

Licda. Nery Agüero Montero
Jefa de Área
Comisión de Jurídicos
COMISION-JURIDICOS@asamblea.go.cr
naguero@asamblea.go.cr.

Estimados señores y señoras:

Aprovecho la presente para saludarla cordialmente y a la vez manifestarles que, en atención a la solicitud de criterio realizada a la Defensoría de los Habitantes sobre el Proyecto: **LEY PARA PROHIBIR QUE SE DESTINEN RECURSOS PÚBLICOS PARA PROMOVER LA IMAGEN DE LOS JERARCAS Y LAS INSTITUCIONES, POR MEDIO DE LA ADICIÓN DE UN ARTÍCULO 8 BIS A LA LEY N.º 8131, Expediente N° 20193** me permito indicar lo siguiente:

1.- Resumen Ejecutivo:

El proyecto incluye un artículo 8 bis en la Ley N° 8131, Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, el cual pretende eliminar la partida de publicidad y propaganda para todos los entes y órganos del sector público, exceptuando a aquellos que estén en régimen de competencia y, únicamente, en lo referente a la atracción de posibles compradores, espectadores o usuarios. Dicha reforma se justifica con el fin de mejorar el uso de los recursos públicos y limitar el empleo del dinero público a resaltar la imagen de una institución, de su jerarca o de la persona que ocupa la Presidencia de la República, entendiendo que el uso de dichos fondos constituye un desperdicio de recursos y una seria transgresión ética.

Considera esta Defensoría que en razón de que el proyecto incorpora limitaciones al ejercicio del poder público en materia de elaboración y aprobación presupuestaria, corresponde que dicha restricción sea considerada como una eventual falta sancionable, en el tanto que dicha conducta pueda ser investigada a nivel administrativo, esto dependiendo de la relevancia o discusión legislativa que las y los Diputados quieran establecer. La Defensoría de los Habitantes manifiesta su conformidad parcial con el Proyecto de Ley sujeto a consulta en virtud de lo que en lo sucesivo será expuesto.

2.- Competencia del mandato DHR:

La función de la Defensoría se encuentra delimitada por la protección de los derechos y los intereses de los 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.

Además, de conformidad con los principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los Derechos Humanos (Principios de París) la Defensoría de los Habitantes de la República 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 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.- Análisis del contenido del proyecto:

El proyecto se compone de una sola norma que adiciona el artículo 8 bis a la Ley N° 8131, Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, la cual prohíbe incluir en el presupuesto de la República y en los presupuestos de los entes y órganos a que se refiere el artículo 53 de dicha ley, partidas presupuestarias que contemplen gastos por servicios de publicidad y propaganda que utilicen las instituciones públicas, tales como anuncios, cuñas, avisos, patrocinios, preparación de guiones y documentales de carácter comercial y otros, los cuales llegan a la ciudadanía a través de los medios de comunicación masiva, escritos, radiales, audiovisuales o cualquier otro medio, que tienen como fin atraer a posibles compradores, espectadores y usuarios, o bien, resaltar la imagen de los jerarcas y las instituciones. El proyecto establece como excepción la aplicación que se haga a los entes y órganos sometidos a régimen de competencia y, únicamente, en aquellos casos en que se trate de gastos destinados a atraer posibles compradores, espectadores y usuarios.

El proyecto destaca en su exposición de motivos, que una de las partidas superfluas que se mantiene en el presupuesto nacional es la partida "1.03.02 Publicidad y Propaganda" y que la misma se presta para abusos en la promoción de la imagen de los jerarcas institucionales aspecto que atenta contra la ética pública.

En términos generales, la Defensoría externa su preocupación a efectos de que no se afecten derechos fundamentales tales como la libertad de información y la rendición de cuentas; de ahí la ponderación que en sede legislativa ha de llevarse a cabo al momento de valorar la prohibición expresa de incluir en el presupuesto de la República, y en los presupuestos de los entes y órganos del artículo 53 de la Ley N° 8131, partidas presupuestarias que contemplen gastos por servicios de publicidad y propaganda que utilicen las instituciones públicas, ya que en vez de una prohibición absoluta lo conveniente es que la propuesta sea reforzada en el ámbito del Régimen de Responsabilidad Administrativa para sancionar el desvío en que puede incurrir una institución o sus jerarcas de cara a la misión de informar de manera transparente información pública requerida por la ciudadanía para la salvaguarda de sus derechos.

