

**Señoras, Señores
Diputadas y Diputados de la República
Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos
Asamblea Legislativa**

Estimadas señoras y señores Diputados:

Reciban un saludo cordial. En atención a su estimable consulta, me refiero al expediente N.º 20.253, "***Veedurías ciudadanas para la promoción de la participación y la convivencia política***", publicado en el Alcance N.º 165 a la Gaceta 128 del 6 de julio de 2017, en estudio de esa Comisión.

La estructura de este documento se compone de cinco partes. Primero, un resumen ejecutivo del presente criterio; segundo, una reseña de las competencias de la Defensoría de los Habitantes en relación con la emisión de criterios sobre proyectos de ley; tercero, una reseña del proyecto consultado; cuarto, algunas consideraciones que esta institución ha externado en relación con el derecho de participación ciudadana; quinto, nuestra posición y observaciones puntuales sobre el texto en consulta.

1. Resumen Ejecutivo

La Defensoría de los Habitantes emite el presente criterio ***favorable*** (pero con observaciones puntuales que solicitamos atender) en relación con el proyecto N.º 20.253, "***Veedurías ciudadanas para la promoción de la participación y la convivencia política***".

Como fundamento del criterio favorable, la Defensoría de los Habitantes comparte el diagnóstico que hace el proyecto sobre las limitantes que han pesado en la práctica sobre el ejercicio del Derecho Humano a la participación ciudadana, y reconoce el valor de iniciativas de ley que impulsen mecanismos, espacios e instrumentos de participación ciudadana en la gestión de asuntos públicos.

No obstante lo anterior, el documento precisa varias observaciones que en nuestro criterio se deben atender para potenciar la conformación e incidencia de las propuestas veedurías ciudadanas, y para armonizar el articulado del proyecto con otras normas y especialmente con la Ley de creación de la Defensoría de los Habitantes, N.º 7319.

En términos muy concisos, las observaciones formuladas tratan justamente sobre las responsabilidades asignadas a la Defensoría, sobre las potestades de las veedurías ciudadanas, sobre las calidades de las personas veedoras, sobre el régimen sancionatorio que establece la Ley, y sobre reformas necesarias a otras normas.

2. Competencia de la Defensoría de los Habitantes

El mandato de Ley de la Defensoría es proteger los derechos e intereses de los y las habitantes, así como velar porque el funcionamiento del sector público se ajuste a la moral, la justicia, la Constitución Política, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el Gobierno y los principios generales del Derecho, con plena independencia del Estado y de las instituciones que le conforman.

La Defensoría de los Habitantes es, además, una institución nacional de derechos humanos con acreditación de su estatus "A" según los Principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos (Principios de París). La Defensoría está facultada para emitir dictámenes o informes relativos a la protección y promoción de los derechos humanos.

En el caso de los proyectos de ley, según los Principios de París, la institución cuenta con la potestad para emitir criterios, de manera que se respeten los principios fundamentales en materia de derechos humanos. Finalmente, es competencia de esta institución el promover y asegurar que la legislación, los reglamentos y las prácticas nacionales se armonicen con los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que el Estado sea parte, y que su aplicación sea efectiva, así como promover la ratificación de esos instrumentos y garantizar su aplicación.

3. Reseña del proyecto consultado

El proyecto consultado persigue crear y regular las Veedurías Ciudadanas como mecanismos de participación ciudadana en el ciclo de políticas públicas y el control social, para lo cual puntualiza un conjunto de propósitos que justifican su creación, entre otras las siguientes:

- Motivar a la ciudadanía para que se involucre en la fiscalización de los asuntos públicos, lo cual supone una solución al problema de la desafección ciudadana hacia la política, la democracia y sus instituciones en el país;
- Integrar un conjunto más amplio de iniciativas institucionales que en la actualidad buscan abrir espacios de participación en la gestión pública;

- Incidir en el nivel municipal para propiciar el control social de los gobiernos locales y para facilitar procesos de desarrollo local participativo e inclusivo, conforme lo establece el Código Municipal;
- Constituir un instrumento al servicio de la ciudadanía para luchar contra la corrupción;
- Complementar a las Contralorías de Servicios enfocándose en el control de los servicios públicos desde la perspectiva del usuario;
- Materializar diferentes derechos reconocidos a nivel constitucional tales como el derecho de petición, el de participación ciudadana, el derecho al buen gobierno y la buena administración, el de acceso a la información pública y el derecho a la información.

