

Exhibit R-134

Supreme Court, Constitutional Chamber,  
Resolution No. 2002-8867

September 11, 2002

**Exp: 99-005936-0007-CO**

**Res: 2002-08867**

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

Acciones de inconstitucionalidad acumuladas número 99-005936-007-CO, 99-005966-007-CO y 99-006255-007-CO promovidas por las personas que seguidamente se citan, cada una con sus respectivas calidades y número de cédula de identidad. La primera acción es promovida por Gustavo Elizondo Fallas, portador de la cédula de identidad número 3-253-817. La segunda acción es interpuesta por Francisco Escobar Abarca, portador de la cédula número 1-437-917. Ambas acciones son en contra de los artículos 6, 7 inciso a, 54 del Estatuto Orgánico de la UNED y el artículo 47 inciso d), 81, 39, 65, 66, 69, 107 del Reglamento Electoral de la UNED. La tercera acción es promovida por Mario Enrique Molina Valverde, mayor, casado una vez, vecino de Santo Domingo de Heredia, portador de la cédula 1-403-1373, en contra de los artículos 5 inciso e) y d), 7, 26, 54 del Estatuto Orgánico de la UNED y 47 inciso d) 81, 39, 65, 66, 69, 70, 94 y 95 del Reglamento Electoral de la UNED. Intervinieron también en el proceso Celedonio Ramírez Ramírez, mayor, casado una vez, vecino de San Rafael de Alajuela, portador de la cédula de identidad 2-210-555, en su condición de Rector con facultades de representante judicial y extrajudicial de la UNED y Román Solís Zelaya, mayor, casado, abogado, vecino de San José, cédula de identidad número 1-519-083, en representación de la Procuraduría General de la República.

**Resultando:**

**1.-**

La acción No. 99-005936-007-CO, fue recibida en la Secretaría de la Sala a las diecisiete horas y treinta y siete minutos del diecinueve de agosto de mil novecientos noventa y nueve (folio 1), Gustavo Elizondo Fallas, estudiante de la UNED, solicita que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 5 inciso d), 6, 7 inciso a), 54 del Estatuto Orgánico de la UNED y el artículo 47 inciso d), 81, 39, 65, 66, 69 inciso a) y c), 107 del Reglamento Electoral de la UNED por estimarlos contrarios a los artículos 11, 28, 29, 33, 46 de la Constitución Política. Considera que el sistema de elección del Rector es inconstitucional y antidemocrático, por cuanto de conformidad al artículo 6 del Estatuto Orgánico de la UNED, la votación está montada en un sistema anti-democrático por cuanto los votos se jerarquizan de acuerdo a su rango, a tal punto que el voto de estudiante vale 0.002, es decir que no tiene casi valor alguno, por lo que se viola los artículos 1, 10 y 33 de la Constitución Política ya que el sistema democrático está montado electoralmente en el principio constitucional de que un elector vale un voto, no 0.002. Asimismo, el artículo 5 inciso d) dispone que solo los estudiantes que hayan ganado al menos 24 créditos - siete materias -, en la UNED, pueden votar para la elección de Rector, por lo que esta norma es discriminatoria, irracional y desproporcionada pues zza al resto de estudiantes regulares que están matriculados y tienen derecho a votar al igual que aquellos que están matriculados en los cursos de extensión. Considera el accionante que el inciso a) del artículo 7 del Estatuto Orgánico con relación al artículo 54, resulta contradictorio, pues no pueden existir dos formas diferentes de elegir al Rector. Alega el accionante que el inciso d) del artículo 47 y el 81, ambos del Reglamento, con relación a los artículos 7 y 81 del Estatuto Orgánico, crean en la normativa un doble sistema de elección del Rector, por un lado 40% de los votos emitidos; y por el otro, la mitad más uno o cualquier fracción de los votos depositados en las mesas receptoras, por lo que se viola el artículo 93 de la Constitución Política que establece los principios de pureza y transparencia, equidad y congruencia en el sistema de elección. Por otra parte, el accionante alega la inconstitucionalidad del Tribunal Electoral, y estima que debe de ser nombrado por la Asamblea plebiscitaria, que es la que nombra las autoridades de la UNED y no por el Consejo Universitario, como ocurre en la actualidad de conformidad al artículo 53 del Estatuto Orgánico, ya que la norma lesiona los principios constitucionales de equidad, justicia, imparcialidad, pureza del sufragio. En el artículo 39 del Reglamento Electoral, se excluye a los estudiante como electores, por lo que

este reglamento debe ser modificado para que el sistema de votación sea conforme a derecho e incorporar los estudiantes en el citado artículo, que el voto estudiantil se eleve de un 15% a 25%, al igual que en la Universidad de Costa Rica y que cada voto estudiantil tenga el mismo valor que el del tutor, profesional o administrativo, así como el horario para la votación en los procesos electorales sea de diez de la mañana a las diez de la noche. Estima que el artículo 65 del Reglamento es inconstitucional por cuanto se requiere autorización del Tribunal Electoral para hacer circular la propaganda, por lo que se viola los numerales 28 y 29 de la Constitución Política, pues mediante la censura previa se impide la libertad de pensamiento y de expresión. El artículo 66 del Reglamento Electoral señala que el contenido de la propaganda electoral impresa deberá referirse al candidato que la gestiona por lo que considera que es inconstitucional porque viola la libertad de pensamiento, en la medida que impide ejercer la crítica respecto de los candidatos. El artículo 69 inciso a) del reglamento de marras dispone que está prohibido hacer propaganda en los medios de comunicación, lo que viola los artículos 28, 29 y 46 de la Carta Magna por cuanto prohíbe la libertad de pensamiento, de expresión y manifestación de las opiniones, además que impide que los empresarios dueños de los medios de comunicación colectiva puedan ganar dinero con la venta de espacios sufragados por los interesados en un país de libre empresa. El inciso c) de dicho numeral dispone que está prohibido colocar papeles, carteles, y mantas en las paredes, postes y árboles dentro del recinto universitaria o fuera de él lo que también quebranta los citados principios constitucionales. El artículo 107 del reglamento, dispone sobre la derogatoria de todas las normas anteriores referentes a elecciones universitarias en la UNED a partir del 14 de octubre de 1998, no obstante, considera el accionante que la disposición es nula en virtud que pretende derogar normas del Estatuto Orgánico, que es de rango superior por lo que se viola el principio de legalidad y la jerarquía normativa de las normas de derecho, en su potencia y resistencia. Solicita que se declare la inconstitucionalidad de las normas impugnadas, la nulidad del proceso electoral y el resultado de las elecciones del Rector de la UNED.

## 2.-

La segunda acción de inconstitucionalidad, expediente No. 99-0005966-007-CO, fue presentada a las trece horas veintiséis minutos del veintiuno de agosto de mil novecientos noventa y nueve por Francisco Escobar Abarca, candidato debidamente inscrito al puesto de Rector de la UNED en contra de la misma normativa y bajo los mismos argumentos que lo indicado en la acción número 99-005936-007-CO. Sin embargo, en esta acción el accionante alega también como inconstitucional el inciso e) del artículo 5 del Estatuto Orgánico que establece que integran la Asamblea universitaria plebiscitaria, entre otros los jefes de oficina, y aquellas personas que están contratadas a plazo fijo (interinas) no votan porque no están designados en propiedad, pero si son jefes de oficina - nombrados a plazo fijo, sin plaza en propiedad –entonces si votan, lo que viola el artículo 33 de la Constitución Política. Lo anterior significa una discriminación por cuanto, no votan aquellos nombrados interinamente a plazo fijo cuando no son jefes de oficina; pero sí votan esas mismas personas si ocupan cargos de jefaturas, lo cual significa privilegiar a los funcionarios interinos que son jefes, en contra de los que no lo son. Asimismo estima que el artículo 5 inciso e) debe incluir como elector, a los candidatos a Rector que no sean funcionarios de la UNED (candidatos externos) y aquellas personas que sean candidatos a miembros del Consejo Universitario que no sean funcionarios de la UNED. Solicita que se declare la inconstitucionalidad de las normas impugnadas, la nulidad del proceso electoral y el resultado de las elecciones del Rector de la UNED.

## 3.-

La tercera acción de inconstitucionalidad, expediente No. 99-0006255-007-CO, fue presentada a las catorce horas veinte minutos del primero de septiembre de 1999 por Mario Enrique Molina Valverde, mayor, casado una vez, vecino de San Miguel de Santo Domingo de Heredia, funcionario de la UNED, portador de la cédula de identidad número 1-403-1373, reitera la inconstitucionalidad de las normas alegadas por los otros accionantes y amplía sus argumentos sobre la inconstitucionalidad del artículo 70 del Reglamento Electoral, el que estima que viola los artículos 28 y 29 de la Carta Magna, por cuanto establece sanciones al candidato que obvie la

autorización de ese tribunal para divulgar propaganda, por lo que no solo se necesita autorización, para divulgar propaganda electoral, sino que además hay sanciones, que llegan hasta la exclusión del proceso de elecciones. Asimismo, el accionante estima que el artículo 94 del Reglamento Electoral es también inconstitucional al establecer sanciones por no votar, por lo que viola el artículo 93 de la Constitución Política, pues no se puede obligar a un elector a ir a votar, por cuanto el derecho al sufragio lo puede ejercer el elector ya sea asistiendo a las urnas electorales o absteniéndose de acudir a ellas. El numeral 93 constitucional dispone del sufragio como una función cívica y obligatoria, pero en una democracia real, el sufragio consiste en el ejercicio del voto libremente expresado, lo cual significa que no puede establecer sanciones, violencia, presión o amenaza para que los electores vayan a las urnas a depositar su voto o se abstengan de ello. Por su parte el artículo 95 de Reglamento Electoral, establece que copia de la sanción aplicada se enviará al expediente personal y a la unidad donde labora la persona, disposición que también estima inconstitucional, ya que no puede existir una sanción como la apuntada y seguiría la suerte de la norma principal anterior, sea el numeral 94, que debe desaparecer ya que es un medio de control político y de castigo. Igualmente es inconstitucional el numeral 93 del reglamento electoral que establece las sanciones a los electores, desde la suspensión hasta la eliminación de sus derechos electorales. Solicita que se declare la inconstitucionalidad de las normas alegadas, se anule el actual proceso electoral y se ordene nueva fecha para las elecciones.

#### 4.-

A efecto de fundamentar la legitimación que ostenta para promover esta acción de inconstitucionalidad, señalan los accionante que se basa en el artículo 75 párrafo 1° ídem, al tener respectivamente como asunto previo los recursos de amparo que se tramitan en los expedientes # 99-005827-007-CO, # 99-005781-007-CO y # 99-005781-007-CO.

#### 5.-

Mediante resolución de las dieciocho horas treinta y tres minutos del veintiuno de septiembre de mil novecientos noventa y nueve, se acumula la acción de inconstitucionalidad # 99-005966-007-CO a la que bajo expediente # 99-005936-007-CO se tramita ante esta Sala y se tiene como ampliación de la misma.

#### 6.-

Por resolución de las dieciséis horas quince minutos del veintitrés de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (visible a folio 47 del expediente), se le dio curso a la acción, confiéndole audiencia a la Procuraduría General de la República y a la Universidad Estatal a Distancia.

#### 7.-

La Procuraduría General de la República rindió su informe visible a folios cincuenta y ocho a noventa. Señala que ambos accionantes se encuentran legitimados para interponer las acciones de inconstitucionalidad, no solamente por los recursos de amparo base de estas acciones sino por cuanto las normas alegadas son de carácter general, obligatorias y de aplicación inmediata. Los procesos electorales en una universidad pública deben de respetar los componentes esenciales del principio democrático. La Procuraduría General de la República, en la acción de inconstitucionalidad número 92-3242 manifestó que, la asignación de los votos por sectores en las universidades públicas no violenta el principio de igualdad por cuanto cada uno de los miembros que lo conforma se encuentra en una posición diferente a la de los otros, por lo que es razonable asignar los votos electorales por sectores para efecto de elegir las autoridades universitarias así como no existe un derecho fundamental de los estudiantes a participar en los órganos decisorios de la Universidad, ni tampoco existe base para reclamar una participación igualitaria en sus asambleas electivas. Al sector estudiantil se le asigna un 15% de los votos electorales, igual que a los tutores, y diferente que a los profesores y administrativos, que se les concede un 40% y 30%, respectivamente. El sector estudiantil lo conformaron para la pasada elección de Rector, 6208 personas frente a 248 profesores, 281 administrativo y 111 profesores de jornada especial o

tutores. Sin embargo, los procesos electorales universitarios son los causas a través de los cuales se eligen las autoridades universitarias y se adoptan decisiones políticas fundamentales sobre los asuntos que, por las tres cuartas partes de los miembros de la Asamblea Universitaria de Representantes, le somete a consideración de la Asamblea Universitaria Plebiscitaria. Por las implicaciones que este tipo de actos tienen para la buena marcha de la institución, es razonable que los profesores y los administradores, y por ende al estar directamente más vinculados con el quehacer universitario, amén de poseer una mayor preparación profesional, madurez intelectual, que se le asigne un porcentaje mayor de los votos electorales del que se le otorga al sector estudiantil, además que con los años van conociendo en detalle la problemática de la vida universitaria, lo que les permite precisar las fortalezas, debilidades, los retos y amenazas de la institución, por lo que el porcentaje del 15% asignado al sector estudiantil resulta razonable y conveniente para los intereses de la institución. No resulta inconstitucional que a los estudiantes se les exija tener 24 unidades académicas aprobadas y estar matriculados en el período lectivo en el que se realiza la elección o en el anterior, porque lo que se busca es que los educandos desarrollen algún vínculo permanente con la institución, lo que supone un interés de permanencia y un compromiso con ella, además de que les brinda la posibilidad de empaparse de la problemática universitaria, lo que les permite obtener los elementos de juicios necesarios para adoptar la mejor decisión en aras del interés de la institución. Desde esa perspectiva, el diferente trato que se le da a los estudiantes, resulta razonable y conveniente por cuanto con este requisito se les permite conocer mejor la institución y con ello adoptar decisiones más reflexivas, por lo que no es discriminatorio ya que no se encuentran en la misma situación unos educandos que otros. En cuanto a la supuesta contradicción entre las diversas formas de elegir a la Rector de la Universidad, lejos de estar en presencia de un problema de constitucionalidad, se está frente a un conflicto de normas en el tiempo, que debe ser resuelto en las instancias universitarias, de tal forma que la disfunción que presenta el sistema jurídico universitario, en el eventual caso que exista, debe ser subsanada por el órgano competente. Con relación del Tribunal Electoral, la tesis de los accionantes es que la designación de las personas que integran el órgano electoral debe realizarla la Asamblea Plebiscitaria y no un órgano de naturaleza administrativa. Ante la falta de pruebas que demuestren alguna irregularidad acontecida en el proceso electoral, concretamente probar si las actuaciones del Tribunal de Elecciones Universitarias han favorecido o perjudicado a alguno de los candidatos o se han infringido los derechos fundamentales de los electores, no existen razones objetivas para alegar la lesión de los principios constitucionales que ellos invocan. Por otra parte, el ordenamiento dota a los individuos de una serie de recursos, en caso que existan decisiones arbitrarias de un órgano electoral, por lo que el problema que plantean los accionantes es un asunto de naturaleza de política universitaria y no de constitucionalidad, ya que es poco probable que por vía de la acción de inconstitucionalidad, se tenga los elementos de juicio para señalarle a los universidades públicas el órgano que tiene que hacer la designación de los miembros de los tribunales de elecciones universitarias. Con relación al horario de votación y la exclusión de los estudiantes como electores, las urnas electorales estuvieron abiertas de 10 am a las 18 pm, período que resultó razonable para que los electores ejercieran el derecho al sufragio. Si existían personas disconformes con ese horario, éstas antes de realizar la elección, debieron de plantearan sus objeciones ante el Tribunal Electoral Universitario. En cuanto a lo alegado por los accionantes de elevar el porcentaje del voto electoral estudiantil del 15% al 25%, tal y como ocurre en la Universidad de Costa Rica y que se incorpore a los estudiantes en el artículo 39 del Reglamento Electoral de la UNED, ya se ha hecho referencia a ello y resulta irrelevante por cuanto en el Estatuto Orgánico de la Universidad – norma de mayor jerarquía – se le reconoce a los estudiantes la condición de electores. Señalan los accionantes que el artículo 65 del Reglamento Electoral, en el que se dispone que se requiere autorización del Tribunal Electoral para hacer circular propaganda impresa lesiona los numerales 28 y 29 de la Constitución Política. Este órgano asesor coincide con los accionantes de que se está frente a una limitación ilegítima de la libertad de pensamiento y expresión, ya que se somete a censura previa del Tribunal Electoral Universitario la propaganda impresa que los candidatos que participan en procesos electorales, norma que, en consecuencia es inconstitucional. Lo mismo sucede con el artículo 66 del Reglamento, en el que se quebranta la libertad de pensamiento y expresión debido a que, por una parte, un ente externo al candidato le indica cuál debe ser el contenido de su opinión – referirse

