

Ficha del Pronunciamiento	
Dictamen : 420 del 20/10/2006	
Consultante:	Virginia Chacón Arias
Cargo:	Directora General
Institución:	Dirección General de Archivos Nacionales
Funcionarios:	Jorge Oviedo AlvarezMagda Inés Rojas Chaves

Dictamen : 420 del 20/10/2006

C-420-2006
20 de octubre de 2006

Licenciada
Virginia Chacón Arias
Directora General
Archivo Nacional
S. O.

Estimada señora

Con la aprobación de la señora Procuradora General de la República, damos respuesta a su oficio DG-721-2006 de fecha 21 de junio de 2006, mediante el cual solicita la aclaración de las conclusiones nos. 13, 14 y 15 del dictamen No. C-230-06 del 5 de junio de 2006, concerniente al alcance de la Ley del Sistema Nacional de Archivos en relación con la Universidad de Costa Rica.

Las conclusiones cuya aclaración se solicita son las siguientes:

“13. Sujetar una decisión administrativa de la Universidad, como es la eliminación de documentos que no han sido declarados de valor histórico, científico-cultural, **a autorización administrativa es dudosamente constitucional por lesionar la autonomía universitaria.** En efecto, implica transferir la gestión documental a un órgano externo, que es quien en definitiva decide.

14. Considera la Procuraduría que en relación con las universidades estatales, las disposiciones que otorgan competencia a la Dirección General del Archivo Nacional y, en particular a la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de **Documentos deben ser interpretadas en conformidad con la autonomía universitaria.**

15. En consecuencia, debe interpretarse que el criterio de la referida Comisión no es obligatorio ni vinculante para la Universidad de Costa Rica y demás universidades estatales”.

Con el propósito de fundamentar su solicitud, la Dirección expone una serie de argumentos que pueden sintetizarse de la siguiente forma:

Las conclusiones citadas no son coherentes con la jurisprudencia administrativa de este órgano consultivo, en el sentido de que la autonomía universitaria no implica que las universidades se encuentren excluidas de la aplicación de la ley ordinaria.

En criterio de la Dirección, no es posible afirmar que la gestión documental, incluyendo la selección y eliminación de documentos, constituya una función administrativa propia de la Universidad de Costa Rica, pues esto presuntamente contraviene lo dispuesto en los artículos 2 y 31 de la Ley del Sistema Nacional de Archivos, numerales que atribuyen competencias exclusivas a la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de documentos.

Se señala que el hecho de que la Universidad no se encuentre sujeta al deber de solicitar autorización para eliminar documentos, implica cercenar las competencias de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de documentos respecto de la tutela de los procesos de selección y eliminación de documentos de la Universidad de Costa Rica.

Finalmente, si es el caso que la Universidad de Costa Rica efectivamente no se encuentra sometida a la competencia de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de documentos, considera que debe aclararse el dictamen C-230-06 para que se determine si debe interpretarse que la Universidad de Costa Rica es la competente para resolver sobre cuáles documentos tienen valor científico cultural.

Con el objetivo de atender las inquietudes de la Dirección General, procederemos, en primer lugar, a hacer un breve repaso de la posición que esta Procuraduría ha sostenido en su jurisprudencia en torno al tema de la relación Ley-Universidad, a fin de determinar si el dictamen C-230-06 efectivamente contradice la tesis sostenida hasta la fecha. Luego nos referiremos al principio de interpretación conforme de la Ley, en relación con las competencias legales atribuidas a la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos. Finalmente, examinaremos la competencia de la Universidad de Costa Rica en cuanto a la declaratoria de interés científico cultural de los documentos que ella produce.

A. EL DICTAMEN C-230-06 ES CONFORME CON LA JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

La Dirección General de Archivos señala que el dictamen N° C-230-2006 no es coherente con los criterios jurisprudenciales que afirman que la Universidad queda sujeta a las regulaciones legales que afectan por igual a los demás sujetos del ordenamiento jurídico. No obstante, la correcta lectura del dictamen revela su conformidad con la jurisprudencia administrativa.

1. La jurisprudencia administrativa

De seguido se hace un recuento de los principales pronunciamientos que la Procuraduría ha emitido en materia de sujeción de la universidad estatal al ordenamiento jurídico.

En el oficio C-163-90 de 1990, la Procuraduría General claramente estableció que la autonomía universitaria, derivada directamente de la Constitución, impide someter a los centros de enseñanza superior estatales a la tutela administrativa del Poder Ejecutivo. Incluso en este mismo dictamen, se indicó que la norma fundamental dota a la Universidad de un poder normativo pleno en materia directamente de su competencia, como lo es el ámbito académico. Transcribimos, en lo conducente, lo dictaminado por la Procuraduría en esa ocasión:

“Derivada de la propia Constitución Política, de las disposiciones del legislador y de las mismas disposiciones que las propias universidades han creado, la competencia exclusiva de que gozan las universidades representa un ámbito o fuero propio del cual no gozan otros entes menores, que se ven supeditados a la tutela administrativa derivada del gobierno central. La reforma constitucional del año 1968, que reformó el artículo 188 de la Constitución Política, dejó únicamente al conglomerado de entes descentralizados con la llamada

autonomía administrativa, quedando supeditadas a la ley en materia de gobierno. Dicha reforma no perjudicó en nada la autonomía universitaria por cuanto en virtud de la especialidad de las universidades como entes descentralizados les cubre la materia propia del artículo 84, que por si fuera más, con una reforma introducida en el año 1975, reafirmó el contenido de la doctrina de la norma.

Se señala que las universidades públicas poseen un poder normativo que no se compara con ningún otro ente nacional, de forma que puede regular en forma plena y exclusiva el servicio que presta no subordinándose en la materia de su competencia a las disposiciones de la Asamblea Legislativa, es decir sus órganos son fuentes creadoras de normas jurídicas en lo que se refiere a lo académico y demás actividades conexas, y dicha potestad normativa se incorpora con plena validez, complementando las normas universitarias el resto del ordenamiento jurídico del país”.

