



2 de febrero de 2021
DH-CGP-1259-2020

Sra. Daniela Agüero Bermúdez
Jefa de Área
Área de Comisiones Legislativas VII
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° **21515: "REGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LAS DIPUTACIONES POR VIOLACION AL DEBER DE PROBIDAD"**; lo descrito según estudio realizado por la Dirección de Gobernanza Pública de la Defensoría de los Habitantes de la República, en los siguientes términos.

1.- Resumen Ejecutivo.

El proyecto de Ley N° 21515 define en el Capítulo I los alcances de la ley, estableciendo que dicha norma regulará el procedimiento y el régimen de responsabilidad que se aplicará a las diputadas y los diputados, por violación al deber de probidad, lo anterior en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 112 de la Constitución Política.

Asimismo, define de manera amplia el concepto de "Deber de Probidad" según lo ya señalado en la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley N° 8422, así como las obligaciones y prohibiciones de las diputadas y diputados en el ejercicio de sus funciones.

El Capítulo II regula las faltas y sanciones aplicables y el Capítulo III establece el procedimiento que será aplicable ante una presunta falta cometida, los órganos competentes para llevar a cabo las

etapas de investigación, la aplicación del debido proceso, así como los requisitos de admisibilidad para la presentación de las denuncias.

Finalmente, el proyecto incorpora en el Capítulo IV varias reformas al Código Electoral, la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y adiciona un nuevo artículo a la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

Revisada la normativa en cuestión, la Defensoría estima que la propuesta es congruente con la justificación del artículo 112 constitucional; asimismo, las definiciones que incorpora la norma sobre el Deber de Probidad, se ajustan a las ya establecidas por la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley N° 8422.

Además; los procedimientos, sanciones e instituciones competentes guardan relación con el marco de competencias establecidas para el Tribunal Supremo de Elecciones, Procuraduría General de la República y la Asamblea Legislativa según corresponda.

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.

El proyecto de ley **21515: "REGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LAS DIPUTACIONES POR VIOLACION AL DEBER DE PROBIDAD**, tiene su origen luego de que la Asamblea Legislativa realizara una reforma constitucional que introduce la violación al deber de probidad como causal de pérdida de la credencial del diputado o diputada, mediante la Ley N° 9571 del 23 de mayo del 2018, que adicionó un párrafo final al artículo 112 de la Constitución Política, el cual indica:

"Los diputados cumplirán con el deber de probidad. La violación de ese deber producirá la pérdida de la credencial de diputado, en los casos y de acuerdo con los procedimientos que establezca una ley que se aprobará por dos tercios del total de los miembros de la Asamblea Legislativa."

La aplicación de la reforma constitucional quedó sujeta a la aprobación de la ley respectiva que puedan aprobar las y los diputados, en los cuales se pueda brindar seguridad jurídica a los aspectos relativos al deber de probidad, procedimientos y sanciones aplicables.

Debe señalarse que es mediante el voto N° 18564-2008, que la Sala Constitucional resuelve una acción de inconstitucionalidad, en la cual se dispone que la exigibilidad sobre el deber de probidad recaerá en las y los diputados; no obstante, las normas jurídicas vigentes no determinan las causales específicas para la pérdida de credencial; por ese motivo, se dispuso que tenía que existir por parte de la Asamblea Legislativa una regulación particular sobre ese aspecto.

Al respecto, la Sala Constitución señaló:

"Sobre el particular, cabe acotar, desde una interpretación sistemática de la norma cuestionada, que el artículo 2° estima, también, como servidor público con entera independencia del carácter representativo de su cargo, de manera que un funcionario puede ser de elección popular y tal circunstancia no enerva la aplicación de la norma. (...)"