al candidato que la gestiona – y por la otra, le impide abarcar otros tópicos – criticar a otros candidatos o la forma en que se manejan los asuntos académicos (docencia, investigación y extensión) y administrativos de la Universidad. En cuanto a la prohibición de hacer propaganda en los medios de comunicación colectiva, la Procuraduría General de la República considera que la normativa es inconstitucional por cuanto el modelo de educación universitaria – sistema a distancia – hace poco probable que la comunidad universitaria converja en un espacio físico, lo que le permitiría a los candidatos entablar un diálogo con los electores, como si sucede en las otras universidades públicas. Lo lógico y lo razonable, es quienes aspiran a un cargo de elección en este tipo de universidad, tenga acceso a los medios de comunicación colectiva, con el fin de comunicar sus opiniones, exponer sus ideas y hacer sus planteamientos. De lo contrario, difícilmente, podría entablarse un diálogo entre los candidatos y los electores, condición básica, esencial para que exista un proceso electoral. Esta disposición también lesiona el derecho fundamental de los electores a recibir una información veraz, objetiva y que comprenda los diversos puntos de vista de todos aquellos personas que aspiran a un cargo dentro de la universidad. También quebranta el principio de igualdad, ya que los candidatos que no son funcionarios de la universidad les resulta más difícil relacionarse con los miembros de la comunidad universitaria que aquellos candidatos que sí lo son y que, debido a su posición, les resulta más fácil exponer sus puntos de vista a los miembros de ésta. Por último, existe un quebranto a la libertad de pensamiento y expresión, ya que se está prohibiendo, sin que existan razones objetivas, que respondan a un interés superior, la utilización de un medio legítimo en una sociedad democrática, como es el uso de los medios de comunicación colectiva para difundir libremente las opiniones de los candidatos. En cuanto a la prohibición de colocar papeles, carteles y mantas en las paredes y árboles dentro del recinto universitario o fuera de él existen razones objetivas e intereses superiores, que justifican las limitaciones que se imponen a la libertad de pensamiento y de expresión por cuanto los citados bienes forman parte del patrimonio de la Universidad y son públicos por lo que es deber de las autoridades universitarias de cuidarlos, conservarlos y usarlos correctamente por lo que resulta razonable y proporcionada ya que esas acciones los deterioran. Además, el artículo 50 de la Constitución Política establece el derecho a favor de todos habitantes de la República a un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado, las autoridades universitarias tienen el deber de conservarlo y al no ser el único medio que existe para realizar propaganda electoral, esta prohibición no limita irracionalmente la libertad de pensamiento y de expresión. Caso contrario es, si se prohíbe este tipo de propaganda fuera del campus universitario, ya que es irracional, desproporcionado que a un candidato se le prohíba colocar un afiche u otro tipo de propaganda en lugares particulares. Con relación a la derogatoria de todas las normas anteriores referentes a elecciones universitarias, lo planteado no presenta un problema de constitucionalidad sino de legalidad, para lo cual existen las reglas y los procedimientos adecuados en el ordenamiento jurídico para su solución. En cuanto al problema de los interinos nombrados a plazo fijo, el artículo 5 inciso e) del Estatuto Orgánico lesiona el principio de igualdad ya que el sólo hecho de la categoría del puesto dentro de un mismo sector (administrativo, docente, etc), no resulta ser un elemento objetivo y razonable para otorgarle el derecho al voto a unos empleados y negárselo a otros. En este caso, el rango del puesto por sí mismo no genera un vínculo con la institución, que le permita a unos empleados estar más al corriente de la problemática universitaria que otros. Finalmente, con respecto a la discriminación de los candidatos que no forman parte de la comunidad universitaria, normativa regulada en el inciso e) del artículo 5 y el artículo 7 del Estatuto Orgánico, la Procuraduría General de la República, estima que existen razones objetivas que justifican el trato diferente, en un caso se está ante una persona que es funcionario de la institución mientras que en el otro, frente a una persona que no forma parte de la comunidad universitaria, es decir, el derecho al voto se le otorga en su condición de funcionario y no de candidato y el hecho de que un funcionario de la institución, en el ejercicio legítimo de sus derechos aspire a un cargo de elección universitaria, no podría tener la consecuencia de negarle el derecho al voto que el ordenamiento jurídico universitario le otorga por su condición. Por otra parte, diferente es la situación del que no es funcionario de la institución. La UNED, a diferencia de otras universidades del Estado, reconoce el derecho de postularse al cargo de Rector o miembro del Consejo Universitario, a personas que no forman parte de la comunidad universitaria. Es evidente que los sujetos se encuentran en una posición

distinta que las personas que son funcionarias de la institución, por lo que dada esa situación, se justifica el tratamiento desigual que da el ordenamiento jurídico universitario a las candidatas funcionarias de los candidatos no funcionarios. Asimismo el hecho de que un candidato funcionario tenga el derecho al voto, mientras que el candidato no funcionario carezca de él, no constituye un elemento determinante y ni siquiera significativo, en el resultado de la elección. De acuerdo con los datos que suministra el Secretario de TEUNED, el valor del voto del candidato funcionario fue de 0.10676157 en la pasada elecciones para elegir el Rector de la Universidad, por lo que no se está en presencia de una discriminación. Por otra parte, los accionantes solicitan que se ordene señalar nueva fecha para las elecciones de rector, ya que el actual proceso electoral y el resultado de las elecciones esta viciado y es nulo por inconstitucional; no obstante, esta solicitud no es procedente por que los vicios de inconstitucionalidad que existen no tiene peso significativo sobre el resultado de las elecciones y no le consta a este órgano asesor ni lo demuestran los accionantes que en el proceso electoral para elegir el Rector de la Universidad se hayan dado vicios o irregularidades en el proceso electoral. Solicita se acoja parcialmente la acción y en los demás extremos solicita se rechace la acción.

#### 7.-

El señor Celedonio Ramírez Ramírez en su condición de Rector de la UNED contesta a folio noventa y uno la audiencia concedida, manifestando que el día 13 de agosto de 1999 se efectuaron las elecciones en la UNED para elegir al nuevo Rector de la Universidad, proceso en el que quedó electo por mayoría el MBA Rodrigo Arias Camacho, siendo a su favor el 79.88% de los votos emitidos. Los accionantes citaron en sus alegatos las normas del Estatuto Orgánico, con una numeración distinta a la que se encuentra en vigencia y utilizaron una versión que fue entregada para su revisión final a la Asamblea Universitaria y que aún está pendiente aprobación por ese órgano colegiado. Sobre el artículo 6 del Estatuto Orgánico, con la nueva numeración es el artículo 5 inciso 2), la UNED al igual que el resto de las universidades estatales, ha definido para la elección de los cargos, el sistema de voto electoral, en virtud del cual, cada miembro de la comunidad universitaria ostenta una representación acorde con el sector al que pertenece, atendiendo criterios de razonabilidad, proporcionalidad, así como la naturaleza del proceso electoral que, en este caso reviste de un carácter interno y por ende autónomo, de conformidad al artículo 84 de la Constitución Política. El Estatuto Orgánico de cualquier universidad estatal constituye la máxima normativa de la entidad y en este se dispone que la Asamblea Universitaria es el único órgano legitimado para hacer reformas al Estatuto. Los porcentajes y peso electoral de cada uno de los sectores fue discutido y avalado por los representantes de los funcionarios administrativos y de los estudiantiles desde 1994, y en el proceso se involucran los legítimos interesados, siendo que al día de hoy, ninguno de ellos o sus representantes ha presentado acción o impugnación alguna en contra del sistema de voto electoral, por lo que el sistema es legítimo, válido y eficaz. De conformidad a la jurisprudencia de la Sala Constitucional, dentro del Estado Social de derecho, es posible determinar porcentajes de condición cuando entre las partes no existan condiciones idénticas, por lo que no existe violación al artículo 33 constitucional. Lo anterior debido a que el voto de cada uno de los integrantes de cada sector tiene un valor igual al de cualquier otro miembro de su sector, se trata de la conformación de un sistema electoral democrático establecido, en el cual los integrantes participan en la forma convenida y no se ha excluido ni a estudiantes ni administrativos y su participación ha sido respetada y valedera. Los porcentajes asignados en valor a cada sector votante en el artículo 6 (actual 5 inciso 2) del Estatuto Orgánico, responden a la naturaleza de la elección y los cargos que se eligen. Tal y como la Sala lo indicó no pueden equipararse los sectores, en virtud de las funciones, categoría laboral y vínculo con la Universidad, criterios que, al final, son los que determinan el propósito y naturaleza de la elección. El vínculo de un funcionario administrativo difiere, por definición, del vínculo que un tutor o profesor o un estudiante tiene con la institución, lo cual no significa que sea más uno importante que el otro. Esta diferencia es la que, eventualmente, se refleja en el resultado matemático que se obtiene de dividir el porcentaje del sector entre el número de electores de cada uno de ellos, para obtener el valor individual de cada sufragio. Sobre el cuestionamiento al artículo 5 inciso d) del Estatuto Orgánico (actual 5 inciso 1 subíndice d.), los accionantes sostienen que es discriminatorio que sólo puedan participar como votantes para la elección del rector, los

estudiantes que solo hayan obtenido 24 créditos como mínimo, ya que se excluye los que matricularon menos créditos y aquellos inscritos en programas de extensión universitaria. Sin embargo, este alegato es nuevo en relación con los recursos de amparo que sustentas estas acciones, es decir que no fue esgrimido en esa oportunidad. La Asamblea Universitaria, que incluye la representación estudiantil, avaló la norma indicada y consideró que fueran votantes aquellos alumnos que fueran activos, tuvieran permanencia y vínculo con la institución para la elección del rector, por lo que la relación con no votantes es en principio de carácter transitorio. Asimismo existe diferencia entre los alumnos regulares de la universidad que de aquellos que se matriculan en programas de extensión, los cuales no tiene requisito de ingreso, antecedentes académicos, edad, ni optan por un grado académico, por tal motivo no existe una situación de igualdad entre estas categorías de alumnos. Sobre el cuestionamiento al artículo 7 inciso a) del Estatuto Orgánico (artículo 5 inciso 2, subíndice a de la nueva numeración), se estable el 40 % de los votos electorales para elegir al rector y a los miembros del Consejo Universitario, por lo que no existe norma contradictoria en el Estatuto y aquellas que se le oponían fueron derogadas por la Asamblea en 1994. No obstante existe un error material contenido en el artículo 54 del Estatuto, pero dicha norma no se aplicó en el proceso electoral, y así se les indicó a los recurrentes en fecha anterior a las elecciones. Mediante oficio OJ 98-3435 del 10 de agosto de 1998, la oficina jurídica de la UNED le comunicó al Tribunal Electoral Universitario que todas las normas estatutarias que se oponían a lo acordado por la Asamblea Universitaria, en referencia al porcentaje del 40%, estaban derogadas a partir del día de su publicación en la Gaceta No. 244 del 23 de diciembre de 1994, por lo que no es cierto que en el artículo 54 vigente se disponga que se tendrá por elegido quien obtendría al menos la mitad más cualquier fracción del total de sus miembros. Con respecto al cuestionamiento del accionante en relación al artículo 53 del Estatuto Orgánico (nueva numeración), que consideran que es inconstitucional porque el Tribunal no puede ser electo por el Consejo Universitario debido a la injerencia del Vicerrector ejecutivo sino que debe ser por la Asamblea Universitaria Plebiscitaria, esto no fue alegado en los amparos que sostienen esta causa. Sin embargo, no se presentó en la vía administrativa recusación alguna en contra de algún miembro del Tribunal y si bien en esta elección se postuló el vicerrector como candidato, no existe norma que exija que los candidatos deben anteriormente ocupar ese puesto. Asimismo no es cierto que el Vicerrector tenga injerencia en los criterios u otras actuaciones del Consejo Universitario. Los miembros del Consejo Universitario, al cual no pertenecen los vicerrectores, son elegidos por la comunidad universitaria mediante el proceso electoral respectivo y constituye el segundo en jerarquía después de la Asamblea Universitaria y sus competencias están definidas en el Estatuto como un órgano autónomo e independiente, por lo que la elección de los miembros del Tribunal Electoral Universitario, el vicerrector ejecutivo ni ningún otro funcionario que no conforme el Consejo Universitario, tiene participación en los nombramientos respectivos. El Estatuto Orgánico le otorga al Consejo Universitario y no a la Asamblea la facultad de elegir a los miembros del Tribunal Electoral Universitario, por lo que la propuesta de los recurrentes para que sea la Asamblea la que nombre a los miembros del Tribunal es arbitraria y es una injerencia y atropello a los criterios expresados democráticamente por la comunidad universitaria. Con respecto al cuestionamiento del artículo 5 inciso 1. e) del Estatuto Orgánico (nueva numeración), los accionantes cuestionan que existe una supuesta inconstitucionalidad por omisión, derivada de la exclusión como votantes los funcionarios nombrados interinamente. La Sala mediante voto No. 5539-93 de las 11:27 horas del 29 de octubre de 1993 reconoce la diferencia entre los electores interinos y en propiedad y los electores de diverso rango jerárquico según sus responsabilidades administrativas, por lo que es constitucionalmente válido hacer las distinciones necesarias entre funcionarios interinos y en propiedad para efectos de las votaciones internas de la institución, por lo que no existe violación al artículo 33. Con respecto al cuestionamiento de los artículo 5 inciso e) y el artículo 7 del Estatuto Orgánico (artículos 5 inciso 1 subíndice e) 5 inciso 3 subíndice a), con la nueva numeración), alegan los accionantes que existe una violación a los principios constitucionales, por cuanto los candidatos externos no pueden votar en las elecciones respectivas de Rector o Concejales y es violatorio el que se le permita al vicerrector ejecutivo votar, siendo éste también candidato. Efectivamente los candidatos externos no pueden ejercer el voto, por cuanto no son funcionarios de la institución e independientemente de que el vicerrector ejecutivo u otro funcionario sea candidato al rector, este sí puede ejercer su derecho al voto pues lo hace



bajo la condición de funcionario de la UNED y no como candidato, por lo que no existe violación al principio de igualdad. Sobre el cuestionamiento al artículo 47 inciso d) en relación al artículo 81 ambos del Reglamento Electoral. El texto impugnado del artículo 47 fue derogado y no se aplicó en el reciente proceso electoral de Rector, tal y como se le informó a la comunidad universitaria por parte del Tribunal Electoral y del Consejo Universitario, la norma del artículo 81 coincide con la normativa vigente del Estatuto Orgánico y ésta fue la que se aplicó en las recientes elecciones. Asimismo de conformidad a la jerarquía de las normas, al existir alguna contradicción, impera el cuerpo normativo de mayor jerarquía, que es el Estatuto Orgánico, y éste únicamente puede ser reformado por la Asamblea Universitaria, tal y como se le indicó a los candidatos y a la comunidad universitaria, por lo que se procedió aclarar la supuesta contradicción, por lo que el artículo 47 inciso d) del Reglamento Electoral se declaró derogado tácitamente, situación que nunca fue cuestionada por los accionantes en sede administrativa. Asimismo el artículo 81 del Reglamento Electoral y en el cual se fundamentó la declaratoria de elección, es coincidente con lo dispuesto por el Estatuto Orgánico en el artículo 5 inciso 2 (artículo 6 vigente). Asimismo de conformidad al artículo 52 del Estatuto y el 9 inciso j) del Reglamento Electoral las interpretaciones del Tribunal son vinculantes. Sobre el cuestionamiento al artículo 39 del Reglamento Electoral, los accionantes alegan la exclusión de los estudiantes como electores, del valor del voto asignado así como el valor y la realización de las elecciones en un horario distinto. Efectivamente el artículo 39 del reglamento electoral excluye a los estudiantes como votantes, pues dicha norma por imperativo legal no puede regular las votaciones de los estudiantes. Al efecto el artículo 5 inciso 1 subíndice b) del Estatuto Orgánico (nueva numeración), así como el artículo 6 inciso b) sí incluyen como votantes a los estudiantes y en las pasadas elecciones los alumnos conformaron el padrón electoral desde meses antes de las votaciones y todo estudiante que reunía los requisitos tenía derecho a presentarse a elegir al candidato. Sobre el valor del voto estudiantil. Según las normas estatutarias y reglamentarias el voto del sector estudiantil corresponden a un valor de un 15%. Desde que se implantó el voto electoral no se ha presentado impugnación alguna, además que el mismo fue avalado por representantes estudiantiles. Dicho porcentaje responde también a la naturaleza de la elección y los cargos que se eligen, por lo que sería absurdo pretender que, en tratándose de un cargo de naturaleza político administrativo, el sector estudiantil sea el que escoja. De hecho, las tienen, no solamente a través de sus agrupaciones representativas sino también a través de su propio Tribunal de Elecciones y Reglamento electoral de los estudiantes de la UNED. Como la Sala indicó no se puede equiparar los sectores, en virtud de las funciones, categoría laboral, y vínculo con la universidad, criterios que, al final son los que determinan el propósito y naturaleza de la elección de que se trate. No pueden equipararse las valoraciones de votos entre la UNED y las estipuladas en otras universidades públicas, pues se violaría la autonomía constitucional, y sería desconocer la naturaleza no presencial a distancia de la universidad o el porcentaje de alumnos matriculados en cada institución, lo que la hace distinta a otras instituciones. Sobre el horario de la votación. De conformidad con el acta No. 544-99 del Tribunal Electoral Universitario, acuerdo No. 2, el Tribunal procedió a convocar a elecciones y dicha convocatoria fue publicada, además en un diario de circulación nacional. El horario dispuesto para la votación de 10:00 am a 6 pm daba un amplio margen para que quien trabaje ya sea en horario diurno o nocturno, tuviese la oportunidad de ejercer el voto, además que dicho horario coincide con los horarios de tutoría estudiantiles. La recepción de votos tuvo lugar no solo en la sede central sino también en todos los centros universitarios del país, por lo que no existe violación constitucional alguna. Cuestionan los accionantes el hecho que se exija una autorización por parte del Tribunal para hacer circular la propaganda impresa, pues ello, a su juicio, deviene en una censura previa. No llevan razón en sus alegatos por cuanto el artículo lo que pretende es que las atribuciones de regulación que el TEUNED ostenta sobre todo el proceso electoral no sean ilusorias, sino efectivas de conformidad a lo establecido en el artículo 9 del Reglamento Electoral, por lo que el artículo 65 desarrolla lo allí dispuesto. Además dicha facultad es análoga a la establecida para el Tribunal Supremo de Elecciones que tiene el derecho de regular lo referente a la propaganda electoral. No existe, por tanto censura previa en el control que ordinariamente realiza TEUNED, pues es un parámetro de resguardo a la moralidad y la protección de los derechos de la comunidad y no se restringe el derecho de expresión sino que se procura asegurar que en presentaciones públicas de los

candidatos y en propaganda escrita, no se irrespeta la seguridad nacional, el orden público o la salud moral y pública, lo cual se ajusta al artículo 13 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, pues se debe de fiscalizar las presentaciones públicas en atención a la protección de la moralidad de los adolescentes que conforman gran parte del cuerpo estudiantil. Con respecto al artículo 66 del Reglamento Electoral esta regulación obedece a mecanismos de protección de los propios intereses de los candidatos con el fin de no exponerlos a las sanciones que se establecen en el Reglamento electoral por uso indebido de propaganda, bajo el supuesto de que cualquier tercero podría poner circulación propaganda ilegítima con el fin de dañar a cualquiera de los candidatos e incluso en incurrir en delitos de difamación, calumnia y otros similares. La intención de la norma es proteger la transparencia del proceso, la contienda justa y la propaganda con ideas de fondo, situación que deviene en un interés de la institución de proteger los valores y la moralidad de los estudiantes. Con respecto al artículo 69 del Reglamento Electoral, lo alegado por los accionantes carece de sustento por cuanto dicho artículo no estipula limitación alguna a las manifestaciones o actos de los candidatos. Si bien en espacio pagado (con el fin de resguardar la imagen de la UNED) no se permite la propaganda, esta no se inhibe en los medios no pagados, de los cuales hicieron uso los candidatos. El artículo 46 constitucional en nada relaciona la libertad de empresa con un proceso electoral interno de una universidad estatal, pues no se trata de vender al mejor postor la rectoría.

