

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas con treinta y nueve minutos del dieciséis de enero de mil novecientos noventa y ocho.-

Recurso de amparo interpuesto por JOSE MANUEL PANIAGUA VARGAS, portador de la cédula de identidad n° 1-478-722, OLGA ZUÑIGA ZUÑIGA, portadora de la cédula de identidad n°1-347-566, PATRICIA OQUENDO CENTENO, portadora de la cédula de identidad n°5-243-547, EMILIA FONSECA CALVO, portadora de la cédula de identidad n°4-135-697, ENRIQUE FIGUEROA GARITA, portador de la cédula de identidad n° 1-519-215, INES LORIA PRENDAS, portadora de la cédula de identidad n°1-400-312, ALICIA HERNANDEZ ROJAS, portadora de la cédula de identidad n° 1-405-805, RONALD SOLIS CASTRO, portador de la cédula de identidad n° 1-489-457, ROCIO MARTINEZ SALAS, portadora de la cédula de identidad n°1-572-485, LORENA ALFARO ROJAS, portadora de la cédula de identidad n°1-623-125, OLGA ORTEGA GONZALEZ, portadora de la cédula de identidad n°1-877-714, ELIZABETH ALPIZAR SALAZAR, portadora de la cédula de identidad n°1-428-467, MARIO FERNANDO ALVARADO SANCHEZ, portador de la cédula de identidad n°4-143-433, ENRIQUE ROJAS ROBLES, portador de la cédula de identidad n°1-662-824, Y ESTHER A. SIBAJA GONZALEZ, portadora de la cédula de identidad n°5-146-595, todos funcionarios de la Comisión Nacional Para Asuntos Indígenas, a favor ELLOS MISMOS; contra el MINISTERIO DE CULTURA, JUVENTUD Y DEPORTES y la COMISION NACIONAL INDIGENA (CONAI).

Resultando:

1.- Señalan los recurrentes (folio 1) que la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas sólo recibe ingresos por medio de una transferencia presupuestaria que le hace el Ministerio recurrido, por lo que el pago de sus salarios está íntimamente ligado a dicha asignación presupuestaria; que para este año el presupuesto de la referida Comisión es de cuarenta y cinco millones de colones, con los cuales se deben atender los programas, el pago de funcionarios y demás gastos administrativos, cuando el presupuesto del año pasado fue de setenta y seis millones de colones. Agregan que al disminuirse la subvención citada "la cuerda se rompió por lo más delgado, encontrando la Institución una forma sencilla de equilibrar el presupuesto rebajando el salario de la planta administrativa", estimando los recurrentes que el recorte presupuestario ha sido demasiado drástico, y que la Institución enfrenta graves problemas para atender las necesidades de las comunidades indígenas y par cubrir sus salarios. Apuntan que en la actualidad sus salarios son iguales a los que tenían en mil novecientos noventa y cinco, lo que -a su juicio- constituye una flagrante violación de los artículos 56 y 57 de la Constitución Política. Además de lo expuesto, aducen que la Comisión recurrida no ha cumplido con el pago de las obligaciones patronales en relación con las cuotas de la Caja Costarricense del Seguro Social, el Instituto Nacional de Seguros y el Banco Popular y de Desarrollo Comunal, poniéndolos en evidente desigualdad con los demás servidores públicos, y en peligro su seguridad social, lo que viola el numeral 73 de la Carta Política. Agregan que se ha quebrantado el artículo 33 de la Carta Política, puesto que los servidores públicos, que laboran en sus mismas

condiciones, son protegidos contra todo riesgo de enfermedad, invalidez, maternidad y muerte, así como también el Estado cubre la contribución forzosa patronal para financiar esa seguridad social. Manifiestan que además de percibir un salario inferior al del año pasado, tampoco han operado las revalorizaciones que son aplicadas al resto de los servidores activos, ni hay contenido presupuestario para crear la reserva para el pago del salario escolar (salario diferido), ni la del décimo tercer mes. Indican que por oficio número DPC-368-97 de tres de junio del año en curso, enviado por el Ministerio recurrido al Director Ejecutivo de CONAI, se les informa que será la institución la que deberá asumir de su propio presupuesto el financiamiento de las revalorizaciones de este año. Argumentan que de lo expuesto se desprende la intención arbitraria del Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes de paralizar la institución para la que trabajan, o bien de irla cerrando poco a poco mediante la asfixia presupuestaria, y que el referido Ministro no puede por la vía de hecho reducir de un plumazo el salario de un trabajador en un Estado Social de Derecho. Solicitan que se restablezcan sus salarios al nivel que le corresponde para el año de 1997, efectuando para ello las modificaciones presupuestarias que sean necesarias, mismas que deben contener las sumas necesarias para cubrir las cargas sociales originadas en su relación funcional, y que al no haberlo hecho hasta la fecha los accionados, han violentado el numeral 73 de la Carta Fundamental. También piden se declare que la asfixia presupuestaria a que han sido sometidos, constituye exceso de poder de los accionados, con evidente violación del principio de legalidad, y, una vez firme la sentencia, se apliquen por expreso reenvío del numeral 14 de la Ley que regula esta materia, los artículos 76 a 81 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Solicita asimismo que se condene a ambas costas al señor Ministro de Cultura en lo personal, y solidariamente al Estado que representa, y de igual forma a la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas.