4. Sobre la participación ciudadana como Derecho Humano

Desde el enfoque basado en Derechos Humanos, la participación ciudadana constituye uno de los principios básicos del buen gobierno o buena gobernanza, a la vez que configura un objetivo y un medio para lograr el desarrollo, tal como lo ha reseñado el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos:

"... Las estrategias de desarrollo deben potenciar la capacidad de acción de los ciudadanos, especialmente los más marginados, para articular sus expectativas en relación con el Estado y otros titulares de deberes y tomar las riendas de su propio desarrollo"¹.

Además de constituir un principio del buen gobierno y un factor del desarrollo, la participación ciudadana representa un mandato para Estados democráticos como el costarricense, estipulado en instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, y a nivel del derecho interno desde la propia Constitución Política que confiere al Gobierno de la República un carácter "*popular*" y "*participativo*", ejercido por "*el Pueblo*" y tres poderes independientes entre sí. A partir de dicho mandato, decenas de leyes en el país

¹ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Preguntas frecuentes sobre el enfoque de Derechos Humanos en la cooperación para el Desarrollo*. Naciones Unidas. Nueva York y Ginebra, 2006. Consultado en fecha 22 de abril de 2015 en la página electrónica: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FAQsp.pdf>

establecen espacios y mecanismos de participación ciudadana en las distintas materias que regulan².

Por lo anterior, la Defensoría de los Habitantes en su condición de Institución Nacional de Derechos Humanos y como órgano contralor de legalidad, reconoce la pertinencia de las iniciativas que, desde sus ámbitos de competencia, instituciones y organizaciones impulsen para promover instrumentos y mecanismos de participación ciudadana en la gestión de asuntos públicos.

5. Posición institucional y observaciones al proyecto consultado

Con respecto a este proyecto, la Defensoría de los Habitantes manifiesta su conformidad y en el interés de superar las limitaciones que en la práctica pesan sobre la participación ciudadana, conmina a las señoras y señores diputados a agilizar en lo posible su aprobación.

En nuestro criterio, la posibilidad de establecer nuevos espacios y mecanismos de participación ciudadana y control social sobre políticas, programas y servicios públicos, constituye una opción política y jurídica acorde con el mandato constitucional en esta materia y con los compromisos asumidos por el país en el ámbito internacional, además de una respuesta del sistema político a la desafección ciudadana hacia la política y sus instituciones y un mecanismo para prevenir la corrupción.

Dicho lo anterior, corresponde plantear una serie de observaciones y sugerencias de nuestra parte para ampliar el horizonte y favorecer la viabilidad de las veedurías ciudadanas, así como para enmendar algunos aspectos que en nuestro criterio rozan con las competencias de la Defensoría de los Habitantes según su ley de creación, N° 7319.

Sobre las responsabilidades asignadas a la Defensoría de los Habitantes

En correspondencia con las competencias legales de la Defensoría de los Habitantes, el artículo 7° inciso e) del Reglamento a la Ley N° 7319 asigna a la institución el deber de

² Entre otras, y sin que esta mención responda a una recopilación exhaustiva, cabe citar el Código Municipal, la Ley sobre Desarrollo de la Comunidad, la Ley de Planificación Urbana, la Ley Orgánica del Ambiente, la Ley de Biodiversidad, la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, la Ley de Desconcentración de los Hospitales y las Clínicas de la Caja Costarricense de Seguro Social, la Ley General de la Persona Joven, la Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo, la Ley de Iniciativa Popular, la Ley de Regulación del Referéndum, la Ley para la Gestión Integral de los Residuos, la Ley General de Transferencia de Competencias del Poder Ejecutivo a las municipalidades, la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos, la Ley de Jurisdicción Constitucional, la Ley General de Administración Pública, el Reglamento de Creación del Sistema para Procesos de Desarrollo Local Participativo (PRODELO), entre otras normas.

“Incentivar la participación organizada de los habitantes para que colaboren en la tutela de sus propios derechos e intereses”. Esta disposición es suficiente para justificar la colaboración que en el marco de sus competencias correspondería brindar a esta institución en favor de las veedurías ciudadanas. No obstante, es necesario revisar algunas de las responsabilidades que el proyecto nos asigna.

