

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

PROYECTO DE LEY

**REFORMA A LOS ARTÍCULOS 24, SUB-INCISO J) DEL INCISO 2 DEL
ARTÍCULO 29 Y ARTÍCULOS 46 Y 60 DE LA LEY CONTRA LA
CORRUPCIÓN Y EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA
FUNCIÓN PÚBLICA, LEY N.º 8422 DEL 29 DE OCTUBRE
DE 2004 Y SUS REFORMAS. LEY PARA GARANTIZAR
LA TRANSPARENCIA Y PROPORCIONALIDAD DE
LAS SANCIONES EN LAS DECLARACIONES
JURADAS DE FUNCIONARIOS CON
RESPONSABILIDAD SOBRE
FONDOS PÚBLICOS**

**ANTONIO JOSÉ ORTEGA GUTIÉRREZ
Y OTROS SEÑORES DIPUTADOS
Y SEÑORAS DIPUTADAS**

EXPEDIENTE N.º 23.504

**DEPARTAMENTO DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS
UNIDAD DE PROYECTOS, EXPEDIENTES Y LEYES**

NOTA: A solicitud de la parte interesada, este Departamento no realizó la revisión de errores formales, materiales e idiomáticos que pueda tener este proyecto de ley.

PROYECTO DE LEY

REFORMA A LOS ARTÍCULOS 24, SUB-INCISO J) DEL INCISO 2 DEL ARTÍCULO 29 Y ARTÍCULOS 46 Y 60 DE LA LEY CONTRA LA CORRUPCIÓN Y EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA, LEY N.º 8422 DEL 29 DE OCTUBRE DE 2004 Y SUS REFORMAS. LEY PARA GARANTIZAR LA TRANSPARENCIA Y PROPORCIONALIDAD DE LAS SANCIONES EN LAS DECLARACIONES JURADAS DE FUNCIONARIOS CON RESPONSABILIDAD SOBRE FONDOS PÚBLICOS

Expediente N.º 23.504

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

El presente proyecto de ley pretende reformar la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública (en adelante LCCEIFP), Ley N.º 8422 del 29 de octubre de 2004, para fortalecer los mecanismos de fiscalización del régimen de las declaraciones juradas patrimoniales y financieras que deben rendir las personas funcionarias con responsabilidad sobre los fondos públicos en virtud de lo dispuesto por la citada ley en sus artículos 21 a 36, 46 y 60 y de acuerdo con el marco constitucional fijado por el numeral 193 de la Constitución Política.

El régimen de control de las declaraciones juradas patrimoniales y financieras actualmente requiere al menos tres modificaciones para poder garantizar el cumplimiento de los fines legales y éticos de este deber de transparencia:

- 1- La primera modificación debe impulsarse para facilitar los ahora inexistentes mecanismos legales de coordinación interinstitucional entre la Contraloría General de la República (CGR) como ente encargado de administrar estas declaraciones y las demás entidades públicas encargadas de desarrollar la política sancionatoria anticorrupción, saber el Organismo de Investigación Judicial y la Procuraduría General de la República mediante su Procuraduría de la Ética Pública (PEP).
- 2- La segunda reforma debe garantizar una actualización del contenido de las declaraciones para incluir los criptoactivos (también mal llamados criptomonedas) que cada vez adquieren una mayor presencia en las transacciones internacionales. AL respecto se prevé que el tamaño del mercado global de gestión de criptoactivos crezca de 400 millones de dólares en 2021 a 1200 millones de dólares para 2026, a una tasa de crecimiento anual compuesta del 21,5 % durante el período de pronóstico.

- 3- La tercera modificación debe hacerse en el ordenamiento para eliminar un incentivo perverso que imposibilita y de hecho castiga la denuncia de casos de corrupción pública en relación con las declaraciones juradas patrimoniales y financieras, con más severidad que el propio delito de corrupción en cuestión, lo que a todas luces resulta un sinsentido lógico y una violación de los principios de proporcionalidad y transparencia en materia de derecho anticorrupción.

Mayor acceso y coordinación interinstitucional.

La importancia de ampliar el acceso a las declaraciones juradas patrimoniales y financieras en general y como mínimo a los distintos entes públicos de lucha contra la corrupción es central para reducir los reductos de la impunidad en materia de lucha contra este fenómeno. La experiencia del derecho comparado lo demuestra muy claramente. Nótese, por ejemplo, que la República Argentina hace obligatoria la publicidad de estas declaraciones, lo que permite a la sociedad civil contrastar las declaraciones formales con revelaciones investigativas de bienes ocultos en sociedades *offshore* o paraísos fiscales como las realizadas por Panamá Papers y Pandora Papers en los últimos años.

