

Exp: 02-005494-0007-CO

Res: 2003-02771

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas con cuarenta minutos del cuatro de abril del dos mil tres.-

Acción de inconstitucionalidad promovida por Edgardo Picado Araya, mayor, casado, abogado y notario, con cédula de identidad número 1-735-721, vecino de Heredia; contra la reforma constitucional del inciso 1) del artículo 132 de la Constitución Política. Intervinieron también en el proceso en calidad de partes: Victoria Garrón Orozco, mayor, viuda, licenciada en letras, con cédula de identidad número 1-270-484, vecina de Santo Domingo de Heredia; Jorge Manuel Dengo Obregón, mayor, casado, ingeniero, con cédula de identidad número 4-043-893, vecino de Montes de Oca y Francisco Antonio Pacheco Fernández, mayor, casado, abogado, portador de la cédula de identidad número 2-222-068, vecino de San José. Intervienen en calidad de coadyuvantes: Carlos Federico Tinoco Carmona, Fernando Lincoln Guier Esquivel, Hubert May Cantillano, Gerardo Trejos Salas, José Miguel Corrales Bolaños y Javier Alonso Carrillo Chaves. Interviene además, Farid Beirute Brenes en representación de la Procuraduría General de la República.

Resultando:

1.-

Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las quince horas y cincuenta y seis minutos del 1 de julio de 2002 (folio 2), el accionante Picado Araya solicita que se declare la inconstitucionalidad de la reforma constitucional del inciso 1) artículo 132 de la Constitución Política. Alega que en el procedimiento de reforma se violentó lo dispuesto en el artículo 195 de la Constitución Política, en cuanto al procedimiento de reforma de preceptos constitucionales. Estima que la reforma lesiona derechos fundamentales por la aplicación de criterios e interpretaciones erróneamente calificados y contrarios al sentido jurídico. Se impugna la norma en cuanto la prohibición a los expresidentes de la República de volver a ocupar la primera magistratura es a todas luces inconstitucional, por estimar que en la tramitación de la reforma al artículo 132 inciso primero, se incurrió en una grave violación del procedimiento legislativo, pues la comisión legislativa designada se constituyó el 7 de junio de 1996 (sic), se emplazó el 16 de junio de ese mismo año y rindió su informe el 15 de julio siguiente, según se puede corroborar en el expediente legislativo de la Ley número 4349 de 11 de julio de 1969, violentándose de este modo el plazo constitucional de veinte días establecido en el inciso 3 del artículo 195, y suprimiendo derechos del sujeto destinatario de la reforma, sea la colectividad, pues implica el derecho de los ciudadanos de elección. Además, estima que con la reforma impugnada se violentan los artículos 1, 2, 23 y el 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los derechos de libertad de elegir, de ser elegidos, así como la democracia electoral.

2.-

Mediante memorial recibido en la secretaría de esta Sala a las nueve horas quince minutos del veintinueve de agosto de 2002 (folio 10), el accionante solicitó corregir error material, en cuanto a la fecha de creación de la Comisión Legislativa para estudiar la reforma constitucional, para que se leyera correctamente 7 de junio de 1966 en lugar de 7 de junio de 1996.

3.-

Por resolución de las once horas treinta minutos del diecinueve de setiembre de 2002 (visible a folio 11 del expediente), la Sala previno al accionante, para que dentro de tercero día cumpliera con las copias y timbres de ley.

4.-

Mediante escrito recibido en la Secretaría de esta Sala a las quince horas cuarenta y un minutos del veintitrés de setiembre de 2002, el accionante cumplió con la prevención realizada en resolución de las once horas treinta minutos del diecinueve de setiembre de 2002 (folio 18).

5.-

Por resolución de las diez horas cincuenta minutos del treinta de setiembre de 2002 (visible a folio 19 del expediente), se le dio curso a la acción confiriéndole audiencia a la Procuraduría General de la República.

6.-

Mediante escrito recibido sin hora en la Secretaría de la Sala el once de octubre de 2002 (folio 25), Carlos Federico Tinoco Carmona solicitó que se le tuviera como coadyuvante activo en la presente acción. Refiere que en la aprobación de la ley 4349 del 11 de julio de 1969, por medio de la cual se introdujo una reforma al artículo 132 inciso 1 de la Constitución Política, se produjo un vicio grave a las normas de procedimiento prescritas en el artículo 195 del mismo cuerpo normativo, al incumplirse el plazo de 20 días para que la Comisión rindiera el dictamen. Agrega que con ello se ha vulnerado el principio de legalidad, ya que el procedimiento establecido en la Constitución para las reformas parciales constituye un límite al poder constituido (Asamblea Legislativa), de este modo, la Constitución impide a la Asamblea Legislativa introducir reformas que no hayan cumplido dicho procedimiento, al irrespetarse esto, se violentó el plazo de 20 días en la tramitación de la ley 4349 del 11 de julio de 1969, lo que constituye una violación al principio de la supremacía de la Constitución Política. Considera además que mediante la reforma constitucional se eliminó la posibilidad de reelección presidencial que el texto anterior prevenía por una sola vez, lo que afectó y limitó el derecho de los costarricenses a elegir, lo cual es básico y consustancial del régimen democrático.

7.-

Mediante escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las diez horas treinta minutos del dieciséis de octubre de 2002 (folio 219), Fernando Lincoln Guier Esquivel solicita que se le tenga como coadyuvante activo. Señala que mediante la reforma constitucional realizada, se da una violación al derecho de elegir y ser electo, ya que todos los habitantes son jurídicamente iguales sin discriminación alguna. Manifiesta que con la reforma se violenta el fuero humano de elegir y ser electo, por cuanto el impedimento de la reelección infringe la Convención Americana que obliga a respetar los derechos y libertades concedidas y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sin discriminación alguna y no es dable limitarlos. El artículo 23 de la Convención establece dentro de los derechos políticos la participación ciudadana en la dirección de asuntos públicos, el derecho de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas realizadas por sufragio universal y el acceso en condiciones de igualdad a los ciudadanos a las funciones públicas del país, y no autoriza a prohibir, ni el acceso, ni la oportunidad por haber accedido anteriormente en el ejercicio de la función pública. Agrega que el artículo 24 del mismo cuerpo normativo establece que todas las personas son iguales ante la ley, por lo que tienen derecho sin segregación, a igual protección en cuanto a acceso y oportunidad de elegir y ser electos, hayan sido o no anteriormente nominados. Por ende, al violentar la Convención se viola el artículo 7 de la Constitución Política. Considera que la ley No. 4349 de 1969 que estipuló la prohibición a la reelección es contraria a la Convención emitida en 1970 en cuanto al derecho a elegir y ser electo. Manifiesta que Costa Rica, al adoptar y ratificar la Convención, adquirió un compromiso internacional sin hacer reserva alguna con relación a la reelección presidencial. Así las cosas, la reforma constitucional infringe el artículo 23 de la Convención, toda vez que la prohibición a la reelección violenta no solo el fuero humano de ser elegido en condiciones de igualdad

-discriminándolos por haber ejercido antes la presidencia de la república-, sino el de todos los costarricenses de votar en elecciones periódicas que garanticen la libre expresión de la voluntad de los electores, en este caso, la libre voluntad de reelegir a un expresidente de la república en condiciones de igualdad. Los derechos pueden ser reglamentados en los casos taxativamente enumerados en la Convención, a saber; edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental o condena en proceso penal, pero no por haber sido presidente electo libremente por los ciudadanos. El artículo 29 del cuerpo normativo dispone que ninguna disposición puede ser interpretada en sentido de permitir a alguno de los Estados suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto de San José. Agrega que la Ley de la Jurisdicción Constitucional establece en el artículo 73 medidas para tutelar derechos humanos para garantizar su libre y pleno ejercicio.

8.-

Mediante resolución número 9906-2002 de las quince horas con diez minutos del quince de octubre de 2002, la Sala ordenó acumular la acción de inconstitucionalidad presentada por Garrón Orozco, Dengo Obregón y Pacheco Fernández, que se tramita bajo el expediente número 02-008427-0007-CO, a la acción que se tramita bajo este expediente, por cuanto ambas impugnan la reforma al inciso 1) del artículo 132 de la Constitución Política.

9.-

Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las ocho horas cincuenta y tres minutos del diez de octubre de 2002 (folio 231), Victoria Garrón Orozco, Jorge Manuel Dengo Obregón y Francisco Antonio Pacheco, presentan acción de inconstitucionalidad en contra de la reforma al inciso 1) del artículo 132 de la Constitución Política y manifiestan que esta reforma que introdujo la prohibición de la reelección fue aprobada mediante un procedimiento diferente al establecido en el artículo 196 de la Constitución Política, generando un vicio de incompetencia o procedimental. Alegan que el Poder reformador consagrado en el artículo 195 de la Constitución es diferente al Poder Constituyente establecido en el artículo 196 del mismo cuerpo normativo. Consideran que el Poder Reformador es parcial y reglamentado, y el órgano encargado de la revisión constitucional se encuentra subordinado al orden establecido en la Constitución que regula su ejercicio, estructura y procedimiento, esto en razón de ser un órgano constituido. La soberanía popular se opone a que un órgano tenga un poder ilimitado. De tal forma que el ejercicio del poder reformador de la Constitución está sujeto a un límite concreto en cuanto a la materia objeto de la reforma, por lo que impide que la Asamblea Legislativa pueda por vía de la reforma parcial introducir cambios radicales en el régimen político social o limitar derechos fundamentales. La Asamblea Legislativa, por medio de reformas parciales sólo puede modificar la Constitución Política en aquellos aspectos que no interfieran con las decisiones políticas fundamentales establecidas por el constituyente originario, como son los derechos fundamentales. Adicionan que los principios políticos, económicos, sociales y el régimen de los derechos fundamentales aprobados por el Constituyente Originario (Asamblea Constituyente) o Constituyente Derivado (Asamblea Constituyente convocada para la reforma general de la Constitución Política) sólo pueden ser reformados por estos mismos órganos, pero nunca por la Asamblea Legislativa en el ejercicio de las potestades que le confiere el artículo 195 de la Constitución, por cuanto la Asamblea es un poder constituido con limitaciones. Afirman que en cuanto a derechos fundamentales, las reformas parciales únicamente son válidas cuando los mejoran o refuerzan, pero que, cuando la reforma restringe o limita derechos fundamentales, esa reforma es competencia de una Asamblea Constituyente convocada al efecto, siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 196 de la Constitución Política. Según el principio "pro libertatis", los derechos fundamentales deben interpretarse extensivamente en todo aquello que los pueda favorecer, y restrictivamente en todo aquello que los limite. De la misma forma, el principio "pro homine" establece que el Derecho debe interpretarse siempre de la manera que

más favorezca al ser humano. La Constitución de 1949 estableció límites a la reelección presidencial, y fijó un plazo de 8 años de espera luego de haber concluido el periodo presidencial, para poder aspirar nuevamente al cargo. En las Constituciones anteriores la reelección sólo era prohibida en forma sucesiva, sin embargo, al ser esta reforma producto del Constituyente originario, no tiene limitaciones. En 1969, la Asamblea Legislativa, en ejercicio del poder reformador, modificó el inciso 1) del artículo 132 de la Constitución, y prohibió del todo la reelección, asumiendo una competencia vedada, ya que utilizó los procedimientos establecidos en el numeral 195 de la Constitución, cuando en realidad debía usar el procedimiento establecido en el artículo 196 del mismo cuerpo normativo. En todo caso, la ley 4349, que reformó el inciso 1) del artículo 132, es inconstitucional por presentar un vicio en su iter de aprobación. El procedimiento de reforma parcial previsto en el numeral 195 no es el idóneo para aprobar tal reforma, por cuanto cualquier limitación a derechos fundamentales de los expresidentes a ser elegidos a un cargo de elección popular y de los electores de poder votar por los expresidentes es competencia del poder constituyente originario o derivado, pero nunca del poder reformador, el cual es un poder limitado competencialmente por ser un órgano constituido. La ley está viciada de nulidad por violación de un requisito procedimental fundamental. El procedimiento aplicable era el establecido en el artículo 196 y no el procedimiento de reforma parcial previsto en el numeral 195. Sólo se pueden adoptar por la vía de reforma parcial, aquellas reformas constitucionales que no afecten principios o valores fundamentales, ni disminuyan derechos fundamentales, reconocidos en la Constitución Política o incluso aquellos con valor supraconstitucional según el principio de rigidez constitucional. En el caso que nos ocupa, nos encontramos frente a una reforma que limita un derecho político dado por el constituyente originario, por lo que debe ser realizada a través de los mecanismos de reforma general y debe ser reflejo fiel de la voluntad del pueblo. La reforma al artículo 132 de la Constitución Política debe anularse por haberse utilizado un mecanismo erróneo de reforma, por ende debe entenderse como vigente el texto original de dicho artículo. Aún y cuando fuere adecuado el mecanismo establecido en el artículo 195 de la Constitución, existió una violación al procedimiento establecido y una reforma constitucional producida en violación del procedimiento, la cual es nula y así debe decretarse con los efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la norma mediante la cual se dio la reforma. Existen decenas de reformas constitucionales que se encuentran en igual situación, situación que no puede enervar la aquí accionada. Para una reforma constitucional la Asamblea Legislativa utiliza un poder discrecional y ella decide cuando lo utiliza, pero una vez que lo decide queda sometida a un iter absolutamente reglado. Solicitan que se declare con lugar la acción.

10.-

La Procuraduría General de la República rindió su informe visible a folios 243 a 277. Señala que la acción presentada por el señor Picado Araya es una copia de la tramitada bajo el expediente 99-007428-0007-CO y que la Sala no ha dictado modificación alguna a lo resuelto, por lo que la Procuraduría debe reiterar lo expresado en el informe de la acción anterior, en el sentido que la Ley de la Jurisdicción Constitucional no estableció expresamente la posibilidad de que la Sala conociera acciones de inconstitucionalidad contra el contenido de la Constitución Política, ya sea en su versión original o introducidas mediante reformas parciales a ésta. La Sala fue creada para declarar la inconstitucionalidad de normas de cualquier naturaleza, como garantía para hacer efectivo el principio de que las normas infraconstitucionales deben sujetarse al bloque de constitucionalidad y la regulación de un procedimiento agravado para la realización de una reforma constitucional, tal y como el establecido en el artículo 195 de la Constitución. Los Tribunales Constitucionales deben estar subordinados a la Constitución, y no puede sustituir la voluntad de un pueblo, quien la delega en una Asamblea Constituyente o en la Asamblea Legislativa que actúa conforme al artículo 195. El Juez Constitucional, en su función de interpretación y aplicación de la Constitución Política, no puede sustituir o invadir las potestades

del constituyente para reformar el texto de la Constitución Política. La Jurisdicción Constitucional está obligada, por lo menos, a señalar los inconvenientes o peligros en el ejercicio del poder reformador, en cumplimiento de colaborar con el poder constituyente, como órgano consultivo y no vinculante. Es atribución de la Asamblea Legislativa y no de la Sala Constitucional, determinar la oportunidad de modificar las normas de la Constitución Política, según lo expresado por la misma Sala en la Sentencia 720-91, del 16 de abril de 1991. La Sala no ha declarado nunca la inconstitucionalidad de una norma de la Constitución tomando como parámetro de constitucionalidad los instrumentos internacionales vigentes en el país. Estos instrumentos complementan el ordenamiento jurídico en cuanto favorezcan a la persona, pero no se puede interpretar que los tratados internacionales sobre derechos humanos tengan una jerarquía superior a la Constitución Política, ya que si esto fuera así, sería necesario reformar la Constitución misma. La prohibición de la reelección no viola principios esenciales del Estado de derecho. El artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos habilita la posibilidad de restringir el derecho de ser electo y de elegir cuando por ley se establezca tal restricción en razón de la edad, nacionalidad, residencia, idioma, capacidad civil o mental o condena en proceso penal, pero no establece la prohibición para que normas constitucionales establezcan otros criterios de elegibilidad para el acceso a cargos públicos. El Constituyente se encuentra facultado para exceder o restringir las disposiciones de un convenio o tratado. El legislador constituyente puede impedir a un expresidente el reelegirse, en razón de que al haber ocupado el cargo ya ejerció sus derechos constitucionales y los del tratado. La Sala Constitucional puede conocer de las acciones de inconstitucionalidad presentadas contra normas de la Constitución únicamente cuando en la producción de éstas se hayan violentado trámites esenciales previstos por la propia Constitución, y esto es sólo ante una reforma parcial que está sujeta a un procedimiento especial. Nuestra Constitución Política es rígida, y por ello es la norma suprema del ordenamiento jurídico. Cuando la Asamblea Legislativa utiliza el procedimiento constitucional actúa como poder constituyente derivado y se encuentra sujeto al texto constitucional únicamente por violación de normas constitucionales de procedimiento. La Sala puede declarar la inconformidad de un artículo de la Constitución Política que ha sido objeto de una reforma por vía del señalamiento de vicios en la ley que operó la modificación. Lo atacado sería el procedimiento de aprobación de la reforma, y no el contenido de la norma fundamental. Le corresponde a la Asamblea Constituyente o a la Asamblea Legislativa, actuando como poder reformador, la determinación acerca de las normas que integrarán la Constitución Política. Aspectos como la reelección presidencial o diputadil, no pueden ser definidas por la Sala, ya que ésta es un órgano que no tiene legitimación ni representación democrática, ni por un convenio internacional, por lo que resulta inadmisibles las acciones en contra de la reforma al artículo 132 de la Constitución. En cuanto al trámite de reforma del artículo 132 inciso 1) de la Constitución; el día 7 de junio de 1966 la Asamblea Legislativa nombró la Comisión Especial para dictaminar sobre la propuesta. Al día siguiente, y con motivo de la renuncia de uno de los miembros, se nombró al sustituto y la Comisión quedó nuevamente integrada. El 16 del mismo mes, la Comisión se instaló y no fue sino hasta el 15 de julio del mismo año que la Comisión rindió el informe requerido. Para esa época, el plazo para dictaminar lo establecido en el artículo 195 era de 8 días. Evidentemente, el dictamen fue emitido fuera del plazo previsto constitucionalmente, por lo que en efecto existió un vicio en el procedimiento de tramitación de la reforma. Cabe preguntarse si el vicio es o no esencial. Los constituyentes consideraron como trámite esencial dentro de una reforma constitucional la designación de una Comisión Especial para que se pronunciara sobre la propuesta de reforma, y garantizaron la representación de las fuerzas ideológicas presentes en el Parlamento, al obligar a que los miembros de esa comisión fueran nombrados por mayoría absoluta del pleno de la Asamblea y es el pleno del Congreso el que resuelve en definitiva si se acoge o no la propuesta de dicha Comisión. Los constituyentes también evidenciaron que al plazo no se le atribuía ninguna característica especial, aunque existía anuencia para su ampliación, por lo que se trataba de un plazo ordenatorio y no