Resulta también relevante citar el dictamen C-024-94 del 10 de febrero de 1994 – parcialmente transcrito abajo -, en el cual este órgano consultivo indica que la Universidad, amén de la capacidad de autoorganización, posee la potestad de autolegislación en las materias directamente relacionadas con su finalidad. No obstante lo cual, subraya que la Universidad igual se encuentra sometida a la Ley en su actividad administrativa. Razón por la cual, la Universidad, lo mismo que los demás entes públicos, se halla sometida a lo dispuesto en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de sus actos propios, sin que esto pueda interpretarse como una interferencia en la gestión de la Universidad, sino como el sometimiento de la misma al control de legalidad del cual ningún ente público se encuentra exento:

“El mismo autor examina el caso específico de la Universidad de Costa Rica -en ese entonces existía únicamente dicha Universidad- indicando lo siguiente: "Excepciones hay, como la Universidad nuestra, que sí parece ser un caso de jerarquía institucional por razón de la materia. (...) La diversa formulación se ha interpretado como una más amplia autonomía de la Universidad, frente a la común de los otros entes autónomos, que significa fundamentalmente su capacidad para regular en forma plena y exclusiva su servicio, sin subordinación a las normas de la Asamblea; y, también, que ésta se halla constitucionalmente inhibida para regular la materia de los servicios universitarios o académicos de alto nivel, por ser materia exclusiva de la Universidad.(...) (ORTIZ ORTIZ, Eduardo, La Autonomía Administrativa Costarricense, Revista de Ciencias Jurídicas, San José, No. 8, noviembre de 1966, p.136) Sin embargo Ortiz Ortiz no omite aclarar que: "(...) la autolegislación de que parece gozar la Universidad se refiere exclusivamente al fin propio de ésta y al régimen de sus medios para cumplirlo, y no a la Universidad como ente, es decir: como un sujeto más de un orden jurídico, poblado de otros entes y fines, en obligada armonía. (...) La Universidad como cualquier otro sujeto del orden jurídico nacional, queda sometida a todas las regulaciones legales que, aún afectando su situación jurídica e interfiriendo indirectamente con la prestación de su servicio y la organización de sus medios, afectan por igual a todos los otros sujetos del mismo orden, porque están motivadas en razones a todos comunes, extrañas a su especialidad funcional."(...) Lo que queda a la Universidad, fuera de la potestad de autoorganización que todos los entes tienen y que puede comprender todos los aspectos de su estructura, es la fijación de programas académicos, de técnicas de prestación del servicio y las relaciones nacidas de su prestación. Es éste propiamente el servicio de la alta cultura, único que puede resistir a la ley detrás del escudo protector de la autonomía universitaria." (El subrayado no es del original) (ORTIZ ORTIZ, Eduardo, La Autonomía Administrativa Costarricense, op. cit., p.137.) Como se puede concluir, el control de legalidad que ejerce esta Procuraduría, el cual se traduce un dictamen vinculante para la Administración activa, no implica interferir directamente en el servicio de alta cultura que prestan las Universidades Estatales, pues no se les afecta en la fijación de programas académicos, ni en las técnicas de prestación

del servicio, ni en las relaciones nacidas de su prestación. En consecuencia, dicha intervención es legítima y está expresamente autorizada por nuestro Ordenamiento Jurídico. En otros términos, las Universidades sometidas a lo dispuesto por el numeral 173 de la Ley General de la Administración Pública no se ven afectadas en su fin propio, ni en el régimen de los medios para cumplirlo, sino que éstas se someten, como un sujeto más de la Administración Pública, al control de legalidad en vía administrativa. Es claro que la labor de la Procuraduría en relación con el presente caso es la de verificar la legalidad de la aplicación de las normas que la misma Universidad Estatal ha establecido para que su fin pueda ser cumplido y aquellas de igual o superior potencia jurídica del resto del Ordenamiento Jurídico. Este criterio es el mismo que ha mantenido nuestro Tribunal Constitucional, al expresar: "...también es cierto que ella es egresada de la Universidad Nacional al igual que la recurrente, por lo que no se justifica la interpretación que ha dado la Universidad de Costa Rica, pues en tratándose de un error, lo que debe hacer es buscar la nulidad administrativa de ese acto ante lo Contencioso Administrativo, de acuerdo a lo que señala el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, o en su caso, los numerales 10 y 35 de la Ley Reguladora de lo Contencioso Administrativo." (El subrayado no es del original) (Sala Constitucional, N° 2381-91 de las 14 horas del 21 de noviembre de 1991)."

En punto al principio de legalidad, en el dictamen C-86-96 del 5 de junio de 1996, se apuntó que pese al poder autonormativo de la Universidad no es posible interpretar que ésta no se encuentre sujeta al ordenamiento estatal. Por el contrario, en razón de esa sujeción debe cumplir con las disposiciones legales dictadas por la Asamblea Legislativa. Al respecto, en dicha ocasión, se dijo:

"Como es bien sabido, las universidades públicas costarricenses gozan de un status autonómico privilegiado en el concierto del sector público descentralizado, toda vez que dicha independencia se extiende a los ámbitos administrativo, político, financiero y organizativo. Como una de las manifestaciones de tal condición, gozan de "... poder reglamentario (autónomo y de ejecución); pueden autoestructurarse, repartir sus competencias dentro del ámbito interno del ente, desconcentrarse en lo jurídicamente posible y lícito, regular el servicio que prestan, y decidir libremente sobre su personal ..." (voto de la Sala Constitucional N° 1313-93 de 26 de marzo, también citado en el oficio del consultante).

En realidad, el artículo 84 constitucional establece una reserva normativa en favor de las universidades, en el sentido de que su poder reglamentario es el único competente para normar la organización del servicio universitario; disposiciones que integran de esta manera un subsistema jurídico particular.

