivado suprimir o reducir tales contenidos, pues de esta forma podría destruir el orden básico instituido por el poder constituyente originario. La rigidez de la Constitución no admite que tales disposiciones sufran detrimento por la actividad legislativa o de gobierno, porque si ello fuera admisible, podría suponerse que el poder legislativo o ejecutivo tienen competencia legítima para emitir normas en contra de la Constitución, -lo que a su vez significaría que podrían sustraerle la soberanía al pueblo, ya que actuarían en contra de sus intereses declarados. Al instituir la Constitución competencias al poder legislativo, a la vez las enmarca e impone, por tanto, limitaciones a su actividad. Agregamos que esta lectura tiende a su vez a proteger a la Asamblea Legislativa, ya que incluye en su razonamiento que todo

acto que desborde o contradiga el mandato constitucional destruiría también la base de la propia actividad legislativa y el fundamento legítimo de su autoridad.

EL PRINCIPIO DE RIGIDEZ CONSTITUCIONAL. La rigidez relativa de nuestra Constitución Política está fundada en la necesidad de dotar de seguridad jurídica a todo el ordenamiento, al que deben someterse tanto los habitantes de la República como TODAS las autoridades institucionales. El principio de rigidez constitucional es una garantía que el pueblo decidió darse. La "rigidez" significa que el pueblo costarricense, mediante sus múltiples asambleas constituyentes acontecidas en nuestra historia, ha estimado necesario establecer ciertas cautelas en el trámite de la reforma constitucional con el propósito de que sus normas no solamente mantengan estabilidad, sino que, en caso de encontrarse necesaria una reforma, para llevarla a cabo deban superarse escenarios político-electorales, de naturaleza circunstancial y transitoria. Si, como algunos han sostenido tanto en los medios de comunicación como en ensayos técnicos, fueran irrelevantes para esta decisión judicial, la calidad de Derecho Humano fundamental de la libertad pública de participación política, el propósito de las cláusulas pétreas y el objetivo del principio de rigidez, no tendría explicación que nuestro Constituyente, de forma consistente como se demuestra en el desarrollo histórico que aparece en este texto, se hubiera molestado en incorporarlos con tanta precisión en nuestra Carta Fundamental. Y menos aún, que se ocupara en señalar de forma expresa y contundente, que cualquier reforma parcial a la Constitución debe darse "con absoluto arreglo" a los procedimientos, condiciones, limitantes, requisitos, por ella prevista. Es imperativo tomar en consideración que la Junta de Gobierno de 1949 elaboró su propio Proyecto de Constitución Política, con el fin de incorporarlo a las discusiones en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente. Tal pretensión no prosperó, por cuanto los Diputados Constituyentes no coincidieron en que tal documento fuera la base de sus debates. Ya con esta decisión, tomada en una circunstancia histórica que podría haber conducido al Constituyente a satisfacer las pretensiones del Ejecutivo, los delegados demostraron que reconocían únicamente al pueblo como soberano y que no permitirían que su voluntad fuese manipulada o reducida por un grupo determinado. No obstante que lo propuesto en aquellos días por la Junta de Gobierno, no fue admitido como el documento base de discusión para el poder originario, lo cierto es que, al representar el sentir de una parte de la población, sí fue parcialmente introducido en el curso de las deliberaciones mediante mociones de los Constituyentes que lo favorecerían, y aunque es de aceptación muy extensa por los historiadores

constitucionales que tales iniciativas generaron resultados limitados, algunas propuestas fueron de recibo por el Poder Reformador Originario. El Proyecto presentado por la Junta según las actas de la Asamblea Nacional Constituyente en el Tomo I, indicaba:

"Costa Rica ha tenido la experiencia, sobre todo durante los últimos años, de la poca o ninguna importancia que se concede a la majestad de la Constitución Política, como base indispensable e imperativa que es deber de toda legislación. Las reformas a la Constitución, de acuerdo con la derogada de 1871, se efectuaban en forma bastante fácil, y, en cualquier momento, por razones que quizá no ameritaban una medida de tanta gravedad, un grupo de diputados propiciaba una modificación que la opinión pública no tenía tiempo u ocasión de madurar, discutir o combatir. Es necesario que las reformas a la Constitución obedezcan a evidentes necesidades nacionales y que reciban el apoyo tanto de las mayorías que gobiernan como de los ciudadanos que tienen derecho de expresar su criterio al respecto. En esa forma, la Constitución adquirirá la necesaria estabilidad, que garantice el respeto por las instituciones y podrá adaptarse mediante los cambios necesarios..."

Como queda demostrado, el Proyecto de la Junta asumió en este particular una posición históricamente coherente, pues se constata en este texto que su pretensión se dirigía a mantener e incluso aumentar la rigidez del procedimiento de reforma parcial. Esto es visible en la explicación de motivos de tal proyecto, que entendía que el procedimiento que se venía utilizando en virtud de lo dispuesto en la Constitución de 1871, podía devaluar al texto constitucional. Tal desnaturalización del espíritu o respeto a los principios de la Constitución, al proponerse y aprobarse reformas sin ese necesario itinerario requerido para una suficiente maduración mediante profunda discusión, lleva a concluir que la Junta le daba especial importancia a la voz del pueblo histórico.

De todas las consideraciones insertas en esta sentencia, se deduce que la Asamblea Legislativa carece de competencia para hacer una reforma parcial que afecte los derechos fundamentales y las decisiones políticas fundamentales, por el procedimiento establecido en el artículo 195 de la Constitución Política. La Asamblea Nacional Constituyente estableció en el numeral 132 de la Constitución regulaciones a los derechos políticos de quienes aspiren al cargo de Presidente o Vicepresidente de la República. En el caso que nos ocupa en esta decisión judicial, el inciso 1) prohibía la reelección únicamente para aquellos que hubieren ejercido la Presidencia en cualquier lapso dentro de los ocho años

anteriores al período para cuyo ejercicio se verificare la elección. La reforma operada por ley No. 4349 prohibió en forma total la reelección presidencial, afectando negativamente derechos políticos de los ciudadanos y al actuar así, la Asamblea Legislativa, en ejercicio del Poder Constituyente de reforma parcial, excedió los límites de su competencia. La Asamblea Legislativa como poder reformador derivado, está limitada por el Poder Constituyente en su capacidad para reformar la Constitución: no puede reducir, amputar, eliminar, ni limitar derechos y garantías fundamentales, ni derechos políticos de los ciudadanos, ni los aspectos esenciales de la organización política y económica del país. Únicamente mediante el procedimiento de reforma general, regulado en el artículo 196 de la Constitución Política y en estricto apego a lo allí dispuesto, se podría intentar una reforma de tal naturaleza. Habiendo llegado a este punto del razonamiento judicial, es pertinente aclarar que la reforma parcial o total de la Constitución Política no se refiere a la cantidad de normas reformadas, sino que apunta a un aspecto cualitativo. Cualitativo, en el sentido de que si la pretendida reforma implica variación de aspectos esenciales de la vida político-social y económica de la nación, o restricción a derechos y garantías fundamentales, y aún cuando lo sea de una sola norma constitucional -o de uno de sus incisos-, no podría la Asamblea Legislativa, mediante el procedimiento de reforma parcial, aprobar la reforma sin violentar toda la Constitución. Una de las razones de sentido común en que se fundamenta la distinción entre reforma parcial y general, es que el criterio para determinar la capacidad de reforma parcial no sea cuantitativo, sino cualitativo, porque de lo contrario, por vía de la primera podrían reformarse todas y cada una de las normas constitucionales, -incluso aquellas que definen la fuente del propio poder legislativo que las promulga-, lo cual sería una *contradictio in absurdum*, porque implicaría la posibilidad de que la Asamblea se despojara de su propia competencia constitucional, e incluso alterara la fuente misma del poder constituyente, es decir la titularidad de la soberanía. Se trata entonces de proteger y defender a la Constitución como conjunto de normas básicas y fundamentales del ordenamiento jurídico. El principio de rigidez constitucional basado precisamente en el principio de soberanía popular, no tiene otro objeto que procurar que el Estatuto que recoge el modelo ideológico de la sociedad, así como las convicciones y valores comúnmente compartidas relativas a Derechos Humanos, no sean variados. Por ello, para llevar a cabo una reforma constitucional como la aquí cuestionada, mediante la cual se limita un derecho político dado por el constituyente originario, es necesario hacerlo a través del mecanismo de reforma general previsto en el artículo 196 constitucional y ser, necesariamente manifestación de la voluntad del pueblo, la cual

deberá recogerse a través de los mecanismos idóneos para ello. En razón de lo anterior en el caso concreto, sea en la reforma al artículo 132 de la Constitución Política, operada mediante la Ley N°4349, se produjo una violación al procedimiento previsto según lo señalado. Por ende, la consecuencia lógica y jurídica de una reforma constitucional tramitada con un vicio de tal naturaleza, implica su nulidad, ya que, como ha tenido oportunidad de declarar la Sala, los requisitos de procedimiento que la propia Constitución Política se esmera en precisar son fundamentales ("esenciales", según se expresó en la sentencia N°5833-93), en tanto orientados a fortalecer la rigidez de su texto, esto es, orientados a una mayor dificultad de enmienda y en respeto de los derechos fundamentales que han sido reconocidos.

DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES PRODUCIDAS ANTES DE LA EXISTENCIA DE ESTA SALA Y SUS CONSECUENCIAS. Como ya se consideró, en la reforma al artículo 132 de la Constitución Política se dio una violación al procedimiento constitucionalmente señalado. Ahora bien, conviene realizar una serie de precisiones a lo que la Sala resolvió en la sentencia N°1-92, de las catorce horas del día siete de enero de mil novecientos noventa y dos:

"No obstante, a partir de la interpretación dada ahora por la Sala Constitucional como la más correcta de conformidad con las exigencias constitucionales -al emanar del órgano llamado por la misma Constitución a interpretarla, y a cuyos precedentes y jurisprudencia se reconoce además un valor vinculante erga omnes, por su naturaleza y por la norma expresa del artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional-, la referida práctica constitucional debe entenderse superada por dicha interpretación..."

Este texto fue señalado por el voto de mayoría en la sentencia No. 7818-00 para afirmar que si bien con la Ley que reformó el artículo 132 inciso 1) en mil novecientos sesenta y nueve hubo violación al procedimiento constitucional, al provenir tal infracción de una práctica constitucional vigente en aquella época y, aplicando la tesis formulada en la sentencia N°1-92, no sería posible en el año dos mil pronunciar una nulidad de lo actuado por el legislador. Este criterio es revertido actualmente, en primer lugar porque en el presente caso no estamos ante lo que llama la sentencia una práctica constitucional, pues solo podría hablarse de práctica legislativa o costumbre internacional. En segundo lugar, no puede afirmarse que estamos frente a una "costumbre constitucional", si sólo se ha seguido en un número reducido de reformas, y en tercer lugar, debido al principio de rigidez constitucional, no se puede sustituir a la propia Constitución.