perentorio. Los fines del procedimiento agravado de reforma constitucional son: pausar el procedimiento para que sea una decisión meditada y que sea de amplio conocimiento de la ciudadanía, entre otros. La Comisión no se encuentra facultada para modificar el contenido de la propuesta de reforma aunque sí puede sugerir reformas, por lo que el informe de la Comisión Especial adquiere la relevancia de ser un requisito esencial en el trámite. En relación con el procedimiento en el caso concreto; si en el procedimiento la propuesta de reforma es alterada de modo tal que pudiese decirse que la propuesta de enmienda dictaminada por la Comisión y la aprobada por el Plenario son dos propuestas diferentes carentes de relación entre sí, se incurriría en una desnaturalización del procedimiento para la reforma y se produciría una infracción de la Constitución Política. Resulta ser que existe una modificación sustancial en el contenido de lo aprobado en primer debate y lo dictaminado por la Comisión, constituyéndose una infracción al procedimiento constitucional de reforma parcial (voto 4848-95). Según antecedentes de la Sala, el nombramiento de una Comisión especial para que dictamine sobre la propuesta de reforma constitucional y la emisión de un dictamen por parte de la Comisión, son requisitos esenciales del procedimiento de reforma constitucional, pero la Sala no indica que el plazo que tiene la comisión para pronunciarse sea un requisito esencial de este trámite. Si la existencia de plazos se ubica dentro del espíritu de lo que es el trámite de una reforma constitucional, lo que se establece entonces son plazos ordenatorios y no perentorios, cuya violación no desvirtúa la finalidad del procedimiento. El plazo así establecido, es para que no pueda continuarse el procedimiento de reforma hasta tanto la Comisión especial no haya emitido su dictamen, y al haber entrado a conocer el dictamen aún sabiendo que se encontraba fuera del plazo, convalidó el error procedimental (artículos 168 y 63 de la Ley General de Administración Pública). La competencia no se extingue por el transcurso del plazo, salvo norma expresa en contrario, que en este supuesto debería considerarse expresamente en el texto constitucional y no se establece nada al respecto. Según el principio de conservación del acto administrativo, cuando existe duda sobre la existencia de un vicio, debe estarse a la consecuencia más favorable a la conservación del acto, por lo que debe tenerse como válida la norma constitucional introducida mediante una reforma constitucional y entenderse como vigente y aplicable desde 1969. La Sala ha admitido en su jurisprudencia la posibilidad de que existan suspensiones al plazo que tiene la Comisión Especial para dictaminar, aspecto no previsto expresamente en el texto constitucional, por lo que se está ante un plazo perentorio que no está sujeto a ninguna sanción y que permite la prórroga de la competencia para pronunciarse. La ley cuestionada ya se encuentra vigente y forma parte del ordenamiento jurídico, por lo que en el caso hay una confrontación entre la voluntad del poder constituyente ya plasmada en una ley y la competencia de la Sala. La Sala debe hacer prevalecer la voluntad ya manifestada por la Asamblea Legislativa en su labor de poder constituyente frente a una interpretación rígida del texto constitucional del artículo 195, que al final hará prevalecer el criterio de la Sala al obligar a desaplicar una norma constitucional integrada al ordenamiento por un vicio que no afectó esencialmente el procedimiento. Considera que la Sala debe declarar la inadmisibilidad de las acciones, en cuanto cuestionan el contenido de normas constitucionales. En relación con el tema del vicio de procedimiento de la reforma introducida al artículo 132 inciso 1), se considera que el hecho de que la Comisión haya dictaminado fuera del plazo previsto en la Constitución no constituye un vicio grave de procedimiento, y consecuentemente, procede rechazar la acción en este aspecto por el fondo.

11.-

Mediante escrito recibido en la Secretaría de esta Sala a las catorce horas cuarenta minutos del veintinueve de octubre de dos mil dos (folio 278), el señor Hubert May Cantillano solicita se le tenga como coadyuvante activo. Alega que el artículo 73 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala para conocer acciones de inconstitucionalidad sobre reformas constitucionales que contengan vicios de procedimiento, y que en este caso, la Comisión rindió su informe fuera del plazo establecido en el artículo 195 de la Constitución Política que se

encontraba vigente al momento de su promulgación y siendo este un requisito esencial, la reforma deviene en absolutamente nula y por ende, debe ser eliminada del ordenamiento jurídico y de esa manera debe declararse. Hace alusión a las diferentes reformas a la Constitución en las cuales también se dio este vicio en el procedimiento, por lo que solicita se declare inconstitucional el inciso 1) del artículo 132 de la Constitución, al igual como se deberán declarar las demás reformas.

12.-

Los edictos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 81 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional fueron publicados en los números 196, 197 y 197 del Boletín Judicial, de los días 11, 14 y 15 de octubre de 2002 (folio 213).

13.-

Por memorial recibido en la Secretaría de la Sala a las catorce horas con treinta y cinco minutos del treinta de octubre de dos mil dos (folio 342), el señor Gerardo Trejos Salas solicita se le tenga como coadyuvante pasivo en la presente acción y alega que según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la acción no procede por referirse al fondo de la reforma constitucional, la cual fue voluntad y decisión del legislador en su carácter de Poder Constituyente, lo cual se encuentra fuera del control constitucional. Manifiesta que la acción procede únicamente en cuanto se refiere a vicios procedimentales en la aprobación de la reforma. Considera como un absurdo el que se catalogue a la norma impugnada como una norma pétrea que sólo puede ser reformada por una Asamblea Nacional Constituyente. Señala que la Convención Americana sobre Derechos Humanos permite establecer limitaciones al derecho a ser electo, por lo que la reforma no violenta el Derecho Internacional. Además, nadie ha demostrado que el derecho a la reelección sea un derecho humano o fundamental. Considera que el procedimiento utilizado por la Asamblea Legislativa es el correcto, por cuanto el poder de reforma parcial de la Constitución está diseñado para modificar todo aquello que no transforme sustancialmente los principales y más fundamentales pilares de la sociedad y del Estado de Derecho. Agrega que el impedimento de la reelección es compatible con los postulados esenciales que definen la democracia y al Estado de Derecho, aún y cuando existe un vicio en el incumplimiento del plazo de ley para rendir el informe por parte de la Comisión, el principio de conservación de los actos parlamentarios opera a favor de la validez del impedimento. En todo caso, el plazo establecido, antes de ser perentorio es ordenatorio. Solicita declarar improcedente y rechazar por el fondo la presente acción.

14.-

Mediante escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las catorce horas dieciséis minutos del treinta de octubre de dos mil dos (folio 358), José Miguel Corrales Bolaños solicita se le tenga como coadyuvante y manifiesta que una norma solamente puede tener valor y eficacia de norma constitucional cuando se ha seguido con absoluto apego al procedimiento que señala el artículo 195 de la Constitución Política. En consecuencia, como la Convención Americana no siguió tal procedimiento, no puede tener igual o mayor rango que la Constitución misma. Aceptar lo contrario sería aceptar que la Constitución puede ser alterada o derogada utilizando los trámites normales para la aprobación de la ley ordinaria. La Constitución está por encima de los Tratados Internacionales. Señala que del dicho del accionante no se desprende de qué manera el artículo 132 inciso 1 contradice el principio de democracia electoral, que según afirma se encuentra consagrado en la Constitución Política, pero sin indicar la norma a partir de la cual construye o deduce tal principio. Por otro lado señala que no es válido argumentar inconstitucionalidad e irregularidad de un voto de la Sala cuando, ese órgano actuó en el ejercicio de una potestad que le otorga nuestro ordenamiento. Indica que no existe legitimación para admitir la acción, puesto que los argumentos del accionante ya fueron debidamente resueltos. Su pretensión se traduce en

la disconformidad que siente con el voto de la Sala No. 7818-00. A su criterio esta acción es un recurso de revisión contra un fallo firme y definitivo de una autoridad judicial. Aceptar la acción implica debilitar la fuente de autoridad y la base de confianza que tiene la Sala Constitucional.

15.-

Mediante escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las quince horas cuarenta y un minutos del primero de noviembre de dos mil dos (folio 368), el señor Javier Alonso Carrillo Chaves solicita se le tenga como coadyuvante pasivo y manifiesta que por haberse ya resuelto una acción de inconstitucionalidad referente al asunto, debe rechazarse de plano la presente acción. Señala que es improcedente e inaceptable que la Sala declare la reforma constitucional como inconstitucional por el procedimiento efectuado, ya que le estaría dando efectos retroactivos a la ley de la Jurisdicción Constitucional al ventilar lo efectuado 20 años antes de nacer el ordenamiento jurídico costarricense y tratándose de una situación jurídica consolidada. Solicita que se declare sin lugar la presente acción.

16.-

Por resolución de las once horas cuarenta minutos del once de noviembre de dos mil dos (folio 373), se tiene por contestada la audiencia conferida a la Procuraduría General de la República, en resolución de las diez horas cincuenta minutos del treinta de setiembre de 2002. Asimismo se tienen por hechas las manifestaciones de Carlos Federico Tinoco Carmona (folios 25 a 29 y 214 a 218), Fernando Lincoln Guier Esquivel (folios 219 a 228), Gilbert May Cantillano (folios 278 a 281), Gerardo Trejos Salas (folios 342 a 357), José Miguel Corrales Bolaños (folios 358 a 367) y Javier Alonso Carrillo Chaves (folios 368 a 372), las cuales serán resueltas en el momento procesal oportuno.

17.-

Mediante memorial presentado a las once horas nueve minutos del quince de noviembre de dos mil dos, Fernando Lincoln Guier Esquivel solicita se le tenga formalmente apersonado como coadyuvante activo (folio 374).

18.-

Por escrito presentado a las dieciséis horas veintidós minutos del diecinueve de noviembre de dos mil dos, José Miguel Corrales Bolaños manifiesta su acuerdo con lo expresado con el señor May Cantillano en cuanto a la deviniente inconstitucionalidad también de todas las reformas que éste señala, por lo que estima que en el caso de que la Sala declare con lugar esta acción por vicios al procedimiento, deberá dictar con lugar todas las demás reformas (folio 375).

19.-

Por resolución de las quince horas cuarenta y cuatro minutos del veinticinco de noviembre de 2002 (folio 378), se tuvo por ampliada la acción de inconstitucionalidad y se le dio audiencia a la Procuraduría General de la República para que se refiriera a los nuevos argumentos.

20.-

La Procuraduría General de la República rindió su informe visible a folios 386 a 410. Señala que el hecho de que la Comisión Especial emitiera su dictamen fuera del plazo establecido en el numeral 195 no constituye un vicio sustancial. La Sala tiene competencia para conocer sobre la constitucionalidad de reformas constitucionales, ejerciendo control preventivo de constitucionalidad de los proyectos de reforma constitucional y como control a posterior mediante acciones de inconstitucionalidad, cuando en un procedimiento de reforma constitucional se hubiesen violado normas constitucionales de procedimiento, la Sala es por otra parte incompetente para verificar la constitucionalidad del contenido de las normas constitucionales.

Sobre la confrontación entre tratados internacionales y la constitución, la Constitución Política no prevé expresamente la posibilidad de esta confrontación. Estima que la Sala es incompetente para revisar el contenido de una reforma constitucional. Señala que la Sala sí puede resolver sobre los vicios del procedimiento que pueden darse en el trámite de una reforma constitucional. Indica que si bien a nivel de la Sala Constitucional sí parece haber diversas opiniones al respecto, la mayoritaria se ha inclinado por la incompetencia de la Sala para revisar el contenido de una reforma constitucional, tesis que este órgano asesor sigue sosteniendo, a pesar de que reconoce la discusión al respecto. En cuanto a la reforma, estima que ésta sí vino a limitar el derecho de elección de los ciudadanos al imposibilitar a los costarricenses volver a elegir a una persona que ya hubiese sido Presidente, cuando el texto original aprobado por una Asamblea Nacional Constituyente y en consecuencia con mayores poderes que el ejercicio de poder derivado reformador con que cuenta la Asamblea Legislativa sí permitía que un expresidente pudiera volver a ser presidente, si hubiesen transcurrido 8 años después del período para cuyo ejercicio se verificare la elección. Desde esta perspectiva, la Sala sí podría analizar si la Asamblea Legislativa, al aprobar la reforma, excedió los límites de su competencia de poder reformador, por ser un tema que tenía que ser discutido y aprobado por una Asamblea Nacional Constituyente, por tratarse del establecimiento de una limitación a un derecho ya garantizado constitucionalmente, como un aspecto relacionado con el procedimiento de aprobación de la reforma.

21.-

Por escrito recibido el nueve de enero del dos mil tres (folio 411), el Dr. Francisco Antonio Pacheco Fernández aporta aspectos de la doctrina española, italiana y alemana, para sostener entre otras cosas que en algunos de estos países existen límites competenciales expresos, como la prohibición de reformar la forma republicana de gobierno, pero que la doctrina de estos países reconoce de forma unánime que dentro de los límites implícitos de la reforma constitucional está necesariamente incluido el régimen de los derechos fundamentales, por tanto, la función de revisión constitucional no puede modificar el régimen de los derechos fundamentales para desmejorarlos o incluirle limitaciones no autorizadas por el constituyente originario, sólo puede modificarlos para otorgarles mayores garantías o para fortalecerlos. Reitera su pretensión de que la presente acción sea declarada con lugar.

22.-

En memorial recibido el veintitrés de enero del dos mil tres, José Miguel Corrales Bolaños hace manifestaciones sobre el objeto de esta acción (folio 418).

23.-

Jorge Méndez Zamora, en memorial presentado a la Sala el seis de febrero del dos mil tres (folio 421) solicitó se le tenga como coadyuvante activo de este proceso.

24.-

Por resolución de las quince horas del catorce de febrero del dos mil tres, el Presidente de la Sala señaló las nueve horas del día trece de marzo para la celebración de la audiencia a que se refiere el artículo 85 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional (folio 433).

25.-

En memorial presentado a la Sala el veinticinco de febrero del dos mil tres, José Miguel Corrales Bolaños solicitó que se suspenda la audiencia oral programada para el trece de marzo del dos mil tres y que, la Sala se declare incompetente y remita el presente proceso al Tribunal Supremo de Elecciones. En forma subsidiaria solicitó que se formule consulta vinculante al Tribunal Supremo de Elecciones con relación a las competencias que la Constitución Política atribuye a la Sala y a

dicho Tribunal.

26.-

En escrito de veintisiete de febrero del dos mil tres, Juan Carlos Chaves Mora, en su condición de Presidente del Comité Ejecutivo Superior del Partido Fuerza Democrática solicitó que se tenga a ese Partido como coadyuvante (folio 456).

27.-

Por resolución número 2003-01883 de las quince horas treinta y seis minutos del cinco de marzo del dos mil tres, la Sala rechazó por extemporánea la solicitud de coadyuvancia a favor del Partido Fuerza Democrática presentada por Juan Carlos Chaves Mora y denegó las gestiones del coadyuvante José María Corrales Bolaños.

28.-

En memorial presentado a la Sala el siete de marzo del dos mil tres José Miguel Corrales Bolaños solicitó adición y aclaración de la resolución 2003-01883 (folio 471).

29.-

Por escrito de siete de marzo del dos mil tres (folio 473) Hubert May Cantillano invocó en este proceso la inconstitucionalidad del artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

30.-

El siete de marzo del dos mil tres Javier Alonso Carrillo Chaves reitera que presentó una gestión de adición y aclaración a la sentencia 7818-00, la cual no ha sido resuelta. Estima que siendo la resolución del recurso pendiente una cuestión de procedimiento, solicita que se suspenda la vista señalada (folio 482).

31.-

Por resolución de las quince horas diecisiete minutos del once de marzo del dos mil tres, este Tribunal rechazó por extemporánea la solicitud de coadyuvancia de Jorge Méndez Zamora y dispuso que no ha lugar a las gestiones de José Miguel Corrales Bolaños, Hubert May Cantillano y Javier Alonso Carrillo Chaves (folio 489).

32.-

A las nueve horas del trece de marzo del dos mil tres se celebró la audiencia ordenada por el artículo 85 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional según constancia de folio 520.

33.-

El trece de marzo del 2003, a las once horas cinco minutos Javier Alonso Carrillo Chaves solicitó que se revoque la resolución 2003-1951 y se suspenda la audiencia señalada para ese día dado que no ha sido resuelta su gestión de adición y aclaración a la sentencia 7818-2000. Asimismo señaló que es inconstitucional que la Sala declare la inconstitucionalidad de la reforma al artículo 132.1 de la Constitución con fundamento en el inciso cha) (sic) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional porque se le daría efecto retroactivo a la Ley de la Jurisdicción Constitucional, al ventilar la Sala una reforma parcial efectuada veinte años antes de su creación, lo cual viola el principio de legalidad y de retroactividad (folio 522).

34.-

A folio 528 consta el escrito de conclusiones de Huberth May Cantillano. A folio 538, Francisco Antonio Pacheco aporta escrito con consideraciones sobre el tema de los límites de la revisión constitucional extraídos de la doctrina alemana, española e italiana. A folio 545 constan

consideraciones del Dr. Federico Tinoco Carmona.

35.-

En memorial de diecisiete de marzo del dos mil tres (folio 571) Javier Alonso Carrillo Chaves solicita que se deje sin efecto la vista realizada el 13 de marzo del año en curso, ordenando hora y fecha para realizar otra, porque a su juicio durante su realización este Tribunal lesionó en su perjuicio el artículo 33 de la Constitución Política al concederle un lapso menor que a los actores y a la Procuraduría General de la República para hacer sus manifestaciones. Además, solicitó que no se dicte sentencia de fondo en el presente asunto sin que antes se resuelva la gestión de adición y aclaración a la sentencia 7818-2000. Además hizo consideraciones acerca del fondo de la presente acción.

36.-

En memorial presentado a la Sala el dieciocho de marzo del dos mil tres, Gerardo Trejos Salas, coadyuvante pasivo en este proceso expone consideraciones sobre el fondo de lo discutido en la acción (folio 576) y en escrito presentado ese mismo día, Edgardo Picado Araya presenta también sus consideraciones (folio 579).

37.-

Por escrito presentado el 26 de marzo del 2003 visible a folio 594, Fernando Lincoln Guier Esquivel señala nuevo lugar para recibir notificaciones.