Lo anterior, empero, no cabe interpretarlo en el sentido de que la universidad se encuentre desvinculada del ordenamiento estatal. Como bien se ha afirmado, "la institución universitaria es una institución más dentro del Estado y ha de operar en el marco del ordenamiento general" (Tomás-Ramón Fernández, "La autonomía universitaria: ámbito y límites", Madrid, Civitas, 1982, p. 56).

En esta misma línea, la Opinión Jurídica OJ-91-98 del 12 de noviembre de 1998 recalcó que la Universidad se encuentra sometida al ordenamiento jurídico estatal excepto en aquellas materias propias de su especialización funcional. Sobre el particular, se estableció:

"No obstante lo expuesto anteriormente, tanto la doctrina como la misma Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y la Procuraduría han advertido que dicha autonomía universitaria no debe ser asimilada o interpretada de tal forma que se considere a los entes universitarios estatales, aislados o desvinculados del ordenamiento jurídico como un todo normativo, toda vez que sin lugar a dudas dichas entidades de educación superior se encuentran inmersas dentro del concierto o conjunto de instituciones públicas que conforman el aparato estatal.

Por lo tanto, es claro que siempre las universidades quedarán sometidas a aquellas disposiciones legales que afectan, en igual forma, a todos los demás destinatarios de las mismas dentro de nuestro ordenamiento jurídico, por cuanto se trata de situaciones comunes a dichos sujetos y que precisamente escapan o no están comprendidas dentro de su especialización funcional, pese a que de manera indirecta llegaran a interferir con la prestación de su servicio y su organización”.

La misma tesis se adoptó en el dictamen C-191-98 del 10 de setiembre de 1998, en el que se subrayó que las regulaciones que el legislador establezca, y que la materia no haya sido reservada por la Constitución como competencia esencial de la Universidad, verbigracia lo relativo al régimen de empleo público, son aplicables a ésta. En lo particular, se dictaminó:

“Las regulaciones de empleo público se encuentran fuera de ese ámbito organizativo, por lo que es lícito sostener que no se trata de una materia que el constituyente haya reservado a las universidades estatales (2), sin perjuicio (claro está) de la posibilidad de que en esta materia se dicten reglamentos autónomos respetuosos del marco legal impuesto”.

También en el dictamen C-269-03 del 12 de setiembre de 2003 se determinó que, en el tanto que el sistema de fiscalización de la Hacienda Pública no se encuentra dentro de las competencias esenciales garantizadas por el constituyente con fundamento de la autonomía universitaria, la Universidad se encuentra sujeta a los deberes establecidos en la Ley de Control Interno:

“Por ello la aplicación del citado artículo 31 no desconoce la potestad organizatoria de la Universidad de Costa Rica. Y es que el correcto manejo de los fondos públicos y la circunstancia de que la función de control integre el orden público resultan contrarios a la posibilidad de que cada sujeto de la Hacienda Pública pueda determinar cuál es el ordenamiento financiero que se le aplica y el sistema de fiscalización a que queda sujeto.

Por consiguiente, no se trata de un cuestionamiento de la legitimidad de un órgano universitario, sino de la necesidad de que se respeten los principios y normas constitucionales referidas a la Hacienda Pública y, en particular, en orden al control. Si en el Estado democrático el control se configura como una medida cautelar para salvaguardar los fondos públicos y asegurar el cumplimiento de los programas financiados con los presupuestos públicos, ¿cómo pretender que el ente sujeto a control sea el único que pueda establecer las normas bajo las cuales se ejercerá el control?

Como un fundamento para descartar la aplicación del artículo 31 de cita, el Consejo Universitario señala que dicho órgano ha dictado políticas para el mejoramiento de la administración universitaria, políticas que tienden a establecer el manejo transparente de los fondos públicos y la rendición de cuentas de los servidores universitarios en tanto funcionarios públicos. Asimismo, manifiesta que corresponde al Consejo fiscalizar la gestión universitaria. En relación con estos argumentos, cabe señalar que las políticas que dicte el Consejo Universitario como jerarca de la Universidad deben permitir el efectivo funcionamiento del sistema de fiscalización, tal como éste es estructurado por la Constitución y las leyes. De ese hecho esas políticas deben ser conformes con los imperativos del sistema de fiscalización y, ante todo, de plena sujeción al control que le corresponde a la Contraloría General de la República. Las autoridades universitarias deben adoptar políticas internas para efectos de la fiscalización como parte del control interno de ese ente (artículo 9 de la Ley de Control Interno). La emisión de esas disposiciones es parte de la competencia de esas autoridades, según lo señalado por esta Ley y anteriormente la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República. En efecto, conforme el artículo 10 de la Ley cuestionada, es "responsabilidad" del jerarca, sea del Consejo Universitario, el establecer, mantener y evaluar el sistema de control interno institucional. Para lo cual deberá emitir políticas,

normas y procedimientos de control que aseguren la concreción de los objetivos y metas institucionales (artículo 15 de la Ley).

Es de recalcar que esta obligación no se impone a las autoridades universitarias en razón de la especialidad funcional de la universidad. Por el contrario, se trata de una obligación aplicable a todos los integrantes de la Hacienda Pública en su condición de tales y como órganos de control interno (artículo 9 de cita). Con ello indicamos que la facultad de las autoridades universitarias de adoptar disposiciones y medidas de control interno no encuentra fundamento en la autonomía constitucionalmente garantizada, sino que es consecuencia del sistema de fiscalización. El ámbito a que se refieren esas políticas excede el garantizado por la autonomía universitaria, en tanto ésta está referida, repetimos, a la docencia, a la investigación y a la extensión social y cultural de esa Casa de Enseñanza. Por lo que la adopción de esas políticas puede ser regulada por la Ley.