Con el fin de aclarar lo anterior, resulta imprescindible indicar lo que se entiende por costumbre constitucional.

LA COSTUMBRE CONSTITUCIONAL. La costumbre puede ser una fuente de derecho constitucional aún en países de derecho escrito cuya Constitución es rígida. Se entiende como costumbre, la práctica, suficientemente prolongada, de un determinado proceder por parte de los órganos superiores del Estado, al margen y aún en contra del texto de la Constitución, y la idea de que el uso en cuestión es jurídicamente obligatorio y debe, por tanto, aplicarse, siempre y cuando no afecte un derecho fundamental o al sistema político o económico. Se pueden enumerar tres formas de costumbres jurídicas: *secundum legem*, *contra legem* y *praeter legem*. La costumbre *secundum legem* (interpretativa), es aquella que realiza una constante aplicación del texto constitucional, sin contradecir sus exposiciones y ajustándose a su letra. La costumbre al margen de la Constitución o *praeter legem* (integrativa), es aquella que, fuera del texto constitucional, suple sus vacíos, introduce normas nuevas sobre una materia respecto de la cual ésta no ha estatuido. Finalmente, la costumbre *contra legem*, es la que está en oposición con la Constitución. Tratándose en principio de una Constitución rígida como la nuestra, las prácticas contrarias a la Constitución deben ser valoradas negativamente, pues las alteraciones del texto constitucional, por un imperativo de la justicia, deben operarse a través del procedimiento formal de reforma previsto por el texto escrito. En consecuencia, cuando la praxis es "contra Constitutionem", las normas se aplican tal y como están expresamente consagradas en la Carta Política, dado que en nuestro ordenamiento tal solución se deriva del último párrafo del artículo 129 de la Constitución Política que dice: "...la ley no queda abrogada ni derogada sino por otra posterior, y contra su observancia no puede alegarse desuso ni costumbre o práctica en contrario". De este modo, una norma constitucional, que materialmente es una ley, no queda derogada sino por otra posterior y contra su observancia, no podría alegarse, ni la costumbre, ni práctica en contrario. En consecuencia, la costumbre constitucional puede servir como parámetro del juicio de constitucionalidad, siempre y cuando no sea "contra constitutionem". De conformidad con lo anterior, no se puede admitir que en la práctica de la Asamblea Legislativa se puedan dar violaciones que atenten contra los derechos fundamentales. En la situación que se analiza en la presente acción, lo que se detecta con toda claridad, es una infracción al procedimiento constitucional, al haber reformado restringido y cercenado un derecho fundamental. En atención a lo anterior, fue por eso que el Constituyente diseñó el esquema de la reforma constitucional fijando con extrema precisión quiénes pueden promoverla e incluso

en qué momento; cómo se conoce y a través de qué mecanismos de procedimiento se realiza, que en términos jurídicos y de entendimiento común, no significa otra cosa que, esta materia no está disponible para flexibilidades. En relación a que esta Sala Constitucional no sustituye al Poder Constituyente originario ni al derivado, o sea que no "legisla", en la sentencia, N° 5596-99 de las 18:33 horas del 20 de julio de 1999, dispuso lo siguiente:

"Sí podría la Sala, y en ello no hay nada excepcional, declarar la inconformidad de un artículo de la Constitución que ha sido objeto de una reforma, por vía del señalamiento de vicios en la ley que operó la modificación. Pero nótese que, en este caso, lo atacado sería esta última y no la norma fundamental en sí misma..."

Finalmente, el papel, obligación o mandato de un Tribunal Constitucional es defender la Constitución, mediante una interpretación que coincida con los principios de la misma, acogiendo las acciones de que disponen los habitantes de la nación como garantías y dando respuesta de acuerdo a su más alto concepto de la justicia, la libertad y la igualdad, en caso contrario, la Sala Constitucional estaría simplemente renunciando a su misión. Asimismo, uno de los coadyuvantes pasivos aduce que la Sala Constitucional no puede conocer del trámite de reforma del artículo 132 de la Constitución Política porque se aprobó antes de su creación, y ello implicaría dar efecto retroactivo a la Ley de Jurisdicción Constitucional, lo que vulnera el artículo 34 de la Constitución Política. Como ya se dijo, la competencia de este Tribunal deriva de la propia Constitución Política -artículo 10-, que dispone que le corresponde a esta instancia, garantizar que las normas de cualquier naturaleza y los actos sujetos al Derecho Público sean acordes con la Constitución Política y los Instrumentos de Derecho Internacional y Comunitario vigentes en la República, con independencia de la fecha de su aprobación. La Ley de la Jurisdicción Constitucional en sus artículos 1 y 2 reitera y desarrolla el precepto constitucional indicado, por ello la declaratoria de inconstitucionalidad de una ley de reforma constitucional, o de una ordinaria anterior a la vigencia de la ley que rige esta jurisdicción, no vulnera de ningún modo el artículo 34 de la Constitución.

CONCLUSIÓN . Estimamos que la acción resulta procedente por haberse efectuado mediante una reforma parcial, por un lado la restricción y por el otro, la eliminación de un derecho fundamental. El derecho de reelección había sido consagrado por el Constituyente y es una garantía constitucional de los derechos políticos de los costarricenses en el ejercicio del derecho de elección, consagrado además, en el artículo 23 de la Convención

Americana Sobre Derechos Humanos. Lo anterior implica la anulación de la reforma practicada al artículo 132 inciso 1) de la Constitución Política mediante Ley No. 4349 del 11 de julio de 1969, por lo que retoma vigencia la norma según disponía antes de dicha reforma. Esta declaración tiene efecto declarativo y retroactivo a la fecha de entrada en vigencia de la norma anulada, sin embargo, con base en el principio constitucional de seguridad jurídica, y el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional se dimensionan los efectos de esta sentencia, en el sentido de que los actos derivados de la reforma desde la vigencia de la ley 4349 hasta su anulación por inconstitucional, son válidos. Asimismo, con especial fundamento en el principio democrático, y de manera coherente con este pronunciamiento, esta Sala insiste en que lo revisado por este Tribunal es el procedimiento mediante el cual se produjo la reforma constitucional aquí impugnada, no sobre la conveniencia del instituto de reelección presidencial, por cuanto tal decisión es una competencia que le corresponde en forma exclusiva al poder constituyente originario.”

**b. Principios constitucionales de participación de representación democrática de alternatividad de derecho de elegir y ser elegido de igualdad y democrático de alternatividad en el poder**

[SALA CONSTITUCIONAL]<sup>9</sup>

“DE LA APLICABILIDAD DE LA NORMA IMPUGNADA. Asimismo, la acción es admisible, no obstante que la Ministra de Educación señala que no resulta legítimo esgrimir la defensa de intereses que se puedan defender independientemente de la existencia de un asunto previo - en este caso, un recurso de amparo-, por cuanto, al tenor de lo dispuesto en el inciso d) del artículo 2) de la Ley de Creación del Consejo Superior de Educación, número 1362, de ocho de octubre de mil novecientos cincuenta y uno, expresamente se prevé un representante de la Educación Secundaria en ese Consejo, sector que agremia a los docentes de la asociación accionante, lo que la lleva a concluir que no existe lesión o afectación; esta Sala estima la procedencia de la acción, toda vez que la normativa a aplicar prevé, además de la representación señalada por la ministra, prevé un representante de las asociaciones de educadores, precisamente en la norma impugnada, sea, en el inciso d) del artículo 3 del Decreto Ejecutivo número 7. En virtud de lo anterior, procede el análisis por el fondo de dicha disposición, como en efecto se hace.

ADVERTENCIA SOBRE LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSIDERADOS INFRINGIDOS. Se hace la advertencia de que la asociación accionante no puede ver lesionados sus derechos

fundamentales, esto, por cuanto, al tenor de la más reconocida doctrina y jurisprudencia constitucional, los titulares de los mismos, únicamente son las personas físicas, es decir, el ser humano en su condición de tal; de donde se deriva la denominación de "derechos humanos"; en virtud de lo cual, las infracciones que se acusan en esta acción de inconstitucionalidad, deben verse entendidas respecto de los miembros o agremiados de ésta asociación, y no respecto de la misma, como persona jurídica.

DE LOS ALEGATOS DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y EL CONSEJO SUPERIOR DE EDUCACIÓN. La Procuraduría General de la República solicita la desestimación de la acción en todos sus extremos, por estimar que el Poder Ejecutivo se ajusta a un criterio objetivo y propio del principio democrático, toda vez que la norma impugnada supedita el sistema de elección del representante y suplente de las asociaciones de educadores al Consejo Superior de Educación a la regla de la mayoría, es decir, al número de afiliados con que cuenta la organización social, lo cual resulta acorde con los principios democráticos de participación, representatividad, alternatividad, de igualdad, y los derechos de elegir y ser elegido, con sustento en las siguientes consideraciones: a.) que la igualdad de voto no constituye una regla indiscriminada y de validez universal; b.) que los principios democráticos y de representación propios de la organización política democrática se imponen a todas las formas de organización colectiva (como lo serían los entes corporativos -que comprende, tanto los colegios profesionales como las corporaciones de producción- y las municipalidades); de donde, no es imprescindible la participación igualitaria de todos los miembros de un ente corporativo, es decir, no hay base para la generación de un derecho a la participación; c.) que los órganos colegiados deben integrarse con representación de todos los sectores involucrados en la actividad de que se trate, con fundamento en el sistema de representatividad, como método que posibilita la participación -indirecta- de los miembros de las agrupaciones, cuya dimensión imposibilita -materialmente- un sistema de participación directa; de donde no resulta posible que el legislador establezca una integración idéntica de los diversos sectores, de modo que ésta tiene que ser proporcional; d.) que en los sistemas de representación, propios del modelo constitucional democrático, la violación del principio de igualdad (trato discriminatorio, no diferenciador) implica la violación del principio democrático, y hace inconstitucional el sistema representativo; e.) que la obligación de pertenecer a una asociación se fundamenta en la necesidad de implementar el sistema representativo mediante las organizaciones que funjan como interlocutores. Al tenor de las anteriores consideraciones,