A modo demostrativo, el llamado caso Riggs de Chile en relación con el dictador Augusto Pinochet Ugarte y su círculo de poder, quienes gobernaron ese país entre 1973 y 1990, evidencia la importancia de abrir el acceso a estas declaraciones. En julio de 2004, el diario norteamericano Washington Post informó que el Subcomité Permanente de Investigación del Senado estadounidense había descubierto movimientos sospechosos en el Riggs Bank Miami de al menos 125 cuentas bancarias establecidas con el propósito de esconder una fortuna estimada en \$27.000.000, asociadas al autócrata chileno y sus allegados.

El origen de las cuentas se remonta a los años noventa, cuando la investigación liderada por el juez español Baltasar Garzón contra Pinochet por la comisión del delito de genocidio durante su régimen, llevó a una orden internacional para congelar los fondos asociados al general y su detención temporal. Para impedir la localización del dinero, el Banco Riggs cambió la titularidad de las cuentas de "*Augusto Pinochet Ugarte*" a pseudónimos como "*Daniel López*", "*John Long*" y "*A.P. Ugarte*", con los parientes y colaboradores del exgobernante actuando como intermediarios.¹ Las revelaciones permitieron iniciar en Chile un proceso de investigación por la malversación de fondos públicos extraídos durante su gobierno, incluyendo la omisión de bienes en su declaración jurada que trascendió su mandato de facto de 17 años.

La alta complejidad del caso de 380 tomos bajo el Rol N.º 1649-2004 devino en retrasos significativos debido a que: el Estado chileno no actuó de oficio, sino ante la presión internacional y de activistas, particularmente por la revelación de un ente externo (el Washington Post) de las cuentas offshore del sátrapa chileno y que la

¹ Paul Walder. "Final del Caso Riggs: Corte Suprema Premió a los Pinochet con Suave Condena." Red Digital, 31 de agosto de 2018. <https://reddigital.cl/2018/08/31/final-caso-riggs/>

recolección de pruebas implicó pesquisas y embargo de bienes en Chile, Estados Unidos, España, Reino Unido y en el Caribe respecto a dos empresas de papel constituidas en las Islas Bahamas; en varios casos sin instrumentos de cooperación entre las jurisdicciones que facilitarían la pesquisa y que la mayor parte de la información bancaria y documental estaba protegida por esquemas de secreto bancario o consistían en comunicaciones privadas entre los implicados.

Precisamente esos mismos factores, que en nuestro sistema también se expresan en la falta de canales de cooperación interinstitucional para fortalecer las labores de la Contraloría, han dificultado en demasía que Costa Rica pueda sancionar de manera efectiva el delito de falsedad en la declaración jurada (artículo 46 LCCEIFP). De hecho, en los últimos años solo se han emitido dos condenatorias por este delito en nuestro país, ambas en relación con el mismo proceso (expediente N.º 18-000040-0033-PE) y gracias a los allanamientos y recabo de pruebas realizados por un tercero ajeno a la Contraloría en el marco de la investigación del caso Cemento Chino.

Considerando lo anterior, resulta imperioso dotar por vía legal a la Contraloría General del apoyo técnico y de coordinación conjunta necesarias del Organismo de Investigación Judicial y de la Procuraduría de la Ética Pública (PEP) para fortalecer la fiscalización de la información contenida en las declaraciones juradas patrimoniales y financieras que deben rendir las personas funcionarias con responsabilidad sobre los fondos públicos.

Actualización del contenido de las declaraciones.

Desde la aparición de las criptomonedas en 2009, han surgido multitud de criptoactivos cada vez más conocidos por la sociedad. Satoshi Nakamoto (nombre ficticio) es el creador del Bitcoin, la primera criptomoneda. El Bitcoin utiliza la tecnología *blockchain* para producirse y no depende de ningún banco central, haciéndolo completamente independiente. Este tipo de activos tienen cierto riesgo debido a su reciente aparición y no poder disponer de una trazabilidad en relación a la identidad de quién usa estos activos para realizar pagos o adquirir bienes y servicios, conlleva ciertos peligros. Detrás de los criptoactivos se pueden ocultar actividades ilegales, como la corrupción, el narcotráfico, la esclavitud, la venta de armas o el tráfico de animales exóticos sin autorización.

Para estos efectos se parte de la definición jurídica y técnica de criptoactivo que refiere a un tipo de activo virtual intangible, que tiene su origen en la criptografía. Los diferentes criptoactivos poseen un determinado valor de mercado, el cual nos permite, en caso de poseerlos, generar ingresos al venderlos o al intercambiarlos por bienes o servicios. En cambio, la criptomoneda se encuentra dentro de los criptoactivos ya que es uno de sus tipos. Así, un criptoactivo es un tipo de activo creado a través de la verificación del traspaso de fondos con la tecnología. Es imposible falsificarlo o duplicarlo y se caracteriza por ser anónimo.

