UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

Inconstitucional por el fondo

El Instituto de Investigaciones Jurídicas emitió su criterio sobre el proyecto de reforma del artículo 176 de la Constitución Política

La reforma pretende que prevalezca el principio de equilibrio financiero sobre autonomías constitucionalmente garantizadas

29 JUN 2022 Sociedad

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

CRITERIO JURÍDICO

EN VIRTUD DE LA CONSULTA DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA

REPÚBLICA DE COSTA RICA

SOBRE EL PROYECTO DENOMINADO: *REFORMA DEL ARTÍCULO 176 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA PARA QUE PREVALEZCA EL PRINCIPIO DE EQUILIBRIO FINANCIERO SOBRE AUTONOMÍAS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIZADAS, EXPEDIENTE No.22266.*

El Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad de Costa Rica, Prof, Dr. Gustavo Chan Mora, evacua la consulta hecha por la Asamblea Legislativa y presentada ante esta dirección por el Dr. German Vidaurre Fallas, Director del Consejo Universitario; esto de la siguiente manera:

1.- Que en virtud del artículo 88 de la Constitución Política, se le solicita criterio a la Universidad de Costa Rica sobre el proyecto denominado *REFORMA DEL ARTÍCULO 176 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA PARA QUE PREVALEZCA EL PRINCIPIO DE EQUILIBRIO FINANCIERO SOBRE AUTONOMÍAS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIZADAS*; esto con el fin de que manifieste su conformidad o disconformidad con dicho proyecto de Ley.

2.- Que, según lo analiza este Instituto de Investigaciones Jurídicas (IIJ), respecto del proyecto de ley mencionado, deben detallarse al menos las siguientes objeciones esenciales:

2.1- Actualmente el artículo 176 de la Constitución Política contiene una regla técnica, que aconseja prácticas para el manejo razonable de las finanzas públicas y para el equilibrio del Presupuesto Nacional:los gastos autorizados no pueden exceder los ingresos previstos (Así, por ejemplo, voto 6859-96 de la Sala Constitucional de Costa Rica). Sin embargo, en sentido rigurosamente jurídico, no se trata de un principio o norma jurídica constitucional fundamental, ni mucho menos de una garantía normativa para la interpretación y/o restricción de los derechos fundamentales -sociales, económicos y culturales - de las personas.

Expuesto en otros términos, en una lectura sistemática de ese artículo, congruente con la tutela de Derechos Fundamentales propios del contexto del modelo de Estado Social y Democrático de Derecho por el cual optó el constituyente del 49, esto significa que una regla técnica como la descrita **no tiene eficacia transversal alguna en relación con derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política; ergo, no se le puede utilizar para limitar la vigencia, ni la eficacia de aquellos derechos, sino que debe ser integrada en armonía con ellos, para garantizar, priorizar y ampliar su vigencia formal y real.**

El proyecto de reforma que se analiza, pretende darle un alcance diferente al artículo 176, que lo haría entrar en contradicción, por ejemplo, con los artículos 84 y 85 de la Constitución Política, y con los derechos fundamentales -sociales, económicos y culturales – de las personas.

2.2.- El artículo 84 de la Constitución Política consagra la autonomía de la Universidad de Costa Rica y de las demás instituciones de educación superior en el país. Se trata de un grado de **autonomía especial asegurado constitucionalmente, al que conviene denominar como "autonomía universitaria plena",** del cual da cuenta el derecho constitucional comparado.

Los alcances de esta forma específica de autonomía, fueron entendidos y claramente delineados desde recién iniciada la actividad de la Sala Constitucional de Costa Rica:

> "*… fue la intención del Constituyente concederles a las universidades estatales un marco general de autonomía según lo que expresa el artículo 84 de la Constitución Política, y además, de un trato especial en lo que atañe al procedimiento legislativo para la discusión y aprobación de proyectos de ley, en materias que sin estar dentro del ámbito autonómico, tengan que ver con las universidades estatales (…) Si bien es cierto -como ya se comprobó- la Asamblea Legislativa puede regular lo concerniente a la materia de las universidades,* ***le está vedado imposibilitar, restar o <u>disminuir</u> a esas instituciones, aquellas potestades que les son necesarias para cumplir su correspondiente finalidad y que conforman su propia Autonomía*** *(…) Son estas las modalidades administrativa, política, organizativa y* ***financiera de la autonomía*** *(el destacado y lo que se subraya no son del original) que corresponde a las universidades públicas. La autonomía universitaria tiene como principal finalidad, procurar al ente todas las condiciones jurídicas necesarias para que lleve a cabo con independencia su misión de cultura y educación superiores* (…)" (Sala Constitucional resolución número 1313-93, de 13:54 horas del 26 de marzo de 1993).

Con posterioridad, la Sala Constitucional se ha encargado de subrayar que dicha autonomía especial abarca las dimensiones administrativa, política, financiera y organizativa, en el sentido de que las Universidades Públicas gozan de todas las facultades y poderes administrativos para alcanzar sus objetivos centrales, los que no son otros que el aseguramiento de los derechos fundamentales a la cultura y la educación superior. Justamente para la consecusión de estos objetivos, es que las universidades tienen la facultad de establecer sus planes y programas, determinar su presupuesto y organización interna, así como fijar su propia estructura de gobierno (Sala Constitucional, voto 2012-011473).

Precisamente en consonancia con aquella dimensión de la autonomía económica de la Universidad de Costa Rica, en el año 1981 la Asamblea Legislativa aprobó el texto del artículo 85 de la Constitución Política vigente en la actualidad, según el cual se estipula que:

> *"El Estado dotará de patrimonio propio a la Universidad de Costa Rica, al Instituto Tecnológico de Costa Rica, a la Universidad Nacional y a la Universidad Estatal a Distancia y les creará rentas propias, independientemente de las originadas en estas instituciones. Además, mantendrá -con las rentas actuales y con otras que sean necesarias- un fondo especial para el financiamiento de la Educación Superior Estatal. El Banco Central de Costa Rica administrará ese fondo y, cada mes, o pondrá en dozavos, a la orden de las citadas instituciones, según la distribución que determine el cuerpo encargado de la coordinación de la educación superior universitaria estatal. Las rentas de ese fondo especial no podrán ser abolidas ni disminuidas, si no se crean, simultáneamente, otras mejoras que las sustituyan. El Poder Ejecutivo incluirá, en el presupuesto ordinario de egresos de la República, la partida correspondiente, señalada en el plan, ajustada de acuerdo con la variación del poder adquisitivo de la moneda.Cualquier diferendo que surja, respecto a la aprobación del monto presupuestario del plan nacional de Educación Superior Estatal, será resuelto por la Asamblea Legislativa*

Independientemente de las desviaciones e incumplimientos reiterados que se han suscitado en la práctica en relación con este artículo de la Constitución Política; lo cierto es que en él se delimita la base económica-material con la que debe contar la Universidad de Costa Rica para lograr los objetivos antes mencionados. Sumado a ello, y para lo que resulta de mayor relevancia, la norma recién citada establece con rango constitucional, la obligación del Estado costarricense de incluir en el Presupuesto Ordinario de Egresos de la República una partida prioritaria para cubrir el Fondo Especial para el Financiamiento de la Educación Superior Estatal (FEES), necesario para que las Universidades sigan operando de manera tal que puedan asegurar los derechos fundamentales a la cultura y a la educación superior, para todos y todas las costarricenses.

Conforme se argumenta en la presente opinión jurídica, la autonomía económica o financiera de la Universidad de Costa Rica está asegurada desde normas de la Constitución Política misma; de lo cual se deriva que ni esta dimensión económica, ni otras manifestaciones de la autonomía, pueden ser derogadas directa o indirectamente por, ni quedar supeditadas a una ley formal.