señala: i.- que no hay infracción del principio de alternatividad democrática, porque este es un principio, en modo alguno garantiza una rotación de los actores políticos en el poder (o representación), sino la existencia de procesos electorales periódicos y libres, donde los contendores tengan opción real del acceso al poder. Asimismo, la rotación en el poder sólo es posible con norma expresa al efecto, de manera que ante ausencia normativa, el cuerpo electoral elige al representante; ii.- admitir la tesis de los accionantes implicaría el quebranto de la regla básica del sistema democrático, esto es, el de la mayoría, con respeto de las minorías, al pretender que una organización minoritaria, pese a su condición, venza a las organizaciones mayores; y en este sentido, es importante considerar que en la mayoría de las veces, los problemas de ingobernabilidad surgen de la distorsión de esta regla; iii.- que el derecho de elegir y ser elegido se refiere a las personas físicas, no a las organizaciones sociales o jurídicas, motivo por el que éstas no pueden alegar vulneración de este derecho, salvo que se demuestre que la norma impide el ejercicio de ese derecho a sus miembros en forma indirecta, lo cual no se da en el supuesto en estudio; iv.- no hay infracción del principio de igualdad, al sustentarse en un sistema de una persona un voto, toda vez que se refiere a las personas y no a las organizaciones; lo contrario implicaría darle un mayor valor al voto de las organizaciones minoritarias, con la consiguiente infracción del principio de igualdad, que supone una igualdad entre electores, es decir, entre todas las personas que integran las organizaciones sociales. Asimismo, debe considerarse que a todas las personas que se agremian en una organización social se les da el mismo trato. La Ministra de Educación y Presidente del Consejo Superior de Educación, considera que no hay lesión a ningún principio o derecho fundamental de la accionante, por cuanto, al tenor de lo dispuesto en el inciso b) del artículo 3 del Decreto Ejecutivo impugnado, se establece la representación del nivel educativo de la asociación accionante (segunda enseñanza) en el Consejo Superior de Educación. Asimismo, señala que es a propuesta de la Asociación Nacional de Educadores (ANDE) en la tramitación de la Ley de Creación del Consejo Superior de Educación (número 1362, de ocho de octubre de mil novecientos cincuenta y uno), la Asamblea Legislativa estableció la conveniencia de un representante de las organizaciones de educadores en ese Consejo creados conforme a la Ley de Asociaciones (según interpretación auténtica de la Asamblea, número 1414, de primero de febrero de mil novecientos cincuenta y dos), a manera de estímulo. Que en modo alguno se establece ventaja o beneficio respecto de una organización en particular; en tanto se define un sistema y criterio para elegir al representante de las asociaciones de educadores basado en el principio de la

mayoría. De donde hay que considerar que el Magisterio Nacional es un conglomerado de profesionales, que forman asociaciones libremente, como voluntariamente se afilian y desafilan; de manera que es relativa la existencia y permanencia en el tiempo de estas organizaciones, así como el número de sus agremiados. En el artículo 81 constitucional que se crea al Consejo Superior de Educación, y su potestad de dirigir la enseñanza oficial; y se delega en la ley en lo que respecta a su integración; la que prevé la representación del Ministerio de Educación, y de la primera y segunda enseñanza y de la universitaria; y más bien se estableció la conveniencia de un representante de las asociaciones de educadores, como estímulo a las mismas. Efectivamente, la norma estableció el criterio de un voto por quinientos agremiados o fracción, a fin de dar cumplimiento a la representación proporcional, esto es, para facilitar la participación de una forma razonable y proporcional, la cual es expresión del principio democrático, en el sentido de que estará representada una mayoría de educadores al elegirse al representante de la asociación que en el proceso de elección demuestre tener más número de agremiados; motivo por el cual no hay infracción al principio de representatividad y participación. Tampoco se infringe el principio de alternatividad, por cuanto no existe un derecho a que cada asociación de educadores nombre un representante al Consejo Superior de Educación en forma alternativa o rotativa; y en este sentido considera que la solución propuesta es absurda, porque podría existir una asociación con pocos agremiados, de modo que el resultado no sería representativo, es decir, más bien afectaría este principio. No se infringen los derechos de elegir y ser elegido, por cuanto no se impide a las asociaciones la presentación de candidatos para optar por la representación de ese sector al Consejo Superior de Educación, y por cuanto, el derecho a ser electo se adquiere al cumplimiento de los requisitos o criterios objetivos establecidos en la normativa, que define las circunstancias para ganar la elección. Asimismo, el decreto ejecutivo impugnado prevé un proceso de elección bajo la fiscalización de una comisión coordinadora, que recibe los votos y hace el escrutinio de los mismos. Considera que el criterio establecido (de un voto por quinientos agremiados) es razonable, porque se traduce la amplia base asociativa y la lleva a una representación proporcional; lo cual hace que no haya infracción del principio de igualdad, por cuanto todas las asociaciones de educadores legalmente constituidas tienen el mismo trato y posibilidad de presentar su candidato para ocupar la plaza del propietario o suplente a fin de lograr la representación ante el Consejo Superior de Educación; es decir, no hay tratos discriminatorios. Si las minorías no alcanzan la representación, ello no es inconstitucional, en tanto no tienen peso real o

significativo que les de la posibilidad de integrar el órgano colegiado.

DE LA GESTIÓN DE COADYUVANCIA DE LA ASOCIACIÓN DE EDUCADORES PENSIONADOS (ADEP) . Se tiene por admitida la gestión de coadyuvancia activa solicitada por José María Campos Morera, en su condición de Presidente con facultades de apoderado generalísimo con limitación de suma de la "Asociación de Educadores Pensionados" (ADEP), mediante escrito presentado a la Secretaría de la Sala Constitucional a las diez horas veinticinco minutos del veinte de setiembre del dos mil dos, por verse afectado directamente por la norma impugnada, toda vez que la misma no permite que otra organización gremial -más que la ANDE- tenga posibilidad de acceder a un cargo de representación ante el Consejo Superior de Educación, lo cual estima constituye un odioso privilegio a favor de la misma; por cuanto, es tan rígida que impide el desarrollo democrático y participativo, y por supuesto, la posibilidad de representación, por cuanto ni siquiera con la unión de las asociaciones restantes (APSE y ADEP) podrían lograr una representación. Se advierte que en cuanto a los efectos de la coadyuvancia, que al no ser el coadyuvante parte principal del proceso, no resultará directamente afectado por la sentencia, es decir, la eficacia de la sentencia no le alcanza de manera directa e inmediatamente, ni le afecta la cosa juzgada, ni le alcanzan tampoco los efectos inmediatos de la ejecución de la sentencia, pues a través de la coadyuvancia no se podrá obligar a la administración recurrida a realizar un acto a su favor, por no haber sido parte principal en el proceso. Lo que si puede afectarle, pero no como coadyuvante, sino como a cualquiera, es la sentencia con eficacia erga omnes.

DE LA INADMISIBILIDAD DE LA GESTIÓN DE COADYUVANCIA DEL COLEGIO DE LICENCIADOS, PROFESORES EN LETRAS, FILOSOFÍA, CIENCIAS Y ARTES. Se deniega la solicitud de coadyuvancia activa solicitada por Carlos Rojas Porras, en su condición de Presidente con facultades de apoderado general del Colegio de Licenciados, Profesores en Letras, Filosofía, Ciencias y Artes, mediante escrito presentado a la Secretaría de la Sala Constitucional, a las ocho horas 27 minutos del veintitrés de setiembre del dos mil dos, toda vez que la misma implica la ampliación de la impugnación de inconstitucionalidad, esto es, ya no sólo referida al inciso d) del artículo 3 del Decreto Ejecutivo número 11, de dieciséis de julio de mil novecientos sesenta y cuatro, sino por omisión de la Ley de Creación del Consejo Superior de Educación, número 1362, de ocho de octubre de mil novecientos cincuenta y uno; por cuanto no previó la participación de ese colegio profesional en la integración de esa institución educativa, cuando por la propia ley de su creación, es función fundamental de la entidad que

representa. En este sentido, se advierte que aún cuando la propia Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a este Tribunal la declaratoria de inconstitucionalidad por "conexidad y consecuencia", al tenor de lo dispuesto en el artículo 89, ello resulta procedente, únicamente en aquellos casos en que se declare la inconstitucionalidad de la norma impugnada, lo cual, como se verá, no sucede en este caso.

#### FUNDAMENTO DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL DE LA SENTENCIA.

DE LA REPRESENTACIÓN Y PARTICIPACIÓN COMO ELEMENTOS INTEGRANTES DEL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO. Los principios de representación y participación (ciudadana) son propios del principio democrático, y en consecuencia, presuponen la existencia de un Estado Social y Democrático de Derecho; entendiendo por tal, al sistema o régimen político de un Estado que es democrático, libre e independiente, lo cual implica, una forma de Estado en particular, en el que las recíprocas relaciones del gobierno, sea, entre las diversas instancias públicas de orden constitucional y legal, entre ellas y los miembros de la sociedad civil, y, entre éstos, se desenvuelven del modo más favorable a la dignidad de la persona, su libertad y el respeto y efectividad de los derechos fundamentales (en este sentido, entre otras, ver sentencias número 96-00676 y 99-06470). En el orden jurídico-constitucional costarricense, la definición del sistema democrático encuentra su fundamento en lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Política, que define al Estado costarricense como una " República democrática, libre e independiente". Al respecto, debe considerarse que el sustento jurídico-constitucional del régimen democrático lo constituye la soberanía popular, en los términos reseñados en el artículo 2 constitucional, toda vez que " la soberanía reside exclusivamente en la Nación" , esto es, el conjunto de ciudadanos -población- que conforman un Estado, y que es uno de los elementos integrantes del mismo (junto con el territorio y la forma de gobierno). De manera, que dada la imposibilidad de que la totalidad de los ciudadanos puedan gobernar -fenómeno denominado como "democracia directa", y que se desarrolló en la antigua Grecia en la Ciudad-Estado-, es que se ha definido la "democracia representativa", que como su nombre lo indica, implica la elección de representantes para el ejercicio del poder, a fin de hacer efectiva la participación del pueblo (ciudadanía) a través de sus representantes, elegidos mediante métodos de amplia participación popular. Por ello, la Carta Fundamental califica al Gobierno de la República de " representativo " (artículo 9), y en el artículo 105 de la Carta Fundamental, la ciudadanía delega en los diputados su soberanía para legislar.