En este sentido, se propone incluir en la declaración jurada patrimonial y financiera que deben rendir las personas funcionarias con responsabilidad sobre los fondos públicos, la declaración de criptodivisas o criptoactivos mediante una reforma al artículo 29 de la LCCEIFP, informando cuatro aspectos fundamentales y de interés para la probidad, transparencia y debida fiscalización del servicio público, tal y como actualmente los disponen España y otras jurisdicciones europeas para las declaraciones de renta de la ciudadanía en general. A saber:

a) Ganancias y pérdidas por transmisión: permutas, la compraventa de activos cotizados con mucha liquidez de mercado de carácter especulativo (conocido como *trading*), compraventas y la actividad típica de compraventa e intercambio de criptomonedas. Además, también funciona como servicio de compraventa de criptomonedas (conocido como *exchange* de criptomonedas); b) Rendimientos de capital: intereses y mantener fondos en un monedero de criptomonedas para respaldar la seguridad y las operaciones de una red blockchain (conocido como *staking* mediante plataformas) y generación de rendimiento. Uno de los ejemplos más conocidos de este tipo de plataformas es “*Binance*”, que funciona a modo de “*monedero virtual*” en el que guardar tus criptomonedas y ver la evolución de su valor, y además te permite generar intereses o rendimientos automáticos sobre las criptomonedas que ellos te custodian; c) Ganancias y pérdidas sin transmisión: *airdrops* (literalmente *entrega aérea* o distribución de tokens otorgados a los poseedores de una criptomoneda preexistente o a los usuarios de determinada casa de cambio de criptomonedas en línea), programas de referidos y *hardforks* (entendidas como *bifurcaciones duras* de una cadena de bloques). Es decir, cuando aparece una criptodivisa en la *wallet* (monedero virtual) y ésta no proviene de haber transmitido otro activo, sino que aparece por otros motivos (por tener un cierto activo, por recomendar un software u otros motivos semejantes); y d) **Actividad económica:** la minería (actividad específica de minado), realizar trading o compraventa de criptomonedas para terceras personas.

Depuración de los incentivos perversos contra denunciantes.

Además de lo anterior, también resulta necesario revisar otras trabas en el ordenamiento que entorpecen el correcto control sobre estas declaraciones. Mientras que por un lado la ley castiga la falsedad en la declaración jurada, es decir: incurrir en falsedad, simulación o encubrimiento al realizar las declaraciones juradas de bienes ante la CGR (artículo 46 LCCEIFP) con pena sujeta al beneficio condicional de la pena de 6 meses a 1 año de prisión y un plazo inicial de 3 años de prescripción de la acción penal para perseguir el delito, el divulgar las declaraciones juradas de bienes presentadas ante la CGR (artículo 60 LCCEIFP) es castigado cinco veces más fuerte: con 3 a 5 años de prisión y un plazo inicial de prescripción de la acción penal de 5 años. Asimismo, debido al monto de la pena, la violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas es un ilícito que no estaría sujeto al régimen de ejecución condicional de la pena, salvo en su extremo *minimum minimorum* por un día.

El problema no solo radica en el *quantum* de la pena. La violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas estipulada que “*será penado con prisión de tres a cinco años, quien divulgue las declaraciones juradas de bienes presentadas ante la Contraloría General de la República.*” (artículo 60 LCCEIFP). A diferencia de los delitos de corrupción de la LCCEIFP, este no implica el desvío de recursos públicos ni en su sentido más amplio para satisfacer intereses particulares; tampoco requiere la participación de quien ostente algún cargo público o el ejercicio del poder en relación con los aparatos públicos para configurar la acción. De hecho, el bien jurídico tutelado no tiene relación directa con el correcto funcionamiento del Estado, la Hacienda Pública ni la transparencia de las gestiones públicas, pues en primera instancia protege la confidencialidad de la información personal que determinados funcionarios y servidoras deben presentar ante el ente contralor. Además, el ilícito no cuenta con una norma concomitante en los instrumentos internacionales anticorrupción suscritos por nuestro país (Convenciones para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE, ni la de Naciones Unidas contra la Corrupción, ni la Interamericana contra la Corrupción). En definitiva, la violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas no se ajusta a la definición dada de delitos de corrupción. A esta misma conclusión han llegado algunos estudios:

“(...) se recomienda valorar la disminución de ambos extremos de la pena en el tipo penal de violación a la privacidad de la información de las declaraciones juradas, tipificado por el artículo 60 de la LCCEIFP al tutelar bienes jurídicos distintos al resto de delitos de corrupción en la función pública, no contar con una norma concomitante en los instrumentos internacionales anticorrupción y sancionar la conducta ilícita con penas que tampoco se adecúan a los criterios de gravedad, necesidad ni proporcionalidad, lo que a todas luces es desproporcional y desincentiva la denuncia de actos de corrupción.”²

La desproporción señalada entre los tipos penales de los artículos 46 y 60 de la LCCEIFP puede atenderse de dos maneras sencillas y concomitantes. Equiparando las sanciones de ambos delitos y exculpando la revelación el tipo penal de violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas, cuando la revelación de la información conduzca a una denuncia fundada sobre la falsedad, simulación o encubrimiento de la eventual declaración.

