

Sala Constitucional

Resolución N° 01620 - 2021

Fecha de la Resolución: 27 de Enero del 2021
a las undefined

Expediente: 20-022660-0007-CO

Redactado por: Fernando Castillo
Viquez, Lucila Monge Pizarro

Clase de asunto: Consulta legislativa
preceptiva

Analizado por: SALA CONSTITUCIONAL
Sentencia con Voto Salvado

Sentencia con datos protegidos, de conformidad con la normativa vigente

Texto de la resolución

Exp: 20-022660-0007-CO
Res. N° 2021-001620

200226600007CO

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas y veinte minutos del veintisiete de enero del dos mil veintiuno.

Consulta legislativa preceptiva de constitucionalidad formulada por el Directorio de la Asamblea Legislativa, sobre el proyecto denominado **“APROBACION DEL ACUERDO SOBRE LOS TERMINOS DE LA ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN SAN JOSÉ, COSTA RICA, EL 28 DE MAYO DE 2020; LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITA EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960; EL PROTOCOLO ADICIONAL N°1 A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACION Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS,**

SUSCRITO EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960; Y EL PROTOCOLO ADICIONAL N°2 A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACION PARA LA COOPERACION Y EL DESARROLLO ECONOMICOS, SUSCRITO EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960, Y NORMAS RELACIONADAS", expediente No 22.187.

Resultando:

1.- Esta consulta se formula en cumplimiento de lo que establece el inciso a) del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y fue recibida en la Secretaría de la Sala el 9 de diciembre 2020 con una copia certificada del expediente legislativo. La Presidencia de la Sala la tuvo por presentada el día 10 de diciembre.

2.- El 11 de enero, la Magistrada Instructora designada, Magistrada Hernández López, presentó formal inhibitoria y remite los autos a la Presidencia de la Sala.

3.- Mediante resolución de las 16:19 horas del 18 de enero de dos mil veintiuno, el Presidente de la Sala, aceptó la inhibitoria presentada.

4.- En sorteo número 8598 se designa a la Magistrada Monge Pizarro en sustitución de la Magistrada Hernández López.

5.- En los procedimientos se han cumplido con las formalidades establecidas en la Ley de la Jurisdicción Constitucional. El plazo para evacuar esta consulta se computa tomando en cuenta el cierre colectivo de vacaciones del Poder Judicial, y el tiempo que el Tribunal estuvo sin definir su integración por la inhibitoria presentada por la instructora, lo cual desintegra el órgano hasta tanto no sea resuelta.

Redacta: La magistrada Monge Pizarro, excepto el considerando VI que lo redacta el magistrado Castillo Víquez

Considerando:

I.- De previo. - Resulta necesario tener presente que -en concordancia con lo que señala el artículo 98 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional- la consulta legislativa preceptiva procede en el caso de proyectos de aprobación de tratados internacionales luego de la aprobación del proyecto en primer debate y antes de la aprobación definitiva. Al evacuarla, la Sala dictaminará sobre cualesquiera aspectos o motivos que estime relevantes desde el punto de vista constitucional, pero su opinión será vinculante sólo en lo que se refiere al trámite seguido. Para los efectos anteriores se realiza primero una síntesis cronológica del trámite proyecto de ley, se revisan luego las cuestiones formales que puedan existir y finalmente se analiza el fondo del proyecto.

II.- Cronología de la tramitación del expediente legislativo 22.187 .- En el expediente legislativo citado se observa el siguiente orden de actuaciones:

a) El 4 de setiembre del 2020 el Poder Ejecutivo presenta ante el Directorio Legislativo el proyecto de ley de **"APROBACIÓN DEL ACUERDO SOBRE LOS TÉRMINOS DE LA ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACION PARA LA COOPERACION Y EL DESARROLLO**

ECONÓMICOS, SUSCRITO EN SAN JOSÉ, COSTA RICA, EL 28 DE MAYO DE 2020; LA CONVENCION DE LA ORGANIZACION PARA LA COOPERACION Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITA EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960; EL PROTOCOLO ADICIONAL N°1 A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACION PARA LA COOPERACION Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960; Y EL PROTOCOLO ADICIONAL N°2 A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACION PARA LA COOPERACION Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960, Y NORMAS RELACIONADAS".. El mismo día, la Presidencia de la Asamblea Legislativa tiene por presentado el proyecto y lo remite a Estudio de la Comisión Especial que se encargará de conocer y dictaminar proyectos de ley requeridos para lograr la adhesión de Costa Rica a la Organización para la Cooperación Internacional (OCDE).