En último término, la normativa de control interno y dentro de ésta los requisitos a que debe sujetarse el nombramiento del auditor y subauditor universitario no sólo deben satisfacer las exigencias de las autoridades universitarias. Por el contrario, la regulación debe ser objetiva, de manera tal que se garantice la independencia del funcionario de auditoría, a fin de que pueda ser no sólo garante de la administración financiera universitaria frente a los jefes universitarios, sino fundamentalmente, respecto de la ciudadanía en general. La independencia y objetividad en el desempeño de la actividad de auditoría es indispensable para proporcionar seguridad a la comunidad universitaria y a los contribuyentes sobre la forma en que se administran los recursos públicos, en particular, los que el Estado les transfiere. De manera que, como lo dispone el artículo 21 de la Ley de Control Interno, se le garantice a la ciudadanía que "la actuación del jefe y la del resto de la administración se ejecuta conforme al marco legal y técnico y a las prácticas sanas".

En coherencia con la jurisprudencia de la Procuraduría, la Opinión Jurídica OJ-135-2004 del 1 de noviembre de 2004 estimó que la garantía constitucional de autonomía abarca la potestad de auto organización, por lo que debe entenderse que las normas universitarias dictadas en materia de organización prevalecen sobre la Ley.

"Si la universidad tiene autonomía organizativa, se sigue de ello la competencia para emitir normas que establezcan y regulen su organización. Lo cual comprende el regular la organización del servicio universitario por medio de normas reglamentarias. En aplicación del principio de competencia, las normas universitarias sobre organización prevalecen sobre el resto de las normas jurídicas de rango inferior a la Constitución. En consecuencia, las normas universitarias en materia organizativa prevalecen sobre la ley."

Para finalizar este breve resumen, sintetizaremos las grandes líneas presentes en la jurisprudencia de la Procuraduría General, en torno al tema Ley-Universidad, de la forma que de seguido se expone:

La Autonomía Universitaria garantiza que en las materias de su especialidad funcional las normas universitarias prevalecen sobre la Ley.

No obstante, la Universidad se encuentra sometida al ordenamiento jurídico estatal en aquellas materias extrañas a su especialidad funcional, esto pese a que indirectamente las normas legales incidan sobre el ejercicio de dicha especialidad.

La Universidad , igual que los demás entes públicos, se encuentra sometida al control de legalidad, lo que tiene consecuencias respecto de la potestad de anular sus propios actos. Como consecuencia de lo cual, se encuentra sometida al procedimiento establecido en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública. La anulación de sus actos escapa al poder de auto organización de la Universidad.

La Autonomía Universitaria impide que la Universidad pueda ser sujeto pasivo de la tutela administrativa del Poder Ejecutivo.

2. Conformidad entre la jurisprudencia administrativa de la Procuraduría y el dictamen c-230-06.

A la luz de lo expuesto, se observa que sí existe coherencia entre la jurisprudencia de este órgano consultivo y lo dicho en las conclusiones N° 13, 14 y 15 del dictamen C-230-2006.

1. En el dictamen en mención, particularmente en su conclusión N° 7, se establece que la Universidad se encuentra sujeta a la Ley del Sistema Nacional de Archivos (“La Universidad de Costa Rica como ente público se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la ley N° 7202, Ley del Sistema Nacional de Archivos”).

2. Se sostiene que la Ley N° 7202 no puede, desde la perspectiva de la Constitución, interpretarse en el sentido que supedite la gestión documental de la Universidad a la tutela del Poder Ejecutivo en cabeza de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos.

Este punto es perfectamente coherente con nuestra jurisprudencia, pues de la misma se infiere que si bien es cierto la aplicación de la Ley en relación con la Universidad no constituye un fenómeno semejante a la extraterritorialidad, la autonomía universitaria sí impone límites al poder legislador. Está excluido que la Ley pueda establecer mecanismos que demeriten la capacidad de autogestión de la Universidad, imponiéndole un modelo equivalente a la cogestión o sometiéndola al control administrativo del Poder Ejecutivo.

No desconoce la Procuraduría que a partir de una interpretación del artículo 2 de la Ley N° 7202 en relación con su numeral 31, se podría deducir que en el tanto ente público, la Universidad de Costa Rica está bajo la tutela de la Comisión en mención, de tal suerte que dicha Casa de Estudios Superiores debería someter su proceso de selección y eliminación de documentos a la supervisión de la Comisión, así como se encontraría en el deber de solicitar, vía consulta, la autorización de la Comisión para proceder a la destrucción de documentos (Artículos 34 y 35 de la Ley de cita).

No obstante, lo cierto es que esa interpretación implicaría que en, al menos, parte de su gestión administrativa, la Universidad de Costa Rica se encontraría sujeta a la tutela de un órgano del Poder Ejecutivo – desconcentrado en este caso -, lo cual violentaría la autonomía universitaria garantizada por los artículos 84 y 88 de la Carta Fundamental, en el tanto esta autonomía comprende el poder de auto gestión de la Universidad.

Lo procedente, en consecuencia, a efectos de dimensionar correctamente las competencias de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de documentos, es interpretar los numerales 2 y 31 y siguientes de la Ley del Sistema Nacional de Archivos conforme la Constitución.

B.-

LA INTERPRETACION CONFORME OBLIGA A RESPETAR LA AUTONOMIA UNIVERSITARIA

La técnica de la interpretación conforme obliga al operador jurídico a establecer el sentido de una norma jurídica conforme a la Constitución. Ello implica privilegiar la interpretación de la norma que más se ajuste al Texto fundamental. En tratándose de las universidades estatales ello implica que las normas que les conciernen deben ser interpretadas conforme la autonomía universitaria.

1. Las normas deben ser interpretadas conforme a la Constitución

De previo a referirnos a la interpretación conforme de las competencias de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos, establecidas en la Ley del Sistema de Archivos Nacionales, conviene realizar unos breves comentarios sobre la interpretación.