2.- Informa bajo juramento doctor Arnoldo Mora Rodríguez, Ministro de Cultura, Juventud y Deportes (folio 29), que la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas (CONAI) fue creada mediante Ley N°5351 del 11 de julio de 1973, la cual, en su artículo 1° señala que se trata de una institución de derecho público, que contará con personería jurídica y patrimonios propios, y por otra parte, también señala que el patrimonio de esta Comisión lo forman, además otros rubros, la subvención que en la Ley de Presupuesto General Ordinario de la República se ha venido dando a la anterior Junta de Protección a las Razas Aborígenes de la Nacional, agregando que los fondos de la comisión serán manejados con autonomía, a través de una cuenta corriente propia, en un Banco del Estado y fiscalizados por la Contraloría General de la República. Agrega que el artículo 28 de la Ley de cita establece que *"A fin de que el Poder Ejecutivo pueda estar en condiciones de fijar en el proyecto de Ley de Presupuesto General de la República, la subvención a que bien tuviere El subrayado es nuestro) a más tardar el 31 de julio de cada año, la Junta Directiva remitirá a la Oficina de Planificación de la Presidencia de la República, una estimación razonada de sus necesidades para el próximo período fiscal."* (sic). Afirma el recurrido que el presupuesto aprobado por ley para la

Comisión Nacional de Asuntos Indígenas se encuentra dentro del capítulo de transferencias, que ese Ministerio otorga dentro de su límite de gasto autorizado por el Ministerio de Hacienda, de forma que en los últimos años, el límite de gasto autorizado por el Ministerio de Hacienda ha disminuido considerablemente, aunado al hecho de que en 1996, el Ministerio tuvo que asumir los gastos de aguinaldo y cargas sociales de sus trabajadores, gastos que anteriormente cancelaba directamente el Ministerio de Hacienda, por lo que, el decrecimiento es de un menos 13% ; asimismo, para el año 1996, el Ministerio de Hacienda giró instrucciones para que además de los rubros antes citados, se asumiera el pago del seguro de la flotilla del Ministerio, anteriormente tramitado también por aquella Cartera, variaciones a las que deben considerarse siempre la influencia negativa de los aumentos generados por el proceso inflacionario. Manifiesta el Dr. Mora que la asignación de menos recursos financieros, ha obligado a las autoridades del Ministerio a realizar ajustes presupuestarios en todos los programas que ejecutan las diferentes instituciones a las cuales se les hace transferencia de recursos, de tal forma que según se desprende del oficio N°DPC-690-97 del 16 de setiembre de 1997, suscrito por la Coordinadora del Area de Presupuesto del Departamento de Presupuesto y Contabilidad de ese Ministerio, en el presupuesto para el año 1977 se aprobó una suma de cuarenta y cinco millones de colones sin céntimos, de los cuales a la fecha se ha girado treinta millones sin céntimos. Reitera que la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas goza de autonomía total para ejercer los procesos administrativos, presupuestarios, operativos y de cualquier otra índole que en el ejercicio de sus funciones requieran efectuar, y en lo que se relaciona con los procedimientos que tienen que ver con recursos humanos, en ese Ministerio no se tramitan nombramientos de personal ni cuenta con planillas de los servidores de la CONAI, toda vez que los mismos son contratados directamente por los órganos competentes de la Comisión. Estima que de los hechos expuestos se deduce que la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas no constituye un órgano dependiente de ese Ministerio, lo cual se fundamenta aún más en el hecho de que la Ley no señala - cuando se refiere a la transferencia que el Poder Ejecutivo debe hacerle- la cantidad específica y la institución gubernamental en cuyo presupuesto debe incluirse la transferencia, la cual, en un principio estuvo a cargo del Ministerio de la Presidencia, según se desprende del artículo 28 atrás citado. Argumenta que la voluntad del legislador al crear la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas fue crear una institución con autonomía total, que pudiera actuar sin estar ligada a ninguna institución estatal y así lo corrobora el hecho de que en dicha Comisión no ejerce esa Cartera ningún poder de decisión, ni él es el jerarca de la misma, toda vez que el máximo órgano de jerarquía de esa Comisión lo constituye la Asamblea General, la cual nombra una Junta Directiva como órgano ejecutivo, siendo el Presidente de la misma quien ejerce la representación judicial y extrajudicial de ésta y no él. Además, le parece necesario considerar que esa Junta es la que nombra al Director Ejecutivo y en cuyo nombramiento él no tiene ingerencia, de tal manera que la única participación que tiene ese Ministerio en la Comisión, es designar el representante que señala la Ley, así como girar la subvención que mediante