VIII.- PÉRDIDA DE CREDENCIAL DE DIPUTADO O DIPUTADA Y NORMAS IMPUGNADAS. Es menester indicar que ninguna de las normas que son objeto de la acción de inconstitucionalidad establece que la sanción a imponer a un diputado o diputada que ha infringido el deber de probidad es la cancelación o pérdida de su credencial. En efecto, el numeral 4º de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito, dispone que la infracción de ese deber constituye justa causa para separar al funcionario del cargo público sin responsabilidad patronal. Es evidente que tal sanción no resulta aplicable a los legisladores, quienes son popularmente electos y no están sujetos a relación estatutaria o laboral alguna. Cuando el artículo 43 del mismo cuerpo normativo indica que cualquier infracción a esa ley debe ser comunicada al órgano competente "para que, conforme a derecho, se proceda a imponer las sanciones correspondientes", tampoco indica que la infracción al deber de probidad por un legislador implique como sanción la pérdida de la credencial. **Dado que, las normas impugnadas no establecen como sanción a la infracción del deber de probidad la pérdida de la credencial, este Tribunal Constitucional se abstiene de pronunciarse si esa figura es numerus clausus o reserva de constitución. Bajo esta inteligencia, no puede estimarse que los artículos 4º y 43 de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito establezcan una nueva causal para la pérdida de credenciales de un miembro de un supremo poder. De otra parte, es a la Asamblea Legislativa a quien le corresponde, con vista en el informe de la Procuraduría de la Ética Pública, imponer la sanción que resulte pertinente. Cabe advertir que al exigir el artículo 43 que la sanción a imponer sea la que conforme a derecho proceda, le corresponde, entonces, al órgano competente –en el caso de los diputados y diputadas al plenario legislativo- determinar si el ordenamiento jurídico establece alguna sanción sobre el particular. En caso de constatare una laguna o vacío normativo es deber impostergable de la Asamblea Legislativa proveerse de un régimen explícito –por virtud de la habilitación constitucional para dotarse de su propio régimen interior, artículo 121, inciso 22- para actuar las políticas y normas jurídicas –internacionales e internas- que pretenden asegurar la rectitud, probidad y honradez en el ejercicio de la función pública, a las que, obviamente, no puede sustraerse el órgano legislativo y sus miembros, por suerte de una imprevisión normativa absolutamente reprochable e injustificable.**" (El destacado es agregado).

Por otra parte, en el voto N° 11352-2010, la Sala Constitucional señala que solamente mediante una reforma constitucional se pueden establecer las causales de pérdida de credenciales para las y los

diputados y que la falta de regulación constitucional y legal sobre este aspecto, violenta la Constitución Política, ya que el principio de probidad está directamente referido en la norma suprema y en los distintos instrumentos internacionales suscritos por Costa Rica.

Voto reiterado por parte de la Sala Constitucional en su resolución 04348-2016 mediante la cual se indicó que:

"Esta Sala, en efecto, de conformidad con el artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional procedió a la publicación de la sentencia número No. 2010-11352 de las quince horas cinco minutos del veintinueve de junio de dos mil diez, mediante la reseña (La Gaceta No. 211 del 1 de noviembre de 2010) y la publicación integral en el Boletín Judicial No. 218 del 10 de noviembre de 2010, avisos que publicitan la anulación de la frase que indica que "sin perjuicio de lo que establece el artículo 68 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República" contenida en el artículo 262, del Código Electoral (Ley No. 8765), impugnado, así como de la producción de la cosa juzgada y eliminación de la norma o acto del ordenamiento; en el mismo sentido, la parte dispositiva también señaló "Se le da un plazo de treinta y seis meses a la Asamblea Legislativa para que dicte la reforma parcial a la Constitución Política y la reforma a su Reglamento para incorporar el deber de probidad como una causal de cancelación de credencial y otras sanciones", parte dispositiva que igualmente goza de la misma condición de cosa juzgada. Ahora bien, el informe del presidente de la Asamblea Legislativa, en efecto, permite deducir el incumplimiento parcial de la parte dispositiva a cargo del órgano legislativo, en cuanto vencido el plazo se mantiene en trámite inicial la proposición de reforma al artículo 112 de la Constitución Política, dado que se encuentra en la fase de discusión de la admisibilidad. Establecido lo anterior, lo propio es reiterar el mandato para que la Asamblea Legislativa dicte la reforma parcial a la Constitución Política y la reforma a su Reglamento para incorporar el deber de probidad como una causal de cancelación de credencial y otras sanciones."

Dado lo anterior, el proyecto de ley **21515: "REGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LAS DIPUTACIONES POR VIOLACION AL DEBER DE PROBIDAD"** constituye un paso legislativo determinante para la implementación de la reforma del artículo 112 de la Constitución Política, en relación a la violación al deber de probidad como causal de pérdida de la credencial del diputado o diputada, por lo cual es una obligación de las y los diputados de la República aprobar a la mayor

brevidad la normativa legal necesaria para que la disposición constitucional indicada y el principio rector de probidad que emana de nuestra carta fundamental, sea debidamente tutelado bajo los procedimientos e instituciones que al efecto se establezcan.

En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica se permite expresar su conformidad respecto al texto consultado.

Agradecida por la deferencia consultiva, aprovecho la ocasión para reiterarle las muestras de mi consideración y estima.

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

REV: JPR