

cebjdbbbkdcfjj40

**CÉDULA DE NOTIFICACIÓN**

**Notificando:** UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA

**Reculado a:** Para el Lic. Celin Arce Gómez..

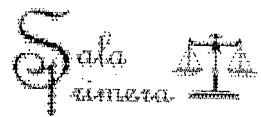
**Notifiqué** mediante cédula, la resolución de las nueve horas con quince minutos del once de Julio del 2013 del SALA PRIMERA

**Expediente:** 10-002429-1027-CA **Forma de Notificación:** FAX: 22247907

**Copias:** NO

**Se hace saber:**

**RESOLUCIÓN**



Corte Suprema de Justicia



**Exp:** 10-002429-1027-CA

**Res:** 000858-F-S1-2013

**SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** San José, a las nueve horas quince minutos del once de julio de dos mil trece.

Proceso declarado de puro derecho establecido en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda por la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA**

**REPÚBLICA**, representada por la contralora general de la república Rocío Aguilar Montoya, licenciada en derecho y administración de negocios; contra la **UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA**, representado por el rector Luis Guillermo Carpio Malavasi, máster en administración, de estado civil y domicilio desconocido. Se tuvo por integrada la litis contra el **ESTADO**, representado por la procuradora adjunta Guisell Jiménez Gómez, soltera. Interviene como coayuvante, el señor Karino Alberto Lizano Arias, licenciado en contaduría pública y máster en auditoría de tecnología informática, vecino de Heredia. Figuran además, como apoderados especiales judiciales de la parte actora, la licenciada Hansel Arias Ramírez, y el licenciado Alexander Corella Chavarría, soltero y de la demandada Universidad Estatal a Distancia, el licenciado Celín Arce Gómez, de calidades no indicadas. Las personas físicas son mayores de edad, y con las salvedades hechas, casados, abogados y vecinos de San José.

### **RESULTANDO**

1.- Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que citó, la parte actora estableció proceso declarado de puro derecho, a fin de que en sentencia se declare: "**1.** ... que la Contraloría General de la República como órgano constitucional de control y fiscalización de la Hacienda Pública tiene amplias potestades en esta materia sobre la Universidad Estatal a Distancia, como institución pública de educación superior. **2.** ...que la autonomía universitaria no releva a la Universidad Estatal a Distancia de atender las disposiciones que en materia relativa a Hacienda Pública le haga la Contraloría General de la República. **3.** ... que la Universidad Estatal a Distancia debe cumplir con las disposiciones que en materia relativa a la regulación de los auditores internos establece la Ley de Control Interno, y en consecuencia, el nombramiento del auditor interno debe

hacerlo por plazo indefinido. **4.** ... la disconformidad con el ordenamiento jurídico de los incisos ch2), ch3) y ch4) del artículo 25 del Estatuto Orgánico de la Universidad Estatal a Distancia, por ser contrarios a lo dispuesto en los artículos 31 de la Ley General de Control Interno y 62 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, lo anterior como se indica: a. Sobre el inciso ch2), que se anule únicamente en lo tocante al nombramiento del auditor por un plazo definido de seis años. b. Sobre el inciso ch3), en lo que concierne a la remoción del auditor, se establezca que este inciso debe interpretarse en el sentido de que dicho procedimiento deberá realizarse de acuerdo a lo establecido en el artículo 31 de la Ley de Control Interno y el artículo 15 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y, c. Sobre el inciso ch4) que se anule solamente en cuanto a la renovación por una única vez, del nombramiento del auditor interno. **5.** Que se anule parcialmente el inciso ch2), del artículo 25 del Estatuto Orgánico de la Universidad Estatal a Distancia, en concreto, la frase "al Auditor". **6.** ... la disconformidad con el ordenamiento jurídico de cualquier otra conducta administrativa que por acción u omisión dicte la Universidad Estatal a Distancia contraviniendo lo dispuesto en los artículos 31 de la Ley General de Control Interno y 62 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República. **7.** Se ordene a la Universidad Estatal a Distancia abstenerse de adoptar o ejecutar cualquier conducta administrativa que haya dictado atinente al tema del nombramiento del auditor interno a las reglas establecidas en el ordenamiento jurídico, en especial, en la Ley General de Control Interno y en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República. **8.** Que se ordene a la Universidad Estatal a Distancia abstenerse de adoptar o ejecutar cualquier conducta administrativa que pueda lesionar el Ordenamiento de Control y Fiscalización de la Hacienda Pública, en especial, la normativa

referente a los auditores internos. **9.** De conformidad con el numeral 200 de la Ley General de la Administración Pública, se declare si la invalidez de las conductas administrativas emitidas por la Universidad Estatal a Distancia es manifiesta o no, y en caso de serlo, se proceda conforme a lo establecido en el inciso 2) de dicho precepto. **10.** Que se condene al demandado al pago de ambas costas." En audiencia preliminar de las 8 horas 35 minutos del 13 de abril de 2011, la señora Jueza indica que las pretensiones son las siguientes: "**1.** Se declare que la Contraloría General de la República violó el principio de legalidad, arrogándose atribuciones que van más allá de lo establecido en el artículo 31 de la Ley de Control Interno. **2.** Se declare que la Contraloría General de la República al día de hoy se ha negado a ratificar el nombramiento del Auditor; esto a pesar de que no impugnó el reglamento argumentando que este debe ser por tiempo indefinido. **3.** Se anule el oficio número 04174-DJ-1708 del siete de mayo del año dos mil diez emitido por la Universidad Estatal a Distancia. **4.** Se condene al pago de ambas costas por esta acción."

**2.-** El apoderado especial judicial de la Universidad Estatal a Distancia contestó negativamente y opuso las excepciones de falta de derecho y falta de legitimación ad causam activa.

**3.-** La parte demandada planteó reconvencción en contra de la parte actora, a fin de que en sentencia se declare: "A. que se anulen las disposiciones contenidas en los Lineamientos sobre los requisitos de los cargos de auditor y subauditor internos, y las condiciones para las gestiones de nombramiento de dichos cargos, que indican que la Contraloría General debe autorizar previamente el nombramiento interino del Auditor. B. Concomitantemente, la resolución contenida en el oficio 39 45 del 5 de mayo del 2008

*(véase folios 4 a 20 expediente de la Contraloría sustentándose en la indicado resolución N. R-CO-91-2006 de las nueve horas del 17 de noviembre del 2006 que adjuntó a dicho oficio), por medio de la cual no autorizó el nombramiento interino de la UNED. C. La resolución contenida en el oficio N 04174 del 7 de mayo del 2010 DJ-1708 contenida del folio 201 a 203 del expediente de la Contraloría, por el cual dispuso rechazar la "solicitud de aprobación del nombramiento del auditor interno de la Universidad Estatal a Distancia", por el solo hecho de que el nombramiento no lo es a plazo indefinido, control de legalidad que no le compete ya que solo debe avalar o no el proceso, proceso que nunca objeto. D. Que se de por válido el nombramiento el auditor interno e informado a la Contraloría en el oficio ORH-RS-10-262 del 24 de marzo del 2010 visible al folio 151 del expediente de la Contraloría. E. Se condene al ente contralor al pago de las costas del proceso."*

4.- Los apoderados especiales judiciales de la parte actora reconvenida y el Estado contestaron negativamente. El primero opuso la defensa previa de defectos no subsanados oportunamente, que impidan verter pronunciamiento sobre el fondo y las excepciones de falta de derecho y falta de interés actual; el segundo las dos primeras y la de falta de legitimación pasiva.

5.- La representación de la Contraloría General de la República, renunció expresamente al proceso conciliatorio.