transferencia se gira a la Comisión, que tenga la facultad de preparar o aprobar los presupuestos de la Institución e indicar en qué se deben invertir éstos, ya que es responsabilidad única y exclusiva de la Comisión administrar su patrimonio, el cual, de acuerdo con la Ley no sólo está conformado por la subvención que le da el Estado, sino por los otros rubros que señala el artículo 8 de la Ley, a saber, las contribuciones extraordinarias acordadas por el Estado, las instituciones autónomas y semiautónomas de la República, los bienes pertenecientes a la anterior Junta de Protección de Razas Aborígenes de la Nación, por las donaciones de particulares, de Estados extranjeros, agencias y fundaciones internacionales o cualquier otra entidad, nombres, símbolos y figuras indígenas y por el importe de los derechos otorgados por el uso comercial de los nombres, símbolos y figuras indígenas. Es así como -afirma- no puede achacarse al Estado y propiamente a esa Cartera, la falta de presupuesto de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, toda vez que la Ley establece otras formas de financiamiento de la Comisión y que son órganos competentes quienes deben realizar las gestiones pertinentes, a fin de aprovechar y utilizar las mismas, ya que por no hacerlo no pueden pretender culpar a otras Instituciones, que no pueden interferir en sus atribuciones y competencias, de la propia incapacidad de la Comisión para proveerse de otros recursos, puesto que no es responsabilidad del Estado -ya que así no lo señala la Ley- la de proveer todo el presupuesto de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, en razón de que la Ley no lo señala de esa manera, sino más bien le otorga la facultad al Poder Ejecutivo de designar la partida que considere pertinente. En razón de lo expuesto, el recurrido estima que ese Ministerio no tiene ninguna responsabilidad en el hecho de que la Comisión, como patrono, no haya cumplido con las cargas laborales para con sus trabajadores, ya que como lo ha manifestado reiteradamente, esa Institución no mantiene ningún vínculo laboral con los funcionarios de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, los cuales son contratados directamente por los órganos directores del mismo, de tal manera que su función es únicamente hacer la transferencia de fondos, de acuerdo con la capacidad del presupuesto ministerial, el cual se ha visto reducido considerablemente en los últimos años, obligando obviamente al Ministerio a realizar ajustes presupuestarios en sus propios programas, así como en transferencias que se le asignan, no solo a la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, sino también a otras instituciones, incluso dependencias directas de esa Cartera ; sin embargo, aún con las reducciones sufridas, esa Cartera siempre ha hecho las transferencias que su capacidad le permite. Por esa razón, le parece incorrecto que se señale a ese Ministerio como patrono responsable, toda vez que esa responsabilidad es únicamente de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, quien debe asumir las obligaciones que en el ejercicio de las funciones que específicamente le señala la Ley esa entidad contraiga. Estima además que la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, como entidad de derecho público, con personería jurídica y patrimonios propios, debe gestionar, además de su subvención, que es únicamente una ayuda económica y que no debe entenderse de ninguna manera como la obligación del Ministerio de cubrir todos los gastos presupuestarios de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, los demás

recursos que señala la Ley, presupuestando adecuadamente los mismos para cumplir con las cargas laborales de sus empleados, ya que el Ministerio que representa no está facultada para asumir compromisos presupuestarios de los cuales no tiene ni el respaldo legal pertinente, aún menos la capacidad económica para tal fin, con lo que sí cuenta la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas. Por otra parte, hace notar que esta Sala ha señalado en su jurisprudencia que la vía para demandar asuntos laborales debe ser la común y no plantear este tipo de pretensiones por la vía de Amparo, ya que en su criterio ningún derecho constitucional se le está elisionando a los recurrentes.