En tal sentido, como posibles referencias de modificaciones que deberían considerarse para dichos efectos, conviene destacar que el artículo 110 de la Ley N° 8131 establece los hechos generadores de responsabilidad administrativa, por lo que bien se podría incluir dicha prohibición dentro de tales supuestos de responsabilidad. A saber, la norma destaca lo siguiente:

- La omisión, el retardo, la negligencia o la imprudencia en la preservación y salvaguarda de los bienes o derechos del patrimonio público o la adopción de acciones dolosas contra su protección, independientemente de que se haya consumado un daño o lesión.
- El concurso con particulares o funcionarios interesados para producir un determinado resultado lesivo para los intereses económicos de la Administración Pública, o el uso de maniobras o artificios conducentes a tal fin, al intervenir, por razón de su cargo, en la adopción de un acto administrativo, la selección de un contratista o la ejecución de un contrato administrativo.

- El empleo de los fondos públicos sobre los cuales tenga facultades de uso, administración, custodia o disposición, con finalidades diferentes de aquellas a las que están destinados por ley, reglamento o acto administrativo singular, aun cuando estas finalidades sean igualmente de interés público o compatibles con los fines de la entidad o el órgano de que se trate.
- La autorización o realización de compromisos o erogaciones sin que exista contenido económico suficiente, debidamente presupuestado.
- La autorización o realización de egresos manifiestamente innecesarios, exagerados o superfluos.

Asimismo, el artículo 112 regula dicha responsabilidad pero desde el enfoque del máximo jerarca institucional; en dicho sentido, considera la Defensoría que la prohibición que se pretende incorporar, también se podría ver reflejada en una modificación a este numeral.

Si bien es cierto es necesario regular los gastos en publicidad y propaganda de las instituciones públicas para evitar el desperdicio de recursos dirigidos a la promoción de imagen de jercas con dineros estatales y más bien fortalecer a las instituciones para que concentren esfuerzos en habilitar canales de información mediante plataformas sociales y digitales con las personas usuarias, con el propósito de transparentar y rendir cuentas de las acciones, es importante que se valore la posibilidad que solo se utilice el canal de la publicidad para casos de impostergable necesidad o utilidad que requiera de este tipo de gasto, por ejemplo, en temas de salud pública, seguridad ciudadana, desastres naturales o de emergencia nacional. Ello por cuanto no siempre las plataformas sociales son los canales de información que las personas dan prioridad sino acuden a medios de comunicación para enterarse del acontecer nacional.

De ahí que una reforma de esta naturaleza debe dejar claro excepciones para evitar restricciones al derecho de los ciudadanos a acceder y recibir información en materias tan sensibles como salud, educación o seguridad ciudadana (Se advierte aquí que no es propaganda, sino publicidad por una situación excepcional informativa). En ese sentido, lo que debe evitar es que los gastos en publicidad en propaganda y publicidad sean utilizados como un fin político en lugar de tener un uso informativo, de tal manera, que quede expresamente prohibido ese uso, salvo aquellos que por necesidad informativa la entidad pública requiera costear para llevar un mensaje con fines de utilidad pública para la población.

Finalmente, cualquier propuesta que pretenda establecer algún tipo de sanción administrativa debe considerar las sanciones reguladas en el artículo 113 de la Ley N° 8131, las cuales se aplican a los supuestos de infracción reconocidos en el numeral 110.

Tomando en consideración las observaciones formuladas en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica se permite indicar su conformidad parcial con respecto al texto consultado.

Agradecida por la deferencia consultiva,


Montserrat Solano Carboni
Defensora de los Habitantes