b) El 25 de setiembre la Comisión OCDE recibe el proyecto, el cual consta que fue publicado en la Gaceta No. 233, Alcance No. 249 del 21 de setiembre de 2020 (folio 148 del Tomo I).

c) El 29 de setiembre se acuerda dictaminar afirmativamente en forma unánime el proyecto (folios 381 a 437 del Tomo I)

d) El 6 de octubre se entrega el expediente a la Secretaría del Directorio Legislativo (folio 438 del Tomo I).

e) El 19 de octubre el Departamento de Servicios Técnicos emite el informe Jurídico AL-DEST-IJU-252-2020, sobre el proyecto en el que señala que no existen problemas jurídicos en el Convenio ni en los dos Protocolos que lo acompañan. (folios 441 a 456 Tomo II)

f) En sesión ordinaria No. 7 del 5 de noviembre se presentan mociones vía 137 y se pasan a la Comisión dictaminadora (folios 551 a 558 Tomo II)

g) El 12 de noviembre se produce un informe de consulta denominado "Inexistencia de Vicios de Trámite en el Proyecto de Aprobación del Acuerdo de Adhesión del Gobierno de Costa Rica a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), AL-DEST-CJU-070-2020 que señala que según la competencia constitucional contenida en el artículo 121 inciso 4) de la Constitución Política, la no inclusión de los textos de la normativa derivada de la OCDE no puede generar un vicio de trámite, dado que dicha normativa no constituye el objeto de la competencia constitucional, aun cuando el texto del proyecto sometido a consideración de la Asamblea Legislativa, las incluya o haga su mención expresa a su aprobación. (folios 723 a 728 tomo III)

h) El 19 de noviembre se produce una ampliación del criterio de Servicios Técnicos bajo el informe AL-DEST-CU-075-2020, en el que señala que se entiende que en el trámite actual el proyecto, a la Asamblea le corresponde aprobar el Convenio OCDE y sus dos protocolos adicionales únicamente, de tal forma que no le corresponde a la Asamblea

Legislativa la aprobación de normativa menor, aunque el texto del Acuerdo sometido a aprobación lo incluya, y por tanto no puede existir vicio de formalidades respecto a algo que no constituye su competencia (folios 713 a 728 Tomo III)

i) En sesión Plenaria Ordinaria No. 31 del 8 de diciembre de 2020, se aprobó el proyecto citado en primer debate, con 38 votos a favor y dos en contra de las diputadas y diputados (folios 761 a 795 Tomo III)

j) El 8 de diciembre se aprueba la redacción final del texto del proyecto citado (folios 807 a 843 Tomo III)

III.- Sobre el contenido del proyecto y los objetivos de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. -

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (en adelante OCDE) es una organización internacional con 60 años de experiencia, que, en colaboración con gobiernos, responsables de políticas públicas y ciudadanos, trabajan para establecer estándares internacionales y proponer soluciones basadas en datos empíricos a diversos retos sociales, económicos y medioambientales. La OCDE es un foro, un centro de conocimientos para la recopilación de datos y el análisis, el intercambio de experiencias y de buenas prácticas. La OCDE asesora en materia de políticas públicas y en el establecimiento de estándares y normas a nivel mundial en ámbitos que van desde la mejora del desempeño económico y la creación de empleo al fomento de una educación eficaz o la lucha contra la evasión fiscal internacional. Por voluntad del Poder Ejecutivo, nuestro país, desea ingresar a esa organización, para lo cual dentro del proceso de aceptación, se requiere aprobar la normativa que se somete a la Asamblea Legislativa bajo el proyecto en análisis. Conforme se resume en el AL-DEST- IJU -252-2020 de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, el proyecto en consulta consta del siguiente articulado:

ARTÍCULO 1 - Aprobación del Acuerdo de Adhesión a la OCDE.

En este artículo consta que la adhesión a la Organización se compone de varios instrumentos internacionales de distinta categoría, y constituyen en su conjunto el Acuerdo sobre los Términos de Adhesión de la República de Costa Rica a la Convención de la OCDE y son los siguientes:

- Declaración de Costa Rica de su aceptación de obligaciones como miembros OCDE y cinco Anexos adicionales.
- Decisión del Consejo OCDE de invitar al país a integrar la Organización

- Convenio constitutivo de la OCDE, junto con dos Protocolos adicionales.