De acuerdo con el numeral 10 del Código Civil, las leyes deben ser interpretadas, entre otros criterios, de acuerdo con el criterio teleológico y según su contexto. De conformidad con el artículo 10 de la Ley General de la Administración Pública, las normas administrativas, en virtud del principio de unidad del ordenamiento jurídico, deben interpretarse tomando en cuenta las otras normas que integran el derecho vigente, según la escala jerárquica de las normas. Se sigue de lo anterior, que la interpretación debe partir de la Constitución. Una norma no puede ser interpretada haciendo abstracción del ordenamiento al cual pertenece y, por ende, interpretando el punto sin tomar en consideración la existencia de otras disposiciones que pueden actuar como límite o restringir sus prescripciones. En particular, no puede hacerse abstracción de la norma constitucional. En este punto, García de Enterría escribe:

“Hay que entender, como ha notado Zippelius, que la Constitución constituye el “contexto” necesario de todas y cada una de las Leyes y Reglamentos y normas del ordenamiento a efectos de su interpretación y aplicación, aunque sea un contexto que a todas las excede en su significado y en rango; en este sentido, habrá que entender que la indicación del artículo 3,1 de nuestro Código Civil, que ordena interpretar las normas “según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto” llama, en primer término, para depurar ese contexto, a la norma constitucional.” (E, García de Enterría : **La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional**, Madrid, Editorial Civitas, 1988, reimpresión, p. 102).

En consecuencia, y atendiendo a la primacía de la norma constitucional, el principio de interpretación conforme, exige que entre varias interpretaciones de la ley, prevalezca la que sea más coherente con la Norma Fundamental. De tal suerte, que en el caso de aquellas normas jurídicas que – confrontadas con nuestra Constitución – no impliquen una evidente y abierta contradicción, pero que sí planteen sus reservas, lo procedente es interpretarlas de tal modo que su contenido y alcance resulten compatibles con los valores y contenidos de la Norma Fundamental.

Al respecto, el autor Konrad Hesse indica:

“Así pues, en el marco de la interpretación conforme las normas constitucionales no son solamente “normas parámetro”(Prüfungsnormen) sino también “normas de contenido” (Sachnormen) en la determinación del contenido de las leyes ordinarias. Por el contrario no es posible la interpretación conforme en contra del “texto y sentido” o en contra de la “finalidad legislativa”. A este respecto no tiene que ser determinante la voluntad subjetiva del legislador; más bien de lo que se trata es de mantener el máximo de aquello que él ha querido”(K, Hesse: **Escritos de Derecho Constitucional**, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1983, p. 54).

Es decir, la interpretación de las leyes conforme con la Constitución procede siempre y cuando no se viole la intención del legislador, dándole un sentido imposible de deducir de su texto. En este sentido, resulta ilustrativo lo dicho por la Sala Primera del Tribunal Constitucional Federal Alemán en la sentencia del 11 de junio de 1958 (1BvL 149/52-33):

“El Tribunal Constitucional Federal en la Sentencia del 7 de mayo de 1953 – BverfGE 2,66 (282)- ha expresado que “en caso de duda se ordena una interpretación conforme con la Constitución”. No obstante, añadió que “esto por supuesto no implicaba que se pudiera dejar de lado la finalidad de la Ley”. El mismo Tribunal ha empleado el mandato de la interpretación “conforme con la Constitución” en aquellos casos en los cuales una interpretación amplia de la Ley resultaba incompatible con la Constitución, y lo ha rechazado, por ejemplo, cuando la interpretación –que se pudiera dar allí–habría encontrado correspondencia con las concepciones del legislador. En su lugar, el Tribunal

Constitucional Federal ha ordenado una interpretación estricta, que por lo menos corresponda a la voluntad del legislador en la medida en que sea compatible con la Constitución. Como resultado, la sentencia mantuvo en ese entonces al máximo la intención del legislador, dentro de los límites permitidos por la Constitución... ”(En: Schwabe, Jurgen, Cincuenta años de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, 2003, p. 3)

Finalmente, valga señalar que este principio de la interpretación conforme ha estado presente en la jurisprudencia de la Sala Constitucional, a este efecto pueden revisarse las sentencias Nos 1185 del 2 de marzo de 1995, 4835 del 6 de junio de 2001 y 10492 del 28 de setiembre de 2004. En su sentencia No. 4548-95 del 16 de agosto de 1995, la Sala Constitucional ha establecido:

“...las leyes deben interpretarse conforme a la Constitución Política, y solamente las normas palmariamente contrarias a esta última deben ser declaradas inconstitucionales, pues es propio de la naturaleza piramidal del ordenamiento que las disposiciones constitucionales, particularmente los derechos fundamentales, constituyen criterios fundamentales para la interpretación de todo el ordenamiento...”

2. *Una interpretación conforme de las competencias de la Comisión*

En el caso de la Ley N° 7202, Ley del Sistema Nacional de Archivos, de su artículo 2 puede interpretarse que la intención objetiva del legislador es que dicha norma legal sea aplicable en relación con la gestión documental de los Poderes del Estado y de los demás entes públicos, incluyendo la Universidad de Costa Rica. La pretensión de sujetar a la Universidad a disposiciones que regulan la gestión documental y en particular los documentos con valor histórico no es per se inconstitucional. El problema se presenta cuando esa sujeción implica controles que afectan la autonomía universitaria. Es decir, la interpretación de la Ley del Sistema Nacional de Archivos no puede hacerse con abstracción de lo dispuesto en los numerales 84 y 88 de la Constitución. Por principio, debe entenderse, entonces, que la intención del legislador de sujetar a la Universidad a las regulaciones establecidas en la Ley N° 7202, es válida en tanto respete la autonomía universitaria garantizada por el Texto Constitucional.