6.- Para efectuar la audiencia preliminar se señalaron las 8 horas 35 minutos del 13 de abril de 2011, oportunidad en que hicieron uso de la palabra los representantes de las partes.

7.- El Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Sección Sexta, integrado por las Juezas Cynthia Abarca Gómez, Marianella Álvarez Molina, y el Juez José

Roberto Garita Navarro, en sentencia número 265-2011-VI de las 16 horas 29 minutos del 2 de diciembre de 2011, resolvió: *"Se rechazan las defensas de falta de legitimación activa y falta de derecho planteadas por la Universidad Estatal a Distancia. En consecuencia, se declara con lugar la demanda formulada por la Contraloría General de la República contra la Universidad Estatal a Distancia en los siguientes términos, entendiéndose por rechazada en lo que no se diga de manera expresa: 1) Se declara que la Contraloría General de la República cuenta con potestades de fiscalización y control en materia de hacienda pública y control interno a las cuales se encuentra sujeta la Universidad Estatal a Distancia. 2) Se declara que la Universidad Estatal a Distancia se encuentra sujeta a las disposiciones que impone la Ley General de Control Interno, No. 8292 y la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, No. 7428, en cuanto a la designación, vigencia de nombramiento y procedimiento de destitución del titular de la auditoría interna. 3) Se declara la nulidad absoluta parcial de lo acordado en el artículo IV, inciso 2-a) de la sesión No. 2033-2010 del Consejo Universitario de la UNED, celebrada el 13 de mayo del 2010, únicamente en lo que se refiere al plazo de vigencia del nombramiento del auditor interno, en cuanto dispuso que esa vigencia era de 6 años. En su lugar, y siendo que el plazo de vigencia del nombramiento del auditor interno es un aspecto sobre el cual no existe discrecionalidad administrativa, al ser regulado de manera expresa e inequívoca por el canon 31 de la Ley No. 8292 y 62 de la Ley No. 7428, al amparo del ordinal 122 incisos a, b, c y g del Código Procesal Contencioso Administrativo, debe entenderse que ese nombramiento es por plazo indefinido y no por el plazo de 6 años como dispuso la UNED. 4) Se declara la disconformidad sustancial con el ordenamiento jurídico de la interpretación y aplicación que realiza la UNED de las disposiciones ch2), ch3) y ch4), todas parte del artículo 25 de*

su Estatuto Orgánico, por cuanto se opone de manera expresa a lo contemplado en el artículo 31 de la Ley General de Control Interno y al canon 62 de la Ley Orgánica de CGR, en los siguientes términos: **a) inciso ch2):** Se declara la nulidad absoluta del inciso ch) del artículo 25 del Estatuto Orgánico de la Universidad Estatal a Distancia, únicamente en cuanto incluye la palabra "AUDITOR". En consecuencia, se anula la palabra "AUDITOR" del inciso ch2) del artículo 25 del Estatuto Orgánico aludido. Respecto de ese nombramiento, debe entenderse que la designación del cargo de auditor que corresponde realizar al Consejo Universitario por votación de al menos dos terceras partes del total de sus miembros, es por plazo indefinido y no por el plazo de 5 años acorde a los artículos 31 de la Ley General de Control Interno y al canon 62 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley No. 7428; **b) inciso ch3):** Al haberse dispuesto la supresión de la palabra "Auditor" del inciso ch2) del numeral 25 del Estatuto Orgánico, debe entenderse el citado inciso ch3) en el sentido que la remoción del auditor ha de realizarse conforme a los procedimientos previstos en el ordinal 15 de la Ley No. 7428, por remisión expresa del artículo 31 de la Ley No. 8292; **c) inciso ch4):** Al haberse dispuesto la supresión de la palabra "Auditor" del inciso ch2) del numeral 25 del Estatuto Orgánico, debe entenderse e interpretarse la norma en el sentido que no aplica tal sistema de renovación al cargo de auditor interno, puesto que se designa por tiempo indefinido. 5) Se ordena a la Universidad Estatal a Distancia adoptar las medidas necesarias que en cada caso corresponda para ajustar sus conductas relacionadas con la designación, vigencia de nombramiento y procedimiento de destitución del titular de la auditoría interna, a las ordenanzas contenidas en la Ley No. 8292 y la Ley No. 7428, así como en la normativa técnica que sobre el particular emita la Contraloría General de la República. De igual

modo, debe el ente universitario accionado abstenerse de adoptar cualquier conducta que pueda infraccionar, por acción u omisión, el ordenamiento de control y fiscalización de la hacienda pública, dentro de este, el atinente al sistema de control interno. **6)** De conformidad con el mandato 200 de la Ley No. 6227/78, se ordena a la UNED iniciar de manera inmediata las acciones internas que correspondan a efectos de determinar la eventual responsabilidad disciplinaria de quienes desatendieron los llamamientos y advertencias expresadas por la CGR en este asunto. De tal extremo deberán rendir informe escrito a este Tribunal, en fase de ejecución de sentencia, dentro del plazo de dos meses contados a partir de la firmeza del presente fallo. **7) En cuanto a la contrademanda:** Se rechaza la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por el Estado conforme al numeral 12.5.a del Código Procesal Contencioso Administrativo. Se acoge la defensa de falta de derecho opuesta por la Contraloría General de la República y por la mandataria del Estado. En cuanto a la de falta de interés opuesta por ambas partes reconvenidas, se omite pronunciamiento por innecesario. Por ende, se rechaza en todos sus extremos la contra demanda formulada por la Universidad Estatal a Distancia contra la Contraloría General de la República y el Estado. **8) Sobre las costas.** Son ambas costas de la demanda y la reconvenición a cargo de la accionada contrademandada vencida."

**8.-** El licenciado Arce Gómez, en su expresado carácter, formula recurso de casación indicando las razones en que se apoya para refutar la tesis del Tribunal.

**7.-** En los procedimientos ante esta Sala se han observado las prescripciones de ley.



**Redacta el magistrado Rivas Loáiciga****CONSIDERANDO**

I.- Mediante oficio no. ORH-023-2009 del 26 de enero de 2009, de la Oficina de Recursos Humanos de la Universidad Nacional Estatal a Distancia (UNED), se comunicó a la Contraloría General de la República (CGR) que el 31 de enero de aquel año, iniciaría el concurso para auditor interno de dicho ente, de acuerdo al perfil y reglamento aprobados por el Consejo Universitario. En oficio no. 7120 DFOE-SOC-0541 del 3 de julio de 2009 la gerente del Área División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la CGR, le informó al Presidente del Consejo Universitario de la UNED que el procedimiento para seleccionar al auditor y subauditor internos de las entidades públicas se regula en la Ley General de Control Interno (LCI). Igualmente, indicó que al amparo del precepto 62 de la Ley Orgánica de la CGR (LOCGR), dichas designaciones deben realizarse por tiempo indefinido, y le recordó lo dispuesto en el cardinal 39 de la LCI en cuanto a la responsabilidad administrativa y civil de los jefarcas y titulares en razón del incumplimiento injustificado de los deberes asignados en tal norma. Mediante oficio no. 318 DJ-0148-2010 del 15 de enero de 2010, la División Jurídica de la CGR, le advirtió a la jefatura de la Oficina de Recursos Humanos de la UNED que en el concurso público para nombrar el auditor interno, se establecía que su plazo sería de seis años, en contravención con la LCI que lo estipula por un lapso indefinido. En el acto no. DJ-1463 del 19 de abril de 2010 la División Jurídica de la CGR le previene a la Oficina de Recursos Humanos de la UNED que, aclare si la designación del auditor interno es por plazo indefinido. La última, mediante memorial no. ORH-271-2010 del 23 de abril de 2010, contesta en el sentido de que el nombramiento es por seis años. En oficio no. 4174

