



17 de mayo de 2023
FCS-375-2023

M.Sc. Ana Carmela Velázquez Carrillo
Directora
Consejo Universitario

Estimada señora:

Reciba un cordial saludo. Me permito atender la solicitud realizada mediante el oficio CU-666-2023 del 27 de abril, referente a aportar un criterio unificado sobre el proyecto de ley denominado **Ley de promoción de denuncias y protección de las personas denunciantes y testigos de actos de corrupción contra represalias laborales** (expediente: 23.449).

Esta decanatura respalda los dictámenes emitidos por la Escuela de Ciencias Políticas y la Escuela de Trabajo Social, las cuales recomiendan su aprobación con algunas recomendaciones que mejoren la implementación de la Ley, en caso de ser aprobada.

Criterio emitido por el Dr. Gerardo Hernández Naranjo, director de la Escuela de Ciencias Políticas (oficio ECP-646-2023 con fecha 16 de mayo), quien solicitó la colaboración a la M.Sc. Sara Barrios Rodríguez y el M.Sc. José Mario Achoy Sánchez, docentes de la Unidad.

Criterio de la M.Sc. Barrios Rodríguez:

“Consideraciones a partir de la solicitud de atender criterio sobre el proyecto de Ley de promoción de denuncias y protección de las personas denunciantes y testigos de actos de corrupción contra represalias laborales Expediente N.º 23.449:

Las siguientes son las consideraciones, comentarios y observaciones sobre el proyecto denominado: Ley de promoción de denuncias y protección de las personas denunciantes y testigos de actos de corrupción contra represalias laborales, Expediente N.º 23.449:

En relación con el artículo 6 de la Ley en cuanto al tema de la “Protección de la persona testigo contra represalias laborales” el proyecto de ley establece que tendrá derecho a la protección contra represalias laborales:

- “a) Haya rendido testimonio en un proceso penal o administrativo por presunta comisión de un acto de corrupción, sobre hechos que haya conocido en un contexto relacionado con el trabajo.
- b) Haya sido citado u ofrecido por la autoridad competente como testigo para brindar testimonio en un proceso penal o administrativo por presunta comisión de un acto de corrupción, sobre hechos que haya conocido en un contexto relacionado con el trabajo, siempre y cuando se materialice su declaración ante la autoridad competente y colabore eficazmente con la investigación.





La protección conferida por esta Ley, será extensible al tercero que esté relacionado con la persona testigo y sufra represalias en un contexto laboral por ello, sean compañeros de trabajo o familiares del testigo”.

Nótese que podrán recibir protección contra represalias laborales solo aquellas personas que hayan conocido de los hechos denunciados en un “contexto relacionado con su trabajo”, también existe la posibilidad de requerir esta protección si se está “relacionado con la persona testigo y sufra represalias en un contexto laboral o que sea compañero de trabajo o familiar de un testigo”.

Pero ¿qué pasa si quien denuncia una conducta que podría constituir un delito no tiene ninguna de estas relaciones, no tendría posibilidad de tener esta protección?

¿Qué sucede si un sujeto de derecho privado hace uso de un servicio público y se entera de una actividad delictiva o es víctima de un delito por una conducta por acción o por omisión por parte de un funcionario público? ¿No puede denunciar?

O por el contrario un sujeto de derecho privado que conoce de la comisión de un delito que es cometido por sujetos de derecho privado con ocasión de una actividad privada ¿podría solicitar la protección de la persona testigo? ¿podría gozar de este fuero especial?

Pareciera que este proyecto de ley refiere exclusivamente a actos de corrupción en el sector público y al respecto no hay que olvidar que el ámbito de aplicación de la ley (art 2) cubre tanto las esferas de lo público como lo privado, ya que se establece que: “denuncias por presunta comisión de un acto de corrupción nacional o transnacional, presentadas en el sector público o el sector privado”.

En cuanto a la vigencia de las medidas de protección frente a represalias laborales (art 7, último párrafo) la redacción de este párrafo es un poco confusa, ya que establece: “El fuero de protección previsto en esta norma regirá por el plazo de dos años, el cual se contabilizará a partir de la materialización de la denuncia, la rendición del testimonio o desde el conocimiento de la parte empleadora de cualquiera de esas circunstancias. En el caso de la persona testigo, el fuero de protección se mantendrá vigente mientras tenga la condición de testigo en el proceso penal o administrativo seguido por el acto de corrupción”.