3.- Informa bajo juramento el señor Juan Agüero Sánchez, en su calidad de Presidente con facultades suficientes para este acto de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, que es cierto que esa Comisión es una institución del Estado, de naturaleza sui generis, creada por la Ley 5251 de 11 de julio de 1973, con las funciones que enumeran los recurrentes en su libelo de interposición; asimismo, que según indica el artículo 1 de la Ley de Creación de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, la misma es una institución de derecho público que cuenta con personería jurídica y patrimonios propios, como también es cierto que prácticamente los únicos ingresos que percibe la Institución, son los que mediante transferencia presupuestaria le hace el Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes, entidad a la que quedó adscrita mediante Decreto de Sectorización N°14501 C-PIA del 29 de abril de 1983, de manera que el pago de los salarios de los funcionarios de la Comisión está íntimamente ligado con la asignación presupuestaria indicada. Afirma que desde 1996, el Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes comenzó a disminuir el presupuesto de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, con respecto a los años anteriores, sin considerar los índices de inflación ni los reajustes salariales, a pesar de que el Ministerio de Hacienda otorgó al Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes los fondos para los reajustes salariales a partir de 1997, para todas las instituciones adscritas, cuando asignó el presupuesto a los ministerios, de ahí que el Ministerio de Hacienda se ha negado a dar a la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas los reajustes salariales, como fue lo usual en años anteriores, misma situación que se presenta para 1998, pues en su solicitud de fondos se incluyó la estimación para el aumento salarial de 1998, situación que el Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes ignoró por completo. Afirma que con el rebajo del presupuesto para 1997, la Administración se vió en la obligación ineludible de tomar parte de los fondos de salarios para cubrir los pagos mínimos, decisión difícil pero única para mantener la Institución, pues ni aún pagando prestaciones a algunos empleados se solucionaba la situación, habida cuenta que siempre se necesitarían fondos para el pago de las prestaciones legales, siendo lo más grave - a su juicio- que si se pagaban los salarios completos, se tendría que cerrar la Institución, pues no se podían pagar el alquiler del edificio, ni gastos mínimos como luz, agua y teléfono y otros, ya que el monto asignado por el Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes de cuarenta y cinco millones de colones solo alcanzaba para cubrir los salarios, sin contemplar ni siquiera las cargas sociales ni el pago del Instituto Nacional de Seguros, los cuales afectan directamente a los

trabajadores. Indica el informante que es evidente la mala intención del señor Ministro de Cultura, de cerrar la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, ya que al no otorgar los fondos ni para los gastos fijos de operación, está obligándolos indirectamente a cerrar la misma. Alega que la situación de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas se torna cada vez más difícil, pues al no pagar el Instituto Nacional de Seguros, entidad a la que se le adeuda alrededor de seis millones de colones por concepto de primas de la póliza de riesgos profesionales, ni las cargas patronales a la Caja Costarricense de Seguro Social, la Contraloría General de la República ha paralizado todos los movimientos de presupuesto hasta tanto no se cancelen estas deudas, de forma que si esta situación no es solucionada ni siquiera será aprobado el presupuesto de 1998. Agrega que ante las gestiones realizadas, la respuesta por parte del Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes en todo momento ha sido negativa, indicando el Ministerio que la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas deberá asumir las revaloraciones de su propio presupuesto, mismo que ellos rebajaron considerablemente, de tal manera que se recurrió al Ministerio de Hacienda para gestionar los fondos, recibiendo respuesta en oficio N°116 del 18 de febrero de 1997, donde se les indica *"...dentro de los cálculos globales para la asignación de límites, consideró (el Ministerio de Hacienda) los incrementos salariales por aumento en el costo de la vida para 1997, el respectivo impacto en las cargas sociales y los efectos en otros renglones de gasto en materia de salarios, para el caso particular que nos ocupa, el Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes, fue el responsable de la distribución interna, en el nivel de programa y partidas del límite global asignado. Por lo tanto le sugerimos elevar la situación planteada, al Despacho del Señor Ministro de Cultura, a efecto de ver la posibilidad, que dicha cartera nos indique, que partidas presupuestarias pueden rebajarse con el propósito de trasladarlas a Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, en un presupuesto extraordinario durante 1997, para cubrir los faltantes señalados..."* (sic) Aduce el recurrido que uno y otro Ministerio evaden la responsabilidad del pago de los reajustes salariales y cuotas patronales al Instituto Nacional de Seguros y Caja Costarricense de Seguro Social, así como el salario escolar y cuotas a la Asociación de Empleados, sin embargo el Ministerio de Hacienda es muy claro al manifestar que al asignar los fondos al Ministerio de Cultura, fueron contemplados los gastos necesarios para el cumplimiento de los planes de trabajo, así como los reajustes salariales y cargas sociales. Afirma que su situación es insostenible, pues no cuentan con recursos propios, de manera que las medidas que se tomaron en ningún momento fueron para lesionar los derechos de los trabajadores, simplemente se dieron para garantizar la continuidad laboral de la Institución, en el entendido de que se realizarían las gestiones pertinentes para recuperar los fondos rebajados, pero, todos esos trámites han contado con la negativa total del Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes. Acepta que la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas no ha cumplido el pago de las obligaciones patronales en relación con las cuotas de la Caja Costarricense de Seguro Social, Instituto Nacional de Seguros y Banco Popular y de Desarrollo Comunal, pero aduce