Con estas modificaciones a la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito, la ciudadanía costarricense contará con mecanismos más eficientes para combatir la corrupción, fortalecer los principios de transparencia y probidad en la función pública y facilidades de denuncia de ilícitos de esta naturaleza.

² Trejos Mazariegos, Antonio. “La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública: estudio y propuesta. Análisis desde el derecho constitucional costarricense y el derecho internacional público.” (Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2022), 541.

En virtud de las consideraciones expuestas, sometemos a conocimiento de la Asamblea Legislativa el siguiente proyecto de ley para su estudio y aprobación por parte de los señores diputados y las señoras diputadas.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
DECRETA:

**REFORMA A LOS ARTÍCULOS 24, SUB-INCISO J) DEL INCISO 2 DEL
ARTÍCULO 29 Y ARTÍCULOS 46 Y 60 DE LA LEY CONTRA LA
CORRUPCIÓN Y EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA
FUNCIÓN PÚBLICA, LEY N.º 8422 DEL 29 DE OCTUBRE
DE 2004 Y SUS REFORMAS. LEY PARA GARANTIZAR
LA TRANSPARENCIA Y PROPORCIONALIDAD DE
LAS SANCIONES EN LAS DECLARACIONES
JURADAS DE FUNCIONARIOS CON
RESPONSABILIDAD SOBRE
FONDOS PÚBLICOS**

ARTÍCULO ÚNICO- Se reforman el artículo 24, el sub-inciso j) del inciso 2 del artículo 29 y artículos 46 y 60 de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, Ley N.º 8422 del 29 de octubre de 2004, para que en adelante se lean de la siguiente forma:

Artículo 24- Confidencialidad de las declaraciones

El contenido de las declaraciones juradas es confidencial, salvo para el propio declarante, sin perjuicio del acceso a ellas que requieran las comisiones especiales de investigación de la Asamblea Legislativa, la Contraloría General de la República, la Procuraduría de la Ética Pública de la Procuraduría General de la República, el Organismo de Investigación Judicial, el Ministerio Público o los tribunales de la República, para investigar y determinar la comisión de posibles infracciones y delitos previstos en la Ley. La confidencialidad no restringe el derecho de los ciudadanos de saber si la declaración fue presentada o no conforme a la ley.

Artículo 29- Contenido de la declaración

Además de lo dispuesto en el Reglamento de esta Ley, el servidor público deberá incluir en su declaración, en forma clara, precisa y detallada, los bienes, las rentas, los derechos y las obligaciones que constituyen su patrimonio, tanto dentro del territorio nacional como en el extranjero; también consignará una valoración estimada en colones.

(...)

2- De los bienes muebles deberá indicarse al menos lo siguiente:

(...)

j) De los activos intangibles, su tipo, origen y su valor estimado. De los criptoactivos además se deberá indicar las ganancias y pérdidas por transmisión, rendimientos de capital, ganancias y pérdidas sin transmisión y la actividad económica en el periodo reportado.

(...).

Artículo 46- Falsedad en la declaración jurada

Será reprimido con prisión de uno a dos años, quien incurra en falsedad, simulación o encubrimiento al realizar las declaraciones juradas de bienes ante la Contraloría General de la República.

Artículo 60- Violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas

Será penado con prisión de uno a dos años, quien divulgue las declaraciones juradas de bienes presentadas ante la Contraloría General de la República. No incurrirá en delito cuando la revelación de la información conduzca a una denuncia penal fundada sobre la falsedad, simulación o encubrimiento de la eventual declaración jurada.

Rige a partir de su publicación.

Antonio José Ortega Gutiérrez

Sofía Alejandra Guillén Pérez

Priscilla Vindas Salazar

Andrés Ariel Robles Barrantes

Rocio Alfaro Molina

Jonathan Jesús Acuña Soto

Diputados y diputadas

NOTAS: Este proyecto aún no tiene comisión asignada.

El texto fue confrontado y revisado por el Departamento de Servicios Parlamentarios, para hacerle los ajustes formales requeridos por el SIL. (Fecha de subido al SIL: 18-01-2023).