En cuanto **la Declaración de Costa Rica de su aceptación de obligaciones como miembros OCDE**, consta, a su vez de cinco apartados: A) la declaración genérica de aceptar los objetivos y compromisos de la Organización, lo cual incluye su convenio principal, la normativa derivada de la Organización ya sea en forma de resoluciones, reglas o conclusiones aceptadas, la creación de su estructura institucional, estados financieros, métodos de trabajo. En el subinciso vii) del inciso 1 del aparte A, indica que Costa Rica estaría aceptando “todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización vigentes en el momento de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República a adherirse a la Convención, con las observaciones estipuladas en los anexos 1 a 5, cada anexo formando parte integral de la presente Declaración. Con respecto a cualesquiera instrumentos jurídicos adoptados entre la fecha de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención y la fecha en que Costa Rica deposite su instrumento de adhesión, se considerará que la República de Costa Rica acepta estos instrumentos, a menos que indique lo contrario en el momento de adopción por parte del Consejo de la OCDE”.

En el anexo 1 de la Declaración, se indica “la República de Costa Rica acepta todos los instrumentos jurídicos vigentes de la OCDE en el momento de la adhesión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención, con las observaciones sobre los instrumentos indicados a continuación (viene un listado incluido en el anexo)

El apartado B) que incluye la aceptación del Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la Organización en el país. En este punto, la aceptación es la reiteración de un compromiso ya vigente, pues el país ya aprobó el “Acuerdo con la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, sobre privilegios, inmunidades y facilidades otorgados a la Organización” mediante Ley No 9533 del 24 de abril del 2018, y en vigor desde el 6 de setiembre de ese mismo año.

En el apartado C) el Gobierno anuncia su participación en órganos opcionales de la OCDE, conforme al Anexo 5.

El apartado D) contiene una aceptación genérica de cualquier normativa o instrumento derivado de la Organización, incluye los que se hayan producido hasta el efectivo depósito del instrumento de adhesión.

La declaración incluye la derogación de cualquier Acuerdo de participación temporal en condición de no miembro del país en los órganos OCDE, ello como consecuencia de que ahora participará en su condición plena de miembro.

Finalmente, en un apartado E) el país se compromete a entregar Informes (y contribuir a sufragar sus gastos de elaboración) respecto a los avances de implementación en las áreas de trabajo expresamente señaladas en la Decisión del Consejo.

Esta Declaración, a su vez se acompaña de cinco anexos:

ANEXO 1 OBSERVACIONES ESPECÍFICAS SOBRE LA ACEPTACIÓN DE INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE LA OCDE

En este anexo se incluyen plazos de cumplimiento de distintas resoluciones y recomendaciones sobre materias tan diversas como químicos, cuestiones de competencia, medio ambiente, gestión de residuos, mercados financieros, transporte marítimo, gobernanza pública, ciencia y tecnología, turismo e inversión.

Se trata de plazos pactados para la implementación de cierta normativa atinente a los sectores mencionados, salvo el caso de inversión, que lo que se hace es declarar excepciones o reservas, y remitir expresamente a los anexos 2, 3 y 4, para declarar estas excepciones o reservas, que serían el equivalente a las denominadas “medidas disconformes” de los tratados de libre comercio.

ANEXO 2 LISTA DE RESERVAS AL CÓDIGO DE LIBERALIZACIÓN DE MOVIMIENTOS DE CAPITAL [OECD/LEGAL/0002]

ANEXO 3 LISTA DE RESERVAS AL CÓDIGO DE LIBERALIZACIÓN DE OPERACIONES INVISIBLES ACTUALES [OECD/LEGAL/0001]

ANEXO 4 LISTA DE EXCEPCIONES AL TRATO NACIONAL DE ACUERDO CON LA TERCERA DECISIÓN REVISADA DEL CONSEJO SOBRE TRATO NACIONAL [OECD/LEGAL/0263]

Como se ha indicado, las actividades listadas en estos tres Anexos son reservas (se excluye su cumplimiento y no tienen plazo de implementación) a Códigos de Liberación OCDE o Decisiones que constituyen en ambos casos normativa derivada.