DJ-1708-2010 del 7 de mayo de aquel año, el ente contralor rechazó la solicitud de aprobación de la elección del auditor interno de la UNED. Asimismo, le señaló que lesionaba los cánones 31 de la LCI y 62 de la LOCGR, como los lineamientos para las gestiones de designación de dicho cargo. Mediante acto no. REF CU.2010.308 del 18 de mayo de 2010, del Consejo Universitario de la UNED le informó a la CGR que, en sesión no. 2033-2010, artículo IV, inciso 2-a) del 13 de mayo, se efectuó el nombramiento de auditor interno por un plazo de seis años de conformidad con lo dispuesto en los artículos 25, inciso ch-2) del Estatuto Orgánico de la UNED (EOUNED) y 11 del Reglamento del concurso público correspondiente. En virtud de lo expuesto, la CGR interpuso demanda contra la UNED, donde pide se declare que: como órgano constitucional de control y fiscalización de la hacienda pública, tiene amplias potestades en dicha materia sobre la UNED, como institución pública de educación superior que es; la autonomía universitaria no releva a la UNED de atender las disposiciones que en materia de hacienda pública le haga la CGR; la UNED debe cumplir con las regulaciones establecidas en la LCI respecto a que la designación de quien ocupe la auditoría interna debe hacerse por plazo indefinido; la disconformidad con el ordenamiento jurídico de los cardinales 31 LCI y 62 LOCGR de los incisos ch-2), ch-3) y ch-4) del precepto 25 del EOUNED. El ch-2), que se anule en lo tocante al nombramiento del auditor interno por seis años y la frase "Auditor". El ch-3), en lo concerniente a la remoción del auditor, para que se realice de consuno con lo estipulado en los cánones 31 de la LCI y 15 de la LOCGR. El ch-4), solamente en lo atinente a que la designación solo puede renovarse por una vez. Igualmente, se ordene a la UNED abstenerse de adoptar o ejecutar: cualquier conducta administrativa que hubiere dictado respecto al tema del nombramiento del auditor interno; toda actuación que pueda

lesionar la normativa de control y fiscalización de la hacienda pública (auditores internos). Además, de acuerdo con el artículo 200 de la Ley General de la Administración Pública se declare si la invalidez de las conductas administrativas desplegadas por la UNED son manifiestas o no, en caso de serlo, solicita, se le ordene proceder según lo dispuesto en el inciso 2) de dicha norma (inicio del procedimiento que corresponda a fin de deducir las responsabilidades consiguientes), y se le condene al pago de las costas. La UNED contestó negativamente, opuso las excepciones de falta de: derecho y legitimación ad causam activa. También reconvino para que se declare que la CGR infringió el principio de legalidad al arrogarse atribuciones que van más allá de lo dispuesto en el artículo 31 de la LCI; la CGR se ha negado a ratificar el nombramiento del auditor interno de dicho ente universitario, pese a que no impugnó la norma reglamentaria; se anule el oficio no. 4174-DJ-1708 del 7 de mayo de 2010 emitido por la CGR y se le condene al pago de las costas. La CGR contestó de forma negativa e interpuso las defensas de falta de: derecho e interés actual. De conformidad con el precepto 12.5.a del Código Procesal Contencioso Administrativo se integró la litis consorcio pasiva necesaria con el Estado respecto a la contrademanda, quien contestó de manera negativa y formuló las excepciones de falta de: derecho, interés actual y legitimación pasiva. El Tribunal rechazó las defensas de falta de legitimación activa y falta de derecho planteadas por la Universidad Estatal a Distancia. Declaró parcialmente con lugar la demanda, entendiéndola por rechazada en lo que no se pronunció de modo expreso: dispuso que la CGR posee potestades de fiscalización y control en materia de hacienda pública y control interno, a las que la UNED se encuentra sujeta, así como a las disposiciones de la LCI y la LOCGR, en lo atinente al nombramiento y destitución del titular de la auditoría interna. Además, anuló parcialmente lo acordado en

el artículo IV, inciso 2-a) de la sesión no. 2033-2010 del Consejo Universitario de la UNED, en lo que concierne al plazo de vigencia del nombramiento del auditor interno, en su lugar, ya que el plazo de vigencia de la designación es un aspecto sobre el cual no existe discrecionalidad administrativa (cánones 31 LCI y 62 de la LOCGR), con fundamento en el cardinal 122 incisos a, b, c y g del CPCA, lo tuvo por plazo indefinido. También, declaró la disconformidad con el ordenamiento jurídico de la interpretación y aplicación realizada por la UNED respecto de las regulaciones ch-2), ch-3) y ch-4), todas parte del artículo 25 del EOUNED, de manera que anuló la palabra "auditor" del inciso ch-2). En cuanto a dicho nombramiento, dispuso, debe entenderse que la designación del cargo de auditor que corresponde realizar al Consejo Universitario por votación de al menos dos terceras partes del total de sus integrantes, es por plazo indefinido y no por el plazo de 6 años acorde a los artículos 31 LCI y 62 de la LOCGR; debe entenderse el inciso ch-3) en el sentido que la remoción ha de realizarse conforme a los procedimientos previstos en el cardinal 15 de la LOCGR, por remisión expresa del canon 31 de la LCI; entenderse e interpretarse el inciso ch-4) en cuanto a que no aplica tal sistema de renovación de tal cargo, pues, se designa por tiempo indefinido. Ordenó a la UNED adoptar las medidas necesarias que en cada caso corresponda para que ajustara sus conductas relacionadas con la designación, vigencia de nombramiento y procedimiento de destitución del titular de la auditoría interna, a lo regulado en la LCI y LOCGR, así como en la normativa técnica emitida al respecto por la CGR. Igualmente, se abstenga de actuar de manera que quebrante por acción u omisión, el ordenamiento de control y fiscalización de la hacienda pública. Además, le ordenó tomar las medidas internas que correspondan a efectos de determinar la eventual responsabilidad disciplinaria de quienes desatendieron los llamamientos y

advertencias expresadas por la CGR en este asunto (artículo 200 de la Ley No. 6227); debiendo rendir informe escrito al Tribunal, en fase de ejecución de sentencia, en el plazo de dos meses contados a partir de la firmeza de la sentencia. En lo relativo a la contrademanda, rechazó la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por el Estado. Acogió la excepción de falta de derecho opuesta por la CGR y el Estado. Por innecesario omitió pronunciamiento en lo concerniente a la falta de interés opuesta por las reconvenidas. Rechazó en todos sus extremos la contrademanda. Las costas de la demanda y la reconvenición las impuso a cargo de la accionada-reconventora. La perdidosa inconforme formula recurso de casación donde desarrolla dos agravios por motivos procesales y tres por el fondo.