En cuanto al cuestionamiento específico del inciso c) del artículo 69 del Reglamento Electoral, las regulaciones sobre el uso de las instalaciones universitarias para la colocación de signos externos, las edificaciones son públicas, construidas con fondos públicos, por la que la Institución responde por el uso, manejo, custodia y conservación, ya que son bienes demaniales y solo pueden ser usados por particulares mediante las leyes y los reglamentos que se emitan. Si algún candidato quería utilizar signos externos, como carteles y mantas, podía usar pizarras informativas o puestos ambulantes. Las regulaciones se refieren a las áreas verdes y recreativas, no al resto del país. Todas las normas se ajustan a los artículos 79, 80 y 82 del Código Electoral que regulan las actividades proselitistas en sitios públicos. Los promoventes nunca presentaron solicitud alguna de autorización de propaganda, por lo que resulta improcedente venir a alegar violaciones constitucionales. Con respecto al cuestionamiento del artículo 107 del Reglamento Electoral, este dispone que ese reglamento deroga toda norma anterior que le oponga, es evidente que se refiere a normas de igual o menor rango jerárquico, por lo que no puede interpretarse que el reglamento deroga el estatuto y el único órgano legitimado para reformarlo, derogarlo o desapplicarlo es la asamblea universitario. El Consejo Universitario únicamente está legitimado para promulgar los reglamentos de la UNED, por lo que la única interpretación posible que rige para el artículo 107 citado, es que deroga toda norma de igual o menor rango que se le oponga, por lo que en ninguna medida puede derogar al estatuto orgánico, lo alegado es de aspectos de legalidad y no de constitucionalidad. La UNED está en pleno ejercicio de su autonomía administrativa y de gobierno, por lo que puede definir sus sistemas de elección, selección de personal y es en ejercicio de esa autonomía y mediante procesos libres y democráticos, que la UNED procedió a reglamentar todo lo referente a la materia electoral para la elección del Rector al amparo de la legislación nacional y está legitimada para dirigir un proceso electoral justo, libre y democrático. En el fondo lo que los accionantes pretenden es que se reforme la reglamentación interna y que se declare la nulidad de las elecciones. En este sentido, la Sala ha manifestado que cuando se trata de reglamentos internos de las universidades públicas, la Sala no es competente para resolver sobre los mismos, sobre todo cuando los plazos para su impugnación ya están fenecidos. En el estatuto orgánico se establecen los plazos para interponer recurso ordinarios, plazos que ya han sido superados, pues los promoventes no se opusieron a la normativa que ahora impugnan, pese que esta se difundió por medio de la Gaceta desde 1994. Los accionantes carecen de legitimación activa para interponer las presentes acciones, por no haberse alegado la inconstitucionalidad de varias normas en los recursos de amparo que las impulsan. Las normas alegadas como inconstitucionales deben de coincidir con las que así se alegaron en los amparos respectivos, situación que no sucede en lo que respecta al artículo 5 inciso d) ( 5 inciso 1 subíndice d,) del Estatuto Orgánico, el artículo 53 (nueva numeración) y 5 inciso e (nuevo artículo 5 inciso primero subíndice e) del Estatuto Orgánico. Además la mayoría de los argumentos fueron expuestos en el

recurso de amparo No. 99-005753-007, el que fue declarado sin lugar por voto No. 6540-99, aunado que todas las alegaciones corresponden a asuntos de legalidad. Asimismo, no existen contradicciones entre la normativa interna, ni la eliminación del sector estudiantil de la lista de electores, ni las restricciones de propaganda ni violación al artículo 33 constitucional, además que nunca fueron objetadas ni en tiempo ni forma por los accionantes, lo mismo que en el proceso electoral, lo que es un acto consentido, válido y eficaz que ya surtió efectos por lo que la declaratoria de elección fue incluso publicada en el diario oficial la gaceta No. 185 del 23 de setiembre de 1999. Solicita se rechace al acción en todos sus extremos.

#### **8.-**

Los edictos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 81 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional fueron publicados en los números 204, 205 y 206 del Boletín Judicial, de los días 21, 22 y 25 de octubre de 1999 (folio 299).

#### **9.-**

Mediante escrito presentado a las ocho horas cuarenta y ocho minutos del nueve de noviembre de 1999 Israel Obando Cartin, en representación de la Federación de Estudiantes de la UNED alega que no existe transparencia en el proceso de elección ni en la actuación del Tribunal de Elecciones de la UNED, por lo que solicitan su coadyuvancia en este proceso.

#### **10.-**

Mediante memorial presentado a las trece horas del once de noviembre por Rodrigo Arias Camacho, en su condición de Rector Elector de la UNED, manifiesta que es acreedor de un derecho adquirido por cuanto fue declarado oficialmente como Rector, elegido por un período de 5 años y las normas que sustentaron el proceso electoral son constitucionales y muchas de las cuestionadas por los aquí accionantes, se encuentran derogadas desde 1994, situación que fue comunicada tanto a los candidatos como a la comunidad universitaria. En cuanto el artículo 6 del Estatuto Orgánico, con la nueva numeración es el artículo 5 inciso 2), establece el voto electoral en el que cada miembro de un grupo electoral ostenta idéntica representación que otro miembro de su mismo grupo. Con respecto que sólo pueden participar como votantes, los estudiantes que hayan obtenido 24 créditos como mínimo, lo que se pretende es garantizar la participación de todos los estudiantes regulares de la institución, situación que los distingue con otros estudiantes que por ejemplo se encuentran matriculados en cursos de capacitación. Por su parte el artículo 7 inciso a) del Estatuto Orgánico (artículo 5 inciso 2 según la nueva numeración), establece que la elección del Rector caería sobre el candidato que reúna el 40% de los votos electorales, norma que fue aprobado por la Asamblea Universitaria, que es el órgano facultado para reformar el estatuto orgánico, en la sesión No. 48-94 del 2 de diciembre de 1994, por lo que el artículo 45 del Estatuto Orgánico (artículo 54 en la nueva numeración) quedó derogado desde esa fecha. Esa derogatoria fue debidamente comunicada. El artículo 5 inciso primero, subíndice e) del Estatuto Orgánico en la nueva numeración (artículo 5 inciso e)), señala que conforman la Asamblea Universitaria Plebiscitaria y por ende serán electores, los Vicerrectores, entre otros funcionarios. Por su parte, el artículo 7 del Estatuto Orgánico (que es el nuevo artículo 5 inciso 3 subíndice a) de ese cuerpo normativo) señala que la Asamblea Universitaria es quien elige al Rector por al menos el 40% de los votos electorales emitidos. La diferencia es que el candidato interno vota en su condición de funcionario de la UNED y como tal tiene el derecho de ejercer su voto, independientemente que sea candidato o no. Con respecto al porcentaje de la votación, el artículo aplicable es la normativa contenida en el artículo 81 del Reglamento Electoral, tal y como lo informó previamente el Tribunal Electoral y del Consejo Universitario. Con respecto al artículo 39 del Reglamento Electoral Universitario, este efectivamente excluye como votantes a los estudiantes, situación consignada en el artículo 5 inciso 1 del Estatuto Orgánico, que establece que la Federación de Estudiantes de la UNED reglamentará los procesos estudiantiles, y la convocatoria a elecciones está dirigida a la Asamblea Plebiscitaria, que contempla a funcionarios y miembros externos del Consejo Universitario, sin detrimento de la participación estudiantil. En cuanto al 15% correspondiente al sector estudiantil, corresponde a la naturaleza y cargo que se

elige, lo que no constituye la de un representante estudiantil, sino un puesto político administrativo. Sobre el cuestionamiento del horario y lugar, la convocatoria fue publicada en un periódico de circulación nacional y coincide con los horarios diurnos y nocturnos que señala el artículo 135 del Código de Trabajo y con el horario de tutorías, además que los votos se recibieron en todos los centros universitarios. Con respecto al contenido del artículo 65 del Reglamento Electoral sobre la autorización para hacer circular propaganda o efectuar reuniones, el artículo no restringe el derecho de expresión, lo que pretende es fiscalizar los sitios donde se distribuirá la propaganda y sellar la misma como autorizada, con el fin que terceros no se la arroguen a favor de un candidato, sin la autorización de éste. Sobre el artículo 66 del Reglamento corresponde a un mecanismo de control de legalidad para salvaguardar los propios intereses de los candidatos, bajo el supuesto que cualquier tercero podría poner en circulación propaganda ilegítima, además de proteger los valores y moralidad de los estudiantes. Igual protección señala el artículo 69 del Reglamento Electoral, el cual no estipula limitación o persecución alguna a las manifestaciones de los candidatos, por lo que se puede acudir a medios públicos, no pagados, para manifestar sus planes. La norma lo que restringe es el acudir a espacios pagados, con el fin de mantener equidad entre los participantes. Sobre el uso de las instalaciones universitarias para la colocación de signos externos, lo que se pretende es resguardar los bienes públicos, situación que les fue notificada por el TEUNED. El artículo 107 del Reglamento Electoral dice que ese reglamento deroga toda norma anterior que se le oponga, lo cual lógicamente se refiere a normas de igual o inferior rango y no al Estatuto Orgánico, como lo interpretan los accionantes. Con respecto, a la diferencia entre electores en propiedad y los electores de diversos rangos jerárquicos según sus responsabilidades administrativas, la Sala en el voto 5539-93 de las 11:27 horas del 27 de octubre de 1993, indicó que no había trasgresión al principio de igualdad. Solicita que se declare sin lugar las acciones acumuladas de inconstitucionalidad.

#### **11.-**

Mediante memorial presentado por Israel Obando Cartin, en su condición de Presidente de la Federación de Estudiantes de la UNED (FEUNED) se presenta como coadyuvantes, y alega que el artículo 5.3 del Estatuto de la Asamblea Universitaria Plebiscitaria tiene, entre otras, la función de elegir al Rector y a los miembros del Consejo Universitario y el inciso d) estipula que solo tiene participación los estudiantes que hayan ganado al menos 24 créditos, situación que es inconsistente con la autonomía del movimiento estudiantil contemplado en el artículo 47, el cual estipula total independencia en organización y estatutos propios para la FEUNED. Por dichos motivos, el hecho de que aquí se establezca cuáles estudiantes pueden votar no es acorde con dicha autonomía.

Para evitar tal ambigüedad, el Consejo Universitario de la UNED en octubre de 1998, le solicitó al TEUNED, que en coordinación con la Federación, plantearan un propuesta de reglamentación de la participación estudiantil en las Asambleas Universitaria Plebiscitarias, no obstante el TEUNED se mostró en desacuerdo de la misma y limitó la participación de la misma. Por lo anterior, se procedió a promulgar su propio Reglamento del Tribunal de Elecciones Estudiantiles, el cual fue remitido a TEUNED, del cual no se ha recibido respuesta. La autonomía estudiantil se ve violentada por el actual inciso e) del artículo 5.1 del Estatuto Orgánico, en contradicción con el artículo 47 del mismo estatuto y asignando un trato diferente para la Asamblea Universitaria representativa, en la que sí se respeta la autonomía de la FEUNED, además de que el porcentaje asignado a la representación estudiantil en ese artículo es mayor, resultando igual a la que tienen los estudiantes en las otras universidades estatales en las Asambleas Universitarias, a excepción del Instituto Tecnológico de Costa Rica. En cuanto los votos electorales asignados el valor de cada voto estudiantil es ínfimo, no obstante tal situación carece de raigambre constitucional. No obstante, cuando se decidió lo de los porcentajes en la Asamblea Universitaria, la representación estudiantil se limitaba a tres personas, situación que benefició porcentualmente otros sectores, es por ello que la FEUNED ha hecho propuestas para reformar el artículo 5.1 inciso d) del Estatuto y un Reglamento de Elecciones Estudiantiles, pero no ha habido quórum para conocerlas. Por otra parte la UNED no contempla a los estudiantes dentro de los votantes de la Asamblea Universitaria Plebiscitaria, por lo que la FEUNED o el Tribunal Electoral Estudiantil no tiene ingerencia alguna

en la determinación o elección de los representantes estudiantiles, por lo que la Federación de Estudiantes se le está dando un trato desigual en la conformación de las dos Asambleas Universitarias, las cuales tiene igual rango entre sí, según el artículo 4 del Estatuto Orgánico. Tan importante son las funciones de una Asamblea como la de la otra y no se justifica un trato discriminatorio, sólo para efectos electorales, situación que viola el artículo 33 constitucional. En cuanto al horario de la votación limita aún más la participación estudiantil, debido a la población estudiantil sui generis de la institución, por cuanto al mayoría son trabajadores y residen lejos de los centros universitarios, por lo que la participación es escasa. Solicitan se declaren inconstitucionales las disposiciones contenida en el artículo 5 acápite 1, inciso e); acápite 2 idem, ambos del Estatuto Orgánico de la FEUNED y del artículo 39 del Reglamento Electoral de la UNED por ser violatorios de los artículos 33 y 95 de la Constitución Política.

**12.-**

El expediente fue oportunamente turnado para su estudio a la magistrada Ana Virginia Calzada Miranda, quien al efecto figura como ponente de esta resolución y se admite la coadyuvancia dentro de este asunto de Rodrigo Arias Camacho y a la Federación de Estudiantes de la UNED. (folio 334)

**13.-**

Mediante resolución número 07668-99 de las dieciséis horas treinta y seis minutos del seis de octubre de 1999, la Sala ordena acumular la acción No. 99-006255-007-CO a la que bajo expediente número 99-005936-007-CO se tramita ante esta Sala y se tiene como ampliación de la misma.

**14.-**

Por escrito presentado a las dieciséis horas nueve minutos del nueve de marzo de 2000, el representante legal de los accionantes solicita que se le advierta a la UNED y al Tribunal Electoral de esta Universidad, que se abstenga de efectuar el próximo proceso electoral por cuanto las normas más importantes del Estatuto Orgánico y del Reglamento Electoral están siendo objeto de estudio en la presente acción de inconstitucionalidad. No obstante mediante resolución número 02629-99 de las ocho horas cuarenta y dos minutos del veinticuatro de marzo de 2000, la Sala dispuso no acoger la gestión.

**15.-**

A las trece horas treinta y cuatro minutos del seis de abril de 2000, el Presidente de la Federación de Estudiantes de la UNED presenta un memorial en el que indica que el Tribunal Electoral de la UNED ha convocado a elecciones para el día 14 de abril de ese año, por lo que solicita que se ordene suspenderlas.

**16.-**

Por resolución de las catorce horas diez minutos del veintiocho de noviembre del dos mil uno se tiene por ampliada la acción de inconstitucionalidad en el sentido que también se impugna los artículos 5 inciso d) del Estatuto Orgánico y el 70 del Reglamento Electoral ambos de la UNED por estimarlos contrarios al principio de igualdad, proporcionalidad y razonabilidad y los artículos 28 y 29 de la Constitución Política, por cuanto no solo establece una censura previa sobre la propaganda, sino que imponen sanciones inapelables y se confiere audiencia a la Procuraduría General de la República y a la UNED.