Del texto anterior, queda claro que en el mismo párrafo se da un tratamiento distinto a los testigos, ya que por un lado en la primera parte del párrafo se establece que quien rinde testimonio tiene protección desde que declaró durante dos años y el siguiente párrafo del mismo texto se dispone que quien testimonia gozará del fuero de protección “vigente mientras tenga la condición de testigo en el proceso penal o administrativo”.

Es decir, al testigo se le puede dar protección dos años luego de su declaración o mientras mantengan la condición de testigo ya sea en un proceso penal o administrativo, y que pasaría si el proceso en esta última hipótesis tarda más de dos años?, sigue siendo testigo?



Continuando con el tema del fuero de protección, ¿Qué sucede si una persona tiene la condición de testigo en un proceso penal según consta en el auto que eleva a juicio la causa? O ¿que su nombre conste en el auto de apertura de un procedimiento administrativo disciplinario? en ambos casos tiene la condición de testigo y ¿qué sucede si dichos procesos tardan más de dos años en ser resueltos? ¿Qué pasa con el fuero se mantiene o se pierde a los dos años?

En relación con el artículo 18 “Información sobre el canal de denuncias en el sector privado”, “El empleador deberá facilitar la presentación de denuncias, mantener accesible y darle publicidad periódica a la información acerca de los medios de recepción y seguimiento de denuncias, la garantía de confidencialidad de la identidad de la persona denunciante y las posibilidades de protección frente a eventuales represalias laborales”, cabe preguntarse en el caso de sujetos de derecho privado cómo un empleador de una empresa, una transnacional o un banco privado, solo por citar algunos ejemplos, “facilitar la presentación de denuncias, mantener accesible y darle publicidad periódica a la información acerca de los medios de recepción y seguimiento de denuncias” ¿cómo podrá realizar esas tareas?, ¿Darle seguimiento a las denuncias?, ¿Qué implica estas competencias para un empleador del sector privado?, ¿se le provee de algún tipo de recurso para llevar a cabo estas competencias?.

Respecto al artículo 21 “Los criterios para el pago de la recompensa económica, el procedimiento para su asignación, las fuentes de financiamiento, así como cualquier otra condición necesaria para la implementación del mecanismo, serán definidos vía reglamentaria”, no parece conveniente que el financiamiento para la recompensa económica sea vía reglamento, establecer leyes que otorguen derechos sin contenido económico, puede provocar que estos no se lleguen a cumplir.

En cuanto al régimen sancionatorio para el empleador privado (art 22) es importante revisar las multas de las penas, ya que por discriminación laboral para un denunciante o un testigo de una empresa privada o en un caso en una instancia administrativa la pena es de 1 a 100 salarios base y si fuera un asunto competencia de la jurisdicción penal, la multa será de 100 a 1.000 salarios base, pero no se establecen agravantes como el ser reincidente, o cómo se sancionaran los distintos grados de participación criminal autor, coautor, cómplice, instigador, encubridor, etc.

Por otra parte, no queda claro el destino de las multas (art 27), la ley dispone: “Un cincuenta por ciento (50%) del total recaudado será asignado a la Procuraduría de la Ética Pública para financiar las funciones que le encarga la presente Ley y,

2- El cincuenta por ciento (50%) restante será asignado a la unidad especializada en materia laboral del Departamento de Defensores Públicos del Poder Judicial”.

Se distribuye 50% para la Procuraduría de la Ética Pública (PEP), para cumplir con sus competencias capacitación y difusión de la ley, y el otro 50% a una unidad del Departamento de Defensores Públicos del Poder Judicial, al respecto es importante preguntarse si ¿existe alguna proyección de cuantos recursos necesita la PEP y los defensores públicos para cumplir las competencias que les otorga la ley?



Por lo señalado manifiesto mi acuerdo con la propuesta de Ley de promoción de denuncias y protección de las personas denunciantes y testigos de actos de corrupción contra represalias laborales, Expediente N.º 23.449, no obstante, hago algunas preguntas o señalamientos que pretenden una mejora de la iniciativa.”