Se sigue de lo anterior que los numerales 31, 33, 34 y 35 de la Ley del Sistema Nacional de Archivos deben interpretarse de manera tal que se comprenda que las competencias asignadas a la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos, en modo alguno someten a la Universidad de Costa Rica en relación con su patrimonio documental a un régimen de tutela administrativa ejercida por la Comisión como órgano del Poder Ejecutivo. Ello implica que no pueden ser aplicadas a la Universidad como lo son a otros organismos públicos. Lo que tiene consecuencias respecto de la eliminación de documentos de la Universidad

En el dictamen C-230-06 señalamos que los numerales 31 y 35 de la Ley N °7202 establecen que, previo a la eliminación de documentos, las Administraciones deben “consultar” a la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos, que emitirá una resolución de efecto vinculante para el consultante. Lo que implica que la Administración no es libre de eliminar los documentos porque para dicha gestión administrativa debe someterse al criterio y decisión de la Comisión.

Dados los argumentos que expone la Dirección de Archivo Nacional debe hacerse notar que la Administración deviene obligada a consultar para eliminar documentos (artículos 31 y 33, b) de la Ley). Los documentos que conforme a la Ley y al Reglamento pueden ser eliminados son aquellos que carecen de valor científico-cultural. Ello implica que en los términos de la Ley, la Administración consulta para eliminar documentos que forman parte de su patrimonio documental. Se consulta la eliminación de documentos. El artículo 34 de la ley reafirma que la Comisión puede pronunciarse con carácter vinculante sobre la eliminación de documentos que carecen de valor científico-cultural. En los términos de la Ley, es la Comisión

la que decide eliminar los documentos sin valor científico-cultural. Ergo, la Administración carece de facultad para eliminar por propia decisión esos documentos *sin* valor científico-cultural.

Aplicado a la Universidad, ello implicaría que cualquier decisión sobre eliminación de documentos debería pasar previamente por el criterio del órgano del Poder Ejecutivo. Sin embargo, a la luz de la Norma Fundamental no puede entenderse que la Universidad de Costa Rica se encuentra en la obligación de consultar a la Comisión para proceder a eliminar sus documentos. Nótese que ello implicaría que su gestión documental, que está amparada a la autonomía administrativa garantizada constitucionalmente, se somete a un control previo por parte de un órgano del Poder Ejecutivo. Control previo que es dudosamente inconstitucional.

Es por ello que debe interpretarse que la consulta es facultativa y, en caso de que la Universidad decida plantearla, su efecto es el de una recomendación. Reiteramos: obligar a la Universidad a someterse a una consulta obligatoria y vinculante tratándose de su gestión documental y que, por ende, no comprende documentos con valor científico cultural, implicaría someter a la Universidad a la tutela administrativa del Poder Ejecutivo.

Es decir, si bien la Procuraduría considera que es válido que el legislador someta a la Universidad a regulaciones legales en materia de archivo y sobre documentos con valor histórico-cultural, verbi gratia la actual Ley del Sistema Nacional de Archivos, considera que esa sujeción no puede llevar a someter el ente universitario a la competencia decisoria de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos en relación con la eliminación de sus documentos. La definición de competencias que el legislador ha hecho en dicha Ley implicaría una habilitación al Poder Ejecutivo para ejercer tutela sobre dicha Casa de Estudios, imponiéndole la autorización o la aprobación de un acto concreto. Es decir, si fuere aplicable a la Universidad, la Ley limitaría la potestad de autoadministración de la Universidad, con desconocimiento de la autonomía universitaria.

Los artículos 84 y 88 de la Carta Fundamental otorgan a la Universidad de Costa Rica la potestad de auto administrarse, sin que esta potestad pueda ser restringida mediante el control por parte de un órgano del Poder Ejecutivo. Así lo ha manifestado la Sala Constitucional en su sentencia No. 1313-93 del 26 de marzo de 1993, ya citada en el dictamen C-230-2006:

“Si bien es cierto -como ya se comprobó- la Asamblea Legislativa puede regular lo concerniente a la materia de las universidades, le está vedado imposibilitar, restar o disminuir a esas instituciones, aquellas potestades que les son necesarias para cumplir su correspondiente finalidad y que conforman su propia Autonomía. Es decir, para expresarlo en los términos de cierta doctrina relevante, esos entes tienen la titularidad y el ejercicio inicial, independiente e irrestricto de todas las potestades administrativas y docentes para el cumplimiento de su especialización material, sin que ésto pueda ser menoscabado por la Ley...”

Por ende, una interpretación de la Ley del Sistema Nacional de Archivos que conlleve a supeditar la potestad de auto administración de la Universidad a la autoridad de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de documentos, devendría contraria a la Constitución.

Podría argumentarse que la Universidad se sujeta a una consulta obligatoria y vinculante cuando pretende declarar la nulidad de sus actos declaratorios de derecho. No obstante, debe tomarse en cuenta que la declaratoria de nulidad de los actos administrativos por la propia Administración es excepcional porque precisamente se está en presencia de actos declarativos de derecho. Pero, además, la consulta constituye una formalidad sustancial dentro del procedimiento dirigida a asegurar el Debido Proceso a favor del destinatario del acto cuya anulación se pretende. El dictamen que la Procuraduría o la Contraloría General de la República, según se trate, emiten es un acto de control de legalidad por parte de órganos imparciales e independientes. Lo cual impide considerar que se está ante supuestos siquiera similares a la consulta de una Administración a la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos.

La Dirección hace referencia a los documentos con valor científico-cultural. La Procuraduría se ha referido en el dictamen C-203-2006 a la eliminación de documentos sin valor científico cultural, porque los artículos 31 a 35 regulan la consulta para eliminar este tipo de documentos. Es decir, la Administración consulta a la Comisión respecto de la eliminación de documentos que son propios de la entidad y que no llegarían a formar parte del demanio público. Aspecto que se comprende porque dentro del contexto de la Ley del Sistema Nacional de Archivo no existe posibilidad alguna de eliminar documentos con valor científico cultural.

C.-

POTESTAD NORMATIVA Y DECLARATORIA DEL VALOR CIENTIFICO CULTURAL DE UN DOCUMENTO

Consulta la Dirección de Archivos si la Universidad está sujeta a las normas emitidas por los distintos órganos del Sistema Nacional de Archivos o, en su caso, si tiene competencia para emitir sus propias normas. En su caso, para decidir si un documento es de valor científico cultural.