Puede aceptarse que el artículo 176 Constitucional vigente debe integrarse en armonía con los numerales 84 y 85 de la Carta Fundamental, en el sentido de que deben implementarse mecanismos y prácticas de razonabilidad para el manejo de los dineros públicos previstos y asignados específicamente para la Universidad de Costa Rica desde la propia Constitución Política. Pero nunca que aquel artículo 176 permita limitar, reducir, debilitar o hacer nugatorio lo dispuesto por el constituyente originario para la autonomía financiera, absolutamente necesaria para que la Universidad de Costa Rica y otras casas públicas de estudios superiores puedan hacer efectivos los derechos fundamentales a la cultura y a la educación superior.

El proyecto de ley que se tramita bajo el expediente 22.266 sometido a consideración de la Universidad de Costa Rica, tiene como defecto central que pretende imponer una grave afectación y limitación de la autonomía universitaria, consagrada en una norma específica de la Constitución Política de la República, desde una regla fiscal establecida en una ley (la Ley 9635); un instrumento jurídico de rango inferior a la carta fundamental, que carece de validez para ello, si se atiende con rigurosidad técnica el esquema de jerarquía de las normas jurídicas, sobradamente conocido en cualquier democracia republicana.

Dicho sea mediante otros términos, con la reforma que se propone para el numeral 176 de la Constitución Política, lo que se busca es que este artículo se adecue a y obtenga todo su contenido de significado desde la regla fiscal, fijada desde una mera ley formal, la ley 9635 que la contiene. Pero además, lo que se busca en el fondo es modificar indirectamente el texto constitucional, - en especial los artículos 84 y 85 de este, referidos a la autonomía universitaria- desde parámetros fiscales establecidos mediante un instrumento jurídico normativo de rango inferior, la mencionada ley 9635, lo cual es un error evidente.

2.3.- **Las autonomías institucionales garantizadas en la Constitución Política de la República de Costa Rica, entre ellas la autonomía universitaria plena prevista para la Universidad de Costa Rica y otras casas de estudios superiores**, no lo fueron como un objetivo per se o en sí mismo; sino que **fueron estipuladas como instrumentos o mecanismos para la protección acentuada de Derechos Fundamentales de las personas, asociados a un modelo de Estado Social y Democrático de Derecho**.

El Constituyente costarricense de 1949, optó expresamente por esa protección acentuada de Derechos Fundamentales sociales, económicos, culturales y colectivos de las personas - entre ellos el derecho a la cultura y la educación superior - mediante el establecimiento de la autonomía universitaria plena, precisamente para protegerlos de los avatares de la política.

Desde este punto de vista, la interpretación acerca de los alcances y extensión de la autonomía universitaria plena (y con ello, de la autonomía económica o financiera) como instrumento insoslayable para la protección de los derechos fundamentales, **únicamente puede realizarse de manera progresiva**; es decir, de modo que permita un aseguramiento y eficacia material creciente de dichos derechos fundamentales.

En materia de autonomía financiera o económica de la Universidad, el constituyente originario previó una obligación del Estado en favor de la tutela del derecho a la cultura y a la educación superior como derechos sociales y culturales de todos los costarricenses. Esta obligación, y con ello la autonomía que permite que esos derechos sociales fundamentales se materialicen, deben estar marcadas por el principio de progresividad y no regresión.

En el derecho constitucional comparado, esto se ha defendido sin ambages, ni eufemismos por distintos Tribunales Constitucionales, desde modelos de Constitución Política muy similares a la costarricense. A manera de ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia argumentó:

> " (...) *al Colombia ser un Estado social de derecho implica que "las autoridades están obligadas a corregir las visibles desigualdades sociales, a facilitar la inclusión y participación de sectores más marginados y vulnerables de la población en la vida económica y social de la nación, y a estimular un* ***mejoramiento progresivo*** *de las condiciones materiales de existencia de los sectores más deprimidos de la sociedad." Dicho mandato lo fundamenta en los artículos 1 (principio de la dignidad humana y de la solidaridad), 2 (fines esenciales del Estado),13 (promoción de condiciones de igualdad real y efectiva), 334 (acceso efectivo a los bienes y servicios básicos por las personas de menores ingresos) y 366 (prioridad del gasto social en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales) de la Constitución Política." (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C 272 de 2009)*

De esas normas y principios, también presentes en la letra de la Constitución Política de la República de Costa Rica, el Tribunal constitucional colombiano deriva tanto la obligación del Estado de satisfacer progresivamente los derechos fundamentales sociales, económicos y culturales; como también infiere la prohibición para el Estado de ejecutar cualquier tipo de medidas, programas o políticas que conlleven una regresión o desmejoramiento de esos derechos fundamentales (Así: Calvo Chaves, Néstor. Aplicación del principio de progresividad en la jurisprudencia constitucional colombiana. Visible en https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3851138).