ANEXO 5. LISTA DE ACTIVIDADES Y ÓRGANOS OPCIONALES PARA LA PARTICIPACIÓN DE COSTA RICA

En este Anexo, y conforme al apartado D) de la Declaración de Costa Rica, se define la participación del país en los órganos opcionales de la Organización que ahí se indican: Centro de Desarrollo, Foro de transparencia e intercambio de información tributaria (con la limitación obvia que significa que el país cuente con un sistema tributario de base exclusivamente territorial) el programa de evaluación internacional de alumnos, y el programa de gestión de productos químicos.

DECISIÓN DEL CONSEJO DE INVITAR A LA REPÚBLICA DE COSTA RICA A ADHERIRSE A LA CONVENCIÓN DE LA OCDE

Esta es la contrapartida de la Declaración del Gobierno de Costa Rica, y en esencia constituyen ambos documentos lo que se conoce tradicionalmente como un intercambio de notas diplomáticas (en este caso una de las Partes es una Organización Internacional no

un Estado), pero igualmente un acuerdo internacional más allá de la formalidad empleada.

La Decisión del Consejo está fechada en París el 18 de mayo de 2020, y contiene en concreto la invitación formal al país para su ingreso a la Organización y el compromiso concreto de reportar avances mediante informes en los Comités de Químicos, Competencia, Gobierno Corporativo, Pesca, Política Ambiental y Gobernanza Pública.

El compromiso de rendir informes incluye sufragar el costo fijado por la Organización.

CONVENCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO.

Este es el Convenio o instrumento fundamental de la adhesión, pues se trata de su tratado constitutivo que consta de 21 artículos que se refieren a los siguientes temas:

- Se resalta el objetivo de la organización que es promover el desarrollo económico mediante la cooperación técnica, que consiste precisamente en la elaboración de estándares y mejores prácticas en todos los campos de la gestión política.
- El modo de actuación básico es mediante la toma de Decisiones o Resoluciones que pueden ser de carácter vinculante para los miembros. Sin embargo, se sigue la regla del consenso, según la cual, si un Estado se abstiene de votar una resolución determinada, dicha resolución no es vinculante para ese Estado (artículo 6) con la única salvedad de las Decisiones de admisión de nuevos miembros.

Esta condición o sistema de votación hace que un Estado no pueda quedar obligado por ninguna resolución en contra de su voluntad.

La institucionalidad de la Organización es la tradicional: un Consejo o cuerpo deliberativo donde están representados todos los miembros, los cuales podrán designar un Comité Ejecutivo, y se establece además una Secretaría General como órgano ejecutivo. Mediante la normativa derivada se pueden establecer además todos los Comités y órganos necesarios para el desarrollo de las funciones.

- Protocolos adicionales

La Convención se acompaña de dos Protocolos adicionales: el primero de ellos relativo a regular la conformación de la representación de los Estados europeos que pertenecen a la hoy Unión Europea. Es un asunto exclusivamente atinente a dichos Estados y su relación con la Organización.

El segundo Protocolo es un Acuerdo de concesión de privilegios e inmunidades a la Organización y sus funcionarios, el cual ha quedado subsumido en el Acuerdo específico que la Organización ya suscribió con nuestro país y que como se dijo ya se encuentra vigente,

ARTÍCULO 2. Rectoría y Consejo Consultivo para la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos

Estas son normas de ejecución, y sufrieron modificaciones mediante moción con respecto a su texto base, para que la “rectoría y representación del país ante la OCDE” le corresponda a COMEX, y por tanto la coordinación nacional de los demás entes públicos ante la Organización. De igual modo, se crea un Consejo, con carácter consultivo.

ARTÍCULO 3 Presupuesto, pago de cuota de membresía y obligaciones derivadas en el marco de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos.

Establece como su título lo indica, los presupuestos de pago de cuota de membresía y obligaciones derivadas.

ARTÍCULO 4 Delegación ante la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos

Se le asigna a COMEX la rectoría y la representación en este tema.

ARTÍCULO 5 Derogatoria del artículo 5 de la Ley 9154.

Esta derogatoria es derivada o consecuencia relacionada de lo que ya se establece en el artículo 2.