**17.-**

Rodrigo Arias Camacho en su condición de Rector de la UNED manifiesta que el Estatuto Orgánico de la UNED fue publicado íntegramente en la Gaceta No. 201 del 20 de octubre del 2000 y solo ha tenido una reforma, por lo que no es el artículo 5 inciso d) el que se impugna sino el ordinal 4 (sic) inciso 1 subíndice d, por lo que debe ser corregido en razón de seguridad. Sobre

el cuestionamiento al artículo 5 inciso d) (que es en realidad el ordinal 5 inciso 1 subíndice del Estatuto Orgánico), la Asamblea Universitaria, entre la que se encuentra la representación estudiantil, es el órgano universitario que avaló la norma indicada y consideró necesario que fueran votantes aquellos estudiantes que los uniera un vínculo definido y permanente con la institución, por lo que no existe violación al principio de igualdad por cuanto no todos los estudiantes no se encuentran en las mismas situación. Sobre el cuestionamiento al artículo 70 del Reglamento Electoral acerca de la sanción al candidato que no acate lo dispuesto sobre propaganda, la norma ha sido aplicada y el hecho que los candidatos sometan al Tribunal Electoral su propaganda nunca ha sido aplicado como una forma de censura previa porque el sentido de la norma es ordenar el proceso electoral para que los candidatos se responsabilicen de su propaganda, ubicación y así conseguir orden y limpieza en la Universidad. En todo caso, si se admite que la previsión reglamentaria de que puede incluso llegarse a descalificar a un candidato que no acate lo relativo a la propaganda sí es un exceso que lesiona el bien jurídico superior a la libertad para ser electo y sí resulta inconstitucionalidad. Solicita se rechace en todos sus extremos la ampliación de la acción y se acoja parcialmente la impugnación del artículo 70 del Reglamento Electoral.

#### **18.-**

La Procuraduría General de la República manifiesta que las acciones presentadas están sustentadas en recursos de amparo. El libelo de amparo interpuesto por el accionante Molina Valverde fue presentado solamente en contra del artículo 6 del Estatuto Orgánico y el 65 del Reglamento Electoral, no habiendo señalado nada sobre las normas objeto de la presente ampliación, por lo que no existe nexo de causalidad. En relación al resto de accionantes, arribamos a conclusiones similares, con la diferencia de que Elizondo Fallas si invocó el artículo 5 inciso d) del Estatuto Orgánico en el recurso de amparo no así el numeral 70 del Reglamento. En el recurso de amparo de Escobar Abarca, al igual que ocurre con Molina Valverde, se tiene que tanto el artículo 5 inciso d) del Estatuto como el 70 del Reglamento, tampoco fueron cuestionados en el recurso de amparo que sirve de asunto base. Lo anterior conlleva la inadmisibilidad con respecto a las normas objeto de la audiencia que nos ocupa para el caso de Molina Valverde y Escobar Abarca. En relación con Elizondo Fallas la acción resulta inadmisibile en cuanto al artículo 70 del Reglamento Electoral, artículo al cual no hace alusión en su libelo de amparo, por lo que esta acción debe ser declarada inadmisibile. En cuanto la alegada inconstitucionalidad del artículo 5 inciso d) del Estatuto Orgánico de la UNED, tener ganado 24 créditos en la UNED, no resulta inconstitucional, situación ya analizada en la primera audiencia y en la resolución No. 6763-95. La participación del sector estudiantil en los órganos de gobierno universitario y su intensidad no es un principio absoluto sino circunstancial y dicha participación está asociada a la naturaleza corporativa que han presentado ciertos modelos universitarios. Las universidades públicas tienen carácter institucional y no corporativo y su creación obedece al cumplimiento de una función que el Estado asume como suya y no a la protección del interés de una categoría particular de agremiados. La participación estudiantil en los órganos de gobierno universitario no es un imperativo constitucional, sino un asunto de oportunidad. Los estudiantes no son miembros de una corporación gremial, sino meros usuarios de un servicio público que brinda el Estado, por lo que es razonable la distinción de trato a los estudiantes para la participación en los órganos universitarios y en las asambleas universitarias, por lo que la distinción que se hace en la norma impugnada con respecto al sector estudiantil, resulta razonable, si se toma en cuenta que incluso la no participación del estudiante en la elección del Rector no puede considerarse inconstitucional, ante la inexistencia de un derecho fundamental de estudiantes de rango constitucional de participar en los órganos decisorios de la Universidad. La inclusión de los mismos, tampoco permite reclamar una participación igualitaria, pues deben tomarse en cuenta los elementos señalados (interés de permanencia en la institución, compromiso con la institución, elementos de juicio para la votación, al menos 24 créditos ganados) lo que permite que la distinción que se hace dentro del mismo sector de estudiantes, esté debidamente justificada y resulte acorde con criterios de razonabilidad, proporcionalidad y conveniencia para el interés de la Universidad. En cuanto el artículo 70 del Reglamento Electoral, el único accionante que alega la inconstitucionalidad es Molina Valverde en su libelo de acción, no así en el recurso de amparo. No obstante, la norma

impugnada está estrechamente relacionada con los artículos que le anteceden, como el 66 del Reglamento Electoral sobre el cual la Procuraduría ya se refirió en la primera audiencia y coincidió con los argumentos de los accionistas, en el sentido que se está frente una limitación ilegítima de pensamiento y expresión, ya que se somete a censura previa del Tribunal Electoral Universitario, la propaganda impresa de los candidatos que participan en procesos electorales. En ese sentido, resulta también inconstitucional cualquier sanción que se pretenda imponer por el no sometimiento por parte del candidato a la censura previa de la propaganda, por lo que la imposición de descalificación del candidato fundamentada en el incumplimiento a someterse a un control preventivo de las manifestaciones a realizar a través de los diferentes medios de comunicación colectiva, conlleva, limitándose por extensión el derecho de los votantes a ser informados y dando como resultado de esa negación, la supresión e invalidez de la voluntad de elección y ser elegido.

#### **19.-**

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se prescinde de la audiencia oral y pública prevista en los artículos 10 y 85 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, por considerar que existen suficientes elementos de juicio para resolver esta acción.

#### **20.-**

En los procedimientos se han cumplido las prescripciones de ley.

Redacta la magistrada **Calzada Miranda**; y,

#### **Considerando:**

##### **I.-**

**Del objeto de las acciones.** Las partes accionantes alegan que la normativa referente al sistema de elección del Rector de la UNED, tanto del Estatuto Orgánico como del Reglamento Electoral, es contraria a los principios constitucionales. Los accionantes estiman que el valor del voto así como los horarios de elección, los requisitos y los porcentajes para que los estudiantes puedan votar son discriminatorios; así como existen normas contradictorias en cuanto a la forma de elegirlo. Además, que los artículos que regulan la propaganda electoral violan la libertad de pensamiento y hay censura previa, que se imponen sanciones por no votar y existe una violación a las jerarquías de las normas. No obstante, debido a la cantidad de las normas alegadas como inconstitucionales por las partes accionantes, resulta de singular importancia entrar analizar cada acción de inconstitucionalidad en forma individual.

##### **II.-**

**De la legitimación de los accionantes.** La legitimación de los accionantes proviene para Elizondo Fallas Gustavo del recurso de amparo que se tramita con número de expediente 99-005827-007-CO y por resolución de las 10:36 horas del 17 de agosto de 1999, se le otorgó plazo para interponer acción de inconstitucionalidad; en relación con los accionantes Francisco Escobar Abarca y Mario Enrique Molina Valverde, su legitimación previene individualmente de la pendencia de los recursos de amparo número 99-005781-007-CO y No. 99-005800-007-CO, al primero mediante resolución de las 7:43 horas del 17 de agosto de 1999, se le otorgó plazo para interponer acción de inconstitucionalidad contra el Estatuto Orgánico y el Reglamento Electoral de la UNED. No obstante, en cuanto al tema de la legitimación de una demanda como ésta, la Sala Constitucional ya ha establecido que los intereses o derechos electorales son de los que pueden denominarse "difusos", de manera que su defensa puede ser asumida por cualquiera, en tanto que sabemos que su titularidad corresponde a un número indeterminado pero determinable de personas, como miembros de una colectividad.

##### **III.-**

**Sobre el fondo.** Ante todo, debe hacerse una advertencia de carácter general: la Constitución Política, o más aún, el derecho de la Constitución constituye una unidad sistemática de valores, principios y normas que, en consecuencia, deben ser interpretados y aplicados no aisladamente sino con criterios y de manera también sistemáticos, en armonía unos con otros, los cuales resultan así, indivisibles e interdependientes; condiciones que resultan doblemente importantes en cuanto estén involucrados en el caso derechos y libertades fundamentales, los cuales son, a su vez, interdependientes e indivisibles también.

En las acciones de inconstitucionalidad presentadas y acumuladas a este expediente, se cuestionan normas referentes al proceso electoral de la UNED, el cual es la síntesis del ejercicio de un derecho político fundamental, el de elegir y poder ser electo. La Constitución Política no se ocupa de establecer cómo se eligen los rectores de las universidades, lo cual deja a la ley, de modo que lo que habría de examinar es la razonabilidad de la ley en esa materia y si la posición constitucional significa una vía franca para diseñar cualquier tipo de sistema, pues sabemos que por virtud del principio de supremacía de la Constitución, toda norma inferior debe corresponderse con las normas constitucionales, y con los principios y valores contenidos explícita o implícitamente en esta, porque, como en otras ocasiones lo ha expresado esta Sala, hay algunas "adherencias de la ley" que podrían condicionar y limitar -en ocasiones de modo irrazonable- la previsión constitucional sobre una determinada materia. En esa hipótesis, se trataría de un intento de la legislación ordinaria por restar a la Constitución Política plena vigencia y normatividad.

#### IV.-

**Sobre la autonomía universitaria.-** Las universidades públicas costarricenses gozan de un status autonómico privilegiado en el sector público descentralizado, toda vez que dicha independencia se extiende a los ámbitos administrativo, político, financiero y organizativo. Como manifestación de tal condición, gozan de "*... poder reglamentario (autónomo y de ejecución); pueden autoestructurarse, repartir sus competencias dentro del ámbito interno del ente, desconcentrarse en lo jurídicamente posible y lícito, regular el servicio que prestan, y decidir libremente sobre su personal ...*"(sentencia de la Sala Constitucional N° 1313-93 de 26 de marzo de 1993). En realidad, el artículo 84 constitucional establece una reserva normativa en favor de las universidades, en el sentido de que su poder reglamentario es el único competente para normar la organización del servicio universitario; disposiciones que integran de esta manera un subsistema jurídico particular. Lo anterior, empero, no cabe interpretarlo en el sentido de que la universidad se encuentre desvinculada del ordenamiento estatal. Como bien se ha afirmado, la institución universitaria es una institución más dentro del Estado y ha de operar en el marco del ordenamiento general.

#### V.-

**Sobre la Universidad Estatal a Distancia.-** La UNED es una institución de educación superior especializada en enseñanza a través de los medios de comunicación social. De conformidad al artículo 84 de la Constitución Política, la UNED goza de autonomía universitaria: administrativa, política, financiera y organizativa, por lo que cuenta con todas las facultades y poderes administrativos para llevar a cabo su misión, puede autodeterminarse, en el sentido de que está facultada para establecer sus planes, programas, presupuestos, organización interna y estructurar su propio gobierno, todo dentro de los límites establecidos por la propia Constitución Política y las leyes especiales que reglamentan su organización y funcionamiento.

La Universidad se rige por el Estatuto Orgánico de la UNED que fue aprobado por la Asamblea Universitaria en sus sesiones celebradas entre el 28 de septiembre y el 30 de octubre de 1982 y por otra parte el Tribunal Electoral es el órgano superior en materia electoral y el Reglamento Electoral de la UNED fue aprobado por el Consejo Universitario en sesión 1353. Art. IV, inciso 2) de 14 de octubre de 1998.

#### VI.-



**Sobre los deberes y derechos políticos.-** Los derechos y deberes políticos son aquellas situaciones jurídicas de sujeción que se imponen a los ciudadanos para tutelar intereses colectivos, pueden ser de carácter individual o bien de naturaleza colectiva y se encuentran dentro de la categoría de los derechos constitucionales. El derecho universal a votar en elecciones libres y equitativas ha pasado a ser uno de los estándares mínimos en sociedades democráticas. El sufragio es contemplado en el artículo 93 de nuestra Constitución Política, como una función cívica, se manifiesta en el derecho de elegir (sufragio activo) y se concreta en el momento de la emisión del voto. También se manifiesta en el derecho a ser elegido (sufragio pasivo) y se concreta mediante la postulación formal del nombre del ciudadano registrado debidamente por el órgano competente. Es por ello que el sufragio tiene relación directa con el Principio de Democracia Representativa derivado de los artículos 1 y 9 de nuestra Constitución y por lo tanto cualquier limitación al sufragio a través de disposiciones legales debe analizarse incisivamente. Es a través del sufragio, que los ciudadanos coadyuvan en la conformación de un Estado Democrático y es a través de éste que se determina y manifiesta el contenido de la voluntad popular. El concepto de sufragio tiene mayor extensión que el de elecciones, puesto que comprende no solamente el acto de elegir gobernantes sino también el de pronunciarse plebiscitariamente o por referéndum o de cualquier otra manera sobre cuestiones de interés general que se sometan a consulta popular. De lo dicho se infiere que sufragio es un concepto amplio, en cuya extensión están incluidos todos los demás. Es menester aclarar esto porque en el lenguaje común, y a veces hasta en el técnico, se confunden los conceptos sufragio y elecciones, no obstante que entre ellos hay la relación de género a especie. Toda elección es sufragio pero no todo sufragio es elección. La votación es una de las formas del sufragio. Se realiza periódicamente mediante la emisión de votos, y en ella participan los miembros del cuerpo electoral, que es el conjunto de ciudadanos con derechos políticos. Existen diversas modalidades de votación: votación directa e indirecta, votación universal y restringida, votación voluntaria y obligatoria, votación individual y corporativa. El sufragio, como forma de participación popular en la toma de decisiones políticas dentro de la vida del Estado democrático, permite a los ciudadanos intervenir en el proceso de aprobación de ciertas normas jurídicas, en la toma de decisiones sobre cuestiones de especial importancia para la vida comunitaria, en la elección de gobernantes y otros. Como consecuencia de esto surgió la necesidad de crear un método adecuado para recoger y expresar la voluntad comunitaria acerca de los asuntos del Estado. Este método fue el de la emisión de votos. A través de ellos se puede identificar la voluntad mayoritaria. Los votos no son simples papeles sino expresiones de la opinión de los ciudadanos respecto a los asuntos cuya decisión les confía el sistema democrático. Ahora bien, hay dos sistemas en práctica: el del voto igualitario, que supone que cada individuo tiene un voto del mismo valor que los demás, como expresión de la igualdad jurídica, y el del voto ponderado, que atribuye valor desigual a las voluntades de ellos por razones de orden político, población, extensión territorial, contribución financiera al mantenimiento de la organización o cualquier otro motivo.

La preocupación del Constituyente no solo se limitó a instaurar los derechos y libertades electorales sino que además incorporó dentro del sistema electoral garantías para asegurar la participación de las minorías conforme a los principios de razonabilidad, proporcionalidad y pluripartidismo.

## **VII.-**

**Sobre el principio democrático.-** Los constituyentes, en el artículo 1 de la Constitución Política, definieron el sistema político del Estado costarricense como un régimen democrático, libre e independiente, lo cual implica una forma particular de Estado, en el que la relación entre el Poder y los hombres se resuelve de modo favorable a la dignidad de la persona, a su libertad y a sus derechos. Dicho de otro modo,

*"Costa Rica, en el artículo 1° de su Constitución Política, al constituirse en Estado según los principios de una democracia, optó por una formulación política en la que el ser humano, por el simple hecho de serlo, por haber nacido tal, es depositario de una serie de derechos que le son dados en protección de su dignidad, derechos que no pueden serle desconocidos sino en razón*

*de intereses sociales superiores, debidamente reconocidos en la propia Constitución o las leyes" (sentencia número 00678-91).*

Esta positivación del "principio democrático" constituye uno de los pilares –por no decir, el núcleo o esencia- en el que se asienta nuestro sistema republicano, y conlleva que todo el sistema normativo deba ser interpretado conforme a los principios que informan este sistema de vida y de conceptualización del Estado, en el que los derechos reconocidos a las personas les deben ser respetados por esa sola condición, independientemente de su origen nacional, raza, credo político o religioso, sin discriminaciones a su dignidad como ser humano.

**El sistema democrático se caracteriza por los siguientes elementos: soberanía popular, participación, pluralismo, consenso, principio de la mayoría responsable de órganos públicos y principio de legalidad.**

#### **VIII.-**

**Acción de Inconstitucionalidad No. 99-005936-007-CO.** El accionante, quien según su dicho es estudiante de la UNED, alega la inconstitucionalidad del inciso d) del artículo 5, los artículos 6, 7 inciso a), y 54 del Estatuto Orgánico de la UNED y los artículos 47 inciso d), 81, 39, 65, 66, 69 inciso a y c) y el 107 del Reglamento Electoral de esa institución, por ser contrarios a los artículos 1, 10, 28, 29, 33, 93 de la Constitución Política.