Aún más allá del derecho constitucional comparado, la **obligación de progresividad y la prohibición de regresión** respecto de los derechos fundamentales a la cultura y la educación, queda impuesta para el Estado costarricense desde el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos,que literalmente estipula:

> *"Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica,* ***para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos****, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados." (la negrilla se adiciona).*

Se trata, sin lugar a dudas, de un mandato para el Estado costarricense, emanado del instrumento normativo central que rige para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. El alcance y significado de ese mandato, no admite ambigüedades para implementar una regresión o debilitamiento de esos derechos, como se sigue también del artículo 1.1 del Protocolo de San Salvador:

> *"Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos* ***se comprometen*** *a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica,* ***hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente****, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo."*

Cada medida que se implementa desde el Poder ejecutivo costarricense en contra de ese mandato de progresividad y en contra de es obligación de no regresión, toda ley que así lo posibilita – y el proyecto de reforma del 176 constitucional y la ley 9635 así lo hacen- y cada resolución de la Sala Constitucional que las legitima, cuando obvia en desidia estas

obligaciones, contraviene también el marco normativo del derecho internacional de los derechos humanos aludido.

El proceso de materialización de los derechos fundamentales sociales, económicos y culturales inició en Costa Rica con la Constitución Política de 1949, e incluso antes con las grandes reformas sociales que le precedieron. De ahí que, para el Estado costarricense, desde el principio de progresividad, **no queda más opción que mejorar el goce y ejercicio material efectivo de esos derechos, por encima de y en mejora permanente de aquello que se logró originariamente con lo establecido con la Constitución vigente y sus reformas progresivas posteriores**.

Ya desde ese marco constitucional originario, se estipuló un mínimo de protección básico, pero acentuado, de ese grupo de derechos: en el caso de las universidades, mediante el régimen de autonomía plena universitaria, y la obligación constitucionalmente establecida para dotar de un presupuesto adecuado a las mismas. De ahí que, desde el principio de no regresión, queda vedado para el legislador, y para el propio intérprete de la Constitución, establecer retrocesos, en comparación con ese nivel de protección originaria.

También por esto, el proyecto de ley sometido a consideración de la Universidad de Costa Rica, vulnera los principios indicados, y posibilita una franca regresión en cuanto a las condiciones económicas propias de la autonomía universitaria, en demérito de los derechos a la educación superior y a la cultura. En lugar de destinar el máximo de los recursos posibles, y de priorizar con ello estos derechos, la reforma de ley propuesta haría regresar a las Universidades, y colocaría la eficacia real de esos derechos fundamentales, a un deplorable estado, como el que existía antes de las grandes reformas sociales de la primera y segunda mitad del siglo pasado.

De nuevo, es necesario subrayar que esto ha sido tenido muy en claro en el derecho constitucional comparado. Tal como lo comenta Calvo Chaves (Op.Cit), en relación con el fallo C-391 2004, de la Corte Constitucional de Colombia:

> *" el deber de progresividad aplicado al derecho a la educación superior "obliga al Estado a mantener actualizados los recursos financieros con los cuales alimenta a las universidades públicas para el logro de sus objetivos constitucionales." En el caso allí estudiado se determinó que la ley anual del presupuesto general de la Nación que consagraba la "congelación" de los recursos asignados a las universidades públicas resultaba violatoria de la prohibición de regresividad* (...)".

2.4.- Con la reforma que se propone -valga aquí el tono coloquial, para mayor claridad – se busca destruir "a pellizcos" el Estado Social de Derecho y con ello, limitar y desmejorar los derechos fundamentales económicos, sociales y culturales que le son inherentes, para imponer un "Estado Neoliberal de derecho"; con la gravedad de que esto se hace sin establecer un Poder Constituyente para ello.