IV.- Sobre la naturaleza de los convenios de adhesión. En el derecho internacional se utiliza el término o concepto de adhesión para referirse a la decisión política de un Estado de llegar a formar parte de una Organización Internacional ya existente o de un Convenio o instrumento internacional multilateral ya vigente para otros estados. Generalmente la adhesión exige únicamente la aprobación del Convenio constitutivo y la posterior ratificación por parte del Estado interesado para llegar a formar parte de la Organización o Convenio. En el caso de la OCDE se requiere la aprobación del Convenio Constitutivo (que incluye los protocolos adicionales), y se exige un Acuerdo de Adhesión adicional que incluye tanto la invitación del propio Consejo de la OCDE como la declaración del Estado de la aceptación de los compromisos derivados de esa condición. Sobre este tipo de compromisos de adhesión, la Sala se pronunció en la sentencia **2011-001308**. Al respecto señaló que la adhesión es un mecanismo que se utiliza para aprobar un instrumento internacional que no fue negociado, directamente, por el Gobierno de Costa Rica, sino que éste, posteriormente, decide en forma soberana comprometerse con su contenido. Según señala el antecedente citado, “la figura de la adhesión está establecida en el artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Ley No. 7615 de 24 de julio de 1996, al indicar, en lo conducente, que “Se entiende por ‘ratificación’, ‘aceptación’, ‘aprobación’ y ‘adhesión’, según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su

consentimiento en obligarse por un tratado”. Asimismo, el artículo 11 regula las formas de manifestación del consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, consentimiento que puede acreditarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o adhesión. En el caso del convenio de “Adhesión al Acuerdo Latinoamericano de Coproducción Cinematográfica y Aprobación de su Protocolo de Enmienda, suscrito en Bogotá el 14 de julio de 2006”, **el Gobierno de Costa Rica hizo la reserva en el sentido que el sistema jurídico constitucional de nuestro país no autoriza ninguna forma de consentimiento que no esté sujeta a la aprobación de la Asamblea Legislativa.** Lo anterior, claro está, a la luz de lo indicado en el artículo 121 de la Constitución Política que dispone en el inciso 4° que le corresponde, exclusivamente, a la Asamblea Legislativa aprobar o improbar los convenios internacionales, tratados públicos y concordatos. “

Es decir, que según lo establece el precedente citado, el consentimiento del Estado costarricense, en este tipo de Acuerdo, Convenios o Tratados, siempre queda vinculado a la aprobación del órgano parlamentario.

V-. Objeto de análisis y competencia de la Sala en esta consulta preceptiva.

Según consta en el expediente legislativo, el Poder Ejecutivo ha dispuesto dentro de la normativa a aprobar, la inclusión de unas normas de ejecución que definen aspectos internos de la institucionalidad costarricense para atender los nuevos compromisos y relaciones con la Organización Internacional de la que se pretende ser miembro. Así, en el artículo 1 del Proyecto se acompañan adicionalmente, normas de ejecución, que fueron modificados mediante moción aprobadas por la Comisión Especial OCDE en la Sesión Ordinaria del 28 de setiembre de 2020. En ellas se dispone que corresponde al Ministerio de Comercio Exterior (COMEX) la rectoría y la representación del país, ante la Organización, conforme lo estipula la legislación nacional y los Acuerdos de Adhesión que lo designan como punto de contacto ante la Organización.

Se crea un Comité Consultivo integrado por otros Ministerios señalando sus funciones y se entrega a la Secretaría Técnica de este Comité a COMEX. Asimismo, se dispone la obligación de COMEX de asumir el pago de la membresía anual a la Organización y de la operación de la Delegación Permanente del país ante ese organismo y de tomar las obligaciones presupuestarias correspondientes.

También, se asigna a COMEX la conformación de la Delegación del país ante la Organización la cual formará parte del Ministerio de Comercio Exterior y dependerá de éste para todos los efectos, adicionalmente, se le encarga la designación de un funcionario que representará al país ante la organización.

Como parte de las normas de ejecución, se establece la derogación del actual artículo 5 de la Ley 9154 que establecía el carácter temporal de la representación del país ante la OCDE.

Estas normas de ejecución que son de carácter interno, complementarias a las obligaciones internacionales que el país adquiriría, al no formar parte de las obligaciones internacionales, pueden ser modificadas por el legislador, durante el curso de las discusiones, mediante las normas propias de la aprobación de normativa interna, de tal forma que la Sala no observa ningún vicio en el hecho de que hayan sido modificadas en la Sesión Ordinaria del 28 de setiembre de 2020.