#### **1.-**

**Sobre la legitimación del accionante.-** El señor Elizondo Fallas se encuentra legitimado por la existencia de un interés colectivo debido a la supuesta violación a los derechos electorales de la comunidad universitaria de la UNED. Si bien, el accionante tiene como asunto base un recurso de amparo No. 99-005827-007-CO, la existencia de un recurso de amparo, ha sido interpretado por esta Sala de manera tal que, no basta la mera existencia de ese asunto, sino que se requiere de su invocación en el asunto principal, de manera que constituya "*medio razonable para amparar el derecho o interés considerado lesionado*", es decir, no basta la mera invocación de inconstitucionalidad de la norma cuestionada, sino que **la misma debe ser de aplicación -directa o indirecta- en el asunto que le da sustento a la acción.** Del estudio del recurso de amparo interpuesto, el accionante hace las mismas alegaciones que las manifestadas en el escrito de la acción de la inconstitucionalidad y no indica una lesión directa y de aplicación individual. No obstante, lo anterior, en el presente caso, se admite la acción debido a que el objeto plantea la tutela de bienes jurídicos colectivos.

#### **2.-**

**Análisis de la normativa impugnada.- Sobre el voto electoral y el requisito para ser elector.-** Sin necesidad de transcribirlas en su totalidad, se procede hacer un análisis de cada norma y entresacar de ellas, los puntos esenciales de esta discusión. Los artículos 5 inciso d) y 6 del Estatuto Orgánico disponen lo siguiente:

**"ARTICULO 5.-** *Integran la Asamblea Universitaria Plebiscitaria:*

*...d) Los estudiantes que hayan ganado al menos 24 créditos en la UNED y estén matriculados en el período académico en que se realice la elección o en el período académico anterior, en caso de que la elección se efectúe en período de vacaciones.*

*La FEUNED reglamentará los procesos estudiantiles de votación y coordinará tales procesos, según se lo establezca el Tribunal Electoral de la UNED.(...)"*

**"ARTICULO 6.-** *Para efectos de la elección los votos electorales se distribuirán entre los sectores de la siguiente manera:*

*- 40% los profesionales más los funcionarios señalados en el inciso d) anterior.*

*- 15% de los tutores.*

- 30% de los administrativos.

- 15% de los estudiantes.

*Para que la elección sea válida, deberá de cumplirse con el quórum de el Asamblea Plebiscitaria, el cual estará constituido como mínimo por el 51% de los votos electorales, señalados por el párrafo anterior.*

*Se declarará electo Rector o Miembro del Consejo Universitario el candidato con mayor número de votos electorales , que obtenga al menos el 40% de los votos electorales emitidos. (...)"*

**"ARTICULO 39.-**

*En la elección de los miembros del Consejo Universitario y en la del Rector, serán electores:*

*a. Los profesionales incluídos en Carrera Profesional nombrados en propiedad al menos tres meses antes de la elección correspondiente.*

*b. Los funcionarios administrativos incluídos en Carrera Administrativa nombrados en propiedad al menos tres meses antes de la elección correspondiente.*

*c. Los profesores de jornada especial nombrados en propiedad (TUTORES) al menos tres meses antes de la elección correspondiente.*

*d. Los miembros del Consejo Universitario, el Rector, los Vicerrectores, los Directores y Jefes de Oficina y el Auditor."*

El accionante estima que las normas transcritas son discriminatorias y violan el principio de igualdad por cuanto considera discriminatorio y antidemocrático el mecanismo allí planteado para la asignación de un valor porcentual al voto de cada uno de los diversos sectores (profesionales, profesores, funcionarios administrativos y estudiantes) que participan en las elecciones internas de esa casa de estudios así como que solamente los estudiantes con 24 créditos matriculados y ganados pueden votar, situación que zza a otros estudiantes.

La Sala estima, que si bien todos los hombres deben de participar activamente en la selección de sus gobernantes, las normas cuestionadas no son contrarias a los principios constitucionales por cuanto las mismas se refieren a un sistema de representación proporcional como método que posibilita la participación indirecta de todos los miembros de la comunidad universitaria cuya dimensión imposibilita materialmente un sistema de participación directa. El artículo 84 constitucional no establece los requisitos para la elección de los diferentes órganos que conforman la administración y representación de la UNED, sino que delega esa decisión en el legislador. En ese sentido, en lo que se refiere al porcentaje aquí cuestionado, según documento que consta al folio 361 del expediente, los votos electorales se distribuyeron entre los sectores de la siguiente forma: 40% profesionales, 30% administrativos, 15% estudiantes, 15% profesores de jornada especial; por lo que la totalidad de personas incluidas en el padrón electoral definitivo por sector en la pasada elección correspondió a: 248 profesionales, 281 administrativos, 6208 estudiantil y 111 profesores de jornada especial. La Sala estima que lo anterior se ajusta al principio de razonabilidad y existe una participación real de todo el sector universitario, habida cuenta el carácter de la elección y el interés particular involucrado en aquello.

Por otra parte, la Asamblea Universitaria Plebiscitaria, es el órgano de mayor jerarquía y el representativo de la población de la UNED, y es el que nombra al rector quien es el encargado de la administración en general de la universidad. El voto constituye, una expresión de voluntad; y, en general, se vota en todos los órganos colegiados para establecer la voluntad de la institución. Así que no es discriminatorio que entre los requisitos de electores se indique que solo lo pueden ser aquellos funcionarios nombrados en propiedad al menos tres meses antes de la elección, o aquellos estudiantes matriculados en veinticuatro créditos en virtud que es importante el grado de cercanía a la Universidad. En el caso de los estudiantes tienen una participación real y cierta en la elección del rector por cuanto 6208 estudiantes constituyen verdaderos interlocutorios de los

miembros de la comunidad estudiantil. Los profesionales, (248) ellos tienen mayor porcentaje por cuanto, la comunidad es menor que la de los estudiantes y se trata de una elección de un sujeto relacionado a la administración y los porcentajes son proporcionales a la población existente de cada sector. En ambas situaciones, los requisitos son razonables debido a que son sujetos que están más cercanos a la Universidad, es decir su vida laboral o estudiantil, según sea la persona involucrada, se desempeña en forma plena en la universidad y tal circunstancia los califica para la toma de la decisión mencionada, lo que no puede afirmarse con los que laboran un cuarto de tiempo o menos o se encuentran nombrados en forma interina, pues no conocen a cabalidad la situación del centro universitario y su permanencia es temporal. Lo mismo sucede con aquellos estudiantes que llevan pocas materias y que no son alumnos regulares, o aquellos inscritos en el sistema de extensión universitaria, ya que su grado de vínculo de la universidad no les otorga la oportunidad de ser estudiantes regulares y con ello el respectivo apego con la institución, por lo que es razonable que se exija que aquellos estudiantes que van a ser electores sean aquellos con un vínculo cercano con los órganos de su centro de estudios universitario, es decir aquellos cuya vida estudiantil se desarrolla de forma plena en la universidad, pues este hecho los hace ser considerados para la elección de su Rector, lo que no puede afirmarse de aquellos que no tienen un vínculo estrecho con la universidad.

Con respecto a la violación al derecho de igualdad que reclama el accionante, de conformidad a los artículos 33 de la Constitución Política, 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana. La igualdad aludida en los textos normativos citados es la igualdad jurídica y no comporta necesariamente una igualdad material o una igualdad fuera de la legalidad. El principio de igualdad, en tanto constituye un presupuesto necesario para la efectividad de las libertades públicas, obliga tanto a parificar situaciones iguales como a diversificar situaciones distintas. En este caso, el accionante considera que como estudiante existe un trato discriminatorio por parte de la normativa apuntada, y el término de comparación que aporta a efecto de acreditar dicha discriminación es la situación entre él y el grupo de profesionales, tutores y funcionarios administrativos que trabajan en ese centro universitario que tiene el derecho de elegir y por otra parte, los estudiantes que se encuentran matriculados en otro régimen educacional o con menos créditos o materias matriculadas o aprobadas. El accionante no alega ni compara situaciones jurídicas idénticas, por lo que, si bien se trata de elecciones, los electores de la universidad no están en igualdad de condiciones como en las de nivel nacional, en las que cada ciudadano, a quien también la Constitución le exige requisitos para poder votar como la mayoría de edad, representa un elector y cuenta como un voto, además; que los ciudadanos son una generalidad de personas que se encuentran en la misma situación, es decir todos son ciudadanos de la república.

Es menester indicar que, si bien el sufragio es el mecanismo jurídico político mediante el cual los ciudadanos ejercen el derecho reconocido por el ordenamiento a participar en la designación de sus representantes o de aquellas propuestas que le sean sometidas; el sufragio es una función cívica y se deriva del principio democrático. En caso bajo estudio, los electores son los estudiantes, profesionales, administrativos y profesores de un centro universitario, es decir sujetos ubicados en diferentes contextos y con diferentes intereses. De allí nace la distinción y la diferencia que aquí se dispone entre un porcentaje de cada grupo y el valor individual del voto del ciudadano que es universal y otorgado a todos los nacionales, sin ningún género de restricciones ni de discriminaciones, salvo por motivo de edad o de insanidad mental, como lo establece la Constitución. Por lo dicho es claro que la norma cuestionada no es inconstitucional en sí misma, y lo sería únicamente en el caso que trate en forma desigual a personas del mismo grupo al que pertenecen. Consecuentemente, la Constitución Política reconoce a todos los ciudadanos el derecho al sufragio, dado que por medio de él se hace efectivo el principio de soberanía popular y no solo como derecho sino más bien una función, pues implica simultáneamente el ejercicio de un derecho y un deber. Si bien, en la situación bajo estudio, no todos los estudiantes o profesores u otros pueden sufragar directamente por los candidatos de su predilección, lo hacen por medio de sus representantes en la Asamblea Universitaria, órgano que representa y agrupa los diferentes intereses. Finalmente, el derecho a elegir y ser electo es propio

de aquellos que tienen una relación directa con la UNED, ya sea como profesores, alumnos, o funcionarios, por lo que la restricción impugnada no constituye trato discriminatorio alguno en su perjuicio ya que no participan de las mismas condiciones unos que otros, es más el actuar de modo contrario, otorgándoles prerrogativas uniformes, constituiría una transgresión al principio constitucional de igualdad. Por las razones expuestas, no puede pretender el recurrente que profesores, profesionales o profesores interinos que no se encuentran en la mismas circunstancias sean equiparados, en nombre de la igualdad, a los que estén nombrados en propiedad con tres meses de antelación a la elección, pues no participan de las mismas condiciones unos y otros.

Al respecto esta Sala en sentencia número 3853-00 de las diez horas treinta y ocho minutos del nueve de mayo del 2000 consideró que:

"...IV.-

*Finalmente en cuanto a la representación de la población estudiantil, estipulada por el inciso f) del artículo 13 referido, se señala que será un 25% de esa población la que formará parte de la Asamblea Plebiscitaria, situación que no implica necesariamente una discriminación hacia ciertos sectores de la misma, ya que a pesar de que no se trata de una participación directa de todos y cada uno de los estudiantes de ese Centro Educativo, ellos pueden acceder por los mecanismos necesarios y establecidos al efecto para determinar a esa representación. Representación es proporcional a la población existente, por lo cual es una situación que en ningún momento aparejada una discriminación en perjuicio del estudiantado..."*

Asimismo, en sentencia No. 06763-95 de las quince horas veinticuatro minutos del doce de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, dispuso:

*"Igual argumento se emplea en este caso donde a pesar de la naturaleza institucional de la Universidad Nacional, la Asamblea Electoral de la Unidad Académica o de la Sección Regional se integra con porcentajes específicos de representación de diferentes sectores. De ahí que se permita la participación de todos ellos en la formación de la voluntad de órganos internos de la Universidad. Por lo que a pesar de los diferentes porcentajes de representación, se satisfacen los requerimientos del principio democrático, dentro de los que está el principio de igualdad, aunque no sea al ciento por ciento. Dado que se reconoce que a pesar de que no se establecen iguales porcentajes de representación para todos los sectores, probablemente debido a que la Universidad no tiene base asociativa, las normas impugnadas, en virtud de que posibilitan la participación de diferentes sectores en la toma de las decisiones, se encuentran impregnadas de una verdadera vocación democrática que aunque no alcance su mayor realización, no puede considerarse inconstitucional."*

Con respecto al artículo 39 del Reglamento Electoral, el accionante alega que es contrario a la Constitución Política porque excluye a los estudiantes y considera que el porcentaje del voto estudiantil se debe de elevar del 15% al 25% y tener el mismo valor que el de los administrativos, situación que ya fue analizada en los considerandos anteriores. Sin embargo, si el accionante no está de acuerdo con los porcentajes establecidos, esa inquietud debe de canalizarla ante los órganos competentes a fin de que, si así lo acuerda la Asamblea Universitaria, se hagan las variaciones respectivas, pero de ningún modo puede entenderse vulnerado el derecho al sufragio. Además, lo solicitado resulta contradictorio en lo alegado en las otras normas en las que el accionante solicita que se incorpore no el 25% de los estudiantes sino la totalidad de ellos en la elección del rector.

De lo expuesto, se llega a la conclusión que en las normas bajo estudio no existe violación al principio democrático, y que el proceder reclamado no lleva aparejada discriminación alguna en perjuicio del recurrente o sus compañeros y en atención a los precedentes de cita y en vista de que no existen elementos de juicio que ameriten el cambio de criterio expresado, lo procedente es rechazar este extremo, como en efecto se declara.

En cuanto al horario de la votación, el Reglamento Electoral (artículo 55) faculta al TEUNED para establecer la fecha, hora y lugares en que se celebrará la votación, en el expediente consta

que se realizó la publicación a la convocatoria a las elecciones del rector para el día trece de agosto de 1999 de 10 am a 6 pm, (folio 293) la cual se ejecutó en todos los centros universitarios del país. No obstante, no existe norma expresa que regula acerca del horario de votación, sino que el ordenamiento jurídico faculta al Tribunal para que éste lo disponga, por lo que es un asunto de conveniencia y de existir oposición en relación al acuerdo No. 2 del artículo III de la sesión ordinaria No. 544-99, el mismo puede ser alegado en sede administrativo ante los órganos competentes y no en esta sede constitucional. El horario de votación establecido no viola el derecho al sufragio de los electores, así como tampoco observa esta Sala que en modo alguno las actuaciones del Tribunal hayan vulnerado, por este hecho, derecho electoral alguno ni ningún otro principio constitucional. De manera tal que, como se indicó anteriormente, cualquier disconformidad con lo actuado es un asunto que debe plantearse, discutirse y resolverse no ante esta Sala, sino ante el órgano que, con arreglo a lo dispuesto en el estatuto y reglamento, sea competente para conocerlos. En todo caso, no se ha demostrado que con ello se haya impedido la efectiva participación en el proceso de elecciones de algún grupo electoral en concreto, y para efectos de la pretendida anulación de las elecciones, sería necesario determinar, de haberse ampliado el horario de votación, el resultado de las elecciones podría haber variado por lo que no implica, por sí, alteración de las elecciones, ni violación al sufragio ni otro derecho fundamental, por lo que tal reclamo pasa a ser un asunto de legalidad que debió ejercerse oportunamente ante la sede respectiva.

### 3.-

**Sobre el Tribunal Electoral:** El Tribunal Electoral Universitario es el órgano superior de la UNED en materia electoral y es el encargado de supervisar la integración de padrones electorales universitarios y decidir sobre las divergencias que se susciten en los procesos electorales. En tesis de principio, la función de todo tribunal electoral es garantizar la pureza de las elecciones que se llevan a cabo. El accionante cuestiona la constitucionalidad del artículo 53 del Estatuto Orgánico que dispone:

#### **"ARTICULO 53.-**

*El Tribunal estará integrado por cinco miembros titulares y dos suplentes, quienes no podrán ser candidatos a puestos de elección. Todos ellos serán nombrados por el Consejo Universitario, teniendo en cuenta que haya representación de las diferentes Vicerrectorías y durarán en sus cargos un período de cuatro años. Los miembros del TEUNED gozarán de plenas facilidades para el buen desempeño de sus funciones."*

El accionante aduce la inconstitucionalidad del artículo porque sus miembros deben ser nombrados por la Asamblea Plebiscitaria, y no por Consejo Universitario, lo que viola los principios constitucionales de equidad, imparcialidad y pureza del sufragio. Según se desarrolló en el considerando V), la UNED goza del poder de autoorganización, y no existen razones objetivas para alegar la lesión a los principios enunciados. En virtud de lo anterior, no corresponde a esta Sala decidir sobre la forma en que estarán constituidas las asambleas u otro tipo de órganos de los centros universitarios estatales por cuanto en el mismo ordenamiento jurídico se establecieron los mecanismos para organizarse y controlarse. No le consta a la Sala que el Tribunal Electoral haya impedido ejercer el derecho al voto o que no haya sido objetivo e imparcial en el proceso electoral, o en qué radica discriminación alegada por cuanto el accionante no indica los parámetros de comparación, por lo que la disconformidad del recurrente lo es con el sistema que se ha dispuesto para las elecciones, diferendo que es de legalidad, debido que el ordenamiento jurídico le otorga los instrumentos necesarios para que en caso de decisiones o hechos arbitrarias sean recurridos, por lo que este extremo es rechazado de plano.