que ello se debe a causas de fuerza mayor, ante la "drástica, ilegal y arbitraria" (sic) reducción presupuestal que fue objeto su representada por parte del señor Ministro de Cultura, Juventud y Deportes, por lo que conocen la situación actual de sus funcionarios, pero estima que su representada está atada de manos económicamente para poder sufragar las peticiones formuladas por ellos, ya que como ha dicho, su presupuesto fue drásticamente recabado, sin estudios, ni ningún otro trámite que pusiera en aviso previo, con lo que estima se violenta el principio de legalidad. Insiste en que su representada no es la responsable directa de la situación ilegal que puedan pasar sus funcionarios, sino por el contrario, con fundamento en el refrán popular de que "El que es mandado no es culpado", solicita se declare con lugar el presente recursos en contra de la entidad en cuyas manos ha quedado y está la total responsabilidad de las injusticias laborales de sus funcionarios, sea, en contra del Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes y sea declarado sin lugar en cuanto a la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, toda vez que su representada no puede sin presupuesto cumplir con sus compromisos mínimos, ni a favor de sus empleados y mucho menos a favor de los más necesitados de ayuda, como son los indígenas nacionales, a quienes por décadas se les negó hasta su derecho a ser considerados ciudadanos costarricenses.

4.- En los procedimientos seguidos se han observado las prescripciones legales.

Redacta el Magistrado Vargas Benavides; y,

Considerando:

I.- **Hechos probados.** De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos (sea porque así han sido acreditados o bien porque el recurrido haya omitido referirse a ellos según lo prevenido: artículo 46 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional):

a) La Comisión Nacional de Asuntos Indígenas es una institución del Estado, creada por Ley N°5251 de 11 de julio de 1973, entre cuyos objetivos se encuentra el promover el mejoramiento social, económico y cultura de la población indígena, con miras a elevar sus condiciones de vida y a integrar las comunidades aborígenes al proceso de desarrollo. Se trata de una institución de derecho público que cuenta por Ley con personería jurídica y patrimonio propios (artículos 1 y 3 de la Ley de Creación de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas) ;

b) La Ley de creación de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas señala que el patrimonio de esa Comisión lo forman, además de otros rubros, la subvención que en la Ley de Presupuesto General Ordinario de la República se ha venido dando a la anterior Junta de Protección a las Razas Aborígenes de la Nación (artículo 8) ;

c) El presupuesto aprobado por ley para la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas se encuentra dentro del capítulo de transferencias, que el Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes otorga dentro de su límite de gasto autorizado por el Ministerio de Hacienda. Para el año 1997 el Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes realizó ajustes presupuestarios en los programas que ejecutan las diferentes instituciones a las cuales se les hace transferencia de recursos, aprobándose para la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas un presupuesto de

cuarenta y cinco millones de colones (Informe a folio 29)

d) Con el rebajo del presupuesto que el Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes decretó para la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas en el presente año, esta Institución tomó la decisión de utilizar parte de los fondos de salarios para cubrir los pagos mínimos, dejando sin pagar además las primas de la póliza de Riesgos Profesionales, y las cargas patronales de la Caja Costarricense de Seguro Social, motivo por el cual la Contraloría General de la República le ha paralizado todos los movimientos de presupuesto, hasta tanto no se cancelen esas deudas (Informe de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas a folio 48).

II.- En concreto son tres los reclamos que realizan los amparados : por un lado que su patrono -la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas- les ha disminuido su salario, y no ha pagado lo correspondiente a cargas patronales de la Caja Costarricense de Seguro Social, la póliza de Riesgos Profesionales ante el Instituto Nacional de Seguros ni lo correspondiente al Banco Popular y de Desarrollo Comunal ; por otro lado, que tal situación es consecuencia de la drástica disminución en el presupuesto asignado a la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas por parte del Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes, lo que a su juicio evidencia la intención del Órgano citado de paralizar la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, o bien de ir la cerrando poco a poco, asfixiándola presupuestariamente, sin tener autorización legal para ello, con evidente violación del principio de legalidad consagrado en el artículo 11 de la Constitución Política ; además, que tampoco han operado las revalorizaciones que son aplicadas al resto de los servidores activos, ni hay contenido presupuestario para crear la reserva para el pago del salario escolar (salario diferido), ni la del décimo tercer mes.