En cuanto al Convenio constitutivo de OCDE firmado en Paris el 14 de diciembre de 1960 y sus dos Protocolos adicionales, cabe señalar que de la lectura del articulado (descrito supra) se observa que se trata de normativa que promueve el desarrollo económico, básicamente mediante la cooperación técnica basados en estándares y mejores prácticas en todos los campos de la gestión política. Sobre el Convenio de Constitución de la OCDE y sus dos Protocolos, esta Sala no observa vicios de forma o fondo siempre y cuando se interprete en la forma que se dirá.

A parte de la normativa señalada, se aporta **la Declaración de Costa Rica de su aceptación de obligaciones como miembros OCDE**, que ya se mencionó que consta de cinco apartados: A) la declaración genérica de aceptar los objetivos y compromisos de la Organización, lo cual incluye su convenio principal, la normativa derivada de la Organización ya sea en forma de resoluciones, reglas o conclusiones aceptadas, la creación de su estructura institucional, estados financieros, métodos de trabajo. Se observa que en el subinciso vii) del inciso 1 del aparte A, indica que Costa Rica estaría aceptando “todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización vigentes en el momento de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República a adherirse a la Convención, con las observaciones estipuladas en los anexos 1 a 5, cada anexo formando parte integral de la presente Declaración. Con respecto a cualesquiera instrumentos jurídicos adoptados entre la fecha de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención y la fecha en que Costa Rica deposite su instrumento de adhesión, se considerará que la República de Costa Rica acepta estos instrumentos, a menos que indique lo contrario en el momento de adopción por parte del Consejo de la OCDE”. (lo subrayado no es del original)

Para entender los alcances de esta disposición, es importante tener claro los tipos de categorías de la normativa OCDE, para comprender cuáles de esas decisiones, son vinculantes y cuáles no. Las categorías son:

- **Decisiones:** son instrumentos legales vinculantes para todos los miembros, excepto aquellos que se abstengan en el momento de su adopción. No son Tratados Internacionales, pero sí vinculan a los adherentes a tomar las medidas necesarias para implementarlas.
- **Recomendaciones:** estos instrumentos no son vinculantes, pero tienen un peso moral. La práctica indica que se espera que los adherentes hagan sus máximos esfuerzos por cumplirlas. Los miembros que no estén de acuerdo pueden abstenerse

en el momento de la adopción de la recomendación, aunque ello no es exigido legalmente.

- **Declaraciones:** son instrumentos legales preparados en la Organización que no son vinculantes. Generalmente establecen objetivos o metas de largo plazo, tienen efecto político.
- **International Agreements (Acuerdos Internacionales):** son instrumentos legales negociados y aprobados en el marco de la organización que sí son vinculantes para las partes.
- **Arrangements, Understanding and Others (otros instrumentos legales):** son instrumentos jurídicos desarrollados dentro del marco de la Organización a instancias o dentro del marco institucional. (fuente: <https://www.oecd.org/legal/oecd-convention.htm> (<https://www.oecd.org/legal/oecd-convention.htm>)

De estos instrumentos jurídicos, puede decirse que los que son de relevancia para esta sentencia y las competencias de la Sala, son los que resultarían vinculantes que ya están vigentes y a los que Costa Rica se adhiere automáticamente al ingresar a la Organización, y que están mencionados en el texto, pero cuyo contenido completo en español no consta en el expediente legislativo. Sobre este tema, ante consulta del Diputado Villata Flores-Estrada (ver folio 706 y ss Tomo III), el Departamento de Servicios Técnicos en sus dictamen **AL-DEST-CJU-075-2020** señala que si bien son instrumentos jurídicos sustantivos, lo normal es que por su contexto de haber sido emitidos principalmente para países Europeos, atendiendo a la naturaleza de la organización, no contienen normativa que pueda afectar el derecho interno costarricense, con excepción del tratado de asistencia en materia fiscal (Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal) que ya fue aprobado por Costa Rica, mediante Ley 9118 del año 2013. En todo caso, el dictamen emitido por el Departamento de Servicios Técnicos, señala que cada uno de esos instrumentos rigen reglas propias de aceptación y ratificación, de tal forma que “la condición de miembro OCDE no