Criterio del M.Sc. Achoy Sánchez:

“(…) me permito facilitar el siguiente criterio técnico, basado en aspectos de índole jurídicos, politológicos y académicos, sobre el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente 23.449 denominado: LEY DE PROMOCIÓN DE DENUNCIAS Y PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS DENUNCIANTES Y TESTIGOS DE ACTOS DE CORRUPCIÓN CONTRA REPRESALIAS LABORALES.

Objeto de la reforma legal.

El proyecto de ley en cuestión, consiste en una adaptación legal de normas procedimentales y sustantivas, con el fin de que el ordenamiento jurídico pueda brindar una respuesta a la protección de las personas que denuncian o fungen como testigos respecto de situaciones de corrupción en la función pública.

Asimismo, en la exposición de motivos del proyecto de ley es posible identificar que una de las intenciones del Poder Ejecutivo con esta propuesta legislativa, consiste en la incorporación al ordenamiento nacional, de parámetros normativos existentes en órganos supranacionales como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) y la Organización de las Naciones Unidas (ONU), entre otras. En particular, el objeto de la propuesta legislativa se enfoca en la protección de estas personas, cuando figuran como testigos o denunciantes, respecto de situaciones de trabajo en las que se les puedan lesionar sus derechos laborales como producto de la denuncia y la identificación de situaciones de corrupción.

Análisis concreto del proyecto de ley.

En primer lugar, lo que debe resaltarse es que el proyecto se titula como “Ley de promoción de denuncias y protección de las personas denunciantes y testigos de actos de corrupción contra represalias laborales”; al respecto, no se encuentra en el texto del proyecto de ley que esta iniciativa legislativa consista necesariamente en una propuesta para la promoción de denuncias vinculadas a hechos y situaciones de corrupción. Lo que sí se evidencia con claridad, es que se trata de una propuesta de ley enfocada en la protección de las personas denunciantes y testigos de hechos de corrupción; empero, no se identifica con suficiente claridad en términos específicos, que esta ley cuente con los mecanismos de política pública suficiente para entender que promueve la denuncia de ese tipo de situaciones.

De hecho, en la exposición de motivos del proyecto de ley, se hace mención a un ligamen entre participación y denuncia ciudadana, con respecto a la importancia que ello tiene para la identificación, investigación y sanción de la corrupción en la función pública. No obstante, en términos de política legislativa orientada a la sanción de la corrupción, es preciso mencionar que a nivel regional la participación ciudadana como mecanismo para evitar, erradicar y sancionar la corrupción, es un elemento autónomo, complejo y distinto respecto de lo que propone el articulado del texto de ley. Por ese motivo, uno de los primeros aspectos que se debe observar, consiste en el hecho de que el proyecto no contiene necesariamente normas



específicas tendientes a la promoción de la denuncia de la corrupción; por el contrario: se enfoca de manera específica en la protección laboral de denunciantes y testigos cuando se producen situaciones y hechos de esa índole. Aunado a ello, conceptualmente esta propuesta legislativa no contiene mecanismos de participación ciudadana, sino que se enfoca en brindar protección por medio de procedimientos particulares y específicos a las personas que figuran como parte denunciante o testigos en casos de corrupción.

El proyecto de ley n.º 23.449 presenta articulados que, en esencia, son repeticiones normativas de disposiciones establecidas en la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública; lo anterior, sin hacer alguna mención de reforma o de adición legislativa a este último cuerpo normativo. En particular, se identifica que existe similitud normativa en aspectos propios de la denuncia de corrupción, como lo es el caso de la denuncia anónima, la confidencialidad de quien denuncia, algunas de las definiciones y algunas medidas de protección. Aunado a lo anterior, es importante señalar que, por tratarse de una ley que contiene variaciones a fueros de protección en materia laboral, la vía más recomendable para la implementación de estos ajustes serían la reforma específica del articulado del Código de Trabajo que versa sobre tales procedimientos.

En consecuencia, ciertamente la propuesta de ley sintetiza y reúne en un solo proyecto la intención del Poder Ejecutivo; sin embargo, debe observarse la necesaria cautela de armonizar el contenido del proyecto, con las diferentes leyes vigentes que rigen la materia específica de la denuncia y la sanción de la corrupción, como es el caso de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, el Código Penal, la y el Código de Trabajo.