En virtud de lo anterior, el principio democrático tiene una triple connotación constitucional: en primer lugar, como

característica esencial de nuestro Estado Social y Democrático de Derecho , que implica, una especial forma de elección de nuestros gobernantes, que se traduce en el sistema de democracia representativa, participativa y pluralista, como el ejercicio indirecto del Poder a través de los diversos puestos de elección popular; en segundo lugar, como fuente o parámetro de interpretación , en tanto se constituye en la fuente y norte del régimen jurídico, al permear todo el ordenamiento y formas jurídicas, de modo que se impone como principio rector en la organización política del Estado y de todas las formas de organización colectiva (como sucede con la integración de los órganos colegiados de los entes corporativos, tanto de las municipalidades, como los colegios profesionales y corporaciones de producción) y, la representatividad en su instrumento pragmático de realización; y en tercer lugar, como verdadero derecho , y en esa condición, justiciable ante instancias administrativas y jurisdiccionales, como sucede respecto del sistema de las cuotas femeninas (ante el Tribunal Supremo de Elecciones) a fin de lograr el cuarenta por ciento de la representación, tanto en las candidaturas de puestos elegibles, como en la organización de los partidos políticos; o en lo que respecta a la participación de los vecinos de la localidad afectada en la celebración de la audiencia oral y pública prevista dentro de los procedimientos de estudio de impacto ambiental (sentencias número 2000-9060, de las diez horas veintisiete minutos del trece de octubre del dos mil y número 2001-05737, de las catorce horas cuarenta y un minutos del veintisiete de junio del dos mil uno). Es así, como el concepto de la "democracia-representativa" se complementa con el de la "democracia-participativa", de activa y plena participación popular, que es donde el principio democrático adquiere su verdadera dimensión, tal y como lo ha señalado con anterioridad esta Sala en sentencia número 2002-10693, de las dieciocho horas veinte minutos del siete de noviembre del dos mil dos :

"Uno de los elementos más importante de dicho principio, es el de la participación pública, el cual no es más que el reconocimiento de la existencia del derecho de cada uno de los ciudadanos a participar en la construcción y mantenimiento de la sociedad en la que viven, reconocimiento que parte del supuesto fundamental de que en toda democracia, todos y cada uno de los individuos que la componen se encuentran libres y en condiciones de igualdad, de tal modo, que resulta incongruente con este modelo, la idea de sectores o grupos sociales que, con exclusión de todo el resto de la sociedad, se arroguen para sí mismos el manejo de los asuntos públicos, por el contrario, implica que en la medida de lo posible, cada una de las personas tenga la posibilidad de

contribuir en el manejo de la «res publica». Esta idea ha sido de reiterada cita y desarrollo por este Tribunal, quien en ocasiones anteriores, ha indicado que es en la idea de democracia participativa -de activa y plena participación popular-, donde precisamente el principio democrático adquiere su verdadera dimensión. De esta forma, y como consecuencia necesaria de la anterior afirmación, se colige que las autoridades públicas, siempre y dentro de la medida de lo posible, deben promover y fomentar la participación ciudadana en la toma de decisiones, pues ello no es más que el reconocimiento del carácter democrático de la sociedad costarricense ."

DE LA ALTERNANCIA EN EL PODER. Otro de los principios constitucionales alegados infringidos, es el de la alternatividad en el poder, por estimar la asociación accionante que, debería de preverse un sistema en el que los puestos elegibles se ocupen en forma alternativa por todos los grupos que luchan por los mismos. Al respecto, se hace la advertencia de que el concepto doctrinario de este principio propio de los sistemas o regímenes republicanos, tiene un significado diverso del considerado por la accionante, en tanto implica la posibilidad real y efectiva de que los cargos públicos se ocupen temporalmente conforme a los períodos previamente fijados en la Constitución Política o en la ley. Esto es, la renovación periódica de los puestos públicos por medio de elecciones libres, de donde resaltan los elementos de legitimidad y control político, al ser requerida la participación de la ciudadanía en su totalidad -para las elecciones Presidenciales, de los diputados, regidores, síndicos y el alcalde municipal- o fraccionada -en caso de la integración de órganos colegiados de entidades públicas, como lo serían, por ejemplo, del Consejo Superior de Educación, el Consejo Universitario, la Junta Directiva del ICAFE, etc.-. Por ello, la alternancia en el Poder requiere de un régimen democrático que permita la competencia real y equitativa de los partidos políticos o de los grupos, sectores o asociaciones -como en este caso-, de manera que se supone una igualdad real de oportunidades, de donde no puede privilegiarse ningún sector, grupo o candidato. En todo caso, debe advertirse que la rotación en el poder sólo es posible si media una norma expresa al efecto, de manera que en ausencia de ella, el cuerpo electoral elige al representante.

DE LOS LÍMITES O CONDICIONANTES DE LOS DERECHOS A ELEGIR Y SER ELEGIDO. La elección es la base del modelo democrático; de manera que su soporte (piedra angular) reside en el ciudadano -en lo individual-, y en la ciudadanía -dimensionado colectivamente-, lo cual implica el conjunto de derechos y deberes políticos que corresponden a quienes (hombre y mujer) ostenten esta condición (por nacimiento o naturalización), de conformidad con la edad

establecida (18 años, según lo prevé el artículo 90 de la Constitución). Es así, como de la conjunción de los principios constitucionales anteriormente consignados, entiéndase, del principio democrático, de la representatividad, de la participación ciudadana y de la alternancia en el poder, es que se surgen los derechos políticos, que obviamente comprenden los derechos de elegir y de ser elegido para cargos públicos, así como el derecho a formar partidos políticos, y consecuentemente, de participar, a través de ellos, en la vida política del país. Sin embargo, como todo derecho, éstos no son irrestrictos ni absolutos, en tanto están sujetos a condicionamientos y regulaciones, toda vez que, su ejercicio legítimo debe enmarcarse en las normas y principios y valores supremos y constitucionales, por cuanto no existe un derecho fundamental para que el individuo actúe en contra del Derecho, entendiéndose por tal, las regulaciones jurídicas contenidas en la Constitución Política, Tratados Internacionales -que de conformidad con el artículo 7 constitucional, tienen, incluso rango superior a la ley; y tratándose de tratados internacionales de derechos humanos, tienen una mayor jerarquía-, las leyes, y regulaciones reglamentarias. Asimismo, debe considerarse que es la propia Carta Fundamental la que establece los parámetros sobre los cuáles resulta legítima la regulación de los derechos fundamentales, en aras, precisamente, de proteger la sociedad civil en su normal desarrollo de convivencia y armonía. En este sentido debe recordarse que el simple hecho de conformar un Estado, implica la existencia de sus elementos o rasgos caracterizadores, sea territorio, población y gobierno, de manera que, lo que está en la base del Estado es el conjunto de habitantes que lo conforman, y por consiguiente, la convivencia en sociedad. Por ello, es que en variadas oportunidades este Tribunal ha considerado que el ejercicio de los derechos fundamentales no es irrestricto ni absoluto, salvo el derecho a la vida, de manera, que constitucionalmente es válido establecer regulaciones para su efectivo ejercicio, en atención a la moral, orden público, buenas costumbres y derechos de terceros al tenor de lo dispuesto en el propio artículo 28 constitucional:

" I. Es corrientemente aceptada la tesis de que algunos derechos subjetivos no son absolutos, en el sentido de que nacen limitados; en primer lugar, en razón de que se desarrollan dentro del marco de las reglas que regulan la convivencia social; y en segundo, en razón de que su ejercicio está sujeto a límites intrínsecos a su propia naturaleza. [...]

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 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 ofenda 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." (Sentencia número 03173-93, de las catorce horas cincuenta y siete minutos del seis de julio de mil novecientos noventa y tres).

Asimismo, en sentencia número 4205-96, de las catorce horas treinta y tres minutos del veinte de agosto de mil novecientos noventa y seis, se ampliaron las consideraciones constitucionales en relación con este punto; indicándose que para que las restricciones sean legítimas, necesariamente éstas deben ser necesarias " para hacer posible la vigencia de los valores democráticos y constitucionales ", de manera tal que

" [...] además de «necesaria», «útil», «razonable» u «oportuna», la restricción debe implicar la existencia de una necesidad social imperiosa que la sustente. "

En este sentido, cabe recordar que la legitimidad de las restricciones a los derechos fundamentales está ordenada a una serie de principios que este Tribunal ha señalado con anterioridad -sentencias número 3550-92, de las dieciséis horas del veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y dos, y número y 4205-96, de las catorce horas treinta y tres minutos del veinte de agosto de mil novecientos noventa y seis; sea que deben estar llamadas a satisfacer un interés público imperativo ; para alcanzar ese interés público, debe escogerse entre varias opciones aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido (idoneidad de la medida); la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrictamente al logro de ese objetivo (proporcionalidad de la medida)); y la restricción debe ser imperiosa socialmente, y por ende excepcional.

Al tenor de lo dicho, la elección de candidatos para cargos públicos se sujeta a una serie de reglas y condicionantes, toda vez que no resulta legítima una participación popular sin reglas, y en consecuencia, sin controles. Como presupuesto los derechos de elegir y ser elegidos la ciudadanía , que introduce al nacional a la vida política de su país, por cuanto por ésta condición, los individuos intervienen en el ejercicio de la potestad política de un Estado determinado, toda vez que tiene el valor de servir de sustento condicionante para el goce y ejercicio de los derechos

políticos. Comprende a los nacionales con capacidad para el ejercicio de tales derechos en determinado Estado, tanto los de origen (o nacimiento) como los naturalizados. La ciudadanía le confiere una individualidad política al individuo (hombre/mujer), que sirve de sustento a una capacidad política, determinada por la organización del Estado (Constitución Política, leyes electorales), de modo que le confiere la capacidad para poder participar como elector o como elegido, y que comprende los siguientes derechos: derecho a votar, derecho a ser electo, derecho al empleo público, derecho a presentar proyectos de ley (según reciente reforma constitucional del artículo 123), derecho de petición política, derecho de ejercer ciertos puestos de elección popular, o de ocupar ciertos cargos durante la celebración de las elecciones (como miembro de mesa, etc.), derecho de reunión política, y derecho de asociación con fines políticos, o de formar partidos políticos; derechos que no son sinónimos de los derechos públicos, como los son el derecho de reunión o de asociación. Por estas consideraciones,

"La ciudadanía se reviste de una multiplicidad de conceptos: primero de un vínculo político entre el Estado y el individuo; al mismo tiempo, como el conjunto de derechos y deberes políticos, de cuya titularidad goza una persona física en determinadas circunstancias, y además se le identifica con la condición o calidad de la que se derivará el goce de tales derechos " ( sentencia número 94-06780, de las quince horas nueve minutos del veintidós de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro).