### **Recurso por razones procesales**

**II.- Primero:** asevera, la sentencia impugnada se dictó fuera de plazo. Reproduce el inciso 4) del artículo 82 del Reglamento Autónomo de Organización y Servicio de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y Civil de Hacienda (RAOSJCACH). Explica, el expediente se remitió al Tribunal el 23 de setiembre de 2011 (folio 245). Sin embargo, reprocha se inventaron una etapa procesal no contemplada ni en la Ley ni en el citado Reglamento. De forma que, con posterioridad a su recibo, de manera antojadiza, afirma, se puso un sello que indica la fecha cuando se pasó a los jueces para resolución, a saber, refiere, el 11 de noviembre de 2011, a partir de la cual, contabilizan el plazo para su dictado. Pero, increpa, si el expediente se pasó al Tribunal el 23 de setiembre, el fallo es extemporáneo ya que se emitió hasta el dos de diciembre. Argumenta, tal práctica constituye una invención ilegal y arbitraria, que no es más que un subterfugio para ampliar el lapso de 15 días, que resulta acomodado a sus intereses pero carente de

sustento legal. Adiciona, con posterioridad al 23 de setiembre de 2011, el asunto estuvo inactivo, por lo que no se justifica se pasara a resolver hasta el 11 de noviembre. Por otra parte, manifiesta, tanto la CGR como la representación estatal eran conscientes del retraso al grado de que en varias oportunidades urgieron para que se dictara. **Segundo:** alega se produce el vicio de incongruencia –extra y ultra petita-, ya que los jueces concedieron aspectos no pedidos. Lo anterior, porque en su opinión, el Tribunal no podía ordenar la apertura de un procedimiento disciplinario, menos, indica, contra funcionarios quienes no están identificados, esto último, en su concepto vulnera la seguridad jurídica. Recrimina, esto no es posible sin constituir la litis consorcio pasiva necesaria [artículo 12, inciso 4) del Código Procesal Contencioso Administrativo (CPCA)]. Agrega, se señaló una presunta responsabilidad personal o funcional, según lo preceptuado en el cardinal 199 de la LCI. Expresa, proceder como lo dicta el fallo recurrido significa dejar en indefensión a los presuntos responsables [canon 39 de la Constitución Política (CP)]. Apunta, la incongruencia es tal, que en los hechos probados no hay ninguno que faculte a los jueces actuar como lo hicieron. Señala, a lo interno de la UNED se aplicó la normativa vigente, según correspondía (hecho probado 3, 7 y 16, así como la prueba de folios 23 al 33 y 121 a 132). Insiste, no se debe abrir de oficio un procedimiento a fin de determinar posibles responsabilidades (preceptos 200.2 de la Ley General de la Administración Pública).

**III.-** Sobre el plazo para el dictado de la sentencia en los asuntos de puro derecho, esta Cámara ha dispuesto que el artículo 82 del RAOSJCACH lo fija en 15 días. Entre otros aspectos, esta norma dispone: "**Artículo 82.- Del plazo para dictar sentencia...4)** En los asuntos de puro derecho o aquellos en los que no haya prueba por evacuar, la sentencia deberá dictarse en el plazo máximo de los quince días hábiles

*siguientes a la remisión del expediente por parte del Juez Tramitador*". No hay duda alguna, entonces, que el plazo estipulado en el cardinal 82.4) del Reglamento es el aplicable a los asuntos declarados de puro derecho. Resta por determinar si los juzgadores fallaron en tiempo, o como lo arguye la casacionista se hizo de forma extemporánea. Según lo estipula la regulación supra citada, el fallo ha de emitirse dentro de los 15 días siguientes a la remisión del expediente por parte del juez tramitador. Dicha regulación debe entenderse en el contexto actual, de modo que se comprenda que existen dos momentos claramente identificables. El primero, cuando el expediente es recibido por el área administrativa del Tribunal, donde se debe revisar, entre otras cosas, si llegó completo (expediente principal y administrativo de haberlo), foliatura, discos (que estén completos y grabados debidamente); para posteriormente establecer la Sección (hay varias) a la que le corresponde emitir la sentencia. El segundo, cuando se pasa a fallo, extremo que, se hace constar mediante el sello de "*pasado a fallo*", en el que se especifica la fecha cuando se procedió a remitirlo para el dictado de la resolución. De ahí, que es a partir de dicha data que arranca el cómputo del plazo de 15 días, establecido en el inciso 4) del canon 82 del RAOSJCACH. Según lo expresa la propia recurrente, en el citado sello consta que se pasó a resolver el 11 de noviembre de 2001. Por ende, si la sentencia fue emitida el 2 de diciembre de aquel año, entonces, se hizo dentro del lapso de 15 días dispuesto en la norma de referencia. En consecuencia, no se produce el quebranto aducido y lo pertinente es rechazar el reparo.

IV.- En el segundo motivo se acusa el vicio de incongruencia –por extra y ultra petita-, en lo que concierne a este yerro, este Órgano decisor ha expresado: "**VIII. ...La incongruencia, conforme lo ha reiterado esta Sala, se produce cuando existe una evidente**

*contradicción entre las pretensiones de los litigantes y lo resuelto en la parte dispositiva de la sentencia; no entre las consideraciones de la sentencia y lo resuelto en la parte dispositiva. Con la nueva legislación procesal contenciosa administrativa, tal premisa ha sido relativizada. Ello por cuanto, en virtud de los poderes otorgados al juzgador, las pretensiones aducidas en la demanda pueden sufrir variaciones tanto en la audiencia preliminar, cuanto en la de juicio (artículos 90 inciso 1 b) y 95 ibídem); además, de conformidad con el canon 122 ejúsdem, se dan una serie de pronunciamientos de carácter oficioso. En consecuencia, al analizarse dicho yerro, debe tenerse presente lo indicado". (no. 000819-A-2008, de las 10 horas 45 minutos del 4 de diciembre de 2008). La incongruencia como causal de casación, entonces, ocurre cuando el juzgador al proveer, decide sobre cuestiones no pedidas (extra petita), o sobre más de lo pedido (ultra petita), u omite la decisión en todo o en parte, acerca de las pretensiones o de las excepciones. Para determinar la existencia de este vicio como causal de casación ha de confrontarse, necesariamente, la parte resolutive de la sentencia con las pretensiones aducidas en la demanda y en las demás oportunidades que la ley contempla, o las excepciones propuestas por el demandado, a fin de determinar si en realidad existe entre estos dos extremos evidente desajuste de aquella frente a estas". Sentencia no. 288 de las 10 horas 20 minutos del 20 de marzo de 2009. En el caso de examen, la parte impugnante reprocha, los juzgadores concedieron un extremo ajeno a lo pretendido por la actora, a saber, la apertura de un procedimiento disciplinario contra funcionarios que no han sido individualizados. Dicho reparo ha de ser rechazado dado que, como ya se ha dispuesto, el artículo 137.2 del CPCA estipula que únicamente puede acudir en casación, aduciendo infracciones procesales, aquella parte a quien haya perjudicado la inobservancia de la*



norma. En tal inteligencia, la UNED no resulta lesionada por lo resuelto por el Tribunal en relación con las personas que indica en el reproche. Se reitera, lo ordenado por los jueces a la Administración, es que se inicien los procedimientos respectivos a efecto de valorar si existe algún tipo de responsabilidad que pueda desembocar en una sanción administrativa contra quienes desatendieron los señalamientos y advertencias de la CGR. Consecuentemente, de ninguna forma se les impuso sanción alguna. A mayor abundamiento de razones, es menester señalar que la CGR entre sus pretensiones, solicitó: *"De conformidad con el numeral 200 de la Ley General de la Administración Pública, se declare si la invalidez de las conductas administrativas emitidas por la Universidad Estatal a Distancia es manifiesta o no, **y en caso de serlo, se proceda conforme a lo establecido en el inciso 2) de dicho precepto**".* (La negrita es suplida). De lo expuesto se observa se incluyó como pedimento se determinara si las conductas de la UNED eran ilegalmente manifiestas, y de serlo, se obrara de consuno con lo estipulado en el inciso 2) de dicha norma. Según el cual, en caso de que se determine la ilegalidad manifiesta, entonces: *"deberá iniciar de oficio el procedimiento que corresponde para deducir las responsabilidades consiguientes"*. De ahí, es evidente, la CGR rogó, de resultar procedente de acuerdo con el ordenamiento jurídico, se sentaran las responsabilidades correspondientes, por lo que, en tal sentido los juzgadores no habrían incurrido en el vicio de incongruencia –extra y ultra petita-, puesto que al resolver como lo hicieron, lo fue por un pedimento expreso de la parte. En todo caso según se expondrá, no era necesaria su solicitud expresa, pues lo relativo a la apertura del procedimiento disciplinario ha de verificarse por disposición normativa expresa. Esta Cámara, sobre el particular ha expresado: *"Ahora bien, resulta de particular interés*