Conforme se solicita en su oficio, debe precisarse si la Universidad se sujeta al poder normativo de la Comisión y el ejercicio de sus competencias respecto de los documentos con valor científico cultural.

1.-

Competencia de la Comisión para dictar normas técnicas en materia de selección y eliminación de documentos.

De acuerdo con el numeral 2 de la Ley del Sistema Nacional de Archivos, el objetivo de dicha Ley es regular el funcionamiento de los archivos públicos, garantizando la protección del patrimonio cultural documental (artículos 4 y 5), y asegurando el libre acceso a los documentos gestionados por los archivos públicos (artículo 10).

Como parte de este propósito, la Ley ha otorgado a la Junta Administrativa del Archivo Nacional la potestad de establecer las políticas archivísticas del país y de recomendar estrategias para el funcionamiento de los archivos nacionales. Asimismo, y como complemento de los poderes otorgados a la Junta, el artículo 31 de la Ley del Sistema Nacional de Archivos ha creado la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos, como un órgano con una competencia técnica especializada en materia de gestión documental.

En ejercicio de esta competencia técnica, la Comisión tiene la potestad de dictar normas aplicables para la selección y eliminación de documentos que carezcan de valor científico cultural, así como para definir el valor histórico cultural de documentos. Este poder normativo tiene por objeto establecer regulaciones técnicas generales que faciliten la gestión documental de los entes públicos, estableciendo los criterios de selección que la llevarán a determinar si un documento en particular tiene valor científico cultural y bajo qué presupuestos un documento puede ser eliminado. A tenor del numeral 2 de la misma Ley, estas normas técnicas son de aplicación general para el Estado y todos los demás entes públicos.

Un poder normativo que es de naturaleza y alcance distinto de la potestad de dictaminar si un documento X puede ser eliminado. Por ende, ese poder normativo se expresa por medio de disposiciones generales, particularmente reglamentos. No se expresa a través de actos concretos.

En tanto ese poder normativo sea ejercido dentro del ámbito técnico y no conlleve a una coadministración con la Universidad, esta se sujeta a tal poder. En efecto, la autonomía universitaria no debe interpretarse en el sentido de que la Universidad pueda desconocer la competencia técnica especializada de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos; por el contrario, en el tanto se trate de normativa técnica y sea de aplicación general para todas las Administraciones, ésta resulta vinculante para la Universidad de Costa Rica. En el dictamen de mérito indicamos sobre esa sujeción:

“La regulación legal incide en la Universidad tanto en lo que se refiere a la gestión documental como en lo referente a la definición del patrimonio histórico-científico, cultural. Tanto uno como otro fondo deben ser considerados bienes públicos pero están sometidos a regímenes jurídicos diferentes. Como se indicó, los bienes de valor histórico, científico, cultural constituyen bienes demaniales sujetos al régimen jurídico correspondiente.

Pertencen a esta categoría de bien demanial, propiedad de la Nación todos los documentos que tengan valor científico-cultural, histórico, independientemente de quien genere, custodie o administre dichos bienes. En consecuencia, forman parte de ese patrimonio documentos de los sujetos privados o particulares. Las disposiciones de la Ley del Sistema Nacional de Archivos dirigidas a regular el patrimonio histórico, científico-cultural son de alcance general, aplicables con prescindencia del carácter público o privado de quien tenga el documento en cuestión. Los artículos 3 (“todos los documentos con valor científico-cultural son bienes muebles y forman parte del patrimonio científico cultural de Costa Rica” y 5 (“los documentos de valor científico-cultural son de interés público y no podrán salir del territorio nacional sin la previa publicación de un decreto que lo autorice”, no dejan margen para dudar que la regulación del patrimonio nacional sea general. Dado ese carácter general, la Universidad de Costa Rica queda sujeta a sus regulaciones. Cabría agregar, además, que la protección del patrimonio histórico, cultural, científico encuentra su origen en lo dispuesto en el artículo 89 de la Constitución. Disposición que tiene el mismo valor jurídico que los artículos 84 a 88 relativos a las universidades estatales. De lo que se deriva que las universidades estatales están obligadas a sujetarse a las disposiciones tendentes a preservar dicho patrimonio, sin que puedan alegar respecto de él un derecho de propiedad regido por el Derecho Civil, como afirma la Asesoría Jurídica de la Universidad de Costa Rica.

Es claro, sin embargo, que los fondos documentales de las universidades estatales no contienen sólo documentos con valor histórico, cultural, científico, parte del Patrimonio Nacional. Por el contrario, comprenden documentos de valor administrativo, documentos relativos a programas de estudios, evaluaciones de estudiantes, etc, algunos de ellos sin ningún valor o interés científico, histórico, cultural, que obligue a su preservación para las futuras generaciones. En ese sentido, su titularidad corresponde a la Universidad de que se traten bienes patrimoniales de la universidad sujetos al régimen correspondiente”.

Pero ¿puede la Universidad dictar sus propias normas? Si bien la regulación de la materia archivística, según se vio, no entra dentro del campo propio de la Universidad, ésta como cualquier otro miembro del Sistema puede dictar normativa interna en la materia, directamente aplicable a su gestión. Sin embargo, al ejercer ese poder normativo deberá respetar e incorporar las regulaciones técnicas establecidas por el órgano especializado en la materia.

Lo anterior tiene consecuencias en orden al establecimiento de las tablas de plazos.

Conforme con el numeral 131 del Reglamento a la Ley N°7202, las tablas de plazos de conservación son los instrumentos en los que constan todos los tipos documentales producidos o recibidos en una oficina o institución, en los cuales se anotan sus distintas características y se fija el valor administrativo y legal.

La elaboración de estas tablas es competencia de cada institución que, de acuerdo con el ordinal 129 del reglamento, es la responsable de fijar el valor administrativo y legal de cada tipo documental, debiendo respetar no obstante las normas técnicas que dicte la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos.