Queda claro que la nacionalidad por sí sola no acuerda la ciudadanía, para ello se requiere cumplir ciertas exigencias, como la edad y determinadas condiciones para los nativos, como las requeridas en los artículos 100, 108, 131, 132, 142 y 159 todos de la Constitución Política, respecto de los Magistrados del Tribunal Supremo de Elecciones, diputados, Presidente y Vicepresidentes de la República, Ministros, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, y los artículos 16, 22, 23 y 56 respecto del alcalde municipal, los regidores y síndicos. Para el caso de los nacionales naturalizados, requieren un cierto plazo del ejercicio de la nacionalidad (doce meses, según lo establece el artículo 94 constitucional); a demás, se da una limitación al ejercicio de algunos derechos políticos, cuando se trata de ciudadanos naturalizados, como ocurre con el derecho a ser electo para ciertos cargos públicos. En todo caso, se hace la advertencia de que " [...] en modo alguno esta capacidad constituye dicho estado o posición jurídica, ni puede confundirse con él, ni tampoco con la aptitud para el goce de los derechos políticos, sino que estos son efectos del estado o condición del ciudadano y no de la ciudadanía misma. El contenido originario de esta relación es el

vínculo que se establece entre ciudadano y Estado, y que atribuye aquella calidad de miembro de éste, es decir, de miembro constituyente de su soberanía " (sentencia número 94-06780, supra citada).

Asimismo, debe advertirse que el constituyente (artículo 91 constitucional) estableció dos causales específicas de pérdida de la ciudadanía, sea la declaratoria judicial de interdicción, en cuyo caso, la persona pierde su capacidad electoral activa y pasiva; y la pérdida de la nacionalidad mediante sentencia condenatoria que a título de pena, imponga la suspensión de su ejercicio. Sin embargo, de la relación de las disposiciones contenidas en los Códigos Electoral y Penal, se deriva una tercera hipótesis, sea la inhabilitación para el ejercicio de cargos público de elección popular, en que se mantienen los demás derechos y obligaciones políticas no expresamente limitados por la sentencia respectiva.

En cuanto a las reglas electorales, la Sala estima que de las normas y principios constitucionales se pueden derivar las siguientes, de aplicación, no sólo en las elecciones nacionales (Presidenciales, diputados, regidores, síndicos y alcalde municipal), sino para todas en las que se elijan puestos públicos en que hay participación popular -como el caso en estudio- precisamente, en virtud de derivar del principio democrático, que -como se indicó supra- constituye un parámetro constitucional que permea todo el ordenamiento.

1.- La votación directa y secreta (artículo 93 de la Constitución Política), como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional en sus sentencias número 92-00179, 94-01717, 94-02016 y 98-00184. El secreto del voto implica otro concepto fundamental -y que se encuentra insito en el mandato constitucional-, sea, la libertad y la personalidad del voto. Es decir, que cada elector debe ejercitar personalmente su propio derecho, con exclusión de cualquier forma de delegación (acto intransferible). Es así como el voto se reputa secreto para garantizar la libertad del votante, por cuanto si el elector se puede ver sujeto a cualquier estado de sujeción (o presión), puede verse perseguido en razón de decisión electoral.

2.- El voto es libre , lo cual tiene una doble implicación, en primer lugar, la obligación de las instancias públicas de garantizar al electorado a cada ciudadano la plena libertad del voto, protegiéndolo de cualquier presión, amenaza o violencia; y en segundo lugar, la facultad que se le confiere al elector de que escoja entre uno o varios candidatos; con lo cual se tutela el libre arbitrio del elector para escoger el candidato de su preferencia, o no escoger ninguno.

3.- El sufragio universal, que de la conjunción de los artículos 1º, 9 y 93 de la Carta Fundamental, es decir, de los principios democrático, de representación y de la calificación del sufragio como " función cívica primordial y obligatoria ", en virtud de lo cual, el Estado está en la obligación de universalizar el proceso electoral (sentencias número 92-00179, 94-01717, 94-02016 y 98-00184), sin distinciones de ninguna índole, ni discriminaciones, salvo los motivos de edad o insanidad mental, previstos en la norma constitucional.

4.- La regla de la mayoría, entendida como una regla de procedimiento propio de los sistemas democráticos para adoptar decisiones. Hay dos tipos de mayorías, la absoluta, que potencia la regla de la mayoría, y se conforma con la mitad más uno; y la mayoría calificada, que potencia el consenso y la participación de la minoría, al conformarse con los dos tercios de la totalidad de los votos. La regla de mayoría se complementa con el debido respeto de las minorías (inciso 6) del artículo 95 de la Constitución Política), que tradicionalmente se han relacionado con los grupos numéricamente inferiores, o los grupos que en el ámbito estatal se encuentran en una situación de inferioridad, aunque numéricamente no sean inferiores (caso de las mujeres). Para darle solución a esta situación es que se establecen acciones afirmativas -doctrina de la discriminación invertida-, que justifica el tratamiento especial para aquellas personas o grupos que se encuentren en una situación real de desventaja respecto de los demás, reconocida por la jurisprudencia constitucional en sentencias número 96-02253, 98-00717, 98-04829, 98-05797 y 2001-09676. Una de estas "acciones afirmativas" lo constituye el sistema de cuotas femeninas, por el que se confiere un porcentaje al sector femenino (del cuarenta por ciento) para puestos elegibles (de elección popular), al tenor de la reforma legal que sufrió el artículo 60 del Código Electoral, y la reciente interpretación que de esta norma hace el Tribunal Supremo de Elecciones en sentencia número 1863 del veintitrés de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, adicionada por la número 2837, de doce de diciembre del mismo año.

BREVES NOCIONES DEL PRINCIPIO GENERAL DE LA IGUALDAD. El último de los principios constitucionales alegado infringido por la asociación accionante es el principio de igualdad, motivo por el cual, se hace una breve reseña sobre el contenido e implicaciones jurídico-constitucionales de este derecho fundamental. El principio de igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 33 de la Constitución Política tiene un contenido general. Dos son las ideas claves que se han dado en relación con este principio: primero, en relación a su concepto, en cuanto en forma sucinta implica el trato igual entre iguales y desigual para los

desiguales, como lo ha manifestado en forma reiterada esta Sala:

"El principio de igualdad tal y como lo ha sido entendido por el Derecho Constitucional, hace que todos los hombres deban ser tratados igualmente por el Estado en cuanto a lo que es esencialmente igual en todos ellos, esto es, en los llamados derechos fundamentales que están contemplados en nuestra Constitución, que son el corolario de la dignidad humana. En cambio deben ser tratados desigualmente en todo aquello que se vea substancialmente afectado por las diferencias que naturales median entre los ciudadanos. (Sentencias número 07182-94. En igual sentido, las sentencias números 01474-93, 03910, 05972 y 06097 todas de mil novecientos noventa y cuatro.)

Y segundo, en cuanto a la posibilidad constitucional de establecer situaciones diferenciadas entre desiguales, bajo la condición de que éstas sean razonables y proporcionadas:

"El principio de igualdad, contenido en el artículo 33 de la Constitución Política, implica que en todos los casos, se deba dar un trato igual prescindiendo de los posibles elementos diferenciadores de relevancia jurídica, que pueda existir; o lo que es lo mismo, no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación. La igualdad, como lo ha dicho esta Sala, sólo es violada cuando la igualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Pero además, la causa de justificación del acto considerado desigual, debe ser evaluada en relación con la finalidad y sus efectos, de tal forma que deba existir, necesariamente, una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad propiamente dicha. Es decir, que la igualdad debe entenderse en función de las circunstancias que ocurren en cada supuesto concreto en el que se invoca, de tal forma que la aplicación universal, no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, con tratamiento diverso. Todo lo expresado quiere decir, que la igualdad ante la ley no puede implicar una igualdad material o igualdad económica real y efectiva." (Sentencia número 01770-94, y en igual sentido, la número 01045-94.)

De esta manera, surgen dos elementos para determinar o no la violación del principio de igualdad: en primer lugar el parámetro de comparación que permite establecer que entre dos o más personas existe una situación idéntica, y que por lo tanto, produce un trato discriminatorio desprovisto de toda justificación objetiva y razonable; y en segundo lugar, la razonabilidad de la diferenciación, con lo que se estatuye el principio de razonabilidad como parámetro de constitucionalidad. De esta suerte, no basta que la diferenciación no sea contraria a la dignidad humana, o que esté justificada en la protección de otros

bienes constitucionales o en la tutela de otros derechos fundamentales, sino que debe estar determinada en la relación medio-fin de la norma.

ANÁLISIS DE LA NORMA IMPUGNADA.

DE LA IDENTIFICACIÓN DE LA NORMA IMPUGNADA: INCISO d) DEL ARTÍCULO 3 DEL DECRETO EJECUTIVO NÚMERO 11. Efectivamente, tal y como lo arguye la asociación accionante, la norma impugnada -inciso d) del artículo 3 del Decreto Ejecutivo 11, de dieciséis de julio de mil novecientos sesenta y cuatro- establece las pautas o reglas de elección del representante de las asociaciones de educadores para integrar el Consejo Nacional de Educación Pública (CONESUP), en los siguientes términos:

"La Comisión Coordinadora someterá sus actuaciones a los siguientes requisitos legales:

[...]

d) Cada asociación tendrá derecho a un voto por cada quinientos asociados o fracción."

Resulta importante tener en cuenta que el Consejo Nacional de Educación Superior Pública es un órgano creado en la misma Constitución Política -artículo 81-, con una función específica, sea la dirección general de la enseñanza oficial, motivo por el cual, es presidido por el Ministro del ramo (de Educación Pública). Su integración es delegada -por mandato constitucional- a la ley. Es así como en la Ley número 1362, de ocho de octubre de mil novecientos cincuenta y uno se establece la siguiente integración de este consejo:

"a) el Ministro de Educación Pública, quien lo presidirá;

b) Dos ex-ministros o ex-secretarios de Educación Pública, designados por el Poder Ejecutivo;

c) un representante de la Universidad, nombrado por el Consejo Universitario;

d) un representante de la Enseñanza Normal y la Secundaria, nombrado por los Directivos de los colegios y escuelas oficiales de educación secundaria y normal;

e) un representante de la Enseñanza Primaria, nombrado por los Directores Provinciales e Inspectores Escolares, de educación primaria; y

f) un representante de las asociaciones de educadores inscritas conforme a la ley, nombrado por sus correspondientes directivas."