En línea con lo expuesto anteriormente, se recomienda que el texto del proyecto de ley establezca con claridad y precisión el nexo de causalidad que deberá configurarse para que, efectivamente, los fueros de protección establecidos en la propuesta legislativa se apliquen a las situaciones de denuncia de la corrupción. Esto implica, reducir el margen de responsabilidad interpretativa que se le trasladaría a la persona juzgadora al momento de ese examen; ya que, si el nexo de causalidad antes referido se establece con precisión en el texto del proyecto de ley, ello reduce el margen de apreciación interpretativa al que tendría que acudir la persona juzgadora para determinar en qué situaciones se trata de represalias derivadas de una situación de denuncia de corrupción y en qué circunstancias se podría tratar de acoso u hostigamiento laboral en sus diversas manifestaciones.

El proyecto de ley en cuestión también hace una incorporación normativa de la recompensa económica en beneficio de la persona denunciante de actos de corrupción, cuando se configuran los siguientes presupuestos:

- a) Se condene por un delito cuya pena de prisión en abstracto sea superior a cuatro años y,
- b) la información brindada por la persona denunciante fuere oportuna e idónea para permitir la identificación plena del delito, del autor o de los presuntos autores y partícipes.

A pesar de que esta medida podría conducir a la obtención de resultados más efectivos en materia de denuncia y sanción de la corrupción, el diseño normativo con el que se propone



incorporar al ordenamiento jurídico pareciera carecer de suficientes elementos que le blinden de seguridad jurídica. Esta figura ya ha sido regulada en otros espacios jurídicos, bajo la común denominación del “testigo de la corona”; lo cual hace alusión generalmente al hecho de que se le exime de pena a la persona que haya propiciado la denuncia y sanción de algún ilícito.

El término “testigo de la corona” se remonta al término inglés “king’s evidence”. Esto es, sin embargo, engañoso, ya que en un Estado republicano la fiscalía no actúa en nombre de la Corona. Se trata en todo caso de personas que prestan ayuda a las autoridades investigadoras para el esclarecimiento o prevención de delitos - en el sentido de cooperadores para el esclarecimiento o investigación - y obtienen por ello un beneficio en forma de una rebaja o incluso de una exención completa de la pena. Lo característico es la doble posición procesal del testigo de la corona: por un lado, él mismo es sospechoso de un delito penal (del llamado “hecho objeto de la investigación”) y, por el otro, hace una contribución al esclarecimiento de otros hechos ya cometidos o inminentes.¹

El mecanismo de recompensar la denuncia vinculada a hechos de corrupción en la función pública, ciertamente puede brindar resultados eficaces y efectivos tendientes a estimular e incentivar que las personas deseen poner en conocimiento de las autoridades competentes esos hechos delictivos y contrarios al ordenamiento. No obstante, en la redacción propuesta del proyecto de ley, se debe observar que la implementación de esa figura en el ordenamiento costarricense se remite a la reglamentación por parte del Poder Ejecutivo. En ese sentido, no queda claro si el texto del proyecto de ley atribuirá a ese Poder de la República el ordenamiento e implementación de la recompensa a la que hace alusión el texto o, si por el contrario, la reglamentación del Ejecutivo podrá remitir esa función a otras instituciones u órganos de control.

En tal sentido, es importante tomar en consideración la necesidad de blindar con seguridad jurídica el mecanismo de la recompensa; particularmente, respecto de las fuentes presupuestarias destinadas al financiamiento de ese incentivo, así como la institución encargada de llevar a cabo el reconocimiento y si se tratará de un procedimiento administrativo ordinario o sumario. Esto es importante porque, de lo contrario, la omisión legislativa podría hacer incurrir al Estado en demandas ante la jurisdicción contencioso-administrativa, como producto de personas eventualmente acreedoras de la recompensa creada por ley y que tal vez se encuentren sin los medios institucionales, presupuestarios o procedimentales necesarios para reclamar ese incentivo.