III.- SOBRE LA DISMINUCION DEL PRESUPUESTO ASIGNADO A LA COMISIÓN NACIONAL DE ASUNTOS INDÍGENAS POR EL MINISTERIO DE CULTURA, JUVENTUD Y DEPORTES : Este aspecto ya fue detenidamente analizado por esta Sala, en el Recurso de Amparo N°6667-S-96, resuelto en sentencia N°3515 de las 15 :12 horas del 24 de junio del año en curso, el que fue declarado con lugar, con fundamento en lo siguiente :

"CUARTO: En efecto, en el amparo se discute si la reducción presupuestaria que sufrió la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, de más del 70% del Presupuesto para 1996, y de un 85% para 1997, deriva en una infracción a las obligaciones adquiridas por el Estado costarricense al suscribir y aprobar el Convenio No. 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), y como consecuencia, en una infracción a los derechos de los indígenas del país. La Sala estima que la drástica reducción presupuestaria aplicada a CONAI es incompatible con los fines y deberes que debe observar el Estado costarricense, al proteger la integridad y dignidad de sus indígenas (artículo 2. 1 del Convenio No. 169 del OIT). Si bien, la Sala Constitucional no debe entrar a analizar -normalmente- aspectos o asignaciones presupuestarias de los distintos

entes públicos, en el caso que nos ocupa, esa disminución impugnada por los recurrentes ha provocado -sin lugar a dudas- una profunda crisis económica y administrativa en CONAI, la cual puede calificarse como un grave quebrantamiento al Convenio supracitado. (...) En criterio de la Sala, la decisión de recortar el Presupuesto vulnera los artículos 2.1, 4, 6 y 33 del Convenio No. 169 de la OIT. Al momento en que Costa Rica aprobó este instrumento internacional, el Estado costarricense se comprometió según el artículo 4 citado a establecer "medidas especiales", lo que debe entenderse como un constante activismo para salvaguardar a estos grupos étnicos minoritarios, sus instituciones, sus bienes, el trabajo, medio ambiente, entre otras cosas, de la influencia de nuestra población y cultura. Estas "medidas especiales" deben significar para el Estado una prohibición de abandonar, o dejar a la deriva una institución pública que tiene por objeto establecerse como el foro de discusión e iniciativas de los asuntos indígenas en el país, y el lugar de interacción entre nuestras instituciones y los representantes indígenas. De tal manera, la justificación que da el Ministro recurrido es inatendible y evidencia una actitud alejada de los compromisos internacionales asumidos por el país. Tómese en cuenta que CONAI es el canal instituido por ley para lograr los fines estipulados en el artículo 4 de la Ley No. 5251, entre los cuales está la de elevar los niveles de vida y de desarrollo de los indígenas, ser un instrumento de coordinación entre las distintas instituciones públicas, promover las investigaciones científicas, concientizar sobre la existencia de los indígenas, velar por el respeto de los derechos de las minorías indígenas, organizar actividades productivas como cooperativas agrícolas, así como servir de enlace oficial con agencias internacionales. También lo reforzó esta Sala en la sentencia No. 2253-96:

"Como ya la Sala señaló, el Derecho de la Constitución, instaura la responsabilidad del Estado de dotar a los pueblos indígenas de instrumentos adecuados que les garanticen su derecho a participar en la toma de decisiones que les atañen, y a organizarse en instituciones electivas, organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan (artículos 6 y 33 del Convenio N° 169 de OIT). Resulta entonces que el legislador debe diseñar mecanismos jurídicos que les permitan ejercer plenamente ese derecho. Las normas en esta materia han de orientarse en el sentido de permitir una amplia y organizada participación de los indígenas."

Ahora bien, si lo que el Estado trata de evidenciar es que la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas es un ente público con problemas

administrativos serios, esta discusión se debe dar conjuntamente con los pueblos indígenas, sin pretender esquivar las obligaciones constitucionales y convencionales. El problema planteado en este recurso, no solo se refiere a aspectos pecuniarios sino que también al compromiso del Estado en buscar fórmulas para la maximización de los recursos para el beneficio de estas culturas, sus instituciones y dentro de ese campo, elevar la eficiencia administrativa de CONAI, si se trata de la aplicación de buena fe del Convenio dicho, con la búsqueda de nuevas alternativas de organización, políticas y financiamiento, sobre todo por los aspectos que señaló la Contraloría General de la República según los hechos probados de esta sentencia. Tómese en cuenta que deben existir

"... instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos, disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones." (artículo 33 del Convenio No. 169).

