



15 de diciembre de 2020
OFICIO DH-1182-2020
AL CONTESTAR REFIERASE A ESTE OFICIO

Licda. Daniela Agüero Bermúdez
Jefa de Comisión
Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos
Asamblea Legislativa
Correo: COMISION-JURIDICOS@asamblea.go.cr // dab@asamblea.go.cr

Estimada señora:

Aprovecho la oportunidad para saludarla cordialmente y a la vez dar respuesta a la solicitud de criterio realizada a la Defensoría de los Habitantes sobre el Proyecto de ley N° 21.678 denominado: "LEY DE RESGUARDO A LA IMPARCIALIDAD EN LAS DECISIONES DE ALTOS FUNCIONARIOS Y FUNCIONARIAS PÚBLICAS". De acuerdo a los insumos de la Dirección de Gobernanza Pública, se analiza el proyecto:

1.- Resumen Ejecutivo.

El proyecto de Ley N° 21678 pretende regular el fenómeno denominado como "*puerta giratoria*", el cual consiste en el movimiento de personas entre los sectores público y privado y que puede conducir a situaciones de conflicto de intereses, lo que aumenta los riesgos de corrupción.

Dicha norma tiene como objetivo principal prevenir, detectar y sancionar los conflictos de interés en que puedan incurrir las personas que sean altas funcionarias y ex funcionarias de la Administración Pública, por motivos relacionados a los empleos o actividades privadas anteriores y posteriores al ejercicio de un cargo público; lo anterior bajo el cumplimiento de los principios rectores de imparcialidad, equidad, satisfacción del interés público y el apego a los objetivos propios de la institución en la que se desempeña el servidor o servidora pública, con el fin de evitar que sus actos privilegien intereses privados suyos o de terceros ilegítimamente.

Dicha propuesta contiene cuatro capítulos en los que se contienen: disposiciones generales, régimen preventivo, competencias de la Contraloría General de la República, obligados colaboradores y un régimen sancionatorio.

2.- Competencia del mandato de la Defensoría.

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.- Alcance del proyecto.

I. Sobre el proyecto consultado.

El numeral 2 de la propuesta define el ámbito de aplicación subjetiva de la norma al definir quiénes serán calificados como altos funcionarios públicos; en ese sentido, la propuesta establece una serie de incisos dentro de los cuales están la Presidencia o las Vicepresidencias de la República, los Ministerios y Viceministerios, las magistraturas propietarias del Poder Judicial y del Tribunal Supremo de Elecciones, la Fiscalía General de la República y la Fiscalía subrogante, las jefaturas de misión diplomática permanente, así como las jefaturas de representación permanente ante organizaciones internacionales, la Contraloría y Sub Contraloría Generales de la República, la Defensoría y la Defensoría adjunta de los Habitantes, la Procuraduría General y la Procuraduría General adjunta de la República, la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, incluyendo su Regulador general y Regulador (a) general adjunto (a), la junta directiva, la Superintendencia de Telecomunicaciones y las demás intendencias respectivas, la Superintendencia

General de Entidades Financieras, la Superintendencia General de Seguros, la Superintendencia General de Valores y la Superintendencia General de Pensiones, así como sus intendencias que correspondan, la Presidencia Ejecutiva, miembros de junta directiva, oficiales mayores, direcciones y subdirecciones, gerencias y subgerencias, jefaturas de proveeduría, auditoría y sub auditoría internas de la Administración Pública y de las empresas públicas, la Alcaldía y Vicealcaldías municipales.

Al respecto, se considera importante que para la correspondiente determinación sobre la aplicación de la norma a los altos ex funcionarios públicos y altas ex funcionarias públicas, se haga directa relación a los incisos específicos del artículo 2 y no al párrafo genérico de la norma.

Asimismo, en relación a temas de forma, se recomienda homogenizar la redacción del texto ya que para el caso del inciso i) la redacción indica: "regulador general y regulador (a) general adjunto (a)"; no obstante, para los demás incisos la redacción resulta distinta, por lo que se recomienda hacer una redacción de la norma con lenguaje inclusivo.

El numeral 3 de la propuesta señala que la obligación de declarar de los altos funcionarios y funcionarias públicas, se produce en aquellas situaciones en las que, con anterioridad a ocupar el puesto, se hubiera ejercido la actividad profesional en empresas privadas o públicas en competencia y cuyo negocio esté directamente relacionado con las funciones del cargo público que ocupan, o que puedan adoptar decisiones que afecten a este negocio en general; en ese sentido, estima la Defensoría que el alcance de la norma se delimita adecuadamente desde los parámetros subjetivos y objetivos.

Asimismo, establece como prohibición para los altos ex funcionarios y ex funcionarias, que éstos no podrán celebrar por sí mismos o a través de sociedades y estructuras jurídicas en las que participen como accionistas o beneficiarios finales, contratos de asistencia técnica, de servicios o similares con la Administración Pública en la que hubieren prestado funciones.

La propuesta en estudio, luego del artículo 8 y siguientes establece la instancia que será la fiscalizadora de su cumplimiento; en ese sentido, se le otorgan mayores facultades legales a la Contraloría General de la República, para ser el órgano competente para prevenir, detectar y sancionar conflictos de interés potenciales o concretos en que incursionen o puedan incurrir las personas que sean altas funcionarias y ex funcionarias públicas, dicha regulación amplía las facultades y competencias ya establecidas en la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública Ley N° 8422.

Finalmente, el numeral 12 regula las conductas que serán calificadas como faltas o infracciones y las cuales se complementan con el artículo 13, en donde se fijan las sanciones que serán aplicables de forma posterior al desarrollo del debido proceso que tendrá que cumplir la Contraloría General de la República; dado lo anterior se requiere que esa Comisión consulte a dicha Contraloría a efecto de conocer el ámbito de las nuevas competencias que le serán otorgadas, así como la proporcionalidad de las sanciones previstas en el texto del proyecto.

En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica se permite expresar su conformidad parcial con el proyecto consultado, lo anterior bajo las observaciones indicadas.

Agradecida por la deferencia consultiva,

Catalina Crespo Sancho, PhD
Defensora de los Habitantes de la República

c. archivo