Ante la pretensión de la Asociación de Maestros y Profesores

Pensionados y Jubilados y del Colegio de Licenciados en Filosofía y Letras en participar en la designación de esos representantes, la Asociación Nacional de Educadores (ANDE) en octubre de mil novecientos cincuenta y uno solicita una interpretación auténtica de la norma en cuestión -inciso f) del artículo 2 de la Ley 1362-, a la Asamblea Legislativa, lo cual, mediante Ley número 1414, de primero de febrero de mil novecientos cincuenta y dos, indicó:

"Se interpreta el inciso f) del artículo 2 de la Ley No. 1362 de 8 de octubre de 1951, en el sentido de que son las asociaciones de educadores inscritas conforme a la Ley No. 218 de 8 de agosto de 1939 (Ley de Asociaciones), las que deben participar en la integración del Consejo Superior de Educación."

DEL PROCESO DE ELECCIÓN DEL REPRESENTANTE DE LAS ASOCIACIONES DE EDUCADORES PARA INTEGRAR EL CONESUP. Antes de analizar en concreto la conformidad de la norma impugnada con el Derecho de la Constitución, la Sala estima conveniente determinar el proceso o mecanismo de elección de ese sector educativo según lo establece la ley y la norma reglamentaria impugnada. Efectivamente, en la parte final del inciso f) del artículo 2 de la Ley 1362, se establece que corresponde a las Juntas Directivas de las asociaciones de educadores la designación o elección de su representante. Lo cual, suponemos, que en virtud de tratarse de un órgano colegiado, se rige por las reglas electorales definidas supra, sea, mediante voto secreto, directo y libre de todos sus integrantes, mediante la regla de la mayoría. Los mecanismos para postularse ante la Junta Directiva serán definidos en cada Asociación, puesto que la normativa aplicable no establece nada respecto de este punto; sin embargo, se advierte que debe permitirse la participación de los candidatos en condiciones de igualdad y no discriminación, según los requerimientos para el puesto para el que se opta. El artículo 1º del Decreto Ejecutivo 11, delega en la Comisión Coordinadora los procedimientos y fiscalización de la elección de los representantes de la Enseñanza Norma y la Secundaria, de la Enseñanza Primaria y del representante de las asociaciones de educadores inscritas, para lo cual, señala un plazo y las condiciones para la inscripción de los organismos electores, así como para la inscripción de los candidatos. Por ello, le corresponde señalar el lugar, la hora, fecha y demás condiciones para proceder a la elección, y disponer todo lo necesario para que la votación se haga de acuerdo con los principios democráticos y en forma secreta; recibir las votaciones y hacer los correspondientes escrutinios, para lo cual, también le corresponde, determinar el número de votos que a cada organismo corresponde. Es así, como en el caso específico de la elección del representante de las asociaciones de educadores, se rige por el mecanismo o sistema establecido en la norma impugnada, sea, el

cómputo de un voto por cada quinientos asociados o fracción; cuyo análisis de constitucionalidad se hará a continuación.

DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA IMPUGNADA. Tal y como lo señalan las representaciones de la Procuraduría General de la República y del Consejo Superior de Educación, el sistema de elección implementado en la norma impugnada no es inconstitucional, al no afectar o lesionar los principios y normas constitucionales considerados infringidos. Efectivamente, se establece un mecanismo de conteo diferente del voto por persona; sin embargo, ello no es contrario al Derecho de la Constitución, por cuanto el contabilizar un voto por quinientos asociados o por fracción -y por esto, debe entenderse una cantidad de asociados inferior a ese número-, también es expresión del principio democrático, toda vez que atiende al respeto de la decisión de la mayoría; que según se había indicado supra, es una regla para adoptar decisiones propio de los sistemas democráticos, con lo cual se da cumplimiento al principio de representatividad, como condicionante legitimador de la expresión del electorado, por cuanto, es más representativa del electorado la elección en la que se escoge el candidato que cuente con mayor cantidad de votos; lo cual, obviamente implica que se favorece la organización que cuente con más número de afiliados. Debe recordarse que el principio de alternancia en el poder no presupone la rotación del puesto elegible entre los diversos grupos, partidos o sectores que participen en un proceso electoral -en este caso, las asociaciones de educadores-, sino más bien la existencia de procesos de elección sustentados en el principio democrático, esto es, en la convocatoria de elecciones libres y pluripartidistas, y en forma secreta. Motivo por el cual no puede estimarse que se da la infracción de este principio, toda vez que el mismo Decreto Ejecutivo número 11, establece la sujeción a tales principios en el inciso e) del artículo 1º. Asimismo, debe considerarse que lejos de quebrantarse el principio de igualdad, por cuanto a todas las asociaciones se les aplica la misma normativa. En todo caso, debe considerarse que la condición de asociación con mayor número de asociados es relativa y cambiante en el tiempo, de manera que tampoco puede estimarse la infracción del principio de igualdad, por cuanto no se favorece a una asociación de educadores en específico. Contrario a lo estimado por la promovente, la Sala estima que una solución como la planteada por la asociación accionante, sea la de darle mayor valor a las asociaciones "minoritarias", a fin de que puedan obtener una mayor cantidad de votos y que su representante integre el CONESUP, constituye un quiebre de los principios constitucionales señalados del de representatividad, participación ciudadana, alternancia e igualdad; con lo cual, se considera que la pretensión de los

accionantes más bien socava estos principios. Por tales motivos, es que la acción debe declararse sin lugar, en todos sus extremos."

**c. Principios Constitucionales de Solidaridad y Justicia Social**

[SALA CONSTITUCIONAL]<sup>10</sup>

"A. CUESTIONES FORMALES DE LA ACCIÓN.

I.- DEL OBJETO DE LA ACCIÓN. La accionante pretende la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 7 del Reglamento del Seguro Voluntario de la Caja Costarricense del Seguro Social, por estimarlo violatorio de la libertad de asociación y principios de igualdad e irretroactividad, contenidos en los artículos 25, 33 y 34 de la Constitución Política y 16 de la Convención Americana de Derechos Humanos, toda vez que impide la desafiliación del régimen de seguro voluntario de la Caja Costarricense del Seguro Social; situación que sí permite por el cambio de régimen del afiliado, sea, por adquirir la condición de asalariado, pensionado o por residir fuera del país por un lapso mayor de más de tres meses. En este sentido, alega que existen otros tipos de asociación voluntaria a los que sí se les permite su retiro.

II.- DE LA DEROGATORIA DE LA NORMA IMPUGNADA. DETERMINACIÓN DEL OBJETO DE IMPUGNACIÓN. Se impugna en esta acción de inconstitucionalidad, el artículo 7 del Reglamento de Seguro Voluntario de la Caja, aprobado por la Junta Directiva de esa institución mediante acuerdo primero de la sesión número 6979, celebrada el veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, artículo 7, que establece textualmente:

" Irrenunciabilidad

La afiliación a este régimen es voluntaria, pero una vez adquirida la condición de asegurado dentro de esta modalidad, ella se convierte en irrenunciable, salvo si el asegurado voluntario se convierte en asalariado, sujeto al seguro obligatorio, o se acoge a una pensión.

Si el asegurado voluntario deja de cotizar durante seis meses consecutivos, será excluido del régimen, y sólo podrá reingresar en cualquier momento, si cancela las cuotas pendientes, según la siguiente regla: primer reingreso, hasta doce cuotas mensuales; segundo reingreso, hasta veinticuatro cuotas mensuales; del tercer reingreso en adelante, hasta treinta y seis cuotas mensuales.

Cuando el período transcurrido desde el momento en que el asegurado voluntario dejó de cotizar y su reingreso, sea menor que los plazos aquí previstos, deberá asumir el pago de la totalidad

de las cuotas.

Cuando el asegurado voluntario se ausentare del país por más de tres meses, podrá decidir su continuación o su exclusión del régimen. Si su decisión fuere lo segundo, deberá comunicarlo por escrito a la Caja."

Este reglamento fue derogado expresamente por el artículo 23 del Reglamento para la Afiliación de los Trabajadores Independientes y los Asegurados Voluntarios, aprobado mediante acuerdo de la Junta Directiva de la Caja, en sesión número 7712, de diez de diciembre del dos mil dos; que entró en vigencia desde el veintitrés de enero del dos mil tres. Por tal motivo, y porque pudo haber surtido efectos en la esfera jurídica de la accionante, es que se analizará la norma impugnada. Sin embargo, por estar vigente una nueva normativa, y que resulta de aplicación para resolver el caso concreto, es que también se analizará el contenido del artículo 15 de esta nueva reglamentación, que regula lo relativo a la exclusión de ese régimen, con el siguiente texto:

" De las exclusiones: Los asegurados afiliados como trabajadores independientes, sólo podrán ser excluidos de este sistema en los siguientes casos: a) pasar a ser asalariado, b) fallecimiento, c) acogerse a pensión, d) otra no especificada, que la Caja podrá investigar y resolver con el apoyo de los servicios de inspección."

III.- DE LA LEGITIMACIÓN DE LA ACCIONANTE . La accionante se encuentra debidamente legitimada para accionar en esta vía, al cumplir los requisitos exigidos en el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, al figurar como asunto previo de la misma el recurso de amparo que promovió contra la Caja Costarricense del Seguro Social, el cual se tramita en expediente número 04-00201-0007-CO; al cual, mediante resolución de las catorce horas veintiún minutos del trece de enero del dos mil cuatro, se le confirió plazo para formalizar la correspondiente acción de inconstitucionalidad. En ese recurso, efectivamente se discute la imposibilidad de la desafiliación al régimen de seguridad voluntaria de la Caja, al tenor de la disposición impugnada; motivo por el cual se procede al análisis de la misma.

B.- ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES EN TORNO A LOS PUNTOS DE FONDO DEBATIDOS EN LA ACCIÓN.

IV.- DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA EXISTENCIA DE FONDOS DE PREVISIÓN SOCIAL. Con anterioridad, y en forma reiterada, esta Sala se ha manifestado acerca de la constitucionalidad de las normas que establecen la afiliación obligatoria a los diversos fondos de previsión social, por derivar de la configuración del Estado Social de Derecho definido en nuestra Constitución

Política, y que obliga a la previsión social, toda vez que encuentran sustento en los principios de solidaridad y justicia social, en los términos establecidos en el artículo 74 de la Constitución Política:

"Los derechos y beneficios a que este capítulo se refiere son irrenunciables. Su enumeración no excluye otros que se deriven del principio cristiano de justicia social y que indique la ley; serán aplicables por igual a todos los factores concurrentes al proceso de producción y reglamentados en una legislación social y de trabajo, a fin de procurar una política permanente de solidaridad nacional. "

En este sentido se manifestó acerca del Fondo de Socorro Mutuo del Poder Judicial, en sentencia número 5033-97, de las catorce horas nueve minutos del veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y siete; del la Sociedad de Seguros de Vida del Magisterio Nacional, en sentencia número 5035-97, de las nueve horas del veintinueve de agosto de mil novecientos noventa y siete; del fondo de garantías y jubilaciones del Banco de Costa Rica, en sentencia número 04636-99, de las quince horas treinta y nueve minutos del dieciséis de junio del año en curso, del Fondo de Mutualidad del Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos, en sentencia número 06473-99, de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve; del fondo mutual y de beneficio social con personería jurídica propia para los vendedores de lotería, en sentencias número 2000-00877, de las dieciséis horas nueve minutos del veintiséis de enero del dos mil; y número 2001-05921, de las quince horas treinta y dos minutos del tres de julio del dos mil uno.