referirse a lo preceptuado en el párrafo segundo del artículo 200 previamente citado (de la LGAP). A partir de esta, se puede colegir que, una vez declarada la ilegalidad manifiesta, el establecimiento de las responsabilidades internas de los funcionarios a quienes se les pueda imputar el funcionamiento anormal o ilegal de la Administración se convierte en una obligación ineludible para el órgano competente para iniciar este tipo de procedimientos. La norma en comentario no genera ningún espacio para la discrecionalidad de la Administración; por el contrario, la declaratoria de ilegalidad manifiesta trae como consecuencia o efecto necesario, por imperativo de ley, la determinación de la responsabilidad de los funcionarios que corresponda. De lo dicho hasta este punto se puede colegir que se trata de una conducta a la cual se encuentra vinculada la Administración, sea que este deber se encuentre, o no, contenido en una sentencia judicial. Por ello, no puede afirmarse, como lo hace la entidad estatal, que el Tribunal haya incurrido en el vicio de incongruencia, en la medida en que se trata de la mera actuación de lo exigido por el ordenamiento jurídico, por lo que ni siquiera puede ser considerado un pronunciamiento constitutivo, sino que se limita a reiterar lo que ya dispone el ordenamiento. Es, en definitiva, una obligación derivada de la ley, no sujeta, por ende, a una pretensión específica de la parte. Esto se confirma a partir de la constatación, según lo expuesto, de que aún y cuando el fallo impugnado nada dijera sobre el tema, la Administración igual se encontraría obligada a proceder de la forma en que se indica. En todo caso, la actuación dispuesta por el Tribunal, en acatamiento estricto de la ley, no determina ni establece un resultado final de fondo, sino que tan solo ordena el inicio del procedimiento para establecer si hay o no responsabilidades, y de haberlas, que se establezcan las acciones de recuperación correspondientes". Fallo no.

189 de las 9 horas 15 minutos del 3 de marzo de 2011. De ahí, no se produciría el yerro acusado, primero, porque la CGR entre sus pretensiones incluyó, la pertinente a que una vez determinada la ilegalidad manifiesta se procediera a exigir las responsabilidades del caso, mediante procedimiento administrativo [inciso 2) del canon 200 de la LGAP]. Segundo, pues, aunque no lo hubiera solicitado los jueces debían resolver sobre el particular en virtud de que así lo contempla el ordenamiento jurídico.

### **Recurso de casación por razones de fondo**

**V.- Primero:** acusa indebida aplicación e interpretación de los cardinales 62 de la LOCGR y 31 de la LCI, así como quebranto del principio de seguridad jurídica [canon 138 inciso c) del CPCA]. Transcribe extractos de la sentencia impugnada y afirma, los juzgadores equivocaron su razonamiento y actuaron erróneamente las normas de cita, pues, apunta, se está en un supuesto de derogatoria tácita del inciso ch) de la regulación 25 del EOUNED, no frente a una ilegalidad manifiesta y absoluta por presunta actuación de la UNED con posterioridad a la entrada de su vigencia. Expone, en lo de interés, la regulación del EOUNED estipula que, compete al Consejo Universitario el nombramiento del auditor por un plazo de seis años, cuya reforma, dice, es del 30 de abril de 1992, aspecto que no fue valorado por los juzgadores, en el sentido de que el Estatuto es anterior a la entrada en vigencia de la LOCGR (1994) y la LCI (2002). Hace notar, este es producto de la legítima autonomía reglamentaria que ostenta la UNED y que fue reconocida por el propio Tribunal. Expresa, ni la LOCGR ni la LCI derogaron de manera expresa la norma interna de la UNED. De ahí, argumenta, la única opción es la derogatoria tácita, para lo que se requiere de un ejercicio hermenéutico calificado, y aún en dicho supuesto, afirma, no se estaría frente a una ilegalidad manifiesta. En su criterio, la nulidad

operaría si la UNED hubiera dictado la regulación después de la entrada en vigencia de la LOCGR o la LCI. Señala: "El caso que nos ocupa es un caso de vigencia de normas en el tiempo y de derogatoria de normas vigentes ...". Compara esta situación a la de entrada en vigor de una constitución política, porque dice, no se produce una anulación total de las normas jurídicas del anterior ordenamiento, sino solo aquellas que sean incompatibles con la nueva norma fundamental. De ahí, increpa: *"En el presente caso lo que el Juez debió, si acaso declarar de manera concreta, es que, la norma que tenía aprobada la UNED con anterioridad en su Estatuto Orgánico, es incompatible con las nuevas leyes por cuanto la norma posterior prevalece sobre la anterior, y que fue derogada de manera tácita, más no afirmar que operó una ilegalidad manifiesta y que sus autoridades actuaron con dolo o culpa grave a pesar de que repito, la UNED no reformó el Estatuto Orgánico en esta materia con posterioridad a la entrada en vigencia de las dos leyes indicadas"*. Concluye, hasta cuando un juez declara que una norma fue derogada tácitamente es que resulta inaplicable. **Segundo:** aduce indebida valoración probatoria y quebranto de la autonomía universitaria. Asevera, se dejó de analizar la normativa y prueba atinente a los alcances de la autonomía universitaria que es de rango constitucional. Refiere, el quid del asunto consiste en determinar si la duración del nombramiento del auditor interno es a plazo indefinido o por seis años. Recalca, no se ha cuestionado la necesidad de que exista la auditoría interna con todas las facultades que le otorga la LCI, si no que lo único debatido es el lapso del nombramiento. Transcribe jurisprudencia constitucional sobre la autonomía reglamentaria de las universidades estatales, donde se dispone que pueden entre otros aspectos, autoestructurarse, decidir sobre su personal, repartir competencias a lo interno, desconcentrarse en lo jurídicamente posible y lícito. Además, que el Estatuto

Orgánico de las universidades sustituyen las leyes de creación de dichos entes. Por consiguiente, arguye, si la voluntad del legislador es la de derogar alguna regulación del ordenamiento interno universitario debe establecerlo de modo expreso, lo cual, apunta, no sucedió en el subexamine. Reprocha, toda interpretación relativa a la autonomía de las universidades debe ser restrictiva, nunca extensiva en su perjuicio. Objeta, la LOCGR se promulgó el 7 de setiembre de 1994, sin que contemplara ninguna disposición derogatoria relativa a la normativa de la UNED, e indica, igual sucede con la LCI, pese a ser de fecha posterior. En todo caso, señala, el cardinal 31 de la LOCGR solo le brinda competencia para avalar u objetar el proceso de designación del auditor con el fin de garantizar la transparencia, legalidad, publicidad y participación. No obstante, lo pertinente al nombramiento, alega, incumbe únicamente al interesado. Cita votos de la Sala Constitucional donde, dice, se establece que la UNED está plenamente facultada para decidir sobre las políticas de administración de su personal y es parte de su autonomía organizativa. Además, que tienen poder reglamentario autónomo y de ejecución, por lo que pueden autoestructurarse, regular el servicio que prestan y decidir libremente sobre su personal. **Tercero:** reprocha se le impusiera el pago de ambas costas del proceso. Arguye, de consuno con lo estipulado en el cardinal 193 del CPCA, se le debió eximir de su cancelación ya que tuvo motivo suficiente para litigar. Expone, no dictó normativa alguna en contravención de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República ni la Ley de Control Interno, si no que se limitó a aplicar una regulación de anterior data, la cual no fue derogada por las citadas leyes. Asimismo, objeta, al condenársele a su pago no se brindaron las razones para ello.