### 4.-

**Doble sistema de elección y derogatoria.** El accionante alega la inconstitucionalidad de inciso a) del artículo 7 con relación al artículo 54, ambos del Estatuto Orgánico y el artículo 47 en concordancia con el 81, ambos del Reglamento Electoral, normas que, según él, resultan

contradictorias porque disponen de una doble normativa acerca la forma de elegir el rector, situación que viola lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución Política.

Las normas señaladas, en lo que interesa indican:

**"ARTICULO 7.-**

*La Asamblea Universitaria tendrá las siguientes competencias:*

- a. *Elegir al Rector y a los Miembros del Consejo Universitario, por votación afirmativa al menos el 40% de los votos electorales emitidos."*

**"ARTICULO 54.-**

*Todas las elecciones universitarias serán por votación secreta y se tendrá por elegido, quien obtenga la mitad más cualquier fracción del total de sus miembros"*

**"ARTICULO 47.-**

*En la elección del Rector a que se refiere el artículo XVII del Estatuto Orgánico, los candidatos deberán cumplir los siguientes requisitos: (...)*

*d...Tener al menos 3 años de experiencia administrativa en funciones como director de una unidad académica o administrativa en una de las instituciones del Estado, como Vicerrector en una Universidad, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o haber desempeñado una función equivalente a juicio del organismo encargado de aceptar las candidaturas. El nombramiento o reelección del Rector se hará por votación afirmativa de al menos la mitad más uno del total de los miembros de la Asamblea; la remoción se hará por votación afirmativa de al menos dos terceras partes de la totalidad de sus miembros y de conformidad con las causales y los procedimientos establecidos en el artículo 10 del Estatuto Orgánico.*

**"ARTICULO 81:**

*Se considerarán electos representantes a la Asamblea Universitaria Representativa, quienes hayan recibido, al menos, la mitad más cualquier fracción del total de los inscritos en el padrón respectivo, excepto en la elección del Rector y en la de los Miembros del Consejo Universitario, en cuyo caso será declarado electo el candidato con mayor número de votos electorales, que obtenga al menos el 40% de los votos electorales emitidos. Si ningún candidato a Rector o a Miembro del Consejo Universitario lograre dicho porcentaje, la votación se repetirá dentro de los 10 días hábiles siguientes con los dos candidatos que obtuvieron el mayor porcentaje de los votos electorales emitidos y se declarará electo el candidato que lograre el mayor número de votos electorales. De persistir el empate en forma reiterada por 3 veces, se convocará a un nuevo proceso electoral."*

Asimismo el accionante alega que mediante una norma reglamentaria se deroga una norma estatutaria por lo que existe un problema de jerarquía de normas y con ello se viola el principio de legalidad.

Dispone el artículo 107 del Reglamento Electoral:

**"ARTICULO 107.-**

*Este Reglamento aprobado en sesión 1353-98, Art. IV, inciso 2-a) de 14 de octubre de 1998, deroga todas las normas anteriores referentes a elecciones universitarias en la UNED y rige a partir del 14 de octubre de 1998."*

En el caso concreto existe un problema de aplicación de normas infrainconstitucionales que no tiene relación con su constitucionalidad, por cuanto en las acciones de inconstitucionalidad no se analiza la vigencia de las normas sino su validez. De la documentación que consta en el expediente (folio 289), así como de la audiencia otorgada a las autoridades de la UNED, se desprende que el Tribunal Electoral realizó la respectiva aclaratoria sobre el sistema de votación, e indicó que el

porcentaje del 40% fue definido por la Asamblea Universitaria, que es el órgano con potestades suficientes para reformar el Estatuto Orgánico y las normas que se oponían fueron derogadas en la sesión 048-94, Art. II del 2 de diciembre de 1994, situación que fue debidamente comunicada a los interesados, por lo que el problema planteado por el accionante fue resuelto por la sede administrativa.

Obviamente, cualquier impugnación como la que aquí se plantea, puede conllevar implícita una violación a la Constitución Política, dado que de ella se deriva todo el ordenamiento jurídico, pero existe claramente establecido en la Constitución Política un reparto de competencias con el fin de garantizar al ciudadano una manera de proteger las distintas clases de derecho e intereses que posee, por lo que la competencia en este caso se complementa no se superpone a las señaladas.

El accionante también alega que el artículo 107 del Reglamento Electoral es absolutamente nulo por cuanto pretende derogar normas establecidas en el Estatuto Orgánico que es de rango superior, por lo que viola el principio de legalidad. Se le recuerda al accionante que la Sala no es una instancia más de la sede administrativa o la correspondiente en esa materia, pues únicamente controla la constitucionalidad y no la legalidad, que es lo reclamado en el presente extremo. En la especie, no hay garantía constitucional que restablecer, porque el problema aquí planteado es de legalidad y tiene su sede y procedimiento específicos que el constituyente estableció. Por lo anterior se rechaza de plano este extremo alegado.

## 5.-

**Sobre la propaganda.** El recurrente manifiesta únicamente ser estudiante de la UNED y no alega la existencia de ninguna violación o lesión individual o amenaza a sus derechos sino que este extremo lo presenta únicamente por considerar que estas normas son inconstitucionales y afecta al grupo de electores.

### a.-

**Sobre las normas impugnadas.-** Las normas aquí impugnadas son los artículos 65, 66, 69 incisos a) y c), todos del Reglamento Electoral de la UNED que dicen:

*"ARTICULO 65: Solamente el candidato o el fiscal general podrán solicitar al TEUNED autorización para hacer circular propaganda impresa o para efectuar reuniones en horas hábiles con grupos o con toda la comunidad universitaria. El TEUNED fijará, en la convocatoria a elecciones, plazo para gestionar dichas autorizaciones y tanto los documentos base de la propaganda escrita como la descripción de las reuniones día hora, local y personal invitado deberán aportarse con la solicitud de la autorización correspondiente."*

*"ARTICULO 66: El contenido de la propaganda impresa deberá referirse únicamente al candidato que la gestiona."*

*"ARTICULO 69: Es prohibido:*

- a. Hacer propaganda por los medios de comunicación masiva.*
- b. ....*
- c. Colocar papeles, carteles y mantas en las paredes, postes y árboles dentro del recinto universitario y fuera de él. Igualmente queda prohibido usar pintura de cualquier clase.(...)"*

### b.-

**Objeto de la impugnación.-** El contenido de las normas impugnadas está dirigido a aquellas personas que están participando como candidatos en las elecciones así como a los electores, situación por la que el accionante se encuentra legitimado en virtud del interés colectivo. En consecuencia, entrará la Sala a conocer del fondo los aspectos referidos a la propaganda electoral en virtud que, en el presente caso se está en frente a un caso de intereses difusos o de afectación



a una colectividad, pues reiteradamente ha sostenido esta Sala que, si bien los intereses o derechos electorales son de los que pueden denominarse "difusos", su defensa puede ser asumida por cualquiera, en tanto que sabemos que su titularidad corresponde a un número indeterminado pero determinable de personas, como miembros de una colectividad, en este caso se interpreta que únicamente le interesan al grupo que conforma la UNED y solamente participan los que tienen relación con esa institución. En todo caso, el accionante como elector, sí tiene un interés difuso a ser protegido para elegir y tiene derecho a recibir la información. En consecuencia, el accionante puede alegar violación a los derechos electorales por cuanto nos encontramos en las elecciones de un jerarca de una centro universitario determinado, es decir de una comunidad formada por estudiantes, funcionarios y profesores.

c.-

**Sobre la propaganda electoral.-** La propaganda es una actividad cuyo objetivo es influenciar en la opinión y en la conducta de la sociedad, con el fin de que sus miembros adopten determinadas conductas que interesan a quien promueve la actividad propagandística. La propaganda es una técnica o medio de comunicación para influir colectivamente. Por su parte, la propaganda electoral es aquella de contenido político que se enmarca dentro del proceso electoral y que se orienta a que los electores adopten cierta conducta, es decir fundamentalmente a que voten por los candidatos de determinado partido político. El derecho de los particulares para efectuar propaganda electoral deriva de los derechos constitucionales de la libertad de información y libre emisión del pensamiento que consagran los artículos 28 y 29 de la Constitución Política. No obstante, la propaganda electoral puede tener limitaciones, dado que sólo es constitucionalmente válido la prohibición que no causa daños innecesarios, es por ello por ejemplo que la limitación temporal de la propaganda electoral está justificada en razones de orden público.

d.-

**Sobre la libertad de pensamiento.-** De previo a resolver sobre el fondo del extremo alegado, es conveniente analizar la concepción que sobre la libertad de expresión, y el derecho a recibir información que ha mantenido esta Sala, con el fin de delimitar el contenido y los alcances de los derechos que considera violentados el accionante. La libertad de pensamiento es uno de los principios sobre los que descansa el régimen democrático y su limitación sólo puede realizarse por razones muy calificadas. El artículo 29 de la Constitución Política consagra la libertad de información, al disponer que "todos pueden comunicar sus pensamientos de palabra o por escrito, y publicarlos sin previa censura: pero serán responsables de los abusos que cometan en el ejercicio de ese derecho, en los casos y de modo que la ley establezca". La libertad de expresión forma parte de la libertad de información y en un Estado de Derecho, implica una ausencia de control por parte de los poderes públicos, y de órganos administrativos al momento de ejercitar ese derecho, lo que quiere decir que no es necesaria autorización alguna para hacer publicaciones, y que no se puede ejercer la censura previa, salvo que este de por medio la salud, la seguridad nacional, la moral y las buenas costumbres, como es el caso de los espectáculos públicos. El ejercicio de la libertad de expresión no puede ser ilimitado, ya que de ser así, los medios de comunicación ó cualquier sujeto de derecho, se podría prestar para propagar falsedades, difamar o promover cualquier tipo de desordenes y escándalos. Es por ello que la libertad de información trae implícito un límite, que funciona como una especie de autocontrol para el ciudadano que ejercita ese derecho, en el sentido de que si comete un abuso será responsable de él, en los casos y del modo en que la ley lo establezca. De allí que existan, en nuestro ordenamiento, figuras penales como la injuria, la calumnia o la difamación, que pueden ser la consecuencia de un abuso en el ejercicio del derecho de información.

d.-

**Sobre el derecho de información.-** La Sala en sentencia No. 8109-98 de las catorce horas con veintidós minutos del trece de noviembre de mil novecientos noventa y ocho dispuso:

"...IV.-

*El Derecho de Información es aquel que permite a todas las personas recibir información suficientemente amplia sobre determinados hechos y sobre las corrientes de pensamiento y a partir de ellos escoger y formarse sus propias opiniones. Ello se logra a partir de dos vías diferentes: mediante la exposición objetiva de los hechos y por el pluralismo de las corrientes ideológicas. Asimismo, la Libertad de Expresión y de Pensamiento constituye un derecho fundamental que le permite al individuo dentro de un amplio ámbito de libertad, formular criterios personales de lo que éste considere adecuado o no, para responder a determinadas situaciones; permitiendo a la vez, poder comunicar sin censura previa, el resultado de su planteamiento ideológico. Este derecho tiene una gran trascendencia, ya que contribuye a la formación de la opinión pública, mediante los aportes intelectuales del individuo que ejerce opiniones o conceptos ya establecidos, o bien criticándolos. El ámbito de libertad es muy amplio, pues en él se comprenden todas las manifestaciones que realizan los individuos sobre política, religión, ética, técnica, ciencia, arte, economía, etc, por lo que de lo anterior se desprende que el ejercicio de la Libertad de Expresión y la Libertad de Pensamiento excluye la censura previa, ocurriendo que el control existente se da a posteriori y sobre los excesos sujetos al abuso de tales libertades, excluyéndose de tal prohibición los considerados espectáculos públicos."*

**C.-**

**Sobre censura previa.-** En la sentencia citada anteriormente también se dispuso:

"V.-

*Como censura previa entiende esta Sala, aquel control, examen o permiso, a que se somete una publicación, texto u opinión, con anterioridad a su comunicación al público y tiene como objetivo, realizar un control preventivo de las manifestaciones hechas por un medio de comunicación colectiva, ya bien sea radiofónico, televisivo o impreso. Este concepto no sólo se incorpora a nuestra Constitución Política en el artículo 29, sino que también se hace visible en los artículos 13 y 14 del Pacto de San José, en el que se consagra el derecho a la información, en su forma más amplia, prohibiendo la censura previa, salvo casos especiales. A pesar de la gran amplitud que tiene el individuo para formar según criterios personales, opiniones y a su vez, poder expresarlas con toda libertad, no debe esto, hacer pensar que el ejercicio de estas libertades no tiene límite alguno. La libertad de expresión y la libertad de pensamiento, al igual que el resto de las libertades públicas no son irrestrictas; todas tienen límites que vienen dados del mismo Orden Constitucional. Al respecto esta Sala en sentencia N° 3173-93 de las horas de mil novecientos noventa y, manifestó:*

"II.-

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

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

**e.-**

**Sobre el fondo.-** La Sala Constitucional ha dicho repetidas veces que los derechos y libertades fundamentales sólo conocen una clase de límites; los expresamente enunciados en la Constitución y los derivados de la protección de otros bienes constitucionales. En el caso del artículo 65, las frases "*para hacer circular propaganda impresa*" y "*tanto los documentos base de la propaganda escrita como*" son inconstitucionales en cuanto disponen que la propaganda impresa para poder circular debe ser autorizada previamente por el Tribunal Electoral, lo que implica someter el contenido de la propaganda a una censura previa. Si lo que se pretende es evitar asuntos difamatorios u otros, el ordenamiento jurídico establece las herramientas necesarias y los mecanismos para que sean sancionados los responsables, si fuera el caso. En cuanto al artículo 66, que dispone que el contenido de la propaganda electoral impresa debe referirse al candidato que gestiona también resulta inconstitucional debido a que está limitando el contenido de la propaganda y por ende la libertad de expresión, por cuanto la propaganda escrita puede contener cualquier tópico, siempre y cuando no trascienda el ámbito de respeto a la moral, buenas costumbres, ordenamiento jurídico o sea una amenaza a la sociedad.

Las regulaciones a la libertad de expresión, como las de toda otra libertad constitucional, están sujetas al principio de reserva de ley, según se desprende del texto expreso del artículo 28 de la Constitución, principio cuyos alcances fueron definidos por esta Sala en el pronunciamiento #3550-92 de las dieciséis horas del veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y dos, conforme al cual:

*"...a) En primer lugar, el principio mismo de "reserva de ley", del cual resulta que solamente mediante ley formal, emanada del Poder Legislativo por el procedimiento previsto en la Constitución para la emisión de las leyes, es posible regular y, en su caso restringir los derechos y libertades fundamentales -todo, por supuesto, en la medida en que la naturaleza y régimen de éstos lo permita, y dentro de las limitaciones constitucionales aplicables-;*

*b) En segundo, que sólo los reglamentos ejecutivos de esas leyes pueden desarrollar los preceptos de éstas, entendiéndose que no pueden incrementar las restricciones establecidas ni crear las no establecidas por ellas, y que deben respetar rigurosamente, su "contenido esencial"; y,*

*c) En tercero, que ni aún en los reglamentos ejecutivos, mucho menos en los autónomos u otras normas o actos de rango inferior, podría válidamente la ley delegar la determinación de regulaciones o restricciones que sólo ella está habilitada a imponer..."*

Las normas cuestionadas son inconstitucionales debido a que enmarcan en una hipótesis de censura previa a la libertad de expresión, comunicación o publicación de los pensamientos, si bien lo que se pretende con las normas es cierta rigurosidad en las medidas de propaganda, al fin y al cabo es un control limitante a la libertad de expresión y el derecho de información, contenidos esenciales de los derechos electorales y por ende pilares de los principios democráticos. Caso contrario, las manifestaciones, desfiles u otras actividades si requieren autorización de las autoridades que correspondan para el mantenimiento del orden y la igualdad de oportunidades.

Finalmente en cuanto a la prohibición de hacer propaganda en los medios de comunicación colectiva establecido en el inciso a) del artículo 69 del Reglamento, también resulta inconstitucional en razón que es contrario al principio de libertad, debido a que las personas están facultadas para hacer aquello que no infrinja la ley, expresión equivalente al llamado principio de libertad, según el cual, para el ser humano, "todo lo que no está prohibido está permitido". Sin embargo, los derechos fundamentales pueden estar sujetos a determinadas restricciones, que resultan legítimas únicamente cuando son necesarias para hacer posible la vigencia de los valores democráticos y constitucionales, por lo que además de necesaria, útil, razonable u oportuna, la restricción debe implicar la existencia de una necesidad social imperiosa que la sustente. En este orden de ideas, la limitación aquí establecida es irrazonable y no está sustentada en ningún interés público, sino lo contrario, se trata de una regulación que hace imposible el desarrollo y disfrute de la libertad de pensamiento, contratación y de información. Hoy en día la propaganda electoral ha evolucionado desde del sistema de contacto personal con el elector hasta la utilización de los medios de comunicación. La radio y la televisión constituyen unos de los medios más favorables

para la propaganda política, dado que son los medios que llegan a las masas con mayor facilidad. Si bien es cierto, el Estado debe asegurar y respetar los derechos del hombre, en cuanto éste es un ser libre y capaz de decidir sus propias acciones y de escoger sus propios fines, en esta norma lo limita y no hay de por medio un interés de protección a la comunidad, tranquilidad, salubridad, y seguridad, que lo justifique y cuya violación ofenda gravemente a la generalidad de los miembros de esa sociedad. La norma dispone todo lo contrario porque limita el derecho de información de los electores, aunado que el tipo de educación de esta universidad, está basado en un sistema de tutorías y de enseñanza a través de los medios de comunicación por lo que es difícil el acceso directo a los electores. El ordenamiento jurídico no puede autorizar esa renuncia ni incentivar desequilibrios o desproporciones irrazonables que alteren los principios de libertad, bilateralidad, equidad y buena fe en que se fundamentan los negocios jurídicos. No se puede decir que con dicha estipulación se pretenda evitar el beneficio de uno de los candidatos en perjuicio de los otros, o mejor aún que se trate de negocios jurídicos privados con ventajas para unos candidatos y no para otros, por ello el derecho de la contratación tiene su fundamento en el principio de libre contratación reconocido de la interpretación de los artículos 28, 45 y 46 de la Constitución Política.