En primer término, la responsabilidad que se nos endilga en cuanto a coordinar y convocar una red interinstitucional que entre otras funciones está la de promover políticas públicas –artículo 23-, riñe con la naturaleza de la institución como órgano contralor de legalidad sobre las actuaciones del sector público. En tal carácter, la Defensoría no puede asumir labores propias de la Administración activa, como resulta ser la creación de políticas públicas. En este sentido, ha razonado anteriormente esta institución:

“se configuraría con toda seguridad un conflicto de interés si la Defensoría participara activamente en la elaboración de una política pública, un plan nacional o cualesquiera otro acto típico de la administración activa, siendo que posteriormente podría corresponderle realizar una labor de control y/o fiscalización respecto a dichos actos, con lo cual no sólo se estaría contraviniendo lo dispuesto en su ley de creación, sino que además se perdería credibilidad, legitimación y objetividad para analizar una actuación de la cual formó parte de manera activa” (oficio N° DAJ-0100-2017 del 5 de junio de 2017).

En segundo lugar, consideramos preciso replantear la disposición de los artículos 10 inciso d) y 24 en cuanto a que las denuncias sobre hechos o actuaciones irregulares que las veedurías identifiquen, deban trasladarlas en todos los casos a la Defensoría de los Habitantes. En nuestro criterio, tales denuncias deben dirigirlas las propias veedurías a los entes que tengan la competencia legal para atenderlas –incluyendo a la Defensoría si corresponde- para cuya determinación nuestra institución podrá orientar más no suplir a las personas veedoras.

Relacionado con lo anterior, el proyecto obliga a la Defensoría a tramitar las denuncias que presentan las veedurías sin concederle un espacio para la necesaria y previa valoración del asunto planteado. Podría resultar que, eventualmente, la institución no coincida con los hallazgos obtenidos por la veeduría o que las recomendaciones de dicha organización se aparten de los cometidos y las competencias de esta entidad. En este punto, valga recordar que el artículo 2 de la Ley de la Defensoría refiere a la independencia *“funcional, administrativa y de criterid”* que ostenta la institución, y que el artículo 18 de dicho cuerpo normativo contempla expresamente la posibilidad de rechazar las denuncias planteadas por las y los habitantes.

Por lo anterior, el proyecto debería incluir en el artículo 24 y 25 inciso d una frase que reconozca a la institución el margen de valoración previa de los asuntos, como podría ser: "*cuando corresponda*", "*cuando proceda*", "*cuando se enmarque dentro de su ámbito de competencias*", etc. (Art. 24 del proyecto y Art. 25 inciso d)

En tercer lugar, consideramos inconveniente el plazo que el artículo 25 establece para que la Defensoría resuelva las denuncias que le presenten las veedurías ciudadanas -un mes-, pues la Ley que regula nuestro accionar estipula en su artículo 21 un plazo de dos meses para resolver las denuncias interpuestas por las y los habitantes, el cual a su vez tiene como sustento el plazo de dos meses que contempla la Ley General de la Administración Pública para la tramitación de los procedimientos administrativos. Por lo anterior, aquel plazo preferente resulta abiertamente discriminatorio contra las personas que no estén inscritas en estas organizaciones.

Como cuarto punto, consideramos que la duración de las capacitaciones que brinde la Defensoría a las veedurías ciudadanas, precisado en el artículo 25 inciso c), debería estar definido en el reglamento y no en una ley.

En quinto lugar, también relacionado con el artículo 25 pero en su inciso e), el deber de denunciar eventuales delitos ante el Ministerio Público es un extremo que ya se halla expresamente contemplado en el artículo 14 inciso 2 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes.

En sexto lugar, respecto de la disposición del Transitorio I que asigna a la Defensoría la responsabilidad de emitir el Reglamento a la presente ley, se debe considerar que no corresponde a un órgano contralor de legalidad emitir normativa que pueda ser objeto de su propio control, lo cual nos obligaría a abstenernos de ejercer una de las principales atribuciones institucionales. Por tanto, debe considerarse otra opción dentro del marco institucional del país para asignar esta responsabilidad.