VI.- En el primer agravio, la casacionista, en esencia argumenta, que en el asunto de análisis no se configura la ilegalidad manifiesta, si no que lo que sucedió fue una derogatoria tácita del inciso ch) del precepto 25 del EOUNED. En lo de interés, el Tribunal expresó: *"XI.-...La CGR peticiona de manera expresa este Tribunal se pronuncie sobre la existencia o no de una ilegalidad manifiesta en este caso. Un análisis a fondo del elenco fáctico que se ha tenido por acreditado en este caso refleja que en varias ocasiones y de manera reiterada e insistente, la CGR comunicó y advirtió a la UNED que en la designación del auditor interno debía sujetarse a lo ordenado por el precepto 31 de la Ley General de Control interno y al artículo 62 de la Ley Orgánica de ese órgano contralor. Sin embargo, en su proceder la UNED hizo caso omiso de esas advertencias y dispuso nombrar al auditor por un plazo de 6 años. Si bien esa designación fue realizada utilizando como sustento normativo el canon 25 del Estatuto Orgánico de la UNED, lo cierto del caso es que las constantes llamadas de atención y la posición que la instancia rectora en materia de control interno le externara, colocaron a la UNED en posición objetiva de conocer con alto grado de certeza, la prevalencia de las normas de control interno sobre sus disposiciones internas. No considera este Tribunal que el alegato de las implicaciones y alcances de la autonomía universitaria sean motivo justificante para atenuar esa evidente invalidez (advertida en múltiples oportunidades) de los actos que dictaba en el curso del procedimiento para nombrar al titular de la auditoría interna. Así las cosas, es criterio de este Tribunal, se está en un caso similar al preceptuado por el mandato 199.3 LGAP que señala: "3. Habrá ilegalidad manifiesta, entre otros casos, cuando la Administración se aparte de dictámenes u opiniones consultivos que pongan en evidencia la ilegalidad, si posteriormente se llegare a declarar la invalidez del acto por las*

razones invocadas por el dictamen." Por paridad de razón, en este caso, se insiste, la CGR indicó en múltiples ocasiones a la UNED (incluso en fase recursiva), que las normas aplicables eran las fijadas en las leyes No. 8292 y 7428 y no su estatuto orgánico. A la postre, la invalidez de lo actuado se dispone en este fallo, en lo medular, por las mismas razones de fondo que advirtiera el órgano contralor, razón por la cual, a juicio de este cuerpo colegiado, debe disponerse que la ilegalidad declarada en este fallo es de grado manifiesto. En consecuencia, a la luz de lo indicado en el mandato 200 de la Ley No. 6227/78, se ordena a la UNED iniciar de manera inmediata las acciones internas que correspondan a efectos de determinar la eventual responsabilidad disciplinaria de quienes desatendieron los llamamientos y advertencias expresadas por la CGR en este asunto. De tal extremo deberán rendir informe escrito a este Tribunal, en fase de ejecución de sentencia, dentro del plazo de dos meses contados a partir de la firmeza del presente fallo". La casacionista no lleva razón en sus aseveraciones, en torno a que al promulgarse la LCI se produjo una derogatoria tácita del inciso ch) del cardinal 25 del EOUNED, -por incompatibilidad-, debido a que en el extremo del plazo de nombramiento del auditor interno, hay contradicción entre la nueva norma (LCI) y la anterior (EOUNED), por lo que en su opinión no es posible aplicar esta última, pues, significaría actuar contra lo estipulado en la LCI en tal materia. Sin embargo, lo cierto es que no permite casar lo resuelto, pues, lejos de demeritar lo fallado por los jueces en cuanto a la ilegalidad manifiesta, por el contrario contribuiría a reafirmarla. Nótese, esta se tuvo como configurada en virtud de que la CGR en reiteradas ocasiones le indicó a la UNED que debía aplicar la LCI y no el EOUNED, a la que hizo caso omiso. Por consiguiente, esta Cámara avala lo dispuesto por el Tribunal en cuanto a la ilegalidad manifiesta del acto mediante el

que se nombró al auditor interno de la Universidad por un plazo de seis años y no por un lapso indefinido como debió hacerlo. Es claro, resulta atinada la aplicación del cardinal 199.3 de la LGAP, pues pese a que la CGR le evidenció en varias ocasiones su disconformidad con el ordenamiento jurídico, la UNED persistió en su conducta. Asimismo, las razones externadas en aquellas oportunidades son por las que posteriormente se declaró la nulidad absoluta de dicho acto, lo cual ratifica lo resuelto por los juzgadores. Desde otro ángulo, ha de manifestarse, en el proceso no se debatió respecto a si el inciso ch) del precepto 25 se encontraba derogado (aspecto de vigencia normativa), sino que lo discutido se centró en lo actuado por la UNED al nombrar el auditor interno (acto administrativo) por un plazo de seis años. Consecuentemente, ha de observarse, la ilegalidad manifiesta no fue acogida porque la disposición aplicada hubiere sido derogada tácitamente, así, al respecto no hay casación útil. Según lo expuesto, no resulta de recibo lo externado en lo concerniente a que el Tribunal lo que debió hacer fue declarar que la regulación de marras es incompatible con la LCI al ser una norma posterior. De ahí, no es trascendente lo argüido en lo relativo a que la Universidad no dictó un reglamento que se oponía a la ley, porque es anterior a la entrada en vigencia de la LCI, si no que se insiste, lo examinado fue si el proceder de la UNED al emitir el acto de nombramiento del auditor interno, estaba afectado por una ilegalidad manifiesta. Yerra el recurrente en lo relativo a que la derogatoria tácita para que opere debe ser declarada judicialmente. En el ordenamiento jurídico no hay ninguna norma en dicho sentido, ni el canon 8 del Código Civil y tampoco la norma 129 de la Constitución Política estipulan la necesidad de tal determinación, por el contrario se limitan a disponer que la ley queda derogada por otra posterior, sea que se establezca de forma expresa, o bien por incompatibilidad de la ley



anterior. De esta manera, según lo expresado, al no hallarse las ilegalidades aducidas lo pertinente es desestimar el cargo.