Tanto candidatos como electores y la comunidad universitaria en general tienen derecho a la libertad de elegir el medio de comunicación que deseen para hacer valer sus derechos, pero es determinante indicar que dicha libertad puede verse limitada, cuando esté de por medio intereses de la colectividad o que el partido con mayor fuerza económica puede sacar provechosamente ventaja, por lo que, bajo este supuesto dicha libertad es restricta para mantener el principio de igualdad de todos los partidos, por lo que es constitucionalmente válido establecer la cantidad de propaganda máxima que se puede transmitir por los medios de comunicación colectiva, pero no el medio de comunicación por el cual únicamente se debe de transmitir. De ahí que el contenido de la norma resulta inconstitucional debido a que es desproporcional e irrazonable al fin propuesto, por cuanto esta obligando a los candidatos a que contraten solo con ciertos medios, y que el contenido de la propaganda trate solo cierto tema.

En cuanto al inciso c), sobre la colocación de afiches en lugares públicos no lleva razón el accionante por cuanto la restricción es razonable y existen otros medios propagandísticos para hacer de conocimiento público las ideas del candidato. La medida es proporcionada por cuanto está orientada a la protección de los bienes públicos y a mantener el orden en el centro universitario y el medio ambiente, entendiéndose lo que se pretende es evitar la contaminación, así como no limita libertad fundamental alguna por cuanto no existe limitación al derecho de pensamiento debido a que existen otros lugares adecuados para que puedan colocar su propaganda e informar a los electores para la captación de sufragios.

#### **IV.-**

##### **Sobre la acción de inconstitucionalidad No. 99-0005966-007-CO:**

En esta acción de inconstitucionalidad el accionante manifiesta ser candidato para el puesto de Rector de la UNED y reitera la inconstitucionalidad de las normas alegadas en la acción de inconstitucionalidad No. 99-0005936-007-CO e incluye en su alegato el artículo 5 inciso e) del Estatuto Orgánico de la UNED. Con relación a este último artículo, en el asunto base, que es el recurso de amparo no alega su inconstitucionalidad. Sin embargo, al ser materia de intereses colectivos, la Sala entra a conocer el extremo pues lo que se persigue es la satisfacción de un interés de una comunidad de individuos.

El accionante estima que el inciso e) del artículo 5 del Estatuto es discriminatorio por cuanto aquellas personas que están contratadas a plazo fijo (interinos) no votan por no estar designados en propiedad; pero si son jefes de oficina, sí votan, lo que implica un privilegio a los funcionarios interinos que son jefes. Asimismo estima este artículo debe incluir, como electores a los candidatos a Rector que no sean funcionarios de la UNED, es decir los candidatos externos y a aquellas personas que sean candidatos a miembros del Consejo Universitario que no sean funcionarios de la UNED. Dicha disposición establece:

*"Artículo 5: 1. Integran la Asamblea Universitaria Plebiscitaria: (...)*

*...e) Los Miembros del Consejo Universitario, el Rector, los Vicerrectores, los Directores y Jefes de Oficina y el Auditor."*

Sobre este tema la Sala se pronunció en la sentencia número 5539-93 de las once horas veintisiete minutos del veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y tres y dispuso:

*"...II. Sin embargo, esta Sala considera que la posición del recurrente es errada, porque no puede alegarse inobservancia del principio de igualdad cuando a desiguales se les da tratamientos distintos, es más, el actuar de modo contrario, otorgándoles prerrogativas uniformes, constituiría una transgresión del citado principio constitucional. No pueden equipararse los cargos de profesor y de jefe de oficina coadyuvante desde los puntos de vista de funciones, categoría laboral y vínculo con la Universidad, puesto que en razón del aseguramiento del vínculo con la institución de educación superior, es que se exige a los profesores la condición del nombramiento en propiedad, mientras que, obviamente un jefe de oficina coadyuvante se encuentra aún a raíz de un nombramiento interino, en estrecha relación laboral con la institución.*

*III. Por otra parte, como bien lo señala la autoridad recurrida en su informe, el Estatuto Orgánico no hace diferencia alguna entre los jefes de oficinas coadyuvantes nombrados en propiedad y los interinos, al incluirlos como miembros de la Asamblea Plebiscitaria, diferencia que sí hace con los profesores. De manera que, ante la falta de especificación de la norma, debe entenderse que se está incluyendo a todo aquel que al momento de elaborarse el padrón electoral o cualquier otra etapa en que según las normas universitarias y el Tribunal Electoral Universitario, sea oportuno incluir electores, ejerza el cargo de jefe de oficina coadyuvante, siendo irrelevante el tipo de nombramiento mediante el cual esté laborando."*

Como en el caso concreto estamos en los mismos presupuestos y no existe razón para variar ese criterio, se procede a confirmar la jurisprudencia y resolver este asunto en la misma forma, por lo que el inciso e) del artículo 5 del Estatuto Orgánico es conforme a los principios constitucionales.

Con respecto a que el artículo de marras debe incluir a los candidatos (externos) a Rector que no sean funcionarios de la UNED así como a aquellas personas que sean candidatos a miembros del Consejo Universitario, es un asunto que debe plantearse ante el órgano facultado para reformar el Estatuto Orgánico y no ante esta Sala Constitucional. No obstante, la norma en sí en cuanto este aspecto no es inconstitucional en virtud que por razones lógicas, los únicos llamados a acudir a los procesos electorales universitarios son aquellas personas que son miembros de esa colectividad por lo que la medida es razonable y proporcional.

**V.-**

**Sobre la acción de inconstitucionalidad número 99-0006255-007-CO.** El accionante manifiesta ser un funcionario administrativo en propiedad de la UNED y alega como asunto base el recurso de amparo, no obstante, al igual que las anteriores acciones, nos encontramos en una situación de intereses colectivos.

En esta acción también se alega la inconstitucionalidad de los artículos 6, 5 inciso e) y d), 7), 54 del Estatuto Orgánico y 47 inciso d), 81, 39, 47, 39, 65, 66, 69 y 107 del Reglamento Electoral, normas que ya fueron analizadas en los considerando anteriores e invoca también la inconstitucionalidad de los artículos 70, 94, 95 y 93 del Reglamento Electoral, normas que se analizarán a continuación.

**"ARTICULO 70.-**

*El TEUNED podrá, en cualquier momento del proceso electoral, amonestar y hasta descalificar al candidato que no acate lo dispuesto sobre propaganda. La resolución del TEUNED será inapelable"*

**"ARTICULO 93:** *Se establecen las siguientes sanciones:*

- a. Amonestación verbal o escrita.*
- b. Suspensión en las actividades electorales, hasta por un mes.*
- c. Suspensión de los organismos electorales, hasta por dos años.*
- d. Destitución de los organismos electorales.*

*La amonestación verbal o escrita puede ser dada por cualquier miembro del TEUNED y sus delegados y en todo caso, debe ser comunicada por escrito al Secretario del TEUNED. Las sanciones señaladas en los incisos b), c) y d) sólo podrán ser acordadas por el TEUNED con una votación de cuatro sufragios a favor.*

*Cuando los hechos ameriten otro tipo de sanción, el TEUNED denunciará ante el Consejo Universitario los hechos ocurridos, calificando la gravedad de la falta, para que dicho órgano imponga la sanción correspondiente, que puede llegar hasta la destitución."*

**"ARTICULO 94:** *Constituye un deber de todo elector votar. Cuando un elector no vote injustificadamente se hará acreedor a las siguientes sanciones:*

- a. Por la primera vez amonestación por escrito.*
- b. Por la segunda vez, inhabilitación por un año del derecho a participar en elecciones.*
- c. Por la tercera vez, inhabilitación por dos años del derecho a participar en elecciones.*
- d. Por la cuarta vez, pérdida de su derecho a participar en elecciones y del cargo que desempeña en los organismos electorales."*

**"ARTICULO 95:** *Copia de la sanción aplicada se enviará al expediente personal y a la unidad donde labora la persona."*

El accionante estima que las normas transcritas son inconstitucionales porque violan el artículo 93 constitucional pues no se pueden establecer sanciones por divulgar propaganda no autorizada o por ejercer el derecho de no votar, además que es un medio de control político y de castigo.

El principio democrático, actúa como garantía de las partes involucradas en un proceso electoral, el cual tiene que ser libre y transparente de toda influencia externa. Las normas cuestionadas establecen una serie de sanciones por el hecho de que un elector no asista a las urnas electorales o que un candidato no se ajuste a las regulaciones establecidas sobre la propaganda.

Los artículos 93 y 95, establece las sanciones que son impuestas en relación al régimen disciplinario dentro de la materia electoral por el Tribunal Electoral. Sobre el régimen disciplinario, la Sala en sentencia No. 5594-94 a las quince horas cuarenta y ocho minutos del veintisiete de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro dispuso que: *"... La responsabilidad administrativa o disciplinaria es la que nace de la transgresión de una obligación administrativa o de un deber impuesto a un funcionario o empleado, que se hace efectiva cuando el sujeto comete una falta de servicio o de comportamiento, transgrediendo las reglas de la función pública. La transgresión de los deberes administrativos tiene su sanción característica en la responsabilidad administrativa del funcionario, que se hace efectiva por el procedimiento dirigido a hacer cumplir la obligación debida, o por la sanción administrativa que se impone...."*

. La Sala estima que la medida dispuesta en los artículos 93 y 95 cuestionados es razonable y proporcional a las funciones de vigilancia y la potestad sancionadora inherente y propia del Tribunal Electoral.

Ahora bien, con respecto al artículo 70, es una norma disciplinaria y el fin de la responsabilidad disciplinaria es asegurar la observancia de las normas de subordinación y, en general, del exacto

cumplimiento de todos los deberes de la función. Así, el derecho disciplinario presupone una relación de subordinación entre el órgano sometido a la disciplina y el órgano que la establece o aplica, más que para castigar, para corregir, e incluso educar al infractor de la norma, de ahí el carácter correctivo de las sanciones disciplinarias. En razón de lo anterior es que es acorde a los principios constitucionales que el Tribunal Electoral pueda amonestar a un candidato, pero no descalificar por ese hecho, ya que en sí, la medida disciplinario, con lo cual se pretende corregir deviene desproporcionada e irrazonable, por cuanto no existe un interés público superior que justifique esa medida y el daño producido por la sanción es mayor que el acto realizado. En virtud de lo anterior, del artículo 70, la frase "y hasta descalificar" es inconstitucional.

Con respecto al artículos 94 del Reglamento Electoral, el voto obligatorio está establecido constitucionalmente sobre cuyo ejercicio descansa la entera arquitectura del sistema democrático. La Constitución de Costa Rica determina que "...*El sufragio es una función cívica primordial y obligatoria.*" (art. 93). El sufragio como función pública fluye de la clasificación natural y lógica de las funciones de la soberanía, es por lo anterior que la obligación de votar se estableció para garantizar la participación electoral, ya que el voto consiste en una acción humana que involucra la expresión de voluntad del individuo. La obligatoriedad del voto es una potestad de ejercicio obligatorio, es decir que son situaciones de poder cuyo ejercicio no es facultativo para su titular, sino obligado por cuanto se trata de un derecho cuya plena materialización se manifiesta sólo al ejercerlo. La justificación teórica-jurídica del voto obligatorio reside en la tesis que la realización del derecho político de participar en la designación de la representación política es sinónimo de deber cívico. Es obligatorio porque es una función pública, además de un deber moral y un derecho.

Sin embargo, la Sala estima que las sanciones establecidas en los incisos b, c y d del artículo 94 son inconstitucionales en cuanto establecen sanciones desproporcionadas al fin propuesto a los electores por no votar. Las medidas allí dispuestas conllevan al desarrollo de un proceso electoral dentro de un sistema inquisitivo, lo que resulta a todas luces contradictorio a los principios democráticos que se caracterizan por su flexibilidad. El fin del sufragio es otorgar a un amplio sector social el derecho de participar e impone el menor número posible de restricciones para votar. Los requisitos han sido reducidos al mínimo compatible con el ejercicio de la función democrática en que el sufragio consiste, por lo que imponer una pena de inhabilitación al derecho de participar en las elecciones o incluso la pérdida de ejercer ese derecho resulta contradictoria y arbitraria. En este tipo de elecciones, ejercer el voto, además de ser un deber moral y cívico de cada elector, implica una responsabilidad por cuanto el elector representa a una masa de sujetos que lo han designado para que mediante su voto se refleje una voluntad de un grupo de la comunidad universitaria, por lo que estaría incumpliendo un deber ante el resto de la sociedad, por lo que se justifica que cuando no acuda a las urnas electorales injustificadamente sea acreedor de una sanción de orden disciplinaria.

En realidad, el artículo 94 establece la denominación "voto obligatorio", que es acorde a la Constitución, pero con el establecimiento de sanciones arbitrarias existe una mala interpretación de la Constitución, ya que lo que se pretende es que el elector concurra a las urnas, deposite una cédula de voto y se responsabilice que su opinión es importante en virtud que las elecciones son representativos de los miembros de la comunidad universitaria. El fin de la norma constitucional no es obligar a un ciudadano a escoger a un candidato, sino de acudir a las urnas como deber cívico y moral ya que el elector tiene la facultad de votar en blanco y aún de viciar el voto. En el voto, se presentan dos realidades: "la elección no es libre" o la "la votación no es libre". Ello porque no ir a votar conlleva una sanción, por lo tanto, no es "libre"; sin embargo la *elección* si es libre, debido a que los ciudadanos no están obligados a elegir un candidato específico. Más esta libertad es relativa y restringida, porque las opciones ya están dadas. Por lo mismo, podríamos afirmar: "la votación y la elección no son *exactamente* libres". Los incisos b, c y d del artículo cuestionado son contrarios al principio que el sufragio es libre, es decir que los órganos administrativos tiene el deber de garantizarle a cada elector la plena libertad del voto, protegiéndolo contra cualquier forma de presión, de amenaza o de violencia..

Las sanciones dispuestas en los incisos b), c y d del artículo 94 del Reglamento son en consecuencia antidemocráticas, el voto si bien es obligatorio, para tener mayor participación política, las medidas de inhabilitación y de la pérdida del derecho de participar en las elecciones en sí son desproporcionadas. No es posible sostener que la obligatoriedad del voto y la participación se correlacionan siempre positivamente, y que en determinadas coyunturas el aliciente para concurrir a votar proviene más del interés (o desinterés) que despiertan las elecciones en un marco político determinado que de las imposiciones legales. Si se presume que los miembros de la comunidad universitaria están conscientes de la función del voto, se podrá entender que la mayor participación o el número de votos nulos representan señales evidentes de interés o de apatía por las decisiones en juego. Así, el comportamiento electoral servirá de base para que los partidos y las instituciones orienten sus programas y su funcionamiento, situando la consolidación democrática en su verdadera lógica, por lo que el hecho de imponer este tipo de sanciones que hace nugatorio este derecho, resulta una medida desproporcionada en relación al fin protegido. Del artículo 94 constitucional, se desprende que el sufragio en sí es un derecho político de ejercicio obligatorio, en sentido estricto, no coarta la libertad individual y la obligatoriedad del voto se reduce a un simple deber moral que puede contener una sanción disciplinaria por la responsabilidad que tiene este tipo de elector, pero no es lógico que se sancione con la inhabilitación del derecho de participar en las elecciones o del cargo que desempeña en los organismos electorales por no acudir a las urnas injustificadamente.

#### **VI.-**

**ANULACIÓN DE LAS VOTACIONES:** Los accionantes solicitan la nulidad de las elecciones del Rector de la UNED debido a la inconstitucionalidad de las normas relacionadas con dicho proceso. Si bien es cierto, varias normas en la presente acción han sido declaradas inconstitucionales, para que ello fuera procedente es indispensable determinar la existencia de un sujeto en concreto a quien se le impidiera ejercer su derecho al voto, a pesar de cumplir con los requisitos para ello, pues esta Sala no puede acoger la recurso en abstracto. Además, para que las elecciones fueran nulas, tendría que demostrarse que el resultado podría haber sido otro de no haber impedido a un grupo considerable de electores ejercer su derecho al voto, o que la propaganda haya sido censurada previamente, o que exista una coacción en el momento de ejercer el voto para votar por determinado candidato.