Otro aspecto específico en relación con este tema, consiste en la necesaria obligación legislativa de establecer la fuente presupuestaria de las erogaciones creadas por ley para dar cumplimiento al numeral 179 de la Constitución Política, según el cual la Asamblea no podrá aumentar los gastos presupuestados por el Poder Ejecutivo, si no es señalando los nuevos ingresos que hubieren de cubrirlos, previo informe de la Contraloría General de la República sobre la efectividad fiscal de los mismos. Es decir, en el texto del proyecto de ley que propone el Poder

¹ Kai Ambos. El régimen del testigo de la corona en la legislación alemana. Revista General de Derecho Procesal. 2020.

https://cedpal.unioettingen.de/data/publicaciones/2020/Ambos_Testigo_de_Corona_RevGeneralDerProcesal_51_Mayo_2020.pdf



Ejecutivo, es necesario incluir la fuente de financiamiento que dotará de contenido presupuestario al mecanismo de la recompensa; lo anterior, a fin de cumplir a cabalidad la cláusula constitucional que establece tal obligación.

En concreto, el proyecto de ley 23.449 es una adecuada oportunidad para regular mecanismos de política pública que fortalezcan las vías de denuncia y la participación de testigos en hechos de corrupción; sin embargo, tal como se anotó anteriormente, existe una necesidad de que este proyecto de ley pueda establecer con mejor armonía su relación con otros cuerpos normativos a los que alcanza en razón de su ámbito de aplicación: Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, el Código Penal, la y el Código de Trabajo.

Aunado a lo expuesto, el mecanismo de la recompensa es un aspecto que requiere de amplificación normativa y especificación procedimental, en el entendido de que no queda claro cuál institución será la responsable de su implementación, cuál será su fuente presupuestaria y cuál será el procedimiento aplicable para el reconocimiento. En ese sentido, también se podría aprovechar el texto del proyecto de ley para incluir la obligación institucional de fomentar, capacitar y articular acciones estatales tendientes a la información y divulgación de las vías actuales en materia de denuncia de la corrupción en la función pública.”

Criterio emitido por la Máster Carolina Navarro Bulgarelli, directora de la Escuela de Trabajo Social, (oficio ETSoc-518-2023) con fecha 16 de mayo, quien solicitó la colaboración a la Rebeca Sanabria Sánchez, docente de la unidad.

Con respecto al proyecto denominado “Ley de promoción de denuncias y protección de las personas denunciantes y testigos de actos de corrupción contra represalias laborales” expediente 23.449, es preciso señalar que la presentación del documento cuenta con respaldo: **a. técnico**, relacionado con el fenómeno de la corrupción, **b. jurídico**, sobre los compromisos adquiridos por el país en ese sentido y **c. informes** que revelan vacíos en el contraste de los dos puntos previamente mencionados. Asimismo, ofrece soporte mediante datos estadísticos² reflejando consecuencias que genera en la ciudadanía la conjunción de todo ello.

A partir de lo anterior, se considera relevante referirse a **tres** aspectos fundamentales para explicar, desde Trabajo Social, la relevancia, pertinencia y procedencia del proyecto:

1. Primero, que la motivación del mismo se constituye en la protección de las personas denunciantes y testigos, específicamente, de la **represalia laboral** -siendo que se espera con esto contribuir en la lucha contra la corrupción- por lo que es necesario visibilizar ésta última, como lo que es: **una forma de violencia** y en ese sentido, siempre estará mediada por el **poder**.

Así, dice Luna (2003) citada por María Peralta (2004) que “La violencia psicológica en el lugar de trabajo no es fácil de identificar pues sus consecuencias pueden negarse o

² Encuesta Nacional de Prevención de la Corrupción (ENPC) del año 2020 realizada por la Contraloría General de la República



deformarse. Por consiguiente, en el mundo laboral la violencia se manifiesta como un abuso del poder para someter la voluntad de otra persona mediante el uso del maltrato psicológico o de las amenazas de tipo económico o político” (p.112) y en ese sentido, la experiencia demuestra que es difícil documentar esas **asimetrías de poder**, por cuanto no necesariamente ocurren en una línea tradicional de jerarquía vertical o se trata de actos concretos, evidentes y registrables, sino que pueden ocurrir entre perfiles laborales homólogos, de maneras sutiles pero sistemáticas e interseccionando con categorías tales como el género, la condición de estabilidad laboral, los años de servicio, los vínculos políticos, entre otras; por lo tanto, se requiere de medidas afirmativas como la propuesta en este expediente, que logren balancear una estructura presente, la cual ya de previo tiene una serie de deficiencias para visibilizar cualquier forma de violencia.