**VII.-** En su segundo reproche, la accionante acusa indebida valoración probatoria y vulneración de la autonomía universitaria. En cuanto al primer quebranto, pese a que señala se dejaron de apreciar los elementos de convicción relativos al alcance de la citada autonomía, no obstante, omite indicar de manera concreta de cuáles pruebas se trata, únicamente se limita a realizar un señalamiento general. Tampoco explica de manera clara y precisa cómo se produce la infracción, ni el modo cómo debió ser valorada, lo cual imposibilita entrar a su conocimiento. Por otra parte, según lo refiere la casacionista, lo discutido es si el nombramiento del auditor interno de la UNED es por plazo indefinido o por seis años, no, indica, sobre la necesidad de la existencia de la auditoria interna de conformidad con la LCI. Sin embargo, contrario a lo argumentado, para su análisis, es necesario partir de lo dispuesto en dicha Ley. Esta norma en el cardinal primero, estipula: *"Esta Ley establece los criterios mínimos que deberán observar la Contraloría General de la República y los entes u órganos sujetos a su fiscalización, en el establecimiento, funcionamiento, mantenimiento, perfeccionamiento, y evaluación de sus sistemas de control interno"*. En su canon 3 establece que corresponde a la CGR dictar la normativa técnica de control interno, necesaria para el funcionamiento efectivo de tal sistema en los entes y órganos sujetos a esta Ley. De forma concreta, instituye, la normativa que otras instituciones emitan en esta materia no deberá contraponerse a la dictada por el órgano contralor. El artículo 4 regula que aún los sujetos de derecho privado que sean custodios o administradores de fondos públicos, están en la obligación de aplicar en su gestión los principios y normas técnicas de control interno, sea, se denota, lo que se persigue es el

resguardo de la hacienda pública. Y, el precepto 12 manda a los jefes y subordinados en el sistema de control interno a cumplir entre otros aspectos, con el resguardo del apropiado desarrollo de la actividad del ente o del órgano; tomar las medidas correctivas que se requieran; implantar las observaciones, recomendaciones y disposiciones que se le señalen. Además, en el artículo 31, norma: *"El jefe nombrará por tiempo indefinido al auditor y subauditor internos. Tales nombramientos se realizarán por concurso público promovido por cada ente y órgano de la Administración Pública; se asegurará la selección de los candidatos idóneos para ocupar los puestos; todo lo cual deberá constar en el expediente respectivo. El expediente y la terna seleccionada deberán ser comunicados, en forma previa a los nombramientos a la Contraloría General de la República, la cual analizará el proceso y lo aprobará o vetará. En este último caso, girará las disposiciones al ente u órgano respectivo y señalará los elementos objetados para su corrección; la administración deberá repetir el proceso a partir de la etapa donde se inició la objeción respectiva..."*. Por su lado, el precepto 62 de la LOCGR, establece: *"Las auditorías internas ejercerán sus funciones con independencia funcional y de criterio, respecto del jefe y de los demás órganos de administración activa. El auditor y el subauditor serán nombrados, a partir de la vigencia de esta Ley, por tiempo indefinido y dependerán orgánicamente del jefe unipersonal o colegiado, cuando éste exista. La unidad de auditoría interna se organizará y funcionará conforme lo establecen el Manual para el Ejercicio de la Auditoría Interna y cualesquiera otras disposiciones emitidas por la Contraloría General de la República"*. Resulta evidente, esta normativa es especial y de aplicación general a las administraciones públicas (centralizadas y descentralizadas). Asimismo, el nombramiento de los auditores internos deberá ser por tiempo indefinido y

corresponde a la CGR aprobar o no el proceso que llevó a la conformación de la terna. En lo que al asunto concreto se refiere, el Tribunal lo cual avala este Órgano decisor, expresó que las universidades: *"Pese a su descentralización, forman parte de la estructura de Estado (en sentido amplio), son en definitiva administraciones públicas que por tales, se encuentran sujetas al bloque de legalidad (numerales 11, 12, 13, 19, 59, 66, 128, 132, 133, 158, 161 LGAP), lo que supone, en determinados campos de acción, han se sujetarse a los que indique la ley sectorial de la materia específica. Lo anterior ya que son entes autónomos, lo que no supone, ni por asomo, un grado de soberanía en el ejercicio de sus funciones... Parte de estas esferas en que esas entidades autonómicas se encuentran sujetas a la potestad de otras administraciones, se presenta precisamente en el caso de la materia presupuestaria, contratación administrativa... Dentro de estos campos, por ejemplo, se encuentran condicionados por las normas que dicte la Contraloría General de la República en ambos tópicos, lo que no supone una invasión a su esfera de autonomía, sino una sujeción y apego a normas jurídicas que precisan y delimitan el comportamiento de estas entidades. Ahora bien, parte de esas áreas de sujeción es la materia de control interno... Se trata de un sistema de control de acciones y procedimientos administrativos que se encuentra regulado, se insiste, por la Ley General de Control Interno, No. 8292 del 31 de julio del 2002. Según se ha señalado, de la conjunción de los numerales 1, 3, 7 y 12 de ese marco legal es obligación de los entes fiscalizados por la CGR, apearse a las normas de control interno..."*. Así, en lo que al tema de la autonomía universitaria y sus alcances concierne, pese a que la actora pretende la excluye de la aplicación de la normativa de control interno; es menester indicar que, una vez más yerra en sus aseveraciones, según como de seguido se

expondrá. Es indiscutible que la Constitución Política en el artículo 84 dota de autonomía a las universidades con independencia para el desempeño de sus funciones y para darse su organización y gobierno propios. La Cámara Constitucional, desde vieja data, en sentencia no. 1313, de las 13 horas 54 minutos del 26 de marzo de 1993, dispuso: *"Conforme lo dispone el artículo 84 de la Constitución Política, las Universidades del Estado están dotadas de independencia para el desempeño de sus funciones... y significa, para empezar con una parte de sus aspectos más importantes, que aquéllas están fuera de la dirección del Poder Ejecutivo y de su jerarquía, que cuentan con todas las facultades y poderes administrativos necesarios para llevar adelante el fin especial que legítimamente se les ha encomendado; que pueden autodeterminarse, en el sentido de que están posibilitadas para establecer sus planes, programas, presupuestos, organización interna y estructurar su gobierno propio. Tienen 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 (como ya lo estableció esta Sala en la resolución No.495-92)... La autonomía universitaria tiene como principal finalidad, procurar al ente todas las condiciones jurídicas necesarias para que lleve a cabo con independencia su misión de cultura y educación superiores. En este sentido la Universidad no es una simple institución de enseñanza... pues a ella corresponde la función compleja, integrante de su naturaleza, de realizar y profundizar la investigación científica, cultivar las artes y las letras en su máxima expresión, analizar y criticar, con objetividad, conocimiento y racionalidad elevados, la realidad social, cultural, política y económica de su pueblo y el mundo, proponer soluciones a los grandes problemas y por ello en el caso de los países*

*subdesarrollados, o poco desarrollados, como el nuestro, servir de impulsora a ideas y acciones para alcanzar el desarrollo en todos los niveles (espiritual, científico y material)... en síntesis, para esos propósitos es creada, sin perjuicio de las especialidades o materias que se le asignen, y nada menos que eso se espera y exige de ella. La anterior concepción no persigue agotar la totalidad de los elementos, pero de su contenido esencialmente se deduce -y es lo que se entiende que quiso y plasmó el Constituyente en la Ley Fundamental- que la universidad, como centro de pensamiento libre, debe y tiene que estar exenta de presiones o medidas de cualquier naturaleza que tiendan a impedirle cumplir, o atenten contra ese, su gran cometido." (Los destacados están en el original).*