#### **VII.-**

**Conclusión.** Con fundamento en las consideraciones expuestas, procede a declarar parcialmente con lugar las acciones de inconstitucionalidad interpuesta. En consecuencia, disponer la anulación del artículo 65 las frases "para hacer circular propaganda impresa" y "tanto los documentos base de la propaganda escrita como", el artículo 66, el inciso a) del artículo 69, del artículo 70 la frase "y hasta descalificar", del artículo 94 los incisos b, c y d, todos del Reglamento Electoral de la Universidad Estatal a Distancia y en los demás extremos se declara sin lugar. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de emisión de las normas anuladas, sin perjuicio de los derechos adquiridos de buena fe.

#### **Por tanto:**

Se declara parcialmente con lugar las acciones. Se anulan por inconstitucionales, del artículo 65 las frases "para hacer circular propaganda impresa" y "tanto los documentos base de la propaganda escrita como"; el artículo 66, el inciso a) del artículo 69, del artículo 70 la frase "y hasta descalificar", del artículo 94 los incisos b, c y d, todos del Reglamento Electoral de la Universidad Estatal de Distancia. En los demás extremos se declaran sin lugar las acciones. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de emisión de la normas anuladas, sin perjuicio de los derechos adquiridos de buena fe. Reséñese esta sentencia en el Diario Oficial La Gaceta y publíquese íntegramente en el Boletín Judicial. Notifíquese.



Luis Fernando Solano C.

Presidente

Luis Paulino Mora M. Carlos M. Arguedas R.

Ana Virginia Calzada M. Adrián Vargas B.

Gilbert Armijo S. Ernesto Jinesta L.

**Es copia fiel del original - Tomado del Sistema Costarricense de Información Jurídica el: 16/12/2014 01:33:32 p.m.**

**Exp: N° 07-014051-0007-CO**

**Res: N° 2008-001001**

**SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas y cincuenta y cuatro minutos del veintitrés de enero del dos mil ocho.**

Acción de inconstitucionalidad promovida por Luis Carlos Acuña Jara, mayor, casado una vez, abogado, portador de la cédula de identidad número 2-400-921, vecino de Naranjo, y Walter Antillón Montealegre, mayor, casado, abogado, portador de la cédula de identidad número 1-221-295, vecino de Naranjo, contra el artículo 20 inciso a) de la Ley N° 8492.

**Resultando:**

**1.-**

Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las catorce horas cincuenta y cinco minutos del dieciocho de octubre del dos mil siete, los accionantes solicitan que se declare la inconstitucionalidad del artículo 20 inciso a) de la Ley N° 8492. Manifiestan los accionantes que el referéndum es una contienda entre los ciudadanos. Según la doctrina de la división de poderes consagrada en el artículo 9 transcrito, el ejercicio de potestades supremas por parte de cada uno de los poderes no puede ser interferido por otro poder. En el caso del ejercicio del poder por parte de los ciudadanos que conforman el pueblo, lo que constituye un ejercicio directo de la soberanía, este no puede ser interferido por otro poder. Dado que la contienda referendaria debe librarse entre dos grupos de ciudadanos que componen el pueblo, las autoridades gubernativas deben mantener una actitud de imparcialidad, lo que constituye una de las garantías del sufragio consagrada en el artículo 95 inciso 3) de la Constitución Política. La participación de los titulares del Poder Ejecutivo a favor de uno de los bandos en contienda es una enorme e indebida ventaja a su favor. De ahí que la doctrina de la imparcialidad de las autoridades en todo lo que sea contiendas que se resuelven con el voto ciudadano es universal. Una interpretación a contrario sensu de la norma permite concluir que los legisladores, al redactar el inciso a) del artículo 20 de la Ley N° 8492, implícitamente autorizaron al Poder Ejecutivo y demás órganos públicos para que intervinieran en la contienda ideológica previa a la celebración del referéndum, al limitar la prohibición legal a la utilización de fondos presupuestarios y otros. Tal decisión del legislador pudo ser de buena fe, pero constituye un error en la apreciación de la esencia del instituto referendario: aunque el gobierno esté interesado en una ley, su intervención en lo que es una contienda entre ciudadanos, distorsionará fatalmente el proceso. En este sentido, el artículo 95 inciso c) eleva a rango de principio constitucional del sufragio la imparcialidad de las autoridades gubernativas. Se trata de un mandato específico, inequívoco, dirigido al legislador para que garantice la imparcialidad de las autoridades gubernativas, que fue violado por los legisladores al promulgar la Ley que regula el referéndum, al autorizar implícita, pero efectivamente, la intervención de aquellas como partes. Lo expuesto constituye una grave disyuntiva que la Sala Constitucional debe ponderar sobre la base de que la Constitución es el momento en que la razón jurídica prevalece sobre la razón de Estado.

**2.-**

A efecto de fundamentar la legitimación que ostenta para promover esta acción de inconstitucionalidad señala que deriva del párrafo segundo del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional en tanto se está en presencia de intereses que atañen a la colectividad en su conjunto.

### **3.-**

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

Redacta el Magistrado **Solano Carrera**; y,

### **Considerando:**

#### **I. - Sobre la admisibilidad de la acción.**

Los accionantes alegan que su legitimación deriva de lo dispuesto en el artículo 72 párrafo segundo de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en tanto vienen en defensa de intereses que atañen a la colectividad en su conjunto. En relación con la frase “intereses que atañen a la colectividad en su conjunto” este Tribunal ha señalado que esa expresión se refiere a los intereses colectivos, que son aquellos que ostenta un grupo corporativo cuando actúa como tal por intermedio de sus representantes, en defensa de los derechos e intereses de las personas que conforman su base asociativa, pero además en tanto lo cuestionado sean normas o disposiciones que inciden en aquel núcleo de derechos o intereses que constituye la razón de ser y el factor aglutinante de la agrupación. Ello incluso cuando en algunos casos, los efectos de tales normas pudieran repercutir de manera individualizada en cada uno de sus miembros (ver en este sentido el voto número 1631-91 de las quince horas quince minutos del veintiuno de agosto de mil novecientos noventa y uno). Así, el concepto “colectividad” no se refiere, cómo parecen interpretarlo los accionantes, a la colectividad nacional, pues ello equivaldría a aceptar y reconocer una acción popular no regulada en nuestra legislación (sentencia número 4113-93 de las 16:00 horas del 24 de agosto del 1993). Sin embargo, los accionantes están legitimados para interponer la acción en razón de la existencia de intereses difusos (artículo 75 párrafo segundo de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), como son aquellos relativos a la materia electoral. Ese ha sido el criterio constante de este Tribunal a partir de la sentencia número 980-91 de las 13:30 horas del 24 de mayo de 1991, en donde se consideró que, tratándose de materia electoral, cualquier ciudadano tiene legitimación suficiente para gestionar su tutela. En el mismo sentido pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias número 3194-92 de las 16:00 horas del 27 de octubre de 1992; 2881-95 de las 15:33 horas del 6 de junio de 1995; 883-96 de las 17:00 horas del 13 de junio de 1996 y 5379-97 de las 14:36 horas del 5 de setiembre de 1997.

#### **II.-**

#### **Sobre el fondo.**

Los accionantes impugnan el contenido del inciso a) del artículo 20 de la Ley N° 8492 que dispone:

*“Artículo 20.-*

*Prohibiciones.*

*Establécense las siguientes prohibiciones:*

*a) Prohíbese al Poder Ejecutivo, las entidades autónomas, las semiautónomas, las empresas del Estado y los demás órganos públicos, utilizar dineros de sus presupuestos para efectuar campañas a favor o en contra de los textos o proyectos sometidos a la consulta del referéndum;*

*asimismo, queda prohibido usar, para tal fin, dinero procedente del exterior donado por entidades privadas o públicas.”*

Los accionantes impugnan el inciso a) del artículo 20 de la Ley N° 8492 pues a su juicio, la decisión del legislador de limitar la prohibición legal a la utilización de fondos presupuestarios – y no extenderla a la participación de las autoridades gubernativas-, si bien de buena fe, constituye un error en la apreciación de la esencia del instituto referendario, en tanto la intervención del gobierno en lo que es una contienda entre ciudadanos distorsiona de manera grave el proceso.

Es evidente entonces, que los accionantes impugnan la norma, no por su contenido –prohibición de utilizar fondos públicos para apoyar proyectos sometidos a referéndum-, sino por lo que no regula o prohíbe, la participación directa de las autoridades gubernativas. Dicha omisión estiman es un ‘error’ del legislador, que a su juicio, la Sala Constitucional debe enmendar, a partir del contenido del artículo 95 inciso 3 constitucional.

### **III.-**

#### **Sobre la inconstitucionalidad por omisión.**

Los artículos 10 y 48 de la Constitución Política establecen claramente el marco competencia de la Sala Constitucional al disponer:

“Artículo 10. Corresponderá a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público. (...)”

“Artículo 48.-

(\*)Toda persona tiene derecho al recurso de habeas corpus para garantizar su libertad e integridad personales, y al recurso de amparo para mantener el goce de los otros derechos consagrados en esta Constitución, así como de los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, aplicables a la República. Ambos recursos serán de competencia de la Sala indicada en el artículo 10. (Reformado mediante Ley No. 7128 de 18 de agosto de 1989).

De los textos parcialmente transcritos se desprende que la Sala Constitucional no es enteramente libre e ilimitada en sus acciones y no puede actuar más allá de lo que la Constitución le permite. Por ello, al conocer y resolver acciones de inconstitucionalidad su competencia se circunscribe a declarar la inconstitucionalidad de normas y actos sujetos al Derecho Público y/o a interpretarlas de conformidad con el Derecho de la Constitución. Desarrollando esas disposiciones, el artículo 73 inciso a) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional señala que cabe la acción contra las leyes y otras disposiciones generales, incluso las originadas en actos de sujetos privados que infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional. El inciso b) expresa que se puede plantear la acción contra los actos subjetivos de las autoridades públicas cuando infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional, si no fueren susceptibles de los recursos de hábeas corpus o de amparo. Por último, el inciso f) de esa misma norma, refiere que cabe la acción de inconstitucionalidad contra la inercia, las omisiones y las abstenciones de las autoridades públicas. Es así como por la vía de la acción o de la consulta de constitucionalidad puede legítimamente plantearse un problema de inconstitucionalidad por omisión. Sin embargo, previo a ello es importante determinar si estamos ante una omisión, una laguna jurídica o simplemente, una decisión soberana del legislador de regular una materia o asunto de una determinada forma.

En este sentido es oportuno recordar que la omisión que tiene relevancia constitucional y que por tanto puede impugnarse ante esta jurisdicción, es aquella que se configura al ser confrontada con un deber u obligación prevista directa y expresamente en el Derecho de la Constitución (ver en este sentido la sentencia N° 2002-04394 de las 16:24 horas del 14 de mayo del 2002), que no ha sido observado o cumplido por el órgano dotado de potestad normativa durante un tiempo razonablemente prolongado, lo que impide a su vez el cumplimiento de las normas

constitucionales de las cuales irradia el mandato. El contenido de la inconstitucionalidad por omisión parte de la idea de que el constituyente le ha conferido un “mandato al legislador” y, por consiguiente, éste no puede excusarse de crear o desarrollar la ‘norma ordenada’ en virtud de su facultad discrecional de legislar. Por ello, al no cumplir lo dispuesto en la Constitución incurre en una omisión que la lesiona, pues tal negativa imposibilita dotar de plena eficacia al precepto que contiene la orden expresa o implícita para el legislador. De ahí que ese mandato sea diferente a la libertad general de legislar que caracteriza la gestión del legislador.

#### IV.-

En las sentencias de inconstitucionalidad números 14-2005 y 59-2005, esta Sala determinó los aspectos que deben tomarse en consideración al analizar si se da o no el supuesto de omisión inconstitucional: 1. Si existe el mandato al legislador; 2. Si existe mandato, si ha sido incumplido; 3. El plazo del incumplimiento; 4. Si la omisión torna ineficaz la norma o algún derecho fundamental.

Analizando el caso sometido a examen, en primer término es preciso determinar si de la Constitución Política se deriva o no una exigencia explícita en el sentido señalado por los accionantes, es decir, si el constituyente derivado al ordenar dictar una ley para regular el referéndum estableció que aquella debía tener un contenido determinado, como sería en este supuesto la prohibición de intervención en el proceso de referéndum para las autoridades gubernativas. Para ello es importante analizar las normas que dieron origen al referéndum, el cual fue introducido en nuestro ordenamiento jurídico a través de una reforma hecha en los artículos 102, 105, 124, 129 y 195 de la Constitución Política. En particular, interesa transcribir el contenido del artículo 105 por ser éste el que dispone que dicho instituto se regulará a través de una ley:

#### *“Artículo 105.-*

*La potestad de legislar reside en el pueblo, el cual la delega en la Asamblea Legislativa por medio del sufragio. (...) El pueblo también podrá ejercer esta potestad mediante el referéndum, para aprobar o derogar leyes y reformas parciales de la Constitución, cuando lo convoque al menos un cinco por ciento (5%) de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral; la Asamblea Legislativa, mediante la aprobación de las dos terceras partes del total de sus miembros, o el Poder Ejecutivo junto con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa.*

*El referéndum no procederá si los proyectos son relativos a materia presupuestaria, tributaria, fiscal, monetaria, crediticia, de pensiones, seguridad, aprobación de empréstitos y contratos o actos de naturaleza administrativa.*

*Este instituto será regulado por ley, aprobada por las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa.”*

Vemos como el constituyente derivado al hacer las reformas constitucionales mediante las cuales se introdujo la figura del referéndum determinó dos aspectos: en primer lugar, que su regulación se haría a través de una ley calificada, y en segundo término, que determinadas materias quedarían excluidas de dicho procedimiento, a saber, materia presupuestaria, tributaria, fiscal, monetaria, crediticia, pensiones, seguridad, aprobación de empréstitos y contratos o actos de naturaleza administrativa. No obstante y en relación con la “cosa pública”, sean fondos y/o funcionarios, no dispuso ningún tipo de prohibición que el legislador estuviera compelido a observar al momento de promulgar la ley.

A partir de lo indicado se concluye que en este caso, no existe ninguna disposición en la Constitución Política cuya observancia haya ignorado el legislador al momento de emitir la ley que regula el instituto del referéndum. Con excepción de los dos aspectos citados anteriormente, votación calificada y exclusión de ciertas materias concretas, el legislador estaba en absoluta

libertad de dar a la ley el contenido que estimara más oportuno y conveniente a la luz de los principios que informan el Derecho de la Constitución.

**V.-**

**Sobre la interpretación extensiva del artículo 95 inciso 3) de la Constitución Política.**

En segundo término, y como un medio para solventar lo que los accionantes consideran un “error” del legislador, estiman que la Sala debe hacer una interpretación extensiva del contenido del artículo 95 inciso 3) de la Constitución Política, relativo a la garantía de imparcialidad por parte de las autoridades gubernativas, a los procesos de referéndum.

En relación con este aspecto es preciso indicar que el referéndum es una votación sobre una cuestión legislativa o constitucional (según su objeto sea una ley o la Constitución Política) realizada por el electorado de una nación, que puede tener carácter vinculante o solamente consultivo. Se trata entonces de un proceso en el cual los ciudadanos ejercen el derecho a votar, es decir, a elegir entre dos o más opciones, en relación con un determinado tema, que conforma una categoría particular dentro de un género más amplio como lo es el ‘sufragio’.

Precisamente en la sentencia 2002-8867, la Sala se refirió al alcance del concepto ‘materia electoral’ e indicó que forma parte de un concepto más amplio como es ‘sufragio’, el cual comprende no solamente el proceso de elegir gobernantes sino también el de pronunciarse plebiscitariamente o vía referéndum o de cualquier otra manera sobre cuestiones de interés general que se sometan a consulta popular. En este sentido, el sufragio es el concepto amplio que incluye a todos los demás, existiendo una relación de género a especie: toda elección es sufragio pero no todo sufragio es elección.

Por otra parte, y de conformidad con nuestra Constitución Política, el Tribunal Supremo de Elecciones tiene competencia exclusiva y excluyente en relación con la “...organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio...”; así lo reconoció este Tribunal en la sentencia 3194-92. Al tener el Tribunal Supremo de Elecciones competencia para interpretar la Constitución Política en forma exclusiva y obligatoria en todo lo relativo al sufragio se concluye que ello incluye también los actos referidos al plebiscito y/o referéndum, así como la interpretación de las normas que regulan dichos procesos a la luz del Derecho de la Constitución. Por tal razón, la Sala no pueda entrar a analizar el argumento relativo al alcance extensivo de la garantía de imparcialidad incorporado en el artículo 95 inciso 3) de la Constitución Política –ni en cuanto a su oportunidad y/o conveniencia-, por ser dicha competencia exclusiva del Tribunal Supremo de Elecciones.

**VI.-**

**Conclusión.-**

En virtud de que no existe un mandato constitucional expreso que obligue al legislador a incluir en la Ley que regula el referéndum un determinado contenido normativo, no se configura la inconstitucionalidad por omisión que los accionantes alegan, aspecto por el cual la acción debe rechazarse por el fondo. En lo demás se rechaza de plano

**Por tanto:**

Se rechaza por el fondo la acción en cuanto a la inconstitucionalidad por omisión alegada. En lo demás se rechaza de plano.

Luis Fernando Solano C.

Presidente

Luis Paulino Mora M. Adrián Vargas B.

Gilbert Armijo S. Ernesto Jinesta L.

Fernando Cruz C. Federico Sosto L.

**Es copia fiel del original - Tomado del Sistema Costarricense de Información Jurídica el:  
16/12/2014 02:05:04 p.m.**