- a. Segundo, lo mencionado genera que, las personas quienes podrían estar expuestas a esta forma de violencia, se comporten de manera congruente tal cual una **víctima**³, dice Velázquez (2003) una persona traumatizada por haber sido violentada suele presentar tres sentimientos: a. desamparo, b. vivencia de estar en peligro constante, c. sentirse diferente a los demás y desde este panorama, es esperable -aún más tratándose de denuncias por actos de corrupción, los cuales tienen una connotación de gravedad y son de persecución penal- que presenten emociones encontradas con relación a un proceder ético correcto y si a esto se le suma, la desafección que experimenta la sociedad civil en general con relación a la justicia⁴, así como a una real contención dentro del sistema, difícilmente habrá la disposición de iniciar/continuar/finalizar con el o los procesos, si no se implementan cambios con el indicado en el presente proyecto
- b. Tercero, en la experiencia práctica de las profesionales en Trabajo Social, particularmente en Gestión (Selección) de Talento Humano para puestos de alta gerencia en el sector público, que involucra la idoneidad ética como aspecto fundamental dentro del proceso evaluativo, durante la investigación se emplean una serie técnicas, indicadores y otras herramientas propias de la profesión las cuales son aplicadas a una muestra significativa de fuentes colaterales, quienes forman parte del ámbito laboral (independientemente de la relación jerárquica: personas compañeras, superiores, subalternas, usuarias, entre otras) y privado de dicha población (familia, comunidad, entre otras) y no es infrecuente identificar temores, angustias, preocupaciones o emociones contradictorias en los relatos de las entrevistas, por cuanto, como se señaló anteriormente, en todas las relaciones media el poder y de alguna manera se revelan/denuncian actos corruptos.

Adicionalmente, una vez concluido el criterio técnico, mismo que se ve reflejado en un resultado concreto de recomendación o no para el puesto, la consulta más recurrente del o la evaluada es sobre quiénes participaron en la muestra como fuentes, dejando entrever que existe un interés particular en conocer dicho detalle y en muchas ocasiones, por implementar medidas en ese sentido. Asimismo, es la identidad del grupo de personas

³ El término de víctima a partir de Velázquez (2009, 42) que designa a la persona que fue atacada y forzada a tomar la posición de víctima.

⁴ Según Villareal y Saenz (2023) “Para el año 2020, el Informe Estado de la Justicia señaló como uno de los hallazgos más preocupantes que Costa Rica disminuyó la cantidad de personas que confían en el sistema de justicia y alcanzó el segundo peor pico de desconfianza de los últimos 10 años, con un total de 40% de personas -es decir, menos de la mitad- que confían mucho o algo en este Poder Judicial”.



participantes, el blanco de cuestionamientos hacia el informe, motivo por el cual son llevados mayoritariamente a la Sala Constitucional, instancias disciplinarias en la vía administrativa e inclusive a la vía judicial.

Por lo expuesto, se manifiesta estar de acuerdo con este proyecto de ley y se reitera la importancia de trasladar a corriente legislativa el proyecto.

Referencias bibliográficas

- Peralta, María Claudia. 2004. El acoso laboral - Mobbing - Perspectiva Psicológica. *Revista de Estudios Sociales* N° 18: 111-122.
- Velázquez, Susana. 2003. *Violencias Cotidianas, Violencia de Género: Escuchar, Comprender, Ayudar*. Buenos Aires: Paidós.
- Villareal, Evelyn y Sáenz, Jesús (2023). Percepción de seguridad ciudadana y la confianza en el poder judicial: aproximaciones mediante técnicas de machine learning. Programa Estado de la Nación. <https://estadonacion.or.cr/confianza-en-el-poder-judicial/>. (Consultado sábado 13 de mayo del 2023).

Atentamente,

UCR Firmado
digitalmente

Dra. Isabel Avendaño Flores
Decana

IAF/avc

C. Archivo