Estas tablas son el instrumento indispensable para que las instituciones puedan seleccionar y eliminar los documentos que produzcan, determinando cuáles deben ser

remitidos al Archivo Nacional debido a su interés científico cultural (artículo 132 del Reglamento). La tarea de elaborar estas tablas corresponde en cada institución a un Comité.

No obstante, según se expresa en los artículos 131 y 140, inciso c) del Reglamento, por regla general, las tablas de conservación deben ser sometidas a la aprobación de la Comisión Nacional, pues esta es una de las modalidades a través de las cuales dicha Comisión ejerce el poder de tutela administrativa.

Ahora bien, puesto que la Universidad sí se encuentra sujeta a las regulaciones de la Ley del Sistema de Archivos Nacionales, dicha Casa de Estudios Superiores se encuentra obligada a emitir y aprobar su propia Tabla de Conservación de Documentos. Tabla que le permitirá una adecuada gestión documental y, además, garantizará que una vez vencidos los plazos de vigencia legal y administrativa, los documentos de valor científico cultural sean remitidos para su custodia definitiva al Archivo Nacional.

Sin embargo, si se pretendiera obligar a la Universidad a requerir de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos, la aprobación de sus Tablas de Conservación de Documentos, indirectamente se estaría limitando la capacidad de autogestión de la Universidad, sometiéndola a la autoridad de la Comisión. Por lo que cabe interpretar que la Universidad no se encuentra obligada a requerir dicha aprobación.

2.-

La situación de los documentos de valor histórico-cultural

La Dirección del Archivo Nacional cuestiona las conclusiones del dictamen C-230-2006 porque considera que la Universidad podría eliminar documentos con valor científico cultural, que forman parte del patrimonio documental de la Nación. Estima la Dirección que debe corresponderle, conforme a la Ley, la competencia para establecer el valor científico cultural de un documento.

El dictamen C-230-2006 no cuestiona la competencia para declarar un documento como de valor científico-cultural. Obsérvese que la Procuraduría ha señalado que dichos documentos tienen naturaleza demanial y como tales pertenecen a la Nación. Asimismo, ha indicado que esa pertenencia al demanio deriva de la declaración de valor científico cultural, declaración que corresponde a la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos, según el artículo 3 de la Ley. En el tanto se trata de integrar al demanio público un determinado documento, se sigue como lógica consecuencia que la decisión escapa a la competencia de gestión de la Universidad. Por el contrario, esa decisión debe corresponder al Estado por medio del órgano que este designe. En el caso del patrimonio documental, el Estado ha asignado la competencia a la Comisión de repetida cita.

Señala la Dirección del Archivo Nacional que el dictamen traslada a la Universidad la valoración de qué documentos son de valor científico cultural.

La Ley establece en su artículo 3 criterios para determinar cuáles son los documentos de valor científico cultural. Dichos criterios son, ciertamente, de alcance muy general. Requieren precisión tanto a través del Reglamento de la Ley como de diversas disposiciones emitidas por los órganos técnicos. En ejercicio de esa competencia, la Comisión debe determinar los criterios bajo los cuales definirá un documento como de valor científico cultural. Criterios que obligan a la Universidad, que debe sujetarse tanto a los referidos criterios como a la aplicación que de estos haga la Comisión. En ese sentido, la Comisión puede definir que ciertos documentos que genera la Universidad constituyen documentos de valor histórico cultural, declarándolos como tales. La Universidad tendría que demostrar que tales

documentos no reúnen las características requeridas para ser declarados documentos de valor científico cultural, a efecto de impedir que tales documentos entren al patrimonio de la Nación. Empero, la decisión definitiva sobre el punto compete a la Comisión.

CONCLUSIONES:

Por lo antes expuesto, es criterio de la Procuraduría General de la República, que:

1.-

Las conclusiones 13, 14 y 15 del dictamen C-230-06 son conformes con la jurisprudencia de este Organismo Consultivo sobre la relación Universidad-ley.

2.-

A la luz del principio de interpretación conforme a la Constitución, las competencias de tutela administrativa otorgada por la Ley a la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos deben aplicarse con respeto a la Autonomía Universitaria.

3.-

En virtud de dicha autonomía, compete a la Universidad de Costa Rica elaborar su propia tabla de plazos de conservación y eliminación de documentos. Dicha tabla de plazos no está sujeta a aprobación de órgano alguno del Poder Ejecutivo.

4.-

En la elaboración de la tabla de plazos, la Universidad deberá considerar los aspectos técnicos dictados por la Comisión Nacional.

5.-

De acuerdo con el artículo 3 de la Ley del Sistema Nacional de Archivos y su Reglamento, la Comisión establece los criterios bajo los cuales un documento debe ser considerado de interés científico cultural, competencia que ejerce a través de la potestad de dictar normativa técnica. Potestad normativa que es de naturaleza y contenido diferente al ejercicio de una tutela administrativa manifestada a través de autorizaciones, aprobaciones o dictámenes obligatorios y vinculantes.

6.-

La normativa interna que dicte la Universidad de Costa Rica para regular su gestión documental debe respetar e incorporar la normativa técnica dictada por la Comisión Nacional. Por lo tanto, deberá ajustarse a los criterios que dicho órgano establezca en relación con el valor científico cultural de los documentos.

7.-

La determinación del valor científico y cultural de un documento es competencia de la Comisión Nacional de Selección y Eliminación de Documentos. En consecuencia, escapa a la Universidad de Costa Rica establecer que X documento tiene valor científico cultural.

8.-

Ello implica una prohibición de eliminar documentos que, de acuerdo con la reglamentación técnica, pueden llegar a ser declarados de valor científico cultural.

De usted muy atentamente,

Dra. Magda Inés Rojas Chaves
Procuradora Asesora

Lic. Jorge Oviedo Alvarez
Abogado de Procuraduría

MIRCH/JOA/mvc

Copia: Dra. Yamileth González García
Rectora Universidad de Costa Rica