De lo expuesto no es posible estimar que los centros de educación superior gozan de una autonomía absoluta. Como lo refiere la Sala Constitucional, su función se dirige a contribuir con el desarrollo nacional mediante el cultivo de la investigación científica, las artes y las letras. También, en la generación de críticas objetivas de la realidad (nacional e internacional) social, cultural, política y económica, así como en la formulación de propuestas de soluciones. En consecuencia, para tales objetivos son constituidas y en estos extremos gozan de autonomía, de forma que como lo moldeó el constituyente en la Carta Magna, en dichas materias es que deben escapar a todo tipo de imposiciones que hagan nugatorio el cumplimiento de su principal quehacer. De ahí, pese a que las universidades poseen autonomía en los campos administrativo, político, organizativo y financiero, lo cierto es que, no por ello se encuentran exentas de las normas relativas a las materias de contratación administrativa, presupuestaria y control interno, entre otras. Recuérdese, las universidades forman parte de la Administración Pública (entes descentralizados) por lo que deben someterse al ordenamiento jurídico en lo que les

resulte aplicable, sobre todo en cuanto concierne a regulaciones que, como las de control interno sobrepasan los ámbitos de competencias y funciones de tales entes públicos ya que tienden a la salvaguarda de la hacienda pública, cuya vigilancia le es atribuida constitucionalmente a la CGR en sus artículos 183 y 184. Por consiguiente, como lo dispusieron los juzgadores en el fallo objetado, los centros de educación superior deben someterse al bloque de legalidad. En este sentido, esta Cámara expresó: *"En lo que se refiere a los reclamos de violación de los artículos 84 de la Constitución Política, 21 de la Ley Fundamental de Educación, 4 y 21 de la Ley Orgánica de la Universidad de Costa Rica, todos relativos a la independencia funcional, considera esta Sala que dentro de un estado de derecho las actuaciones de todos los Poderes y sus Instituciones pueden ser sujetas a control del Poder Judicial, pues de lo contrario se establecería un Estado dentro de otro Estado. Si bien la Universidad es una institución autónoma en cuanto a su funcionamiento y tiene plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, así como para darse su organización y gobierno propios, lo cierto es que siempre sus actuaciones deben darse dentro del ámbito de las leyes"*. Sentencia no. 43 de 14 horas del 14 de mayo de 1996. De lo anterior, es claro, la autonomía universitaria no exime a la UNED de la aplicación del ordenamiento jurídico, y en el subexámine, no la releva de la aplicación de la normativa de control interno atinente al nombramiento por tiempo indefinido de su auditor interno. Ha de apuntarse, ello propende a fortalecer la independencia de dicho funcionario, para que solo en razón de que falte ilegítimamente a los deberes que le corresponden, -previo procedimiento administrativo-, pueda ser removido de su puesto. En consecuencia, lo procedente es desestimar el reparo.

consecuencia, no incurrieron los juzgadores en el quebranto legal aducido al imponer el pago de las costas a la actora al resultar vencida.

**X.-** Según lo expuesto, el fallo impugnado no presenta los defectos de legalidad invocados por el recurrente. En consecuencia, se impone declarar sin lugar el recurso de casación, con sus costas a cargo de la parte demandada (artículo 193 del Código Procesal Contencioso Administrativo).

**POR TANTO**

Se declara sin lugar el recurso. Son sus costas a cargo de quien lo interpuso. Los Magistrados González Camacho y Escoto Fernández suscriben nota.

**Anabelle León Feoli**

**Luis Guillermo Rivas Loáiciga**

**Román Solís Zelaya**

**Oscar Eduardo González Camacho**

**Carmenmaría Escoto Fernández**

**Nota de los Magistrados González Camacho y Escoto Fernández**

**I.** Los suscritos integrantes no comparten el criterio plasmado por la mayoría de esta Sala en el considerando **IX** de la resolución anterior, en cuanto deniega el control casacional para aquellos casos en los que tan sólo se hace uso de la regla general de la condena al vencido en el pago de ambas costas, es decir, cuando no se actúa o aplica

ninguna norma atinente a la exoneración de ellas. En efecto, el fundamento jurisprudencial de mayoría, parte de que la exoneración en el pago de las costas es una **facultad**, en la que no se produce yerro ni infracción normativa cuando no se ejercita o aplica; por ello, se dice, si no hay violación legal, no es posible en casación entrar a valorar o modificar lo resuelto sobre la condena al vencido, pues se repite, para la mayoría de esta Sala, sólo puede haber infracción jurídica cuando se actúa la norma correspondiente a la exoneración (entre muchas pueden verse las sentencias de esta Sala no. 1001-F-2002, de las 11 horas 50 minutos del 20 de diciembre de 2002; la 249-F-2003, de las 11 horas 45 minutos del 7 de mayo de 2003 y la 306-F-2006, de las 10 horas 20 minutos del 25 de mayo de 2006). La concatenación parece en principio lógica, pues con esta premisa, si la exoneración constituye una facultad, el juzgador no está obligado a exonerar; y por ende, si no ordena o realiza tal exoneración, no viola las normas que corresponden al tema. Ergo, si no se da violación de normas, no puede haber revisión casacional (consúltense las resoluciones de esta Sala no. 765 de las 16 horas del 26 de setiembre de 2001 y 561-F-2003, de las 10 horas 30 minutos del 10 de setiembre de 2003). Esta relación de ideas, les permite concluir, que en ese supuesto específico (la simple condena o la inaplicación de las exoneraciones) "*no puede ser objeto de examen en esta sede*" (de este mismo órgano decidor, sentencia no. 419-F-03, de las 9 horas 20 minutos del 18 de julio de 2003), pues se trata de una hipótesis "*no pasible de casación*" (fallo no. 653-F-2003, de las 11 horas 20 minutos del 8 de octubre de 2003). Así, en opinión de los distinguidos compañeros: no tiene cabida el recurso de casación cuando no se hace uso de la facultad exoneratoria (véanse a contrario sensu los considerandos III y VIII, por su orden de las resoluciones—541-F-2003, de las 11 horas



10 minutos del día 3 y de las 10 horas 50 minutos del día 10, ambas de septiembre de 2003). De esta forma se ha estimado por la mayoría que "... *la condena en costas al vencido, como aquí sucedió no es revisable en esta Sede, habida cuenta de que el Tribunal se limitó a actuar la norma en los términos por ella dispuestos*" (el destacado no es del original, véase el considerando X del voto no. 68-F-2005, de las 14 horas 30 minutos del 15 de diciembre de 2005). Y en materia notarial, con mayor contundencia, se ha señalado que: "...*el Tribunal le impuso el pago de las costas de la pretensión resarcitoria a la denunciante, pronunciamiento que, se repite, no tiene casación*". (considerando X de la sentencia no. 928-F-2006, de las 9 horas 15 minutos del 24 de noviembre de 2006).

**II.** Sin embargo, en parecer de los suscritos, la indebida inaplicación de los preceptos que permiten la exoneración de costas, infringe, sin duda, el Ordenamiento Jurídico y, en concreto, las normas que la autorizan, ya sea por error o inadecuada apreciación de los jueces en el conflicto específico. En ese tanto, aunque se trate de una facultad, es lo cierto que no se encuentra inmune al control casacional, pues tanto en su ejercicio como en su inaplicación, puede operar una violación de ley, y en esa medida, la indebida omisión no es ni debe ser, sinónimo de arbitrariedad, en tal caso, cometida por el propio Juzgador. Máxime si se trata de un apoderamiento al juez otorgado con supuestos específicos que limitan su poder discrecional en esta materia. En consecuencia, en este particular aspecto, estimamos que con la sola aplicación de la regla general del artículo 193 del Código Procesal Contencioso Administrativo (condenatoria al vencido al pago de ambas costas), no se cierran las puertas al recurso de casación, pues al contrario, el asunto es admisible para su examen de fondo (siempre y cuando se cumplan

los requisitos de ley) ante un eventual vicio omisivo en la aplicación de las disposiciones legales que autorizan la exoneración de dichas costas (canon 193 del Código Procesal Contencioso Administrativo). No obstante lo anterior, en el caso concreto de examen, estos integrantes comparten lo dispuesto en el fondo por el Tribunal, en cuanto se impuso al vencido el pago de ellas, ya que los argumentos de la recurrente no son suficientes para variar lo dispuesto, circunstancias que comparten para rechazar el recurso.

**Óscar Edo. González Camacho**

**Carmenmaría Escoto Fernández**

HBRENES/larce