QUINTO: El Ministro recurrido ha informado que de la letra del artículo 28 de la Ley de la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, Ley No. 5251 se puede extraer alguna flexibilidad presupuestaria del Estado. Esta establece:

"Artículo 28.- A fin de que el Poder Ejecutivo pueda estar en condiciones de fijar en el proyecto de ley de Presupuesto General de la República, la subvención que a bien tuviera, a más tardar el 31 de julio de cada año, ..."

Al modo de ver de la Sala, ello no implica una discrecionalidad como parece entenderlo el Ministro, pues ésta probado que de un año a otro se ha reducido sustancialmente el Presupuesto de CONAI, lo que implica limitarla indebidamente en su papel de institución o mecanismo para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de los indígenas en nuestro país, en los términos del artículo 33 del Convenio No. 169 de la OIT. Sin que se pueda descartar que existen importantes inconvenientes administrativos en CONAI, minar su Presupuesto lesiona el principio de buena fe con que deben interpretarse y ejecutarse los Convenios Internacionales en nuestra jurisdicción territorial, pues se invoca una situación interna para justificar el incumplimiento de los términos de un tratado, como sucede en el caso, cuando han de observarse medidas especiales para salvaguardar los intereses de los indígenas, su trabajo, cultura, entre otras cosas (artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados). Tómese en cuenta que, además de esa obligación genérica de interpretación de los tratados, existe una

obligación especial en el propio Convenio No. 169 de la OIT, en formular una consulta a los pueblos indígenas, de conformidad con el principio de buena fe, según lo establece el artículo 6.2 de ese mismo cuerpo normativo. Lo anterior significa que toda actividad encubierta esta proscrita, y más bien, la obligación del Estado costarricense es la de ser transparente en el manejo de los asuntos indígenas. De esta forma, las políticas del Gobierno deben ser puestos en conocimiento y consulta de los pueblos indígenas antes de su adopción y ejecución. Debe tomarse en cuenta que los tratados sobre derechos humanos,

"... no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo entre los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. (Opinión Consultiva de la Corte Inter-americana sobre Derechos Humanos No. 2-82, párr. 29).

SEXTO: Entonces, la obligación de observar el Convenio No. 169 supra citado, de conformidad con el principio de buena fe está íntimamente relacionado con la obligación de consultar a los pueblos indígenas. Ahora bien, observa la Sala, que no ha existido esa formal consulta a los grupos indígenas del país sobre la disminución presupuestaria de CONAI. Aún cuando existen quejas y comunicaciones de grupos indígenas en su contra, es lo cierto que ello no equivale a la obligación de "consultar a los pueblos interesados,...", en los términos del artículo 6.1 a) del Convenio citado de la OIT. Con la reducción presupuestaria dicha, el Estado costarricense afecta el desarrollo de una institución pública creada precisamente con el propósito de promover el desarrollo de los grupos indígenas, junto al respeto de sus instituciones culturales. El Ministro no ha demostrado que haya consultado adecuadamente a los grupos interesados, y en este sentido no ha indicado cuál fue el procedimiento de consulta que se realizó ante los grupos étnicos afectados por el recorte presupuestario dicho. Si CONAI -según el criterio del Poder Ejecutivo- es una institución obsoleta, y se sostiene que la misma debe ser reformada o derogada, deben procurarse -entonces- otras alternativas que la superen en eficiencia y fines, todo a fin de llenar los cometidos del Convenio No. 169 de la OIT. No encuentra la Sala entonces razonable el argumento de que por problemas en el funcionamiento de este ente público, se debe suprimir la Institución y dejarla desprovista de recursos, canalizando libremente recursos hacia grupos creados por particulares, como si así se satisficiera el deber del Estado. Si bien,

el Ministro recurrido justifica que a ciertas organizaciones indígenas privadas se les ha otorgado subvenciones, con miras en tener menos trabas administrativas y acceder directamente a las comunidades indígenas, este argumento es improcedente no sólo por los términos del artículo 33 del Convenio citado, sino también, porque la Sala ha resuelto que el giro de partidas específicas a entes privados vulnera nuestro ordenamiento constitucional. Además no es consecuente ésta política con la queja de que hay falta de controles en CONAI, cuando resulta evidente que destinar partidas específicas a los entes privados, dificulta todavía más el control y destino de esos dineros públicos, creando adicionales espacios para que el poder político discrimine a unos en perjuicio de otros, al no existir parámetros claros de asignación de recursos públicos. Es claro, entonces, que el recurso debe declararse con lugar por la infracción a los artículos 48 de la Constitución Política, y los artículos 2.1, 4, 6, y 33 de la "Convenio No. 169 sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes" de la Organización Internacional de Trabajo (aprobada por Ley No. 7316 de 3 de noviembre de 1992).