V.- En esas ocasiones la Sala evaluó y determinó que la existencia de fondos obligatorios de previsión social no es violatoria de la libertad de asociación, contenido en el artículo 25 de la Constitución Política, por cuanto estos fondos no tienen la naturaleza jurídica de una asociación, que comprende a todas aquellas agrupaciones integradas por dos o más personas que deciden desarrollar conjuntamente una determinada actividad; es decir, que deciden establecer entre ellos una cooperación más o menos estable, para la consecución de fines comunes y lícitos de diversa índole, tales como sociales, religiosos, culturales, deportivos, de ayuda social, etc. Su característica esencial es la base consensual entre sus miembros, para la gestión de un interés común. Por su parte, los fondos de previsión social no participan de esas características, al derivar como consecuencia obligatoria y vinculante del artículo 74 constitucional, para la previsión social, de manera que se constituyen en los mecanismo idóneo, por disposición legal -en el caso de los fondos analizados con

anterioridad por este Despacho-, o por disposición constitucional (artículo 73) -como sucede en el caso de los fondos administrados por la Caja-, para administrar fondos con una finalidad específica de protección y beneficio social, que se concreta en una contingencia social determinada: enfermedad, vejez y/o muerte; bajo las siguientes consideraciones:

"II).- Sobre los cuestionamientos concretos: En criterio de la Procuraduría General de la República (que coincide con el del accionante), «debe considerarse inconstitucionales aquellas disposiciones que imponen la adscripción obligatoria a asociaciones y regímenes mutualistas, mediante la deducción forzada de una porción del salario o pensión», por infringir los numerales 25 (libertad de asociación) y 45 (inviolabilidad de la propiedad privada) de la Constitución Política. Sostiene el órgano asesor que «El único régimen de previsión social que cuenta con autorización constitucional para funcionar bajo el sistema de contribución forzosa, lo es el que gobierna la Caja Costarricense de Seguro Social.» En este sentido, agrega, una protección adicional frente a los riesgos derivados del fallecimiento de un trabajador «puede ser válidamente proporcionado a través de sistemas mutuales de naturaleza diversa, pero bajo el entendido de que la pertenencia a ellos no puede serle impuesta al particular».- Todos los cuestionamientos que se formulan giran en torno a dos libertades concretas, que se estiman conculcadas, a saber, la libertad de asociación y la inviolabilidad del patrimonio.- El derecho de asociación deriva de lo dispuesto en el artículo 25 constitucional, que en su tenor literal expresa que:

« Los habitantes de la República tienen derecho de asociarse para fines lícitos. Nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna. »

Consiste pues tal derecho fundamental, en la libre posibilidad de los ciudadanos para constituir formalmente, con otros ciudadanos, agrupaciones privadas permanentes encaminadas a la consecución de fines específicos; y conforme al texto constitucional transcrito, dicha libertad tiene dos vertientes o facetas: una positiva, consistente en la libertad de constituir asociaciones o de adherirse libremente a las ya existentes, sin que los particulares o el Estado puedan impedirlo; y una faceta negativa, según la cual se excluye cualquier forma de obligatoriedad de adhesión a una asociación determinada, esto es, la imposibilidad de que nadie pueda ser compelido a formar parte de una asociación.- Es éste último aspecto, el que se estima en la acción que lesiona la legislación impugnada, pues como se obliga a los empleados y jubilados del Poder Judicial, a formar parte del Fondo de Socorro Mutuo, se viola en criterio del accionante y de la Procuraduría, la libertad de no asociarse, en la medida en que ciertamente, una

asociación obligatoria o coactiva no sería -al carecer del requisito de voluntariedad- una verdadera asociación en el sentido constitucional del término.- Sin embargo, resulta absolutamente claro que el Fondo que crea la ley 2258, no tiene base asociativa : éste fue creado por el legislador, para regular un aspecto de la relación de servicio público existente entre el Poder Judicial y sus servidores , a fin de otorgar a éstos últimos una protección adicional frente a los riesgos derivados de su fallecimiento . El Fondo de Socorro Mutuo del Poder Judicial no es una asociación , a la que se está obligando a pertenecer, sino simplemente el mecanismo escogido por ley para la administración de los recursos que se alleguen, mediante un órgano estructuralmente parte del sector público (la Contaduría Judicial), y de allí que en este asunto no entra en juego lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución Política .- Lo que está de por medio es más bien una cuestión de razonabilidad legislativa, en el sentido de si resulta posible o no establecer, mediante la aprobación de disposiciones legales como la que se analiza, regímenes de protección del trabajador, en los que se establezca la obligación de éste de contribuir con un monto de su salario, a lo que debe responderse afirmativamente, en especial si como en este caso, su instauración encuentra fundamento en el principio cristiano de justicia y solidaridad social, cuya base constitucional se halla en el artículo 74 de la Constitución Política.- Por supuesto que dicha razonabilidad debe ser analizada en cada caso concreto, a fin de verificar las razones dadas para instituir el régimen, y confrontarlas con el parámetro ya indicado, análisis que en este caso, y por las razones dichas, debe resolverse en favor de la constitucionalidad de la ley 2258 y sus reformas. Ahora bien, y resuelto el problema de la adscripción forzosa al Fondo de Socorro Mutuo del Poder Judicial, se desprende con naturalidad que el hecho de procurar el sostenimiento del régimen a través de deducciones salariales aplicadas a sus integrantes, tampoco quebranta los derechos y garantías fundamentales, que se citan en la acción, pues como ha quedado patente, no se trata de un menoscabo en el patrimonio de los empleados o jubilados del Poder Judicial, pues la contribución a que obliga la ley encuentra su contrapartida en el derecho de los beneficiarios del trabajador, de gozar de los beneficios derivados del régimen, razón por la que no existe razón alguna para afirmar que se ha lesionado el artículo 45 de la Constitución Política.-" (Sentencia número 5033-97, supra citada.

En forma posterior, en sentencia número 5035-97, de las nueve horas del veintinueve de agosto de mil novecientos noventa y siete, reiteró lo indicado en la sentencia anterior; sin embargo, amplió las consideraciones en el sentido de que es través de este

tipo de regímenes de previsión social que se da pleno cumplimiento a los dispuesto en los artículos 51 en relación con el 74, ambos de la Constitución Política;

" [...] La Simple integración del numeral 74 con el 51 de la Carta Política permite establecer que el Estado Nacional tiene por finalidad configurar, de manera permanente, la sociedad, de acuerdo con una previa idea de justicia social. De acuerdo con lo anterior, las normas que se cuestionan, no pueden resultar inconstitucionales, pues respondieron en su oportunidad y hoy continúan respondiendo al principio cristiano de solidaridad recogido en la Carta Magna. En efecto, de la simple lectura de las normas cuestionadas se desprende con toda naturalidad, que las deducciones salariales que forzosamente se hacen a los afiliados - mal llamados asociados por la ley- no quebranta los derechos ni las garantías fundamentales que se citan en la acción, pues es claro que la contribución a la que obliga la ley ofrece al afiliado, como contrapartida, el derecho de gozar de los beneficios sociales que genera el fondo, lo que coloca a sus afiliados, además, en una situación diversa al resto de los trabajadores del país, que por razones especialmente históricas no gozan de esta protección social adicional ; consiguientemente, tampoco se puede admitir la alegada vulneración al principio de igualdad ante la ley.

Finalmente, la Sala advierte que actualmente los miembros del Magisterio Nacional tienen diversas alternativas en lo que a protección social se refiere; sin embargo, ese es un aspecto de política legislativa que escapa del análisis de constitucionalidad que corresponde a este tribunal."

De la jurisprudencia comentada, y que en este momento se reafirma, queda claro que la creación, existencia y funcionamiento de fondos obligatorios de previsión social no infringe la libertad de asociación, por no participar de la naturaleza jurídica de éstas; al constituirse en mecanismos idóneos previstos por el aplicador del derecho para dar cumplimiento a las exigencias de la justicia social de nuestro país, que se rigen bajo lo principios constitucionales de solidaridad y justicia social, en los términos previstos en el artículo 74 constitucional.

VI.- DE LA IRRENUNCIABILIDAD DE LOS DERECHOS Y GARANTÍAS SOCIALES. Interese resaltar en esta ocasión lo relativo al carácter de irrenunciable de los derechos y garantías sociales. Efectivamente, a la luz del principio de la supremacía constitucional, los derechos y garantías -éstas últimas, entendidas como instrumentos de servicio y eficacia de los primeros- sociales, son irrenunciables ; sin embargo, esta especial condición debe entenderse referida a todos los derechos fundamentales (concepto

más amplio que "constitucionales"), independientemente de la clasificación o categorización que se haga de ellos, precisamente en virtud de su especial naturaleza, al conformarse de la esencia y condición del ser humano y su dignidad, en tanto los derechos fundamentales no pueden estar sometidos a la libre disposición de su beneficiario. Se entiende que la renuncia se configura en la manifestación expresa de abandono del derecho y su absoluta prescindencia. De manera que hay un interés público en la intangibilidad de los derechos fundamentales, en protección de su beneficiario, precisamente para ponerlo a salvo de presiones indebidas que puedan orientar su accionar en ese sentido. (En este sentido, ver sentencia número 2000-00878, de las dieciséis horas doce minutos veintiséis de enero del dos mil). Por tal motivo, la condición de irrenunciabilidad establecida en el citado numeral 74 constitucional, le confiere carácter de orden público a la legislación social, lo cual implica su vinculatoriedad, tanto para la Administración, como para los particulares o beneficiarios.