El proyecto analizado, al igual que otros en la misma línea, pretende de manera subrepticia la modificación de aspectos esenciales de la organización política y económica del Estado costarricense, vbgr. el régimen de autonomía universitaria plena, como instrumento de protección acentuada de los derechos fundamentales a la cultura y la educación superior. Estos aspectos estructurales esenciales del Estado costarricense, fueron trazados por el constituyente originario desde la hoja de ruta de la Constitución de 1949.

Una modificación de tal envergadura solamente está permitida mediante una reforma general de la Constitución Política, mediante un Poder Constituyente, y no por vía de reformas parciales. De modo que, reformas parciales de la Constitución, como la que propone, en tanto afecta la estructura esencial del Estado Social de Derecho, en este caso el régimen de autonomía plena de las universidades; son por sí mismas inconstitucionales por el fondo.

Así se sigue, por ejemplo, del siguiente antecedente jurisprudencial de la Sala Constitucional de Costa Rica:

> "(...) *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 (...) en el sentido de que si al 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."*(Voto 2006-002288 de la Sala Constitucional de Costa Rica. de La negrilla y los paréntesis no están en el original.)

CONCLUSIONES

Por todo lo argumentado previamente, respecto del proyecto de ***REFORMA DEL ARTÍCULO 176 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA PARA QUE PREVALEZCA EL PRINCIPIO DE EQUILIBRIO FINANCIERO SOBRE AUTONOMÍAS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIZADAS, EXPEDIENTE No.22266; este Instituto de Investigaciones Jurídicas concluye:***

1. Que el artículo 176 de la Constitución Política debe interpretarse de manera sistemática con los numerales 84 y 85 de dicha carta fundamental, en el sentido de que deben implementarse criterios de razonabilidad en la construcción del presupuesto para la Universidad de Costa Rica, pero que a la vez aseguren la autonomía económica y la vigencia real y efectiva de los derechos a la cultura y la educación superior que esta pretende alcanzar.

Si el artículo 176 mencionado se reformase desde los parámetros que impone la ley 9635 sobre las finanzas públicas, esto implicaría el uso de un mecanismo espurio para la modificación del texto constitucional, ya que en el fondo ese numeral y los parágrafos 84 y 85, y con ello el régimen de autonomía universitaria plena, estarían siendo cambiados desde una ley formal, con rango normativo inferior al de las normas constitucionales.

2. - Que la autonomía universitaria plena (y entre ella, la autonomía económica), es un medio para la tutela acentuada de los derechos fundamentales a la cultura y la educación superior de los costarricenses.

Respecto de dicha autonomía, y de los derechos fundamentales que asegura, el Estado Costarricense tiene el mandato de garantizarlos y materializarlos progresivamente, así como también la prohibición de desmejorarlos o afectarlos regresivamente.

El proyecto de ley sometido a consideración de la Universidad de Costa Rica, vulnera los principios de progresividad y no regresión, y posibilita un franco retroceso en cuanto a las condiciones económicas propias de la autonomía universitaria, en demérito de los derechos a la educación superior y a la cultura. Esto contraviene lo establecido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en particular lo estipulado en el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

3.- Que el proyecto analizado es inconstitucional por el fondo, en el tanto que en realidad, se busca modificar la estructura esencial del modelo de Estado Social de Derecho y con

ello, limitar y desmejorar los derechos fundamentales económicos, sociales y culturales que le son inherentes.

Una modificación de tal envergadura solamente está permitida mediante una reforma general de la Constitución Política, mediante un Poder Constituyente, y no por vía de reformas parciales, como la que ahora se propone.

Dado en la Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, a las 16:40 horas del 20 de junio de 2022.

Prof. Dr. Gustavo Chan Mora

Director

Instituto de Investigaciones Jurídicas

Universidad de Costa Rica

Prof. Dr. Gustavo Chan Mora Director
Director IIJ-UCR

Etiquetas: #instituto investigaciones juridicas, #reforma articulo 176, #inconstitucional.