SETIMO: Resulta obligado dilucidar los alcances de esta sentencia. Las pretensiones del recurso van dirigidas a los ejercicios fiscales de 1996 y 1997. Aun con la salvedad hecha de que las entidades públicas no son titulares de derechos fundamentales, lo cierto es que en este caso, la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, tiene un carácter representativo, al ser el órgano legal que atiende -y si se quiere, defiende- los intereses de las comunidades indígenas. **A la luz de lo preceptuado por el Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el Estado tiene el deber de restituir la situación presupuestaria de CONAI.** El artículo 4 del Convenio dispone que los indígenas tienen derecho a "medidas especiales" y además a los "... medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin." (artículo 6.1 c) del Convenio). Aun más claro, resulta ser el texto del artículo 33 según el cual

"La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente Convenio deberá asegurarse de que existen instituciones u otros medios apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones."

Está fuera de cualquier duda, que CONAI es, por disposición del legislador (Ley No. 5251), la institución destinada a administrar los programas relativos a los pueblos indígenas, para usar la terminología

del Convenio, de modo que, como ya se señaló supra, la utilización de otros sujetos, creado ad hoc, resultan subalternos y nunca sustitutivos de aquella, la que tiene la preferencia legal para la utilización de los recursos y otros medios apropiados, para cumplir los altos fines establecidos en el Convenio y aun desde antes, pues el nacimiento de CONAI surge con la voluntad del Estado costarricense de asumir un rol de protección y promoción de la culturas indígenas, con base en principios y valores constitucionales pre convencionales.

Aun con base en lo transcrito, que confirma la infracción acusada en el recurso, lo cierto es que la Sala no puede definir un monto exacto para el Presupuesto de CONAI, pues esa es una competencia propia de otros órganos y Poderes del Estado, aun probado como lo ha tenido esta sentencia, que han omitido cumplir como jurídicamente les correspondía, otorgando para los períodos fiscales indicados, recursos significativamente reducidos en comparación con períodos anteriores. Además, respecto del año 1996, hay que tomar en cuenta que se trata de un período fiscal fenecido y en cuanto a 1997, cuando el amparo ingresó a la Sala, el 26 de noviembre de 1996, la Asamblea Legislativa estaba a punto de aprobar la ley correspondiente. De tal forma, no puede la Sala dictar una orden concreta respecto de los indicados Presupuestos de 1996 y 1997, salvo que, con motivo de la condenatoria en abstracto de daños y perjuicios que procede, pueda la Comisión apersonada demostrar que los ha habido, por ejemplo, en el rubro de obligaciones no atendidas durante esos años, a raíz de la disminución presupuestaria. Aparte de que sería en ejecución de sentencia donde deban discutirse esas cuestiones acaecidas durante los períodos fiscales dichos, para futuros ejercicios, partiendo de 1998, sí existe un claro deber del Estado -Poderes Ejecutivo y Legislativo- de corregir la situación apuntada, tal y como se expresa en los considerandos anteriores, motivos por el cual debe advertirse al Ministro de Cultura, Juventud y Deportes recurrido, Arnoldo Mora Rodríguez, el deber que tiene de actuar de conformidad con los compromisos internacionales, que en materia de protección de las culturas indígenas, ha adquirido Costa Rica. De allí que se formule en la parte dispositiva de la sentencia, una advertencia relacionada con lo dispuesto por el artículo 71 de la Ley de Jurisdicción Constitucional." -El texto resaltado no se encuentra así en el original-

El texto transcrito -que por su importancia es prácticamente toda la sentencia anteriormente citada- es muy claro, y como en esta oportunidad no hay razón para variar de criterio, en cuanto a este extremo se debe declarar con lugar el recurso en contra del Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes, con igual recordatorio a su jerarca, es decir, a la luz de lo preceptuado por el Convenio No. 169 de la

Organización Internacional del Trabajo, el Estado tiene el deber de restituir la situación presupuestaria de la CONAI.

IV.- Los Magistrados Piza, Vargas y Muñoz concurren con el voto de mayoría y además, condenan a la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas, solidariamente, al pago de las costas, daños y perjuicios.

Por tanto:

Se declara CON LUGAR el recurso. Se condena al Estado al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo.

R. E. Piza E.

Presidente, a.i.

Luis Fernando Solano C.

Eduardo Sancho G.

Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas B.

Hernando Arias G.

Hugo Alfonso Muñoz Q.

SPA: 97-5325\each.-