En séptimo lugar, finalmente, el Transitorio II asigna a la Defensoría de los Habitantes, en el plazo de un año, la responsabilidad de crear un órgano especial encargado de las tareas relacionadas con esta Ley. Al respecto, debe considerarse que tal atribución demanda la dotación de recursos de los que actualmente carece esta institución, por lo cual al momento de asignar esta responsabilidad se deberá fijar el origen de las partidas adicionales que permitan cumplir con ellas, so pena de afectar severamente las otras responsabilidades que ya tiene a cargo la entidad.

Sobre las potestades de las veedurías ciudadanas

En otro orden de ideas, es de observar que la gran mayoría de objetivos y funciones atribuidas en el texto a las veedurías ciudadanas están ya reconocidos a favor de individuos y organizaciones sociales en nuestro ordenamiento jurídico, con la excepción

de las facultades de formular recomendaciones ante entidades y sujetos privados objeto de su vigilancia, y la de atender y dar seguimiento a las sugerencias y denuncias que reciban de la ciudadanía (artículos 10 y 28).

Por tanto, para fortalecer el potencial de las veedurías ciudadanas, podría valorarse ampliar el rango de sus competencias e incluir, a manera de sugerencia para un mayor análisis, la posibilidad de ser consultadas y pronunciarse sobre iniciativas de especial interés para la ciudadanía organizada tales como proyectos de ley en general, nombramientos de jefes públicos que realice la Asamblea Legislativa, proyectos de ampliación de obra pública, planes quinquenales de inversión vial a nivel municipal, ajustes en tarifas de servicios públicos, planes reguladores de ordenamiento territorial, entre otras.

Sobre las personas veedoras ciudadanas

Desde el enfoque basado en los Derechos Humanos, la disposición contenida en el artículo 7° en relación con la mayoría de edad que deben ostentar las personas veedoras ciudadanas, podría resultar discriminatoria en contra de las personas menores de edad, sobre todo porque el texto no sustenta esta limitación en aspectos jurídicos, técnicos o científicos.

Por su parte, y en el espíritu de evitar discriminaciones, cabe considerar la posibilidad de que personas extranjeras participen en veedurías ciudadanas, para lo cual se debería agregar en los artículos 15 y 16 alguna redacción que establezca la posibilidad de presentar el documento de identificación que corresponda para personas residentes en lugar de designar únicamente la "*cédula de identidad*".

Sobre las sanciones por incumplimiento

En relación con el Capítulo V, "*Sanciones por incumplimiento*," consideramos que debe ser objeto de mayor análisis. Entre otros aspectos, no queda claro el "*hecho generador*" de la responsabilidad, es decir, en razón de qué o ante la comisión de cuales conductas se daría paso a la apertura del procedimiento (¿se refiere a la violación de las recomendaciones de las veedurías o al incumplimiento de las recomendaciones de la Defensoría?), esto por cuanto el artículo 31 señala que se considerarán faltas graves las violaciones a las disposiciones contenidas en dicho capítulo, pero este sólo establece las sanciones por incumplimiento y no una tipificación de las conductas.

De igual modo, la imposición de este nuevo régimen sancionatorio podría reñir con el que cada institución contempla dentro de su normativa interna.

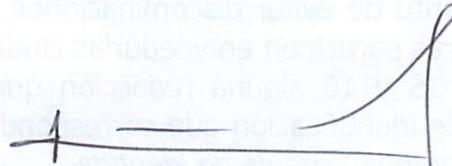
En relación con la imposición de multas normada en el artículo 32, consideramos que ellas deberían también responder a la gravedad de las infracciones cometidas y no sólo a la periodicidad con que se cometan las faltas.

Reformas a otras leyes

Dado que el proyecto encomienda a la Contraloría General de la República revisar de manera sistemática los informes financieros que le presenten las veedurías ciudadanas, en atención al principio de legalidad esa responsabilidad debería conllevar una reforma a la Ley Orgánica de la entidad, la cual además debería precisar las acciones que realizará el ente ante eventuales irregularidades que encontrare en los respectivos estados financieros.

Con las consideraciones anteriores dejo rendido el criterio solicitado por su distinguida autoridad, reafirmando la conformidad de la Defensoría de los Habitantes con el expediente N.º 20.253, "Veedurías ciudadanas para la promoción de la participación y la convivencia política", publicado en el Alcance N.º 165 a la Gaceta 128 del 6 de julio de 2017.

Sin otro particular, suscribe de usted con toda consideración y estima,



Juan Manuel Cordero
Defensor de los Habitantes en funciones
Defensoría de los Habitantes de la República