38.-

El 31 de marzo del 2003, la Sala Constitucional realizó los trámites correspondientes para solicitar a la Asamblea Legislativa el expediente legislativo referente a la Ley No. 4349 de 11 de julio de 1969.

39.-

En los procedimientos se han cumplido las prescripciones de ley.

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

Considerando:

I.-

SOBRE LA LEGITIMACION. Los accionantes fundamentan su legitimación en la existencia de intereses difusos, por tratarse del derecho de elección que como ciudadanos activos ostentan y por la presumible existencia de vicios en el procedimiento de la reforma impugnada. La jurisprudencia de esta Sala ha señalado en forma constante que los intereses difusos son aquellos cuya titularidad pertenece a un grupo de personas indeterminado aunque determinable, quienes son sus titulares colectivamente, todos y cada uno de ellos, como miembros de esa colectividad. Los intereses difusos, aunque de difícil definición e identificación, no pueden ser en nuestra Ley -como ya lo ha dicho esta Sala- los intereses meramente colectivos; ni tan difusos que su titularidad se confunda con la de la comunidad nacional como un todo, ni tan concretos que frente a ellos resulten identificadas o fácilmente identificables personas determinadas, o grupos personalizados, cuya legitimación derivaría, no de los intereses difusos, sino de los corporativos o que atañen a una comunidad en su conjunto. Se trata, entonces, de intereses individuales, pero, a la vez, diluidos en conjuntos más o menos extensos y amorfos de personas que comparten un interés y, por ende, reciben un beneficio o un perjuicio, actual o potencial, más o menos igual para todos, por lo que con acierto se dice que se trata de intereses iguales de

los conjuntos de personas que se encuentran en determinadas situaciones y, a la vez, de cada una de ellas. Es decir, los intereses difusos participan de una doble naturaleza, ya que son a la vez colectivos -por ser comunes a una generalidad- e individuales, por lo que pueden ser reclamados en tal carácter. Y precisamente ello es lo que sucede en el presente caso, en el cual los accionantes, evidentemente, tienen un interés individual en el tanto están siendo afectados en su derecho a elegir sus gobernantes, pero también existe un interés colectivo, ya que la lesión también se produce a la colectividad como un todo. La Sala ha reconocido la legitimación de los ciudadanos para ejercer la acción de inconstitucionalidad de manera directa, como en el caso que nos ocupa, cuando los accionantes ostenten el derecho político fundamental activo de elegir libremente a sus gobernantes, por tratarse de un caso típico de intereses difusos. Este constituye el único medio por el cual se puede admitir la legitimación de los accionantes en las presentes acciones, según se indicó en la sentencia No. 7818-00:

“ IV — En vista de que de algún modo los actores y algunos de los intervinientes en el proceso invocan, junto a los indicados intereses difusos, las otras dos causales de legitimación directa para la acción de inconstitucionalidad reconocidas por el artículo 75.2 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional —la inexistencia de perjuicio directo y los intereses que atañen a la colectividad en su conjunto—, no sobra señalar que esta Sala no encuentra que en ningún sentido se esté en una u otra de ambas hipótesis:

- a) *En lo que hace a lo primero, es obvio que no se trata de normas o casos que, como ha querido, precisamente, la Ley de la Jurisdicción Constitucional, carecen de la posibilidad de ser sometidos por algún interesado ante el contralor de constitucionalidad que ejerce esta Jurisdicción, ya que, más bien, las propias argumentaciones de los actores —como de los demás intervinientes— apuntan a los perjuicios que resultan de las normas impugnadas, tanto para sí, como ciudadanos, en su derecho a elegir libremente a sus gobernantes, cuanto para los Exdiputados, Expresidentes y Exvicepresidentes, en el de ser electos y desempeñar los cargos públicos en condiciones de igualdad y sin discriminación; amén de que tales derechos gozan en Costa Rica de una doble protección de orden jurisdiccional: la de esta Sala y la del Tribunal Supremo de Elecciones, cuya función también lo es; y*
- b) *En lo que se refiere a los intereses que atañen a la colectividad en su conjunto, ya esta Jurisdicción ha aclarado que no puede tratarse de los de la colectividad nacional como un todo, porque esto equivaldría a reconocer una acción popular y, por ende, a eliminar el requisito del asunto previo que es la regla, precisamente del mismo artículo 75.1 de la Ley, estableciendo que se trata de los de una determinada colectividad menor, organizada y representada formalmente por entidades de carácter corporativo, de manera que resultan ser como la otra cara de los intereses difusos, integrados en los miembros mismos de la colectividad; hipótesis de representación corporativa que evidentemente no se da.”*

En consecuencia, las acciones de estudio resultan admisibles únicamente por la existencia de intereses difusos respecto al derecho de los ciudadanos de poder elegir a sus gobernantes, de conformidad con el artículo 75 párrafo segundo de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

II.-

COMPETENCIA DE LA SALA . Ha sido cuestionada en este asunto la competencia de este Tribunal para conocer de las presentes acciones, por lo que se considera importante, dedicar un considerando a ese extremo. En cuanto al vicio de procedimiento que refieren los accionantes se produjo en la reforma del artículo 132 inciso 1) de la Constitución Política con respecto al plazo en que debía dictaminar la Comisión legislativa, la Sala en sentencia No. 7818-00 estableció claramente su competencia para conocer, cuando se apruebe una reforma constitucional con

violación de normas constitucionales de procedimiento, y por ende, para declarar la invalidez "procesal" de la Ley que promulgó la reforma, de conformidad con el artículo 73 inciso ch) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Llevan razón los coadyuvantes activos en indicar que la Sala en la sentencia No. 7818-00 se pronunció respecto a algunos de los vicios aquí señalados. No obstante, el artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional señala que la Sala "podrá" rechazar una gestión por el fondo en cualquier momento, cuando considere que existen elementos de juicio suficientes, o que se trata de una simple reiteración o reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada; en este caso, siempre que no encontrare motivos para variar de criterio o razones de interés público que justifiquen reconsiderar la cuestión. Lo anterior, implica que este Tribunal tiene la facultad de revisar, incluso, un asunto que haya sido igual o similar, y de variar su criterio si lo estima pertinente, tomando en consideración que la Sala no se encuentra sujeta a sus propios precedentes de conformidad con el artículo 13 de la misma ley. Aunado a ello, el artículo 76 de la ley de la Jurisdicción Constitucional no se aplica al caso concreto, toda vez que en este asunto la legitimación deriva de la existencia de intereses difusos, y por ende, no tiene asunto base, como refiere el artículo de cita. Una vez aclarado lo anterior y teniendo claro que en este caso no es oponible la excepción de cosa juzgada material, es válido entrar a conocer las acciones sometidas a estudio bajo una nueva ponderación, incluyente de perspectivas no analizadas en la previa decisión. Sobre este extremo, este Tribunal estima que tiene plena competencia para conocer de la inconstitucionalidad de las reformas constitucionales por razones de procedimiento. El artículo 9 de la Constitución Política, establece como uno de los principios orientadores de nuestro Estado, el principio de división de poderes. Este principio pretende dividir la detentación del poder en Poderes de igual rango, independientes el uno del otro, de tal forma que un Poder pueda fiscalizar la labor de los otros, y se crea así, un sistema de "frenos y contrapesos" que se encarga de garantizar que las labores de cada uno de ellos se enmarque dentro de ciertos límites establecidos, procurando así no violentar o vulnerar los derechos y libertades de los ciudadanos. La función de garantizar el cumplimiento de la Constitución Política por parte de este Tribunal ha sido plenamente reconocida por la doctrina, al recordar que la Constitución proviene de un poder constituyente originario y el poder constituyente derivado se instala y habilita en un plano también constituyente, pero secundario, de ahí que éste sea subordinado y sujeto a límites procedimentales, y de lo cual además se infiere que una reforma de la Constitución llevada a cabo por el poder derivado es susceptible de ser declarada inconstitucional si violentó alguna norma constitucional de procedimiento (artículo 73 inciso ch) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), legitimando así la competencia de este Tribunal Constitucional. Una de las funciones políticas de la Carta Fundamental es establecer límites jurídicos al ejercicio del poder, así como otorgar garantías constitucionales que generen la seguridad de que esos límites jurídicos no serán transgredidos. Por consiguiente, de conformidad con el artículo 10 de la Constitución y 3 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional es indudable que le corresponde a esta instancia ejercer tal función. Por ende, un aspecto de la reforma constitucional, que es de suma importancia, se vincula con el análisis de la lesión, alteración, desconocimiento o el cercenamiento, que una reforma constitucional produce respecto de derechos o situaciones jurídicas que se han adquirido o consolidado al amparo y en aplicación de las anteriores normas constitucionales. Se ha objetado también la competencia de este Tribunal Constitucional alegando que el conflicto planteado debe ser dirimido por el Tribunal Supremo de Elecciones, por ser el objeto de la presente acción de inconstitucionalidad "materia electoral". Como se dispuso en la resolución interlocutoria 2003-01883 de las 15:36 horas del cinco de marzo de este año, el artículo 10 de la Constitución Política le confiere a esta Sala la competencia exclusiva para declarar la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al derecho público. Siendo este Tribunal el órgano encargado de garantizar la supremacía de las normas y principios constitucionales y tutelar los derechos y garantías fundamentales, es evidente su competencia para conocer la inconstitucionalidad de la reforma constitucional aquí

impugnada. El propio Tribunal Supremo de Elecciones en resolución de las quince horas treinta minutos del once de marzo del dos mil tres, en atención a un amparo electoral planteado por José Miguel Corrales Bolaños; resolvió que no le correspondía conocer sobre una acción de inconstitucionalidad que hubiese sido presentada ante la Sala Constitucional, y que en todo caso, se dirige a atacar los supuestos vicios que se presentaron en el procedimiento legislativo mediante el cual se gestó la aprobación de la Ley No. 4349 del 11 de julio de 1969, lo cual no es un tema de precisión electoral, por lo que, procedía rechazar el recurso interpuesto.

III.-

DE LAS COADYUVANCIAS. Se admiten las coadyuvancias presentadas por Carlos Federico Tinoco (folio 25), Fernando Lincoln Guier Esquivel (folio 219), Hubert May Cantillano (folio 278), Gerardo Trejos Salas (folio 342), José Miguel Corrales Bolaños (folio 358) y Javier Carrillo Chaves (folio 368), en razón de cumplir con lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, por haber presentado las mismas en tiempo y manifestar un interés legítimo, fundamentado en la existencia de intereses difusos. Asimismo, se rechazan las coadyuvancias presentadas por Jorge Méndez Zamora (folio 421) y Juan Carlos Chaves Mora (folio 456), por ser extemporáneas.

IV.-

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

V.-

LA REELECCIÓN PRESIDENCIAL EN LA HISTORIA COSTARRICENSE. Producto de la independencia de España, Costa Rica inicia en el año de 1821, su período de auto-determinación política con el establecimiento de la denominada Junta de Legados de los Pueblos que emitió el primero de diciembre de ese mismo año, el Pacto Social Fundamental Interino o Pacto de Concordia. Dicha Junta ha sido considerada como la primera Asamblea Constituyente, y fue constituida por representantes elegidos popularmente, siendo entonces, una auténtica y verdadera representación del pueblo, lo que justifica que asumiese todos los poderes propios de un poder constituyente originario. Se refuerza la anterior conclusión por el artículo 12 del Pacto mismo, al disponer que los pueblos transmitirán mediante sus electores parroquiales y éstos mediante los de partido, los derechos y criterios de soberanía para sancionar el documento. A partir de este momento histórico, las varias Asambleas Constituyentes de Costa Rica, muestran una clara tendencia a reconocer el derecho de reelección a aquellas personas que ejercerán el

Poder Ejecutivo representado en nuestra primera Constitución, por una Junta Superior Gubernativa de Costa Rica, integrada por siete miembros, y regulando el artículo 21 el período la duración de su Presidente. Prescribía así ese artículo:

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

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

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

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

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

Una vez promulgada, el 8 de marzo de 1841, por don Braulio Carrillo Colima, La Ley de Bases y Garantías en la que conforme al artículo 4 ejercen el Poder Supremo del Estado, el Primer Jefe, una Cámara Consultiva, y otra Judicial, se realizaron elecciones para designar al Segundo Jefe, a los miembros de la Cámaras Consultivas y Judicial, Jefes Políticos y Consejeros, funcionarios elegidos por el pueblo, en la forma que allí se estableció. Sin embargo, el puesto de Jefe de Estado no se sometió a votación, pues la misma Ley de Bases y Garantías lo declaró inamovible, pudiendo ser reemplazado por el segundo Jefe. Después del golpe de Estado contra Carrillo encabezado por el General Hondureño Francisco Morazán, se emitieron dos Decretos, de fecha 6 junio y 27 de agosto de 1842, que declararon nula y de ningún valor la Ley de Bases y Garantías y pusieron en vigencia de nuevo la Constitución de 1825, por lo que se rescató el citado artículo 80. Debido a la inconformidad de gran número de costarricenses con el gobierno del General Morazán, se produjo una revuelta a la cabeza del señor Antonio Pinto, y una Junta General decidió nombrar Jefe Provisorio a don José María Alfaro, quien convocó a una Asamblea Constituyente, con el fin de normalizar la situación. Para que los costarricenses conocieran la forma en que se discutía la Constitución y para conocer el parecer de la opinión pública sobre ella, las autoridades públicas fundaron el periódico el Mentor Costarricense, que salió a la luz pública en el mes de diciembre de 1842. Luego de la reflexión y conocimiento de la voluntad popular se estableció por primera vez en la Carta Fundamental de 1844 el voto directo y, de nuevo, en aquella, se plasmó la voluntad popular sobre el tema de la reelección del Jefe de Estado en una Constitución Política. Dispuso en los artículos 92 y 93:

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

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

Practicadas las elecciones por medio del voto directo, quedó electo don Francisco María Oreamuno, quien renunció pocos días después. De acuerdo con la Constitución, debía sustituirlo el Presidente del Senado, que, a la sazón, lo era don Rafael Moya, a quien se le venció la credencial de senador, debiéndose escoger, entonces, al senador de más edad, de ahí que el nombramiento recayó en la figura de don Rafael Gallegos. El 7 de junio de 1846, los militares Florentino Alfaro y José Manuel Quirós lo desconocieron como Jefe de Estado, y nombraron como Jefe Provisorio, nuevamente a José María Alfaro. Se llamó a una constituyente, donde se manifestó una tendencia a organizar el Estado con base en una superioridad del Poder Ejecutivo sobre el Legislativo, sea en una forma diferente a la que se había utilizado hasta ese momento. Practicadas las elecciones de acuerdo con la Constitución de 1847, se nombró Jefe de Estado al Dr. José María Castro Madriz.

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

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

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

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

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

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

Realizadas las elecciones fue electo Presidente de Costa Rica, para el trienio 1860-1863, el Dr. José María Montealegre. Posteriormente, fue electo don Jesús Jiménez Zamora y el Dr. José María Castro Madriz, en su segunda administración; sin embargo, el 1 de noviembre de 1868 los Generales Máximo Blanco y Lorenzo Zalazar llevaron a cabo un golpe de Estado contra el Dr. Castro y quedó como Jefe provisorio don Jesús Jiménez, quien de nuevo convocó a una constituyente y se emitió la Constitución de 1869, nuevo pacto social que en su artículo 101 señaló:

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

La vigencia de esta nueva Constitución no fue prolongada, ocurriendo que el 27 de abril de 1870 con el golpe de Estado que dio el General Tomás Guardia contra el gobierno del Licenciado Jesús Jiménez cayó ésta, siendo, en consecuencia, una de las de menor vigencia en Costa Rica.

Después de un corto período de gobierno provisorio de don Bruno Carranza, llamó a una Asamblea Constituyente y presentó su renuncia, llegando don Tomás Guardia al poder como presidente provisorio, quien ejerció ese poder alrededor de diez años. La Constituyente puso en vigencia, temporalmente, la Constitución de 1859, y comenzó la preparación de la nueva Constitución, sin embargo el 10 de octubre de 1870, fue disuelta por orden de Guardia. El 12 de agosto de 1871 el General Guardia convocó a elecciones para una nueva Asamblea Constituyente, la que se reunió el 15 octubre de ese año, y emitió una nueva Carta Fundamental el 7 de diciembre de 1871. Esta dispuso en su artículo 97:

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

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

“El período del Presidente de la República será de cuatro años, y dicho Funcionario podrá ser reelecto sin intervalo, por una sola vez. Las reelecciones posteriores no podrán verificarse sino después de haber transcurrido por lo menos un período”.

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

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

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

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

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

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

Es así que la tradición constitucional costarricense es, definitivamente, proclive a la reserva de toda reforma relativa a la reelección presidencial al poder originario. Esta tradición se instala con la independencia, se ve confirmada desde la fundación de la República y se mantiene inalterada durante ciento ochenta y ocho años. No es sino en las legislaturas de 1967 a 1969 que esta tradición se ve interrumpida por decisión del reformador derivado, a pesar de que, la ley No. 4349 de 11 de julio de 1969, estableció un transitorio que favoreció la reelección por una sola vez, a todas aquellas personas que en ese momento, ostentaban la condición de expresidentes.