VII.- DE LA COMPETENCIA DE LA CAJA COSTARRICENSE DEL SEGURO SOCIAL PARA ADMINISTRAR LOS SEGUROS SOCIALES. Asimismo, toda vez que se cuestiona una norma reglamentaria emitida por la Caja Costarricense del Seguro Social, es que resulta importante manifestarse acerca de la competencia que constitucionalmente se le asignó a esa institución, en lo que respecta a la "administración" y "gobierno" de los seguros sociales. Es así, como con anterioridad, y en forma reiterada -en este sentido, entre otras, ver las sentencias números 3853-93, 1059-94, 2001-0378, 9734-2001 y 2001-9850-, esta Sala ha considerado que en virtud de lo dispuesto en el artículo 73 de la Constitución Política, le corresponde a la Caja Costarricense del Seguro Social la "administración y gobierno de los seguros sociales", lo cual implica para esa institución, una autonomía administrativa y de gobierno, que le permite regular, por vía reglamentaria, lo relativo a la administración de los seguros sociales; en otros términos, implica el conferimiento de competencias especiales en la reglamentación de la administración de esta materia, precisamente en lo que se refiere a la definición de los requisitos, beneficios y condiciones de ingreso de cada regímenes de protección, competencia que es desarrollada en lo dispuesto en los artículos 1, 3 y 14 de la Ley Constitutiva de la Caja, que en lo que interesa disponen:

" Artículo 1.-

La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. [...]"

" Artículo 3.- La cobertura del Seguro Social -y el ingreso al mismo- son obligatorias para todos los trabajadores manuales e intelectuales que perciban sueldo o salario. El monto de las cuotas que por esta ley se deban pagar, se calculará sobre el total de las remuneraciones que bajo cualquier denominación se paguen, con motivo o derivadas de la relación obrero - patronal. [...]

La Caja determinará reglamentariamente los requisitos de ingreso a cada régimen de protección, así como los beneficios y condiciones en que éstos se otorgarán ";

"Artículo 14: Son atribuciones de la Junta Directiva:

[...]

f) Dictar los reglamentos para el funcionamiento de la Institución; f) Dictar los reglamentos para el funcionamiento de la Institución."

Con fundamento en lo anterior es que el Reglamento del Seguro Voluntario, emitido por la Junta Directiva de la Caja, mediante acuerdo primero de la sesión 6979, celebrada el veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, en su artículo 7, ha sido dado en ejercicio de la competencia reglamentaria reconocida expresamente a esa institución, sin que ello implique una violación del principio de reserva legal en lo que respecta a la regulación y limitación de los derechos fundamentales.

C.- ANÁLISIS DE LA NORMA IMPUGNADA.

VIII.- DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMATIVA IMPUGNADA. La normativa relativa a la desafiliación del seguro voluntario de la Caja se analiza con fundamento en las consideraciones dadas en los Considerandos anteriores; conforme a las que se hacen las siguientes observaciones. En primer lugar, que la sola existencia de este régimen no implica una violación de la libertad de asociación -contenido en el artículo 25 constitucional-; por cuanto según se explicó, no participa de la naturaleza jurídica de las asociaciones, al no conformarse por acuerdo consensual de sus integrantes, sino de la vinculación y coercitividad de los artículos 73 y 74 constitucionales, que prevén la necesidad de conformar un fondo de previsión social para hacerle frente a las contingencias sociales, tales como la enfermedad, la maternidad, la vejez y la muerte, que se financia en parte con las cotizaciones de los afiliados. Consecuentemente, no se infringe el principio de igualdad -artículo 33 de la Constitución Política-, ya que no resulta adecuado realizar una equiparación entre estos fondos y las asociaciones a las cuáles si cubre la libertad de asociación. En este sentido, debe recordarse que este principio no obliga a la aplicación de las mismas reglas y principios en forma

indiscriminada . Dos son las ideas claves que se han dado en relación con este principio: primero, en relación a su concepto, en cuanto en forma sucinta implica el trato igual entre iguales y desigual para los desiguales, como lo ha manifestado en forma reiterada esta Sala:

"El principio de igualdad tal y como lo ha sido entendido por el Derecho Constitucional, hace que todos los hombres deban ser tratados igualmente por el Estado en cuanto a lo que es esencialmente igual en todos ellos, esto es, en los llamados derechos fundamentales que están contemplados en nuestra Constitución, que son el corolario de la dignidad humana. En cambio deben ser tratados desigualmente en todo aquello que se vea substancialmente afectado por las diferencias que naturales median entre los ciudadanos. (Sentencia número 07182-94. En igual sentido, las sentencias números 01474-93, 03910, 05972 y 06097 todas de mil novecientos noventa y cuatro.)

Y segundo, en cuanto a la posibilidad constitucional de establecer situaciones diferenciadas entre desiguales, bajo la condición de que éstas sean razonables y proporcionadas:

"El principio de igualdad, contenido en el artículo 33 de la Constitución Política, implica que en todos los casos, se deba dar un trato igual prescindiendo de los posibles elementos diferenciadores de relevancia jurídica, que pueda existir; o lo que es lo mismo, no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación. La igualdad, como lo ha dicho esta Sala, sólo es violada cuando la igualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Pero además, la causa de justificación del acto considerado desigual, debe ser evaluada en relación con la finalidad y sus efectos, de tal forma que deba existir, necesariamente, una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad propiamente dicha. Es decir, que la igualdad debe entenderse en función de las circunstancias que ocurren en cada supuesto concreto en el que se invoca, de tal forma que la aplicación universal, no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, con tratamiento diverso. Todo lo expresado quiere decir, que la igualdad ante la ley no puede implicar una igualdad material o igualdad económica real y efectiva." (Sentencia número 01770-94, y en igual sentido, la número 01045-94.)

De esta manera, surgen dos elementos para determinar o no la violación del principio de igualdad: en primer lugar el parámetro de comparación que permite establecer que entre dos o más personas existe una situación idéntica, y que por lo tanto, produce un trato discriminatorio desprovisto de toda justificación objetiva y razonable; y en segundo lugar, la razonabilidad de la

diferenciación, con lo que se estatuye el principio de razonabilidad como parámetro de constitucionalidad. De esta suerte, no basta que la diferenciación no sea contraria a la dignidad humana, o que esté justificada en la protección de otros bienes constitucionales o en la tutela de otros derechos fundamentales, sino que debe estar determinada en la relación medio-fin de la norma.

IX.- DEL ARTÍCULO 7 DEL REGLAMENTO DEL SEGURO VOLUNTARIO. Queda claro que el artículo en cuestión no es inconstitucional por infracción de la libertad de asociación, en los términos señalados. Asimismo, la "irrenunciabilidad" establecida en la norma deriva del artículo 74 de la Constitución. En todo caso, debe además considerarse que la norma establecía una desafiliación automática, por el no pago de las cuotas por un plazo de seis meses; y permitía la reafiliación, con el pago de las cuotas debidas. Lo anterior cobra sentido en el tanto se piense que es muy fácil evadir la responsabilidad del pago de los servicios médicos y de seguridad social que brinda la Caja Costarricense del Seguro Social, y que una situación de afiliación cuando se tiene la necesidad del servicio, o la desafiliación, cuando no urge el mismo, se traduciría un desequilibrio del fondo, y una desnaturalización o fraude del sistema de la seguridad social que compete a esta institución autónoma, que precisamente se sustenta en los principios constitucionales de solidaridad y justicia social. Al tenor de esta disposición, la accionante pudo dejar de pagar las cuotas de cotización por seis meses, pasados los cuales, operaba la desafiliación automática. Ello no impedía que al volver a afiliarse le cobraren las cuotas correspondientes, en los términos establecidos en la norma en comentario, supra transcrita.

X.- DEL ARTÍCULO 15 DEL REGLAMENTO PARA LA AFILIACIÓN DE LOS TRABAJADORES INDEPENDIENTES Y LOS ASEGURADOS VOLUNTARIOS. Por último, el artículo 15 de la nueva reglamentación de la Caja del seguro voluntario, tampoco es inconstitucional. Se reitera lo indicado anteriormente respecto de la no infracción de la libertad de asociación en el caso concreto. Asimismo, debe indicarse, que la norma en cuestión faculta a la desafiliación del seguro voluntario de la Caja, pero sujeto a las valoraciones técnicas de la institución. Lo anterior tiene sentido por cuanto, con la modificación del sistema las respectivas cuotas del seguro se establecen conforme a la realidad económica real del asegurado (ingresos reportados), y unas tablas elaboradas por la institución; y en caso de modificación (disminución de los ingresos) está prevista la modificación de la cuota, en los términos establecidos en el artículo 11 de esa reglamentación. Asimismo, se reitera la consideración de la necesidad de mantener la financiación del fondo, que se sustenta en criterios de la

capacidad de pago del beneficiado, de la solidaridad y la justicia social. Caso contrario, de permitirse la desafiliación indiscriminada del seguro voluntario, se produciría un desequilibrio en el fondo, y en consecuencia, una disminución de la calidad en los servicios y prestaciones sociales que brinda la Caja Costarricense del Seguro Social.

XI.- CONCLUSIÓN. Con fundamento en las consideraciones dadas en esta sentencia, por no ser violatoria de la libertad de asociación la existencia de fondos de previsión social, y por regular conforme a los principios constitucionales que orientan la creación y existencia de estos fondos, es que se rechaza por el fondo la acción, en todos sus extremos."

**FUENTES CITADAS:**

- 1 VIDAL PERDOMO, Jaime. Derecho Constitucional General. 2º Edición. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 1981. pp. 20-22.
- 2 SANTAMARÍA IBEAS, J. Javier. Los Valores Superiores en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Editorial Dykinson. Madrid, 1997. pp. 67-69.
- 3 SANTAMARÍA IBEAS, J. Javier. Los Valores Superiores en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Editorial Dykinson. Madrid, 1997. pp. 74-78.
- 4 SOLÍS FALLAS, Alex. La Dimensión Política de la Justicia Constitucional. 1º Edición. Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. San José, 1999. pp. 138-142.
- 5 HERNÁNDEZ VALLE, Rubén. Los Principios Constitucionales. Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia. San José, 1992. pp. 8-9.
- 6 HERNÁNDEZ VALLE, Rubén. Los Principios Constitucionales. Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia. San José, 1992. pp. 10-11.
- 7 SOLÍS FALLAS, Alex. La Dimensión Política de la Justicia Constitucional. 1º Edición. Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. San José, 1999. pp. 147-152.
- 8 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 2771-2003, de las once horas con cuarenta minutos del cuatro de abril de dos mil tres.
- 9 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 3475-2003, de las once horas con cincuenta y seis minutos del dos de mayo de dos mil tres.
- 10 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución No. 7613-2004, de las catorce horas con cincuenta y cuatro minutos del catorce de julio de dos mil cuatro.