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

A. LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES. El Estado de Derecho nació, de acuerdo a la historia y a la doctrina jurídica occidental, como una fórmula de compromiso que implicaba aunar un amplio grupo de derechos fundamentales con una serie de garantías formales y materiales, todo ello dentro de una Constitución que consagrara la división de poderes y los principios de legitimidad y legalidad. Tendente, esta suma de ideas, a evitar las arbitrariedades eventualmente provenientes de las instituciones estatales. Es así que la primacía de un grupo central de normas que caracterizan a la Constitución como ordenamiento superior descansa en (i) su carácter de expresión directa de la voluntad general y (ii) en su enunciación de los derechos humanos fundamentales y de las libertades ciudadanas. El “principio democrático”, expresado en la idea de la soberanía popular, es una respuesta jurídica al problema de la legitimación política, tanto en el plano material como formal. En el plano material, porque (a) establece la legitimación constitucional del derecho fundamental a la participación política de los ciudadanos, (b) obliga a las instituciones estatales a respetar los derechos fundamentales y (c) establece el reconocimiento social a la diversidad de iniciativas y valores de todos los individuos; y en el plano formal, porque representa a la vez una fórmula de articulación racional del proceso político y, de nuevo, una limitación expresa al poder estatal -sea éste una manifestación de la función ejecutiva, legislativa, judicial, electoral o municipal-. El principio de soberanía popular se manifiesta como la principal condición limitante de la actuación de las instituciones estatales y está dirigido a asegurar que cualquier ejercicio del poder por parte de cualquier órgano del Estado respete su previa legitimación popular y el criterio del pueblo, externado por el poder constituyente originario. Es en lo anteriormente dicho que se fundamenta la trascendencia jurídico-política de haber insertado en la Constitución a los derechos fundamentales, los que a su vez constituyen un fuerte y esencial componente para la configuración del Estado de Derecho. Ejemplos de derechos fundamentales, son aquellos propios del ciudadano -ciudadanía, nacionalidad-; la libertad de las personas -libertad personal, de religión y conciencia, de residencia, de contratación, de elección de actividad económica, entre otros-; la igualdad jurídica entre las personas; el derecho de propiedad privada; y aquellos que permiten el acceso de las personas al control jurisdiccional. Es así que el pensamiento jurídico occidental ha declarado innegociable que los derechos fundamentales constituyan la principal garantía con que cuentan los ciudadanos de que los sistemas jurídico y político, en su conjunto, en un Estado de Derecho, estén orientados hacia el respeto y la promoción de la persona humana, hacia el desarrollo humano y hacia una constante ampliación de las libertades públicas. Asimismo, le corresponde a los derechos fundamentales un importante cometido legitimador de las formas constitucionales, ya que constituyen los presupuestos del consenso sobre los que se ha edificado la sociedad

democrática. Dicho en otros términos, su función es la de sistematizar el contenido axiológico objetivo del ordenamiento democrático al que la mayoría de los ciudadanos han prestado su consentimiento y también la de establecer la sujeción de las instituciones estatales a tales principios. Los derechos fundamentales, en el orden constitucional, ostentan una doble dimensión, son derechos subjetivos y son derechos objetivos. Por un lado son subjetivos, o sea derechos de los individuos, no sólo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan la libertad en el ámbito de la convivencia democrática. Por otro lado, son elementos esenciales del ordenamiento objetivo, por cuanto éste se configura como marco de una convivencia humana, justa y pacífica. En razón de su importancia, la Constitución ha previsto instrumentos normativos, especialmente reforzados, dirigidos a evitar la alteración de su contenido o la limitación de sus alcances por cualquier institución estatal: las garantías constitucionales. De lo anteriormente argumentado se deduce que la mutación o limitación del estatuto de los derechos fundamentales no implica una mera amputación parcial de la Constitución, sino que entraña la sustitución plena de la Constitución y el irrespeto a la voluntad popular. Todo lo anterior explica, porqué desde las primeras constituciones costarricenses, se consagró el principio de la "rigidez", es decir, de la inalterabilidad del catálogo de derechos fundamentales y libertades ciudadanas o públicas. El principio de rigidez, que como principio de reserva del poder originario será analizado posteriormente, además de establecer una frontera impenetrable para la actividad legislativa y ejecutiva al ámbito de los derechos fundamentales, también alcanza, como garantía constitucional, a las llamadas "decisiones políticas fundamentales", que son aquellas resoluciones de la sociedad que son determinantes acerca de un principio constitucional y que representan una forma históricamente duradera del sentir y pensar social. Las dos decisiones más importantes con las que se enfrenta una sociedad son, la elección de su modelo económico y la de su sistema político (parte de la doctrina considera que en el fondo ésta es una sola y única decisión). Dentro del sistema político, la sociedad opta por una forma de elegir a sus representantes y gobernantes y por los requisitos que debe tener quien pueda ser electo para un puesto público: ambas, coinciden los expertos de forma aplastante, son decisiones políticas fundamentales. La fuente de la que nos alimentamos, la jurisprudencia constitucional, ha coincidido en que la reforma de las decisiones políticas fundamentales corresponde exclusivamente al pueblo como soberano a través de la competencia que delega en las asambleas nacionales constituyentes, electas para este efecto y representativas de la voluntad popular general. Estas cláusulas son modificables pero el único sujeto autorizado para reformarlas es el poder constituyente.

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

implican mandatos y deberes, y su incumplimiento implica una consecuencia jurídica; los principios son el resultado de discusiones espontáneas, algunas veces violentas que derivan en acuerdos sociales que se proyectan, mediante los derechos fundamentales y las libertades públicas, a los cuerpos normativos de naturaleza positiva. En materia constitucional, como se enunció antes, son principios las ideas sobre las que se basa la organización política del Estado, o sea aquella decisión del poder originario constitucional acerca del tipo de sistema político por el que se optó colectivamente. Podemos hablar apropiadamente, como ejemplos relevantes para esta decisión judicial, del principio democrático, de interdicción de la arbitrariedad, del principio de sujeción de los poderes públicos a la Constitución, de igualdad de los individuos, del principio de seguridad jurídica y el de jerarquía de las normas. De previo a describir sucintamente tales principios, hay que agregar que el pensamiento jurídico establece que los principios constitucionales jamás podrían estar en contradicción con la Constitución, sino que son ellos su misma esencia. Los principios no se pueden equiparar a las normas, ya que carecen de su formalidad de producción, pero constituyen su racionalidad, su lógica intrínseca. El principio es la razón de ser de la norma y se manifiesta mediante ella, o sea, es el "espíritu" de la norma. Existe una estrecha relación entre los principios, los derechos fundamentales y los límites implícitos en general, y es a todos ellos, a los que se debe recurrir para medir o evaluar la constitucionalidad de una reforma parcial de la Constitución, producto del poder derivado. Esta calidad referencial dota a los principios de una potencia hermenéutica de principal importancia, la que a su vez significa una limitación a la actividad legislativa ordinaria. El principio constitucional ordena al sistema normativo en general, es una "norma" de las normas, establece el derecho "prima facie". Quien invoca una ley, obtiene del juez la atribución definitiva del derecho que pretende; quien invoca la inconstitucionalidad de una norma, sea legal o constitucional, obliga al juez respectivo a buscar el "espíritu" histórico de tal norma, o sea la expresión real y auténtica del pueblo, lo obliga a acudir a los principios constitucionales. El uso por parte del juez constitucional de los principios constitucionales como punto de referencia en una acción de inconstitucionalidad, también le obliga a exigir que la eventual fuerza invalidante de la norma cuestionada sea reconocida consistentemente en la Constitución histórica. De esta forma, la búsqueda de certidumbre judicial lleva al juez constitucional necesariamente a establecer líneas de comunicación con el derecho comparado histórico y con el desarrollo de los derechos humanos y los derechos fundamentales. En nuestra Constitución hay una importante cantidad de principios políticos y son los que deben servir para medir la constitucionalidad, tanto de las leyes, como de una reforma constitucional efectuada por el poder derivado. Los derechos fundamentales no solo se originan en los principios constitucionales, pero su esencia sí incluye un fuerte y determinante componente de éstos. Componente éste que se puede encontrar, tanto en la dimensión subjetiva como en la objetiva de la estructura de esos derechos. Ilustramos el punto retomando los principios constitucionales previamente citados en este acápite: una decisión judicial centrada en la consideración de si actuó o no fuera de su mandato el legislador ordinario, al reformar el artículo relativo a la reelección presidencial, debe ser necesariamente analizado a la luz del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad. Este permite establecer a su vez, si se redujo, violó o suprimió un derecho, por cuanto cualquier discriminación reductora o cercenadora de un derecho fundamental implicaría una arbitrariedad, entendida la misma como: (a) el sacrificio excesivo e innecesario de un derecho fundamental y (b) como una actuación en contra de la tendencia histórica manifestada por el desarrollo constitucional costarricense. Dicho en sentido contrario, la clave para establecer ausencia de arbitrariedad es el concepto de motivación, o sea todo cambio debe ser congruente con la voluntad soberana del pueblo, expresada por el poder constitucional originario, sostenible en la realidad histórica de la nación y susceptible de ser comprendida por los ciudadanos aunque no sea compartida por todos ellos. La mal llamada "judicialización del poder político" (en realidad es un ajuste al orden jurídico de tal poder), implica imponerle un conjunto de límites materiales y formales, que lo alejen de decisiones convenientes a los intereses de sub-grupos, o explicables por circunstancias

transitorias y situarlo en la dimensión donde se decide de acuerdo con la voluntad del constituyente originario. En la dialéctica Derecho-Poder, la lucha contra la arbitrariedad se ha manifestado como una inclinación a favor de lo jurídico, en detrimento de lo circunstancialmente político, o sea privilegiar a la norma histórica y socialmente aceptada, frente al criterio de los legisladores de turno. Otro principio a considerar para determinar si hubo o no arbitrariedad, es el de sujeción de los poderes públicos a la Constitución: los titulares de estos poderes además del deber general negativo de abstenerse de cualquier actuación que vulnere la Constitución, tienen un deber general positivo de acatamiento de los principios y normas constitucionales. Un tercer principio relevante es el de igualdad de los individuos ante la justicia, el que exige una política legislativa coherente que no genere perjuicios a los derechos de una sola persona (si una sola persona se ve perjudicada, se perjudican todas). Un Estado social y democrático de Derecho, necesariamente debe incluir entre los principios superiores de su ordenamiento a la justicia y a la igualdad (entendida la igualdad de manera amplia y la justicia como imparcialidad). Debe exigir de los poderes públicos un comportamiento que propicie la efectividad de tales principios superiores. Un cuarto principio, también relevante, es el de seguridad jurídica, que se conforma por la suma de certeza, legalidad y proporcionalidad, entre otros subprincipios. Es decir, la seguridad jurídica es un principio complejo, necesariamente balanceado de forma tal que asegure, a su vez, la igualdad y la libertad. Este principio es sustentado por la confianza ciudadana de que las instituciones, en su actividad, respetarán aquellas normas que, el Poder Constituyente Originario escogió para conformar el sistema político y económico. La seguridad jurídica es un principio dirigido a las instituciones generadoras o aplicadoras de las normas, que las obliga a desarrollar una actividad cuyo producto o resultado, sean normas o actos administrativos, que estén siempre caracterizados de la máxima tutela de los derechos fundamentales. La organización política debe preservar, defender y ampliar hasta donde sea razonablemente posible estos derechos y la Asamblea Legislativa en uso de la competencia prevista en el artículo 195 de la Constitución Política, jamás debe limitarlos, en cuanto así le fue ordenado por el poder constituyente. Diferente es lo que sucede en el ámbito legislativo, cuando el legislador derivado, a través de su actividad ordinaria desarrolla los contenidos del derecho fundamental dentro del marco que le señaló el poder originario. Por último, debe señalarse que el orden jurídico es una larga jerarquía de preceptos, sin embargo, dicha sucesión no es interminable, sino que tiene un límite superior y otro inferior. El primero se denomina norma fundamental. De ella dependen las leyes, de éstas últimas surgen los reglamentos y así va operando la gradación de las normas, hasta llegar a los actos jurídicos concretos. El principio fundamental sobre el que descansa nuestro régimen constitucional, es la supremacía de la Constitución. La norma suprema es un principio límite, una norma sobre la que no existe ningún precepto de superior categoría, la base de todo orden jurídico. Se encuentra en el vértice o cúspide de la pirámide jurídica y a partir de ella surge la jerarquización de las normas, que establece su prioridad, ya que como producto originario de la soberanía del pueblo es la expresión misma de dicha voluntad popular. Así es como la supremacía de la Constitución, responde no sólo a que ésta es la expresión de la soberanía, sino también a que por serlo está por encima de todas las leyes y de todas las autoridades. Es la Ley que rige las leyes y que habilita a las autoridades. Su superioridad deriva del hecho de ser emanación de la más alta fuente de imperio, y por ello tiene como presupuesto dos condiciones: una, que el poder constituyente es distinto de los poderes constituidos y, segunda, que la Constitución es rígida y escrita. El constituyente precede a los poderes constituidos, es decir, es anterior a él y una vez que ha elaborado su obra formulando y emitiendo la Constitución, desaparece para ser sustituido por los órganos creados por él, los poderes constituidos, quienes deberán respetar su supremacía. En consecuencia, las normas que se dicten deben formar parte de la ley suprema, deben "emanar" de aquélla, tener su fuente en la Constitución, no desviarse de su mandato. Con ese requisito de conformidad con la Constitución, las leyes y los Tratados pasan a formar parte de la norma suprema. De este modo, existe una separación precisa entre el poder Constituyente

quien es el depositario de la soberanía popular y autor de la Constitución, y los poderes constituidos, que no son soberanos, los cuales, de acuerdo al principio de legalidad, sólo tienen las facultades que expresamente les otorga la Constitución. Es por ello, que en caso de que una ley afecte la jerarquía, los principios constitucionales o el orden constitucional establecido, el Estado o el ciudadano puede hacer uso del recurso de inconstitucionalidad impugnando dicha norma, por su falta de valor jurídico.

C. ORIGEN Y SENTIDO DE LOS DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES Y EL DERECHO DE LIBERTAD. Para definir la especial capacidad generadora de otros derechos que posee el derecho de libertad, es importante destacar la estrecha relación que tienen los derechos fundamentales con los derechos humanos. Estos últimos se pueden entender, como el conjunto de institutos que, con el desarrollo histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, en un amplio contexto geográfico que desborda a un Estado o una región y que tiene vocación universal. En tanto que con la noción de derechos fundamentales se alude a aquellos derechos humanos garantizados expresamente por el ordenamiento constitucional de un Estado en particular, y que se caracterizan por una tutela reforzada. La Constitución de 1949, según reforma operada por Ley No. 7128 de 18 de agosto de 1989, en el artículo 48 incorporó el derecho internacional de los derechos humanos al parámetro de constitucionalidad. Incluso, en casos en que la norma internacional reconozca derechos fundamentales en forma más favorable que la propia Constitución, debe ser aplicada la norma internacional y no la interna. Los derechos fundamentales se encuentran garantizados, en consecuencia, tanto por el derecho constitucional interno, como por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Para el caso de estudio resulta necesario acudir a los Derechos Humanos de primera generación, entendiéndose como aquellos derechos humanos constituidos por los derechos civiles o individuales y políticos que resultan del ejercicio del derecho primigenio de libertad. En razón de lo anterior, los derechos fundamentales se conocen también como derechos de la primera generación o derechos de libertad, ya que se configuran por la libre participación de los individuos en los procesos de formación de la voluntad general. El consenso social, en algunos casos alcanzado mediante cruentas luchas políticas y sociales, constituye la legitimación de los Derechos Humanos fundamentales y a su vez, el ejercicio del derecho de libertad es el que permite arribar a tal consenso. Encontramos, de nuevo, que es esa decisión original tomada de forma libre por el pueblo, la única que le da legitimación a la construcción de los derechos. De esta forma la búsqueda de un fundamento absoluto (iusnaturalismo) cede el paso a una dialéctica de libertad que conduce a un acuerdo consensuado. En este proceso histórico, primero se generan los principios y posteriormente, mediante el poder constituyente originario, se transforman en derechos fundamentales. La confrontación inicial de criterios y opiniones no es, en muchos casos evidente pero tampoco es arbitraria o secreta. Los "pensadores" de cada época no podían pretender que sus elucubraciones se tornaran en derechos, sino en la medida en que eran sometidas y aceptadas por el pueblo en general. Consenso no significa, para este efecto, unanimidad, pero tampoco la expresión de una irracionalidad arbitraria o de la imposición de unos pocos. Tal como se ha manifestado, en documentos seriamente contruidos, acerca de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1949, se generó una corriente mayoritaria que, de manera libre, "ha encontrado buenas razones para aprobarla". "Estas buenas razones" se traducen en un consenso de validez que no coincide, necesariamente, con la unanimidad social, pero al que se llega mediante el ejercicio del principio democrático y del derecho de libertad. Este acuerdo sólo puede ser producto de una actividad democrática y libre, cuyo sujeto únicamente puede ser el pueblo mismo. Este consenso ha desbordado a la construcción estricta de los derechos fundamentales, ya que además de considerarlos restricciones negativas del poder político (legislativo o ejecutivo), los ha transformado en exigencias positivas ampliadoras de las

libertades ciudadanas. De esta forma, consideramos también, se comienza a armar la primera regla de interpretación no solo de las normas constitucionales, sino de la constitucionalidad de una reforma: *in dubio constitutionalis, pro libertatis*. El sentido entonces de la validez de un derecho humano fundamental, consiste en que la decisión sea tomada sin coacción, de forma espontánea, por el propio pueblo y que se haya sostenido por un largo período de tiempo. Sin duda, además de que sea el pueblo el que lo decida, -voluntad expresada mediante un grupo de representantes exclusivamente seleccionados para manifestarla-, el debate debe ser racional, libre de coacción y en el que los participantes tengan una razonable igualdad para presentar sus criterios. Las fuentes y orígenes de los derechos humanos se encuentran en las ideas filosóficas, políticas, morales, que son causas y resultantes a su vez de las luchas y debates sociales en búsqueda de los máximos niveles posibles del imperio de la justicia, la igualdad, la dignidad y la libertad. Principios, que tienen mucho que ver con la capacidad del ser humano de darle un sentido a su vida, y que son los únicos que pueden determinar o generar la responsabilidad de sus acciones. La relación entre los Derechos Humanos fundamentales y el poder es sumamente compleja, por cuanto se halla compuesta por el balance entre, por un lado, la racionalidad y la eficacia del Derecho y del Estado para regular la vida individual o colectiva de la sociedad, y por el otro, la libertad y los otros derechos individuales citados. Abundamos al repetir que el Derecho contribuye a hacer patente un sistema de legitimidad que presupone, a su vez, una serie de principios que se construyen mediante el consenso histórico, resultante de debates y luchas sociales en sede popular. Lo opuesto, el disenso, la no aceptación, la desobediencia, la no abdicación de posturas o de perspectivas de sub-grupos, ha sido demostrado históricamente, propician la disociación anarquizante de una nación. En el proceso histórico de construir a los Derechos Humanos y a su manifestación constitucional, los derechos fundamentales han recibido diferentes nombres, intercambiables en algunos momentos; estas diferencias terminológicas son importantes como en toda ciencia o disciplina, sin embargo, para efectos de esta sentencia, resultan irrelevantes. En realidad lo que cuenta de estos términos es que sean tutelados efectivamente por la jurisdicción, respetados por las instituciones estatales en general, que se le reconozca al de libertad su capacidad germinal de todos los demás, y que únicamente puedan ser contruidos por el pueblo -mediante un debate libre y democrático-, que sean trasladados o reformados en la Constitución por el poder constituyente originario, lo que tampoco significa la eliminación o contracción de la autonomía individual concedida por el pueblo, mediante el poder constitucional originario, a los individuos que lo forman. De esta clara concepción el pensamiento jurídico desprende dos conclusiones: la primera de ellas es que la creación o modificación de las libertades públicas sólo puede realizarse por normas supra-legales dictadas por el poder constituyente originario, ya que de otra forma no sería posible limitar adecuadamente las competencias de la Asamblea Legislativa y del Poder Ejecutivo. La segunda consecuencia es que los administrados disponen de medios de impugnación muy precisos contra la violación de las libertades públicas, dentro de éstos destaca la acción de inconstitucionalidad. El poder político a su vez, constituye una manifestación de la libertad, está fundamentado en ella y limitado por ella, está sujeto a una regulación razonable que nunca puede reducir y menos eliminar los derechos fundamentales. En toda sociedad políticamente organizada, en general, la libertad aparece limitada de alguna forma. En un sistema democrático constitucional, en particular, esas limitaciones deben ser razonables, responder a la necesidad de salvaguardar los intereses individuales y de la comunidad. La decisión de limitarla corresponde exclusivamente al poder originario constituyente, para que eventuales limitaciones a la libertad no puedan conducir a su total desconocimiento o a limitaciones lesivas de la esencia del derecho individual.

D.-

EL DERECHO DE ELECCIÓN COMO DERECHO FUNDAMENTAL. Históricamente la soberanía ha sido el instrumento apriorístico para justificar y legitimar al poder estatal, entendido este último como la superioridad frente a cualquier otra fuerza que se desenvuelva en el ámbito del Estado, y que ejerzan los diversos grupos sociales que integran el elemento humano de la organización política. El poder estatal debe sin embargo, respetar siempre la voluntad popular manifestada mediante las decisiones de las asambleas constituyentes originarias. La libertad-participación constituye una esfera de autonomía individual que le otorga al individuo la posibilidad de actuar o participar en lo político y social, de acuerdo a su propia voluntad, mientras respete las normas especiales de cada actividad. La titularidad de ese derecho, en lo que atañe a su ejercicio, y por imposición de la idea política dominante en la actual sociedad, corresponde al grupo humano que integra el Estado, el cual lo ejerce directamente, o por medio de sus representantes que lo conforman, en el plano originario el poder constituyente y en el derivado el gobierno y los legisladores. Los derechos políticos se dirigen a los ciudadanos para posibilitarles participar en la expresión de la soberanía nacional: derecho al voto en las elecciones y votaciones, derecho de elegibilidad, derecho de adhesión a un partido político, etc. Son los que posibilitan al ciudadano a participar en los asuntos públicos y en la estructuración política de la comunidad de que forma parte. El ejercicio de estos derechos en sede estatal, lejos de colocar al ciudadano electo en lejanía, separación u oposición a tal Estado, lo que hace es habilitarlo para tomar parte en la articulación y planificación política de la sociedad de la cual es miembro. Son derechos que están destinados a los ciudadanos para posibilitarles la participación en la expresión de la soberanía nacional; su fin primordial es evitar que el Estado (mediante cualquiera de sus funciones, ejecutiva, legislativa, judicial, electoral o municipal) invada o agreda ciertos atributos del ser humano. Es así que suponen por lo tanto, una actitud pasiva o negativa del Estado, una abstención por parte de éste, dirigida a respetar, a no impedir y a garantizar el libre y no discriminatorio goce de los mismos. Son derechos, por tanto, que se ejercen para afirmar y confirmar el poder soberano del pueblo sobre el Estado, y proveen a sus titulares, los ciudadanos, de medios y garantías para defenderse contra el ejercicio arbitrario del poder público. Precisamente a través del reconocimiento y ejercicio de las libertades políticas, opera la participación de los individuos en el proceso del poder, y al ser la democracia una forma de toma de decisiones colectivas, tal ejercicio a su vez es la esencia del principio democrático. La diferencia entre las libertades civiles y las libertades políticas no reside en su naturaleza, sino en la finalidad a la cual responde su ejercicio. Una de las varias libertades públicas jurídicas a que nos referimos en esta sección, consiste en el derecho de los ciudadanos de participación política y siempre su análisis lleva al estudio del concepto de soberanía popular, ya que ésta es la fuente y única legitimación del poder político. Es el pueblo que la articula mediante sus representantes, -diputados constituyentes, presidente y vice-presidentes de la República, diputados a la Asamblea Legislativa y alcaldes municipales- y les encomienda el ejercicio de tal poder de forma provisional. Las libertades de participación política están destinadas a los nacionales mayores de edad, y están encapsulados en el derecho fundamental de ciudadanía, la que puede suspenderse únicamente por interdicción judicialmente declarada y por sentencia que imponga la pena de suspensión de los derechos políticos. No hay otra restricción del derecho y jamás el poder político puede arbitrariamente limitarlo. Para ciertos puestos públicos, el Constituyente originario decidió por un mínimo de edad que supera la frontera de la mayoría civil, pero mantuvo su prohibición para que los poderes públicos restringieran esta libertad pública jurídica. El derecho de elección, como derecho político, también constituye un derecho humano de primer orden, y por ende, es un derecho fundamental. La reelección tal y como se pudo constatar en el considerando V, estaba contemplada en la Constitución Política de 1949 y constituye una garantía del derecho de elección, pues le permite al ciudadano tener la facultad de escoger, en una mayor amplitud de posibilidades, los gobernantes que estima convenientes. Por consiguiente, fue la voluntad popular a través de la Constituyente, la que dispuso que existiera la reelección presidencial, con el fin de garantizarse el pueblo el efectivo derecho de elección. De hecho, a pesar de que la reforma

parcial en cuestión se produjo posteriormente, esto se viene a confirmar luego con la suscripción de la Convención Americana de Derechos Humanos, que en el artículo 23 establece: "1. *Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades...b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores,...*"; y que no admite mayores limitaciones, que las siguientes: "2. *La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.*" De este último párrafo de la Convención de Derechos Humanos, se desprenden de manera clara, las únicas razones por las cuales pueden establecerse restricciones al ejercicio de los derechos ahí declarados. La reelección, según se desprende de la voluntad popular suscrita históricamente, establece la posibilidad para el ciudadano de elegir libremente a sus gobernantes, por lo que al reformarse la Constitución en detrimento de la soberanía del pueblo, y en desgaste de sus derechos fundamentales, lo que se produjo en este caso fue la imposición de más limitaciones que las ya existentes en razón de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena. Por otro lado, Costa Rica suscribió este Convenio sin reserva alguna, aceptando el ejercicio de tales derechos en la mayor libertad posible, asumiendo como únicas limitaciones las que deriven del inciso 2 del artículo 23. De resultar inconstitucional la forma en que la Asamblea Legislativa suprimió este derecho, implicaría que su restauración deba sujetarse al procedimiento correspondiente.

VII. DE LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN. Ninguna norma, por su necesario ajuste al cambio de los tiempos puede revestirse de la calidad de estática, de perpetua. La norma constitucional, aun cuando muestra una elasticidad menor que las de menor rango, tampoco es inalterable. Es así que es indispensable la armonización y ajuste constante de las normas en general a los cambios de actitudes y a las nuevas necesidades sociales. En el caso de la reforma a la Constitución se presenta una gran e importante diferencia: aquellas normas constitucionales relativas a los derechos fundamentales o a decisiones políticas trascendentales, sólo pueden ser reformadas por una asamblea constituyente de conformidad con el artículo 196 de la Constitución Política. En beneficio de la contundencia de la afirmación, repetimos que las normas originarias acerca de los derechos fundamentales y los sistemas políticos y económicos, únicamente pueden ser disminuidas por una asamblea constituyente. Las otras normas de la Constitución y las leyes secundarias son susceptibles de ser revisadas por la Asamblea Legislativa en uso de las atribuciones que le da el numeral 195 constitucional; tal es su ámbito de competencia en materia de reforma legislativa. No es lo mismo establecer una Constitución que reformarla, pues lo primero es un acto de máxima soberanía popular, un acto creador; es la facultad soberana del pueblo para darse su propio ordenamiento jurídico-político. La reforma es un procedimiento para la revisión de lo ya establecido y cuyos mecanismos, alcances y sujetos se encuentran estipulados en la Constitución. Repetimos, existen algunos límites al poder de revisión constitucional por la Asamblea Legislativa y ello es debido a que esta potestad normativa no puede oponerse al poder constituyente en aquellos aspectos explicados extensamente en este texto. La existencia del poder legislativo no supone un desdoblamiento de la soberanía popular, sino simplemente, la delimitación jurídico-institucional de una competencia dada por el propio poder originario y que actúa dentro de la organización del Estado, subordinada en todo momento a la voluntad del pueblo. La doctrina ha sido insistente en señalar que "los elegidos son los representantes de la nación soberana, pero no los representantes soberanos de la nación". En nuestro país el órgano competente para reformar parcialmente la Constitución es la Asamblea Legislativa, de conformidad con el Título XVII de la Constitución Política, artículos 195 y 196, siempre y cuando su actividad no afecte negativamente a los derechos fundamentales, ni al sistema político y económico, que sustancialmente se dieron los costarricenses mediante el poder

constituyente. Por otra parte, la institución estatal obligada a decidir si en algún momento la Asamblea Legislativa sobrepasó sus potestades, es la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y el mecanismo de garantía de que disponen los ciudadanos para instar a la Sala es la Acción de Inconstitucionalidad y en su caso, los Recursos de Amparo y Hábeas Corpus. En esta línea de pensamiento, la Sala misma, no debe sobrepasar su mandato de defensa de los derechos fundamentales generando normas. Con esta fórmula, la Constitución se defiende a sí misma y se protege como conjunto de normas básicas y fundamentales del ordenamiento jurídico. Es también por ello que se ideó un procedimiento especial agravado para su reforma, con lo que se pretende evitar que la superioridad de ciertas normas constitucionales pueda ser desvirtuada, ya sea mediante actividad legislativa o judicial. El pueblo costarricense, tal como lo demuestra su historia constitucional y tal como lo interpreta esta Sala Constitucional, no ha querido, desde la independencia, dejar a la voluntad de una o varias instituciones, ni el núcleo de derechos fundamentales, ni el sistema político y económico, sino que cualquier cambio en estos sentidos debe ser producto de un acuerdo que abarque un espectro político mucho mayor y mucho más independiente de los avatares político-electorales, de tal forma que su extensa aceptación social no solo sea perdurable en el tiempo, sino que sea efectivamente una manifestación de la voluntad popular. Según lo dicho en anteriores considerandos, el principio de la rigidez es una resultante de especial importancia del pacto social y por tanto, es también, en buena parte, el fundamento de la legitimidad del Estado. Se erigió como la condición determinante para que los ciudadanos dieran su consentimiento al texto constitucional. Este principio opera, en oposición, no sólo ante cualquier intento de modificación del estatuto de los derechos fundamentales por parte del gobierno, sino también ante la actividad del legislador ordinario o de cualquier autoridad en el mismo sentido. El costarricense históricamente ha querido mantener para su Constitución un procedimiento agravado y ésta sólo se puede reformar en relación con las tres dimensiones dichas –derechos fundamentales, sistema político y sistema económico- por una asamblea constituyente convocada expresamente para ello. En razón de lo anterior y aceptando –debido a la trascendencia de la decisión inserta en esta sentencia- el riesgo de que se califique este texto como reiterativo, volvemos a señalar, que tal es la razón por la cual existe un control constitucional sobre las reformas a la Constitución y que este control lo ejerce esta Sala, o sea no se trata que la Sala reforma el texto constitucional, se trata de que el mandato de esta Sala incluye la defensa de la Constitución y trata de evitar que se reformen las normas relativas a derechos fundamentales y al sistema político y económico por vía no autorizada por el pueblo, autorización expresada mediante el poder reformador originario. Es así que este control, competencia de esta Sala Constitucional, procede cuando la reforma se produce con vicios de procedimiento, ya sea por violación a las reglas específicas previstas en los artículos 195 (en relación con el 124) y 196 de la Constitución Política, o bien cuando sea empleado el procedimiento de reforma parcial para la modificación de un aspecto esencial de la Constitución, por haberse reformado disposiciones, cláusulas o estructuras que no son susceptibles de enmienda, por estar expresamente sustraídas de una reforma parcial, o por estarlo implícitamente, en el caso de los derechos fundamentales. Estos derechos pueden ser objeto de reforma parcial, únicamente cuando se trate de modificaciones positivas, que son aquellas que amplían los contenidos de los derechos ciudadanos, -particularmente el de libertad- por la Asamblea Legislativa, sin embargo, las negativas, que son aquellas que reducen los contenidos de los derechos ciudadanos, únicamente pueden ser reformadas por una Asamblea Constituyente. Es decir, la Asamblea Legislativa puede ampliar los contenidos y alcances de los derechos fundamentales, pero no puede el poder constituyente derivado suprimir o reducir tales contenidos, pues de esta forma podría destruir el orden básico instituido por el poder constituyente originario. La rigidez de la Constitución no admite que tales disposiciones sufran

detrimento por la actividad legislativa o de gobierno, porque si ello fuera admisible, podría suponerse que el poder legislativo o ejecutivo tienen competencia legítima para emitir normas en contra de la Constitución, -lo que a su vez significaría que podrían sustraerle la soberanía al pueblo, ya que actuarían en contra de sus intereses declarados. Al instituir la Constitución competencias al poder legislativo, a la vez las enmarca e impone, por tanto, limitaciones a su actividad. Agregamos que esta lectura tiende a su vez a proteger a la Asamblea Legislativa, ya que incluye en su razonamiento que todo acto que desborde o contradiga el mandato constitucional destruiría también la base de la propia actividad legislativa y el fundamento legítimo de su autoridad.

VIII.-

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

"Costa Rica ha tenido la experiencia, sobre todo durante los últimos años, de la poca o ninguna importancia que se concede a la majestad de la Constitución Política, como base indispensable e imperativa que es deber de toda legislación. Las reformas a la Constitución, de acuerdo con la derogada de 1871, se efectuaban en forma bastante fácil, y, en cualquier momento, por razones que quizá no ameritaban una medida de tanta gravedad, un grupo de diputados propiciaba una modificación que la opinión pública no tenía tiempo u ocasión de

madurar, discutir o combatir. Es necesario que las reformas a la Constitución obedezcan a evidentes necesidades nacionales y que reciban el apoyo tanto de las mayorías que gobiernan como de los ciudadanos que tienen derecho de expresar su criterio al respecto. En esa forma, la Constitución adquirirá la necesaria estabilidad, que garantice el respeto por las instituciones y podrá adaptarse mediante los cambios necesarios..."

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

IX.-

De todas las consideraciones insertas en esta sentencia, se deduce que la Asamblea Legislativa carece de competencia para hacer una reforma parcial que afecte los derechos fundamentales y las decisiones políticas fundamentales, por el procedimiento establecido en el artículo 195 de la Constitución Política. La Asamblea Nacional Constituyente estableció en el numeral 132 de la Constitución regulaciones a los derechos políticos de quienes aspiren al cargo de Presidente o Vicepresidente de la República. En el caso que nos ocupa en esta decisión judicial, el inciso 1) prohibía la reelección únicamente para aquellos que hubieren ejercido la Presidencia en cualquier lapso dentro de los ocho años anteriores al período para cuyo ejercicio se verificare la elección. La reforma operada por ley No. 4349 prohibió en forma total la reelección presidencial, afectando negativamente derechos políticos de los ciudadanos y al actuar así, la Asamblea Legislativa, en ejercicio del Poder Constituyente de reforma parcial, excedió los límites de su competencia. La Asamblea Legislativa como poder reformador derivado, está limitada por el Poder Constituyente en su capacidad para reformar la Constitución: no puede reducir, amputar, eliminar, ni limitar derechos y garantías fundamentales, ni derechos políticos de los ciudadanos, ni los aspectos esenciales de la organización política y económica del país. Únicamente mediante el procedimiento de reforma general, regulado en el artículo 196 de la Constitución Política y en estricto apego a lo allí dispuesto, se podría intentar una reforma de tal naturaleza. Habiendo llegado a este punto del razonamiento judicial, es pertinente aclarar que la reforma parcial o total de la Constitución Política no se refiere a la cantidad de normas reformadas, sino que apunta a un aspecto cualitativo. Cualitativo, en el sentido de que si la pretendida reforma implica variación de aspectos esenciales de la vida político-social y económica de la nación, o restricción a derechos y garantías fundamentales, y aún cuando lo sea de una sola norma constitucional –o de uno de sus incisos-, no podría la Asamblea Legislativa, mediante el procedimiento de reforma parcial, aprobar la reforma sin violentar toda la Constitución. Una de las razones de sentido común en que se fundamenta la distinción entre reforma parcial y general, es que el criterio para determinar la capacidad de reforma parcial no sea cuantitativo, sino cualitativo, porque de lo contrario, por vía de la primera podrían reformarse todas y cada una de las normas constitucionales, -incluso aquellas que definen la fuente del propio poder legislativo que las promulga-, lo cual sería una *contradictio in absurdum*, porque implicaría la posibilidad de que la Asamblea se despojara de su propia competencia constitucional, e incluso alterara la fuente misma del poder constituyente, es decir la titularidad de la soberanía. Se trata entonces de proteger y defender a la Constitución como conjunto de normas básicas y fundamentales del ordenamiento jurídico. El principio de rigidez constitucional basado precisamente en el principio de soberanía popular, no tiene otro objeto que procurar que el Estatuto que recoge el modelo

ideológico de la sociedad, así como las convicciones y valores comúnmente compartidas relativas a Derechos Humanos, no sean variados. Por ello, para llevar a cabo una reforma constitucional como la aquí cuestionada, mediante la cual se limita un derecho político dado por el constituyente originario, es necesario hacerlo a través del mecanismo de reforma general previsto en el artículo 196 constitucional y ser, necesariamente manifestación de la voluntad del pueblo, la cual deberá recogerse a través de los mecanismos idóneos para ello. En razón de lo anterior en el caso concreto, sea en la reforma al artículo 132 de la Constitución Política, operada mediante la Ley N°4349, se produjo una violación al procedimiento previsto según lo señalado. Por ende, la consecuencia lógica y jurídica de una reforma constitucional tramitada con un vicio de tal naturaleza, implica su nulidad, ya que, como ha tenido oportunidad de declarar la Sala, los requisitos de procedimiento que la propia Constitución Política se esmera en precisar son fundamentales ("esenciales", según se expresó en la sentencia N°5833-93), en tanto orientados a fortalecer la rigidez de su texto, esto es, orientados a una mayor dificultad de enmienda y en respeto de los derechos fundamentales que han sido reconocidos.

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

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

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

XI.-

LA COSTUMBRE CONSTITUCIONAL. La costumbre puede ser una fuente de derecho constitucional aún en países de derecho escrito cuya Constitución es rígida. Se entiende como costumbre, la práctica, suficientemente prolongada, de un determinado proceder por parte de los órganos superiores del Estado, al margen y aún en contra del texto de la Constitución, y la idea de que el uso en cuestión es jurídicamente obligatorio y debe, por tanto, aplicarse, siempre y cuando no afecte un derecho fundamental o al sistema político o económico. Se pueden enumerar tres formas de costumbres jurídicas: secundum legem, contra legem y praeter legem. La costumbre secundum legem (interpretativa), es aquella que realiza una constante aplicación del texto constitucional, sin contradecir sus exposiciones y ajustándose a su letra. La costumbre

al margen de la Constitución o *praeter legem* (integrativa), es aquella que, fuera del texto constitucional, suple sus vacíos, introduce normas nuevas sobre una materia respecto de la cual ésta no ha estatuido. Finalmente, la *costumbre contra legem*, es la que está en oposición con la Constitución. Tratándose en principio de una Constitución rígida como la nuestra, las prácticas contrarias a la Constitución deben ser valoradas negativamente, pues las alteraciones del texto constitucional, por un imperativo de la justicia, deben operarse a través del procedimiento formal de reforma previsto por el texto escrito. En consecuencia, cuando la praxis es "contra *Constitutionem*", las normas se aplican tal y como están expresamente consagradas en la Carta Política, dado que en nuestro ordenamiento tal solución se deriva del último párrafo del artículo 129 de la Constitución Política que dice: "...la ley no queda abrogada ni derogada sino por otra posterior, y contra su observancia no puede alegarse desuso ni costumbre o práctica en contrario". De este modo, una norma constitucional, que materialmente es una ley, no queda derogada sino por otra posterior y contra su observancia, no podría alegarse, ni la costumbre, ni práctica en contrario. En consecuencia, la costumbre constitucional puede servir como parámetro del juicio de constitucionalidad, siempre y cuando no sea "contra *constitutionem*". De conformidad con lo anterior, no se puede admitir que en la práctica de la Asamblea Legislativa se puedan dar violaciones que atenten contra los derechos fundamentales. En la situación que se analiza en la presente acción, lo que se detecta con toda claridad, es una infracción al procedimiento constitucional, al haber reformado restringido y cercenado un derecho fundamental. En atención a lo anterior, fue por eso que el Constituyente diseñó el esquema de la reforma constitucional fijando con extrema precisión quiénes pueden promoverla e incluso en qué momento; cómo se conoce y a través de qué mecanismos de procedimiento se realiza, que en términos jurídicos y de entendimiento común, no significa otra cosa que, esta materia no está disponible para flexibilidades. En relación a que esta Sala Constitucional no sustituye al Poder Constituyente originario ni al derivado, o sea que no "legisla", en la sentencia, N° 5596-99 de las 18:33 horas del 20 de julio de 1999, dispuso lo siguiente:

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

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

XII.-

CONCLUSIÓN . Estimamos que la acción resulta procedente por haberse efectuado mediante una reforma parcial, por un lado la restricción y por el otro, la eliminación de un derecho fundamental. El derecho de reelección había sido consagrado por el Constituyente y es una garantía constitucional de los derechos políticos de los costarricenses en el ejercicio del derecho de elección, consagrado además, en el artículo 23 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Lo anterior implica la anulación de la reforma practicada al artículo 132 inciso 1) de la Constitución Política mediante Ley No. 4349 del 11 de julio de 1969, por lo que retoma vigencia la norma según disponía antes de dicha reforma. Esta declaración tiene efecto declarativo y retroactivo a la fecha de entrada en vigencia de la norma anulada, sin embargo, con base en el principio constitucional de seguridad jurídica, y el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional se dimensionan los efectos de esta sentencia, en el sentido de que los actos derivados de la reforma desde la vigencia de la ley 4349 hasta su anulación por inconstitucional, son válidos. Asimismo, con especial fundamento en el principio democrático, y de manera coherente con este pronunciamiento, esta Sala insiste en que lo revisado por este Tribunal es el procedimiento mediante el cual se produjo la reforma constitucional aquí impugnada, no sobre la conveniencia del instituto de reelección presidencial, por cuanto tal decisión es una competencia que le corresponde en forma exclusiva al poder constituyente originario. Los Magistrados Mora Mora y Arguedas Ramírez salvan el voto y declaran sin lugar las acciones.

Por tanto:

Se declaran con lugar las acciones. En consecuencia, se anula la reforma efectuada al artículo 132 inciso 1) de la Constitución Política, mediante Ley Número 4349 del 11 de julio de 1969, por lo que retoma vigencia la norma según disponía antes de dicha reforma. Esta sentencia tiene efecto declarativo y retroactivo a la fecha de entrada en vigencia de la norma anulada. De conformidad con el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional se dimensionan los efectos de esta sentencia en el sentido de que los actos derivados de la reforma desde la vigencia de la ley 4349 hasta esta anulación, son válidos. Reséñese este pronunciamiento en el Diario Oficial "La Gaceta" y publíquese íntegramente en el Boletín Judicial. Comuníquese a los Poderes Ejecutivo, Legislativo y al Tribunal Supremo de Elecciones. 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.

NOTA DEL MAGISTRADO JINESTA LOBO.

El infrascrito concurre y comparte las consideraciones de la mayoría para declarar con lugar la presente acción de inconstitucionalidad, sin embargo, agrega las siguientes:

I.-

TIPOLOGIA DE LAS NULIDADES PROCEDIMENTALES POR VIOLACIÓN DEL DERECHO DE LA CONSTITUCIÓN. El punto medular de las presentes acciones de inconstitucionalidad acumuladas radica en la naturaleza, trascendencia y gravedad de los vicios cometidos en la tramitación de la reforma constitucional parcial. Bajo esta inteligencia, el quebranto de las normas constitucionales procedimentales establecidas para sustanciar y tramitar una reforma parcial del texto fundamental, puede provocar dos grados de invalidez, a saber:

(1) una nulidad insubsanable y (11) una nulidad subsanable.

II.-

NULIDADES IN SUBSANABLES. La nulidad insubsanable

absoluta (I), y que, por consiguiente, no se puede arreglar a Derecho, se verifica en los siguientes supuestos:

1º)-,cuando la Asamblea Legislativa utiliza el procedimiento de la reforma parcial para restringir, limitar o cercenar el

contenido esencial de un Derecho Fundamental.

2º) Cuando la Asamblea Legislativa en el ejercicio de su poder constituyente derivado omite observar o cumplir alguno de los recaudos de carácter sustancial o formal establecidos en el ordinal 195.

La hipótesis 1) de la nulidad absoluta e insubsanable se produce cuando la Asamblea Legislativa emplea el procedimiento del numeral 195 con la finalidad de cercenar, limitar o restringir el contenido esencial de un Derecho Fundamental. En este supuesto, a partir de un análisis finalista y axiológico del Derecho de la Constitución, al procedimiento le falta el fin o éste es absolutamente ilegítimo a la luz del parámetro o bloque de constitucionalidad, el cual se encuentra integrado, entre ~,' otros elementos, por el Derecho de los Derechos Fundamentales. En efecto, el procedimiento de reforma parcial es un mecanismo de la técnica constitucional para asegurar la supremacía, la permanencia y la rigidez constitucionales. La supremacía y rigidez constitucionales asumen un grado superlativo cuando se trata de reducir, limitar o hacer nugatorio el contenido esencial de un Derecho Fundamental. Los Derechos Fundamentales informan no solo las normas constitucionales sustanciales o materiales sino también las procedimentales -formales o adjetivas-, ambos tipos de normas deben respetarlos y observarlos. La finalidad de toda norma de procedimiento es darle aplicación a las normas sustanciales o de fondo y, más concretamente, a los Derechos Fundamentales que tienen sustento en la dignidad de la persona y que, como tales, anteceden y preceden a cualquier estructura organizacional y política. Las normas procedimentales deben actuar y hacer plenamente efectivos los Derechos Fundamentales ampliándolos y desarrollándolos y no cercenándolos o limitándolos. Las normas procedimentales deben seguir a las sustanciales como la sombra sigue al cuerpo. Consecuentemente, no se puede emplear un procedimiento constitucionalmente establecido para restringir, limitar o cercenar el contenido esencial de un Derecho Fundamental. Los Derechos Fundamentales, en muchas ocasiones recogidos en la parte dogmática de las Constituciones, constituyen la base y el presupuesto del entero ordenamiento jurídico, anteceden al Estado,

tienen fundamento en la intrínseca dignidad de toda persona humana, vinculan fuertemente a los poderes públicos y como tales ':- están dotados de una súper legalidad constitucional. La restricción o limitación del contenido esencial de un Derecho Humano o Fundamental, por su naturaleza imprescriptible e indisponible, provoca una nulidad absoluta insubsanable. En el marco de cualquier estado constitucional la soberanía popular y el legislador democrático están limitados por los Derechos Fundamentales. Los Derechos Fundamentales vinculan negativa y positivamente al legislador. En un sentido negativo, debe respetarlos para lograr su plena efectividad, esto es, funcionan como una barrera o un límite. En un sentido positivo, los Derechos Fundamentales son para el legislador constituido un mandato, un principio rector o un programa por lo que debe desarrollarlos y configurarlos pero con respeto de su contenido esencial, esto es, del núcleo mínimo e indisponible -límite de límites- de cada uno de estos. El legislador constituido al desarrollar los Derechos Fundamentales debe velar por su progresiva intensificación y extensión de su eficacia y, en general, por su plena efectividad, para evitar cualquier regulación regresiva y restrictiva. La garantía de la progresiva efectividad de los Derechos Fundamentales se encuentra plasmada de forma clara y precisa en varios instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así la Declaración Universal de los Derechos del Hombre en su artículo 28 preceptúa que "Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos" y, para el caso de los Derechos económicos, sociales y culturales, el ordinal 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que "Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económico y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales(...)". El rol del legislador constituido, aun en funciones de constituyente derivado, es concretar los Derechos Fundamentales y no mermarlos, dado que, la legitimidad democrática de la Asamblea Legislativa descansa en la piedra angular de los Derechos Fundamentales de sus habitantes. Sobre este particular, debe tomarse en consideración que las leyes tienen eficacia en función de los derechos fundamentales y no a la inversa. Este Tribunal Constitucional tiene la misión atribuida por la propia norma fundamental de optimizar los Derechos Fundamentales procurando que cobren realidad y efectividad a través de una hermenéutica expansiva y extensiva de su contenido y modos de ejercicio y, sobre todo, dándole preferencia a las interpretaciones de éstos que procuren su eficacia más fuerte. Esta Sala Constitucional es la llamada a custodiar y tutelar los Derechos Fundamentales, puesto que, sin tutela judicial o garantía procesales no hay Derechos Fundamentales. Este Tribunal Constitucional, como cualquier otro en un Estado Social y Democrático de Derecho, ejerce su autoridad por virtud de los criterios de la Justicia, la Equidad y la Dignidad Humana, los cuales tienen una pretensión de permanencia, a diferencia del legislador constituido que ejerce su autoridad por el criterio de las mayorías el cual es intrínsecamente coyuntural y mutable. En cuanto a la hipótesis 2) de las nulidades insubsanables, se omite pronunciamiento, toda vez, que en el presente asunto se verificó una nulidad insubsanable por restricción o vaciamiento de -un Derecho Fundamental. Asimismo, por la forma en que se resuelve el presente asunto, se omite enunciar y desarrollar los supuestos de las nulidades subsanables (II).

III.-

SOBRE EL FONDO. En la reforma constitucional parcial al ordinal 132, inciso 1), por la Ley No. 4349 del 11 - de julio de 1969, no cabe la menor duda que el procedimiento fue utilizado para cercenar, limitar o restringir el derecho humano y fundamental a ser electo y a elegir consagrado en diversos instrumentos y textos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En efecto, la imposibilidad dispuesta para que un ex presidente pueda ser re-electo constituye, para

su caso particular y de sus conciudadanos, una restricción o limitación al contenido esencial del derecho de ser electo y de elegir, puesto que, no podrá postular su nombre para ser elegido y los ciudadanos no podrán sufragar por éste con la consiguiente restricción en sus posibilidades de elección y de voto. Esa prohibición, lejos de constituir una limitación o límite extrínseco al derecho a ser electo, es una supresión absoluta de su contenido esencial respecto de quien ha ocupado la presidencia de la República en una ocasión precedente con lo que, para este caso particular, es totalmente vaciado su contenido. Bajo esta inteligencia, la reforma parcial al artículo 132, inciso 1), de la Constitución Política por la Ley No. 4349 del 11 de julio de 1969, adolece de una nulidad insubsanable o absoluta al haber limitado el contenido esencial del derecho a elegir de los ciudadanos y al vaciar totalmente de su contenido el derecho a ser electo para el caso de los ex presidentes.

Ernesto Jinesta L.

NOTA SEPARADA DEL MAGISTRADO VARGAS BENAVIDES

El suscrito Magistrado comparte el voto de la mayoría, pero considera necesario hacer las siguientes observaciones en relación con la acción de inconstitucionalidad número 02-005494-0007-CO.

I.-

Competencia de la Sala Constitucional. La jurisdicción constitucional en Costa Rica ha sido dotada de un poder poco común en el Derecho Comparado, como lo es la posibilidad de someter al juicio de constitucionalidad no solamente las normas infraconstitucionales, sino incluso las de la propia Ley Fundamental. Ello resulta perfectamente compatible con el modelo amplio y abierto de control diseñado por el constituyente derivado y por el legislador al promulgar la reforma a los artículos 10, 48 Y 128 de la Constitución Política y la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Sin embargo, es evidente que lo único que cabe a esta Sala juzgar, respecto de normas constitucionales, es el procedimiento seguido para la aprobación de una reforma a la Ley Fundamental. Las normas originarias de la Constitución fueron emitidas por un poder no sujeto a límites, en un momento de ruptura del orden vigente, con la consecuente decadencia del sistema anterior. Asimismo, tanto las normas originarias como las que son producto de reformas parciales o generales, están exentas de control en cuanto a su contenido. No cabe juzgar la validez de las normas constitucionales por el fondo, pues para ello habría que aceptar la ilógica idea de que disposiciones de orden fundamental son nulas por violar otras normas del mismo rango.

Tampoco se puede decir que una norma constitucional (originaria o derivada) es inválida por violación a normas de Derecho Internacional, incluso a aquellas que reconocen derechos humanos. Costa Rica es un Estado unitario, que si bien ha consentido comprometerse a determinadas condiciones al suscribir y aprobar diversos tratados internacionales, ello no implica que dichos instrumentos tengan rango supraconstitucional, en consonancia con los artículos 7º y 10 de la Constitución Política. Lo anterior se ve reforzado por el hecho de que la Ley 7135 (artículo 73 inciso e) permita declarar la inconstitucionalidad de los tratados internacionales. Es decir, que para el derecho interno, es el tratado el que está sometido a la Constitución y no a la inversa. El hecho de que en casos en que un instrumento internacional reconozca derechos en forma más amplia que la Ley Fundamental, se deba aplicar aquel y no la norma constitucional no hace alusión a un juicio de jerarquía, sino a un juicio de especialidad, donde la norma internacional es aplicada a un caso concreto por ser más garantista que el dispositivo fundamental. No siendo jerárquicamente superior a la Constitución Política, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no puede servir como parámetro para la anulación de una norma constitucional. El principio de regularidad jurídica es la base de todo sistema de

control de constitucionalidad según éste, la validez de las normas de rango inferior descansa en el apego de las mismas respecto de las de rango superior. Por ende, el contenido de las normas constitucionales no puede ser objeto de control, ya que tanto las originarias como las derivadas tienen el mismo valor, el más elevado en una sociedad democrática. La Ley de la Jurisdicción Constitucional, por su parte, refuerza esta posición, ya que el artículo 73 inciso ch) dispone claramente que cabrá la acción de inconstitucionalidad "*Cuando se apruebe una reforma constitucional con violación de normas constitucionales de procedimiento*". Es decir, que la Ley previó únicamente el control de las normas emanadas del poder constituyente derivado (no distingue si en casos de reformas parciales o generales) en lo que atañe en forma exclusiva al procedimiento que haya sido empleado. Así las cosas, en la presente acción solamente cabe a la Sala pronunciarse respecto del procedimiento seguido por la Asamblea Legislativa al reformar el artículo 132 inciso 1) de la Constitución política mediante Ley 4349 de once de julio mil novecientos sesenta y nueve.

II.-

Límites al poder constituyente . En consonancia con lo expuesto en el párrafo anterior, debe la Sala aclarar que el Derecho Constitucional costarricense no pone al ejercicio del poder constituyente derivado ningún tipo de límite material (normas pétreas o inmodificables), circunstancial (imposibilidad de reforma durante la vigencia de estados de excepción, etc.) o temporal (imposibilidad de reforma durante un plazo determinado). Los únicos límites aplicables al ejercicio de dicha función son de carácter meramente procedimental, previstos en los artículos 195 (en relación con el 124) y 196 de la Constitución Política. Las normas constitucionales aprobadas por el poder constituyente originario evidentemente carecen de límites incluso de procedimiento, pues el ejercicio de dicho poder importa una función innovadora, desarrollada ante un vacío normativo. El poder constituyente derivado reformador (único posible en un Estado unitario como el nuestro), como se dijo, sí está sujeto a límites formales. En primer término, el uso de los procedimientos previstos en los artículos 195 y 196 constitucionales depende del tipo de reforma de que se trate. Así una reforma parcial deberá ser aprobada mediante el procedimiento previsto en el numeral 195: el órgano competente para llevarla a cabo es la Asamblea Legislativa con absoluto apego a las reglas previstas en ese mismo numeral. Si, por el contrario, se trata de una reforma general a la Constitución, la decisión compete a una asamblea constituyente convocada al efecto por mayoría calificada de dos tercios de los miembros de la Asamblea Legislativa. En ese sentido, si la Asamblea Legislativa aprueba una reforma a la Constitución Política mediante el trámite previsto en el artículo 195 (reforma parcial), y la enmienda es de tal magnitud que debe ser considerada como una reforma general, entonces la reforma producida adolece de un vicio de inconstitucionalidad que lleva a su necesaria anulación. La calidad de "general" o "parcial" de una reforma no obedece únicamente a criterios cuantitativos. Es claro que una modificación de toda la Ley Fundamental o de la mayoría de su articulado importa una reforma general. Sin embargo, incluso pequeñas modificaciones (desde un punto de vista cuantitativo) pueden significar grandes transformaciones en el sistema constitucional, y que por ende constituyen materia propia de reforma general y no de reforma parcial. Un cambio en el sistema político, en la forma de Estado, en el régimen democrático o una disminución en el bloque de derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, etc. puede implicar una modificación de tal entidad en el sistema constitucional, que su aprobación requeriría de la convocación de una asamblea constituyente (artículo 196) y no podría la Asamblea Legislativa hacerlo por sí misma (artículo 195).

III. - Infracción en el caso concreto. En el presente caso, la reforma introducida en el artículo 132 inciso 1) de la constitución Política de conformidad con la Ley número 4349 de once de julio mil novecientos sesenta y nueve, resulta inconstitucional por violación de los límites procedimentales

a que está sujeta la función de reforma del texto fundamental. La Asamblea Legislativa, al aprobar la referida enmienda, limitó un derecho fundamental de los electores a escoger libremente a sus gobernantes de entre aquellas personas que reúnan los requisitos establecidos en el artículo 131 constitucional. Al aprobar la Ley 4349 y prohibir la reelección presidencial, la Asamblea mutiló un derecho fundamental que el texto originario había reconocido expresamente. Al hacerlo, produjo un cambio traumático en el sistema constitucional, basado en el amplio reconocimiento de los derechos de las personas, retrocediendo en un terreno donde solamente son admisibles los progresos continuos y sostenidos, que en nada alteran el orden esencial de la Constitución, pues la Ley máxima protege un

Estado de derechos, y en consecuencia, cualquier aumento en el cúmulo de derechos reconocidos no produce una modificación esencial (general) en la Constitución, mientras que una disminución en el ámbito de derechos y garantías

sí produce una transformación grave en el sistema fundamental, que por ende no

puede ser aprobada mediante el procedimiento de reforma parcial. Al haber disminuido el derecho de los ciudadanos a elegir libremente a sus gobernantes dentro de la más amplia gama de opciones posible, y restringir dicha elección entre las personas que no han ocupado el cargo de Presidente de la República, la Asamblea Legislativa produjo una reforma general al sistema constitucional costarricense, a pesar de que dicha competencia le es atribuida en forma exclusiva a una asamblea constituyente de conformidad con los términos del artículo 196 constitucional.

En consecuencia, la reforma operada por Ley 4349 de once de Julio mil novecientos sesenta y nueve resulta inválida y como tal debe ser declarada, recobrando vigencia la norma derogada, es decir, el texto original del inciso 1) del artículo 132 de la Constitución Política.

Adrián Vargas B.

Magistrado

NOTA DEL MAGISTRADO SOLANO CARRERA

Dejando constancia de mi adhesión al voto de mayoría de la Sala, creo oportuno hacer algunos señalamientos específicos sobre materias tan importantes como las tratadas en la sentencia número 2003-2771, tomando en cuenta las notas que aparecen en el expediente, suscritas por los Magistrados Jinesta Lobo (folio 634) y Vargas Benavides (folio 637).

I. SOBRE EL TEMA DE LA COMPETENCIA DE LA SALA.

En la opinión de minoría de la sentencia N° 2000-7818, que me correspondió redactar, se indicó claramente que quienes Á decidíamos de esa forma no incursionábamos en el terna de fondo, ya que el voto mayoritario se había inclinado por referirse solamente al procedimiento seguido por la Asamblea Legislativa para la reforma constitucional. Como se sabe, ese solo tema había bastado para tener un voto de toda conformidad. Pero eso significa, simplemente, que en aquel momento se decidió no hacer pronunciamiento acerca de la competencia que tiene la Sala para hacerlo en cuanto al fondo de la reforma constitucional, lo cual no enerva en modo alguno que posteriormente se pudiera retornar la cuestión, como se ha hecho en la sentencia número 2003-2771. Además, como lo acredito en el considerando siguiente, ya este terna habían venido siendo anunciado por la Sala Constitucional, prácticamente desde el inicio de funciones,,i en todo lo cual también mi voto ha sido concurrente.

II. LOS LÍMITES DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA EN CUANTO A LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES. ALGUNOS PRECEDENTES.

En efecto, resueltas como han sido estas acciones de inconstitucionalidad, desde mi perspectiva resulta importante remarcar que lo que ahora hace la Sala no es en modo alguno innovativo, ya que estos temas habían venido sido objeto de su preocupación en diversos momentos.

Baste, como ilustración, la cita de algunos precedentes que vienen a este caso y que son relativos a la Constitución, como norma suprema y a los límites para su reforma.

PRIMER PRECEDENTE . Al emitir opinión sobre la reforma al artículo 24 de la Constitución Política, en sentencia número 678-91, la Sala encontró necesario emitir opinión sobre el fondo del proyecto y lo dijo así: "VI. En cuanto al fondo, la Sala estima es su deber manifestar que si se pretende garantizar a los ciudadanos el derecho a la intimidad, la frase que autoriza al legislador ordinario la regulación de la intervención de "cualquier tipo de comunicación", significa la desconstitucionalización de lo pretendido en el párrafo primero de la reforma, o lo que es lo mismo, no dejar ámbito privado alguno al ciudadano..."La reforma a que se refiere este pronunciamiento, volvió a Asamblea Legislativa con criterio negativo de la Sala.

SEGUNDO PRECEDENTE. En la opinión consultiva que consta en el voto número 4848-95, al ser consultada sobre la reforma ! a varios artículos constitucionales, también la Sala ' adelantó cuestiones que tienen que ver con el fondo de cualquier reforma constitucional y los límites que al " respecto tiene la Asamblea Legislativa. Lo dijo en estos términos:

"...Igualmente, no puede dejar de señalar (la Sala) que al evacuar esta consulta, no ha examinado lo que corresponde a las facultades del legislador en torno a las j reformas constitucionales, sobre todo, en cuanto, a las interrogantes planteadas por los constituyentes originarios, al tratar de distinguir entre el poder reformador de la Constitución y Asamblea Constituyente, porejemplo, al lanzar al Diputado Gamboa Rodriguez la pregunta de "*¿hasta dónde puede la Asamblea Legislativa reformar la Constitución? ¿Puede mediante una reforma, llegar a variar las bases políticas, sociales o económicas sobre las que se asiente la República? Para mí lo esencial es que se elabore un artículo que ponga a cubierto a la nación de reformas constitucionales que alteren fundamentalmente la estructura de nuestro régimen democrático. En estos casos, la Asamblea no podrá reformar la Constitución, convocándose a una Asamblea Constituyente para este solo efecto*". En otras palabras, la Sala se ha pronunciado en este caso, sobre los alcances de las infracciones que ha detectado en el procedimiento, sin entrar a calificar si la materia objeto de la consulta se encuentra incluida o no dentro del poder reformador de la Constitución Política, lo que deja expresamente reservado para cuando se presente una eventual consulta al respecto..." (Considerando VII. La letra cursiva no es del texto original).

TERCER PRECEDENTE. Con motivo de otro proyecto de reforma constitucional, esta vez relativa al plazo del mandato residencial y legislativo, había expresado la Sala en la opinión consultiva cuyo voto es el número 1438-95:

"... La Sala reconoce la competencia de la Asamblea Legislativa para emplear las facultades que le atribuye el artículo 195 constitucional a fin de variar en la magnitud que lo hace, la duración de esos períodos, aumentándolos de cuatro a cinco años en todos los casos. El principio democrático, manifiesto ya desde el primer artículo de la Constitución, y su corolario, el requisito de alternabilidad (a que se refiere el artículo 9), que exigen elecciones periódicas, difícilmente se satisfarían y aun podrían quebrantarse si estas últimas tuviesen lugar en momentos excesivamente distantes entre unas y otras para la provisión de los mismos cargos. La Asamblea Legislativa transgrediría los límites de la reforma parcial, si al fijar otra duración para los referidos períodos lo hiciese de manera tal que esa fijación fuese claramente irrazonable o inmoderada - por ejemplo, si estableciese períodos con duración de quince o veinte años-; en tal caso, lo resuelto por la Asamblea desnaturalizaría el principio democrático y sus necesarias consecuencias. Esto significa que la duración de los períodos es materia disponible para la Asamblea mediante la reforma parcial de la Constitución, si tal cosa se hace dentro de los límites de lo razonable y de lo que aconseje la prudencia política " (Considerando IV).

Los anteriores textos se refieren solamente a algunas de las oportunidades en que la Sala Constitucional se ha detenido en el análisis de esta cuestión esencial.

De tal manera, estando claro para mí que la reforma al inciso 1° del artículo 132 constitucional, en la medida en que cercena y a la vez lesiona severamente los derechos a ser electo y a elegir, propios de una verdadera democracia como la diseñada por los Constituyentes de 1949, excede la posibilidad de reforma constitucional que aquellos le otorgaron a la Asamblea Legislativa.

III.-

EL VALOR Y RANGO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.....(doc de NA)

Yo coincido con quien entienda que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene una primera utilidad al servir de referente o criterio de interpretación del ordenamiento jurídico de un Estado.

Pero sucede que al lado de esa tal utilidad, propia de circunstancias en las que haya de producirse y hasta aplicarse una norma legal ordinaria, también, desde el punto de vista material, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene un carácter autoaplicativo-y directo, agregaría- porque no solamente es derecho interno costarricense, a la luz de lo preceptuado por el artículo 48 de la Constitución Política, sino que se incorpora con el más alto valor normativo. Por eso mismo, valga señalar que en tal sentido, la jurisprudencia de la Sala Constitucional ha sido conteste me ha permitido votar como lo he hecho en esta ocasión, entendiendo que con la reforma constitucional aquí analizada, no solamente se han violado directamente los principios y valores de la Constitución Política, sino también la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que para nuestro orgullo ha sido bautizada oficialmente con el nombre de PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA. Simplemente, para acreditar mi aserto, cito al azar algunos de los precedentes a los que puede acudir en esta cuestión, con lo que, también, de paso, se confirma que afortunadamente nuestro ordenamiento y concepciones jurídicas son atípicas y muy avanzadas en relación a otros países, no solamente de nuestro entorno, sino a nivel mundial.

PRIMER PRECEDENTE. En un asunto relativo a la aplicación interna de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, ha expresado la Sala Constitucional, que las normas y principios de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, tienen un rango superior a la Constitución Política. Ver sentencia número 1919-1999.

SEGUNDO PRECEDENTE. La Sala ha sostenido que, al modificarse el artículo 48 constitucional, se creó una nueva categoría de normas: los tratados, y, en general, los; instrumentos internacionales de Derechos Humanos aplicables' en la República, que complementan la Constitución en su parte dogmática. Ver sentencia número 3805-92.

TERCER PRECEDENTE. En otra ocasión, dijo la Sala que había, que entender que los instrumentos internacionales de I Derechos Humanos tienen fuerza normativa "de nivel ~ constitucional" , otorgada por el artículo 48 de la i Constitución. Ver voto número 242-1-1998.

CUARTO PRECEDENTE. En esta ocasión, la Sala confirma su criterio acerca del valor y fuerza normativa de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, pero agrega en el sentido de que "tienen no solamente un valor similar a la Constitución Política, sino que en la medida en que otorguen mayores derechos o garantías a las personas, priman por sobre la Constitución..." En tal sentido, ver sentencia número 2313-1995.

QUINTO PRECEDENTE. Interesante resulta que en otras sentencias, la Sala opta por aplicar directamente instrumento internacional de Derechos Humanos, como es el caso de la reclusión

penal de menores confundidos con adultos, o de procesados con condenados. Ver en tales sentidos, sentencias 3716-1999 y 4885-1999.

SEXTO PRECEDENTE. Igualmente, de aplicación directa de un instrumento internacional, como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la protección de las Poblaciones Indígenas. Ver sentencia número 3515-1996.

SÉTIMO PRECEDENTE. En la sentencia que se pronunció acerca de la técnica de la Fecundación in Vitro, la Sala aplicó directamente la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ver sentencia número 2000-2306.

Claro está, para la presente nota no se trata de realizar un examen exhaustivo de la doctrina de la Sala en estas materias, pero que todo lo dicho valga al menos para poner de manifiesto mi criterio acerca de lo que ha significado la recepción en el Derecho Interno del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, a través de la reforma del artículo 48 de la Constitución Política, operada en 1989, y que ha sido un paso trascendental para la consolidación de nuestro Estado Constitucional de Derecho.

Luis Fernando Solano Carrera

VOTO SALVADO

DE LOS MAGISTRADOS MORA MORA Y ARGUEDAS RAMIREZ

(redacta el segundo)

Los Magistrados Mora Mora y Arguedas Ramírez salvamos el voto y declaramos sin lugar las acciones acumuladas.

I. Antes de consignar los motivos de nuestro desacuerdo con lo resuelto por la mayoría, nos parece adecuado a las características del presente asunto hacer algunas observaciones preliminares.

a) La primera es que se da la circunstancia de que por segunda vez en el corto lapso de menos de tres años la Sala Constitucional debe abordar el examen de la constitucionalidad de la reforma legal al inciso 1) del artículo 132 de la Constitución Política, que, como es de general conocimiento, fue materia de la sentencia No. 7818-00 del cinco de setiembre de dos mil, la que votamos en sentido coincidente con los Magistrados Piza Escalante y Sancho González. Está demás decir que en aquella oportunidad desestimamos la acción. Pero esto plantea la cuestión de si el tribunal constitucional procede lícitamente introduciéndose de nuevo en el problema de la validez constitucional de la mencionada ley. En nuestra opinión, la respuesta es afirmativa, básicamente porque no hay disposición expresa en la Ley de la Jurisdicción Constitucional que lo impida, y el artículo 76 de este mismo texto legal, que alguna resistencia podría hacer a la solución que adoptamos, es evidente que alude a un supuesto diferente, el que en algún momento se ha llamado de la "acción incidental" por referencia al primer párrafo del artículo 75 de la misma Ley.

b) La segunda es que en este caso es público y notorio que se está en presencia de una decisión que por razones comprensibles interesa vivamente a la comunidad nacional, y en especial a algunos sectores de lo que a veces se llama la "clase política" del país. En este trance, podría haber quienes se inclinen a pensar que conviene a la Sala diseñar una resolución a tono con los intereses o las preferencias de esos sectores, que sin embargo no suelen tener en casi ninguna materia criterios coincidentes, o que refleje aquellos que pudiera tenerse por predominantes o mayoritarios. A nuestro modo de ver, esto es más de lo que en condiciones normales cabe esperar de un tribunal constitucional, porque la lógica de sus decisiones se basa en el empleo de un instrumental diferente del que se sirven otros órganos estatales con amplia capacidad decisoria -como la Asamblea Legislativa, por ejemplo- y en consecuencia sigue otros cauces, otros derroteros, de modo que fácilmente puede llegar a soluciones que contrastan con lo que en una determinada coyuntura aquellos criterios tienen por apropiado o conveniente.

Ahora bien, a contar de las consideraciones que conjunta o separadamente hacen los Magistrados que forman la mayoría, nuestras propias razones para desestimar la acción son las siguientes.

a) La disposición impugnada, sea, la ley de reforma al inciso 1) del artículo 132 de la Constitución Política, no cercena el derecho a ser electo, ni es una supresión absoluta del contenido esencial de este derecho, ni configura el vaciamiento de su contenido. Puesto que de lo que se trata cuando aquí se habla del derecho a ser electo es alusivo específicamente a cargos electivos y más precisamente a cargos de elección popular, este derecho es reconocido por la Constitución de modo que pueda ser ejercitado con sumisión a un elenco de requisitos de elegibilidad, causas de inelegibilidad o motivos de impedimento que en este sentido lo modelan como un derecho regulado y por ende no como un derecho absoluto. Por otro lado, es un derecho a ser electo para diversos cargos, si bien no simultáneamente; es decir, para aquellos cargos que

la Constitución dispone que sean de elección popular. Dicho de otro modo, el contenido del derecho refiere a la posibilidad de ejercicio de cargos diversos, como el de Presidente de la República, el de Vicepresidente de la República, el de Diputado a la Asamblea Legislativa o el de Alcalde o Regidor municipal. De este modo, el ciudadano que ha sido Presidente de la República, como resultado manifiesto de su derecho a ser electo, conserva intacto su derecho a ser electo para el servicio de otros cargos, aunque ciertamente se limita su derecho a ser electo en un cargo determinado (en virtud de la ley impugnada mediante esta acción). Inferimos de lo anterior que el impedimento para la reelección en un cargo determinado, no obstante la importancia que a éste se le atribuya (en ocasiones, con tácita desvalorización de otros cargos electivos), no es suficiente para calificarlo de cercenamiento, supresión absoluta (esto es, total) o vaciamiento del contenido esencial del derecho a ser electo.

b) La limitación que contiene el inciso 1) del artículo 132 de la Constitución del derecho de ser electo, que se expresa en el impedimento para ser reelecto en un cargo determinado (el de Presidente de la República) que ya se ha servido, no ofende el contenido esencial de este derecho. Según lo vemos nosotros, la limitación que incide en el supuesto de reelección se apoya en valoraciones políticas, muy propias del legislador, que acertadas o no propenden a potenciar mayores posibilidades de acceso al cargo a otros ciudadanos que no lo han alcanzado, con la pretensión de favorecer de este modo los principios de igualdad, alternabilidad en el poder y participación democrática.

c) La disposición impugnada mediante esta acción no vulnera el contenido del derecho a elegir. Deviene de lo dicho en los párrafos anteriores como necesaria consecuencia que el derecho a elegir no consiste propiamente en el derecho a elegir a cualquiera y para cualquier cargo, sino de elegir (en el marco de garantías del Estado democrático de Derecho) a quien está en legítima situación de ser electo. Esto no es más que el resultado lógico de la correlación que existe entre ambos derechos -el de elegir y el de ser electo-, que hacen posible la realización de las demandas de la participación democrática

d) La reforma al inciso 1) del artículo 132 de la Constitución no altera la organización del Estado, ni modifica el régimen constitucional regulatorio de la economía nacional. En nuestro criterio, lo contrario es indemostrable.

e) Con fundamento en las anteriores razones, sostenemos que la ley que enmendó el inciso 1) del artículo 132 de la Constitución no es contraria a la Constitución, y que el legislador hizo empleo válido de la potestad de reforma parcial que le atribuye el artículo 195 de la Constitución. Pero la conclusión a la que llegamos exige de nosotros, finalmente, reparar en un motivo de inconstitucionalidad del que no nos hemos ocupado hasta ahora, y de cuyo análisis los Magistrados que forman la mayoría manifiestan estar dispensados debido a la naturaleza de su decisión. Este motivo repite un tema que ya fue conocido por la Sala con ocasión de la sentencia No. 7818-00 del cinco de setiembre de 2000, a la que aludimos al comienzo; dice que la ley impugnada es inconstitucional porque durante el procedimiento legislativo mediante el que se dictó se excedió el plazo establecido en el inciso 3) del artículo 195 de la Constitución. Nuestro criterio a este respecto es el mismo que expresamos en la citada sentencia No. 7818-00, específicamente en sus considerandos VII a XVI (todos ellos con redacción de los Magistrados Piza Escalante y Arguedas Ramírez, salvo el XIV, redactado por el primero de ellos); considerandos cuya transcripción se hace necesaria como colofón de este voto salvado:

“D — En cuanto al procedimiento de la reforma constitucional.

“VII — Ciertamente, en lo que se refiere a la reforma parcial de la Constitución que introdujo el actual texto del inciso 1° del artículo 132, por Ley No. 4349 de 11 de julio de 1969, la Comisión dispuesta por el inciso 3° del artículo 195, integrada el 7 e instalada el 16 de junio de 1966, no rindió su informe sino el 15 de julio siguiente, cuando había vencido el plazo de ocho días entonces previsto por la norma constitucional. La cuestión que se plantea a este Tribunal es saber si el incumplimiento del plazo, y por ende, la extemporaneidad del dictamen de la Comisión, configuran un vicio invalidante del procedimiento, al punto de que haya que declarar la inconstitucionalidad de la reforma y su consecuente anulación. La Sala, en torno a esta decisiva cuestión, declara, por mayoría, que el vicio no es invalidante, de manera que desestima las acciones en cuanto a este extremo por las razones que enseguida se dirán.

“VIII — El artículo 195, que dispensa a la Asamblea Legislativa la potestad de reformar parcialmente la Constitución, no confiere al legislador ordinario una facultad ilimitada. Más bien, sujeta el ejercicio de esa potestad a un procedimiento especial agravado. En este sentido, el artículo 195 tiene un doble carácter. En primer lugar, carácter instrumental, al dotar a la Asamblea de una potestad y de un procedimiento para realizarla, procura el medio apto para que el texto constitucional, a pesar de su aspiración de perdurabilidad y permanencia, y de su consiguiente rigidez, encuentre manera de adaptarse a los cambios que demandan los tiempos. En segundo lugar, carácter sustantivo o garantista, puesto que la potestad legislativa ha de ceñirse al artículo 195, o, como éste mismo dice, puesto que la Asamblea ha de proceder "con absoluto arreglo" a sus disposiciones, protege la rigidez de la Constitución, o, lo que es igual, los contenidos de la Constitución, en tanto conjunto de normas fundamentales del ordenamiento jurídico, que no pueden reformarse por el procedimiento ordinario para la emisión de las leyes.

“IX — La expresión "con absoluto arreglo" no significa, empero, que el régimen de la reforma parcial de la Constitución se agota en el artículo 195, o, dicho de otro modo, no significa que la plenitud del régimen de la reforma parcial está en este artículo. En el artículo 10 inciso b) la Constitución impone la consulta del proyecto ante la Sala Constitucional; en el artículo 121 inciso 22) atribuye a la Asamblea potestad de autorregulación, y es bien sabido que el Reglamento legislativo, que resulta del ejercicio inmediato de esa potestad, contribuye con muchas de sus disposiciones, aunque no fueran específicas, a la regulación del régimen de la reforma parcial. Pero si se observa de cerca el curso real del procedimiento de reforma parcial, en casi cualquier caso concreto, es fácil advertir que ni siquiera el Reglamento alcanza a configurar, con el artículo 195, la plenitud del régimen jurídico de ese procedimiento. A este régimen se suman, para decirlo de modo muy general, usos, prácticas, costumbres y convenciones, que se caracterizan en común por que se perpetúan a lo largo del tiempo, sin contrariedad o controversia, todo lo que impregna el procedimiento y lo conduce efectivamente con convicción de juridicidad, y que es ineludible resultado de las exigencias que plantea la estructura, composición y funcionamiento de un órgano político representativo y deliberativo como la Asamblea Legislativa. De aquí deduce el ordenamiento que la rige (el Derecho parlamentario) el carácter dinámico y flexible que la doctrina y la jurisprudencia le reconocen abrumadoramente como condición necesaria y legítima.

“X — Ahora bien, el origen legislativo de la proposición de reforma parcial de la Constitución, la exclusión del Poder Ejecutivo de la iniciativa del proyecto y después del veto de la adoptada y el hecho de que solo muy posteriormente esta última acabe mutando en un proyecto de reforma en el seno mismo de la Asamblea, de modo que es ésta la que concibe, delibera y construye autónomamente el texto de la reforma, guarda estrecha relación con la índole de la reforma constitucional, así sea parcial, porque vincula el fenómeno a la naturaleza del Poder Reformador de la Constitución. De otro lado, los trámites que corren entre la proposición y el proyecto se inscriben en lo que evidentemente es una fase preparatoria el inciso 5° del artículo 195, cuando dice:

"Acordado que procede la reforma, la Asamblea preparará el correspondiente proyecto, por medio de una Comisión..."

"En el ínterin, la Asamblea —en pleno— tiene varias oportunidades para decidir si admite la proposición, o si la impulsa, o si la desecha. A este último supuesto se refiere de modo expreso el inciso 2° del mismo, cuando dice que la proposición se lee "para resolver si se admite o no a discusión"; todo lo cual pone de manifiesto, en todas las fases del procedimiento, el protagonismo de la Asamblea —en pleno, que es el órgano llamado, en exclusiva, a ejercer el Poder Reformador de la Constitución, y el carácter simplemente auxiliar que tienen las comisiones a que se refiere el dicho artículo. Carácter apenas auxiliar, porque no es decisorio, ni podría serlo sin que esto suponga invadir una competencia que no les dispensó a ellas la Constitución, sino, como se ha visto, sólo a la propia Asamblea, y proceder sin el "absoluto arreglo" que la Carta demanda.

"XI — Así, pues, en lo referente específicamente a la Comisión dictaminadora de la proposición, no cabe duda de que es obligatorio el plazo fijado en el inciso 3° del artículo 195, y que el incumplimiento de dictaminar o de hacerlo en tiempo puede ser reprochado a sus miembros, de acuerdo con lo que se disponga en el Reglamento legislativo. Pero carecería de todo sentido lógico, a la luz de lo dicho, reconocer la necesidad de respetar la integridad del poder decisorio de la Asamblea en esta materia, que le pertenece por entero a ella, y deducir a la vez de la letra del artículo 195 la consecuencia de que una Comisión dictaminadora —o aun una simple mayoría dentro de ella— esté en posibilidad real de hacer nugatorio ese poder, deliberadamente o no, con sólo abstenerse de dictaminar o dictaminando extemporáneamente. Obsérvese que la Asamblea sólo puede actuar a posteriori de ese incumplimiento, cuando ya se ha producido, y carecería de todo sentido lógico castigar esta impotencia sustrayéndole la potestad de alcanzar el fin concreto que el ejercicio de esa potestad persigue, a saber, la reforma parcial de la Constitución. Este sería, sin embargo, el resultado que se conseguiría si se estima que el incumplimiento ya no solo puede aparejar una sanción a los miembros de la Comisión, lo que es del todo comprensible, sino la invalidación del procedimiento y de su producto, como está pedido en estas acciones. Pero, además, el carácter garantista del procedimiento de reforma parcial, del que también se ha hablado aquí, antes que ser satisfecho con el mencionado resultado, sería violado por éste, en la medida en que se impediría al Poder Reformador de la Constitución su adecuación y, en esa medida, se compromete su perdurabilidad, su permanencia, su misma rigidez y las del orden a que ella aspira.

"XII — El carácter auxiliar de la Comisión dictaminadora a que se refiere el inciso 3° del artículo 195 no ha de ser, sin embargo, menospreciado. La simple lectura de este artículo muestra que el procedimiento especial de reforma parcial de la Constitución es pausado, y diseñado de tal manera que la voluntad de la Asamblea se produzca mediante sucesivas deliberaciones y decisiones destinadas a crear espacios de reflexión, discusión y acuerdo, todo muy en consonancia con el citado carácter garantista de ese procedimiento. Es en función de esas exigencias, que guardan conformidad con principios como los de participación democrática y publicidad, que ya este Tribunal ha estimado esencial el trámite de Comisión previsto en el inciso 3° del artículo 195, como lo ha hecho ver el Procurador General de la República en su informe. Es en este contexto que se explica la reforma constitucional que extendió el término final del plazo concedido a la Comisión, de ocho a veinte días, en virtud de la Ley No. 6053 de 15 de junio de 1977, dado que, como ya se ha explicado, el plazo es obligatorio, y resultaba ser, antes de su reforma, manifiestamente insuficiente para cumplir a cabalidad la función dictaminadora, pero esto no permite deducir el carácter anulatorio de su incumplimiento, mucho menos una vez ejercido el Poder Reformador de la Asamblea. La consecuencia invalidante del procedimiento legislativo que se atribuye al exceso del plazo es el resultado de una interpretación de algunas expresiones empleadas en el artículo 195, y, especialmente, de la que dice que la reforma se

deberá hacer "con absoluto arreglo" a lo que en ese artículo se dispone. Hacerlo supondría que, por ejemplo, cualquier exceso de los plazos de seis días establecidos en el inciso 2º del mismo artículo, que median entre las lecturas que anteceden a la primera decisión de la Asamblea, tengan el mismo efecto invalidante, sin importar siquiera las razones que lo expliquen o justifiquen.

“XIII — A los efectos de resolver las presentes acciones, este tribunal no ha encarado el laborioso esfuerzo de detectar los eventuales casos en que infracciones de esta naturaleza se pudieran haber producido. Pero sí consta que hay un relevante número de leyes de reforma parcial de la Constitución producidas con exceso del plazo del inciso 3º del artículo 195. En todos los casos en que se dio esta circunstancia, la Asamblea continuó el procedimiento hasta su finalidad propia. Para conocer la persistencia, incidencia o reiteración de este fenómeno, es indiferente que en otros casos se dictaminase dentro del plazo, porque ninguna cuestión podía hacerse sobre este hecho. Se trata, en consecuencia, de acuerdo con la información recabada, de una reiterada e inalterada práctica, nunca contradicha ni controvertida, que es lo que hace, precisamente, la consuetudo constitucional. De otra parte, es evidente que el legislador que produjo la reforma impugnada se atuvo, pues, a una interpretación indiscutida, y, tanto antes de 1969 como después, a lo largo de todos los períodos constitucionales y de todas sus diversas integraciones, reformó parcialmente la Constitución, en muchas de sus disposiciones, todas las cuales podrían ser suprimidas si este Tribunal resolviera conceder la gravísima consecuencia de la nulidad al exceso del plazo. Se ha alegado que esa consecuencia anulatoria es intrascendente, o un asunto extrajurídico, porque el rigor formal —o formalista— en la interpretación constitucional debe imperar por encima de cualquier otra consideración; pero esto, lejos de implicar el imperio del Derecho de la Constitución, lo desvirtúa, mediante una interpretación de nuevo cuño, contradictoria, por cierto, con aquella en la que se fundó una práctica legislativa que acuñó, en conjunto, a lo largo de los años, una notable enmienda de la Constitución por sucesivas reformas, y que, a juicio de este tribunal, integró el sentido de la Constitución con plena validez jurídica. Esto no es ajeno a un riguroso razonamiento jurídico y, desde luego, nada irrelevante: por el contrario, no escapan a este Tribunal las desgarradoras consecuencias que acoger la tesis de los accionantes implicaría para la integridad del Derecho de la Constitución, para su legitimación como normativa fundamental del ordenamiento, para la seguridad jurídica, y, en suma, para la propia integridad y legitimidad del derecho subordinado a la Constitución.

“XIV — Para destacar esas desgarradoras consecuencias basta con observar que, de un total de cuarenta y ocho reformas parciales incorporadas a la Constitución de 1949, hasta las del 27 de mayo de 1999, solamente veinte no serían inválidas, por haber sido dictaminadas dentro del plazo constitucional —de 8 días hasta 1977, de 20 después—, mientras que sí lo serían y, en consecuencia, absolutamente nulas, las veintisiete restantes —más de un 56%, que afectaron 45 disposiciones, y casi todas las más importantes—, las cuales fueron informadas tardíamente, incluso las que reformaron los artículos 157, sobre la composición de la Corte Suprema de Justicia (Ley #1749 de 8 de junio de 1954); 93, 95, 100 y 177 sobre el sufragio, la composición del Tribunal Supremo de Elecciones y su presupuesto (Ley #2345 de 20 de mayo de 1959); 73, sobre administración del Seguro Social (Ley 2737 de 12 de mayo de 1961); de nuevo 177, sobre el presupuesto (Ley #2738 del 12 de mayo de 1961); 16 párrafo 1, sobre convenios de doble nacionalidad (Ley #2739 de 12 de mayo de 1961); 106 y 171, sobre composición de la Asamblea Legislativa y elección de regidores municipales (Ley #2741 de 12 de mayo de 1961); 111, sobre incompatibilidades de los diputados (Ley #3118 de 16 de mayo de 1963); 49, de creación de la nueva Jurisdicción Contencioso Administrativa (Ley 3124 de 25 de junio de 1963); de nuevo 100 y 101, sobre composición del Tribunal Supremo de Elecciones (Ley 3513 de 24 de junio de 1965); 7, 33, 121 incisos 4) y 15), 141 inciso 10), 188 y 196, sobre tratados y convenios internacionales, principio de igualdad, competencia legislativa para la aprobación de tratados y de empréstitos, potestad del Poder Ejecutivo para negociar tratados, régimen de autonomía de

las instituciones descentralizadas e incluso reforma general a la Constitución (Ley #4123 de 31 de mayo de 1968); 90, sobre concesión de la mayoría y ciudadanía a los 18 años (Ley #4763 de 17 de mayo de 1971); 75, que eliminó la autorización al legislador para excluir a las instituciones de beneficencia de las garantías sociales (Ley 4764 de 17 de mayo de 1971); 96 inciso e) y, después, párrafo 2º, sobre contribución económica del Estado a los partidos políticos (Leyes #4765 de 17 de mayo de 1971 y #4973 de 16 de mayo de 1972); 78, sobre educación general básica (Ley 5202 de 30 de mayo de 1973); 10 párrafo 1, 124 párrafo 2 y 140 inciso 19) sobre irrenunciabilidad de la potestad de legislar y naturaleza no legislativa de actos administrativos autorizados por ley —contratos leyes hasta entonces— (Leyes 5701 y 5702 de 5 de mayo de 1975); 76 que incluye el título de la educación y la cultura (Ley 5703 de 6 de junio de 1975); 9, que adicionó al Tribunal Supremo de Elecciones en el elenco de los poderes públicos (Ley 5704 de 5 de junio de 1975); 85, sobre financiamiento de la educación superior (Ley 6052 de 15 de junio de 1977); 162, sobre nombramiento del presidente de la Corte Suprema de Justicia (Ley 6769 de 2 de junio de 1982); 124, sobre creación de comisiones con potestad legislativa plena (Ley 7347 de 17 de julio de 1993); 50, que incluyó el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado (Ley 7412 de 3 de junio de 1994); 16 y 17, sobre perpetuidad de la nacionalidad costarricense (Ley 7514 de 6 de junio de 1995); 139 inciso 5), sobre viajes del presidente de la República fuera del país (Ley 7674 de 17 de junio de 1997); 78 sobre financiamiento de la educación (Ley 7676 de 23 de julio de 1997); todo esto, además de la propia reforma de los artículos 10, 48, 105 y 128 (Ley 7128 de 18 de agosto de 1989), que incorporó a la Carta la nueva Jurisdicción Constitucional personificada en esta Sala; y, desde luego, de la que aquí se impugna al 132 inciso 1º, sobre no reelección del Presidente y Vicepresidentes (Ley # 4349 del 11 de julio de 1969). De hecho, algunas de las dichas se dictaminaron en plazos tan largos como 87 días, las de los artículos 157 y 49; 117 días, la de los artículos 7 y demás, incluso la del 188 y 196; la del 162, 173 días; o la del 16 y 11, 247 días... y las cuatro últimas incluso después de la sentencia N°6674-93 en que la Sala destacó, por primera vez, la importancia del trámite de comisión.

“XV — Ciertamente que correspondió a este Tribunal, en sentencia N° 6674-93 de las 10:15 hrs. del 17 de diciembre de 1993, y a nadie más antes de él —cosa importante, porque impidió a la Asamblea contrastar oportunamente su interpretación y su práctica con un intérprete autorizado de la Constitución—, calificar el vicio al que se refieren los accionantes, ocasión en que, al responder una consulta legislativa preceptiva, consideró que el vicio tenía efectos invalidantes, en el sentido específico de cancelar el procedimiento de reforma y causar el archivo del expediente; criterio que reiteró en la No. 4453-99 de 9:45 hrs. del 11 de junio de 1999, pero limitándose a transcribirlo, sin cuestionárselo ni darle especial importancia, dado que en este caso lo que consideró invalidante del procedimiento fue, principalmente, la introducción en Plenario de modificaciones que no tenían nada que ver con el proyecto de reforma constitucional original. Cabe señalar, pues, que ambos precedentes se dieron en sendas consultas legislativas, en las cuales la Sala puede y suele ser más rigurosa con las irregularidades de procedimiento, fácilmente reparables y en las que aun no se ha perfeccionado la voluntad constitucional de la Asamblea, pero no se han reproducido nunca en materia de control a posteriori de constitucionalidad, que es, por su naturaleza más traumática y demás grave consecuencias. En todo caso, entre ambas opiniones consultivas, la propia Sala se desentendió del criterio mantenido en ellas; por ejemplo, en sus resoluciones No. 1394-94 de 16 de marzo de 1994, No 1314-95 de 8 de marzo de 1995, No. 2933-95 de 7 de junio de 1995, y No. 1941-95 de 18 de abril de 1995. En estos casos, constreñida la Sala al examen del procedimiento de diversas reformas parciales en virtud de las correspondientes consultas facultativas, declaró no haber hallado vicios de procedimiento que pudieran tener efectos invalidantes. Además este es el primer caso en que la Sala, en ejercicio de su competencia de control a posteriori, se pronuncia a este respecto.

“XVI — Este Tribunal, con apoyo en las consideraciones que anteceden, arriba a la conclusión de que el vicio que se atribuye a la reforma del inciso 1º del artículo 132 de la Constitución, consistente en que la Comisión dictaminadora de la proposición de reforma no rindió su dictamen en el plazo de ocho días, según lo prescrito para la época por el artículo 195 inciso 1º, no tiene el carácter de sustancial —o esencial—, y, por ende, no invalida la reforma ni afecta la competencia de la Asamblea Legislativa como Poder Reformador de la Constitución.”

Luis Paulino Mora M. Carlos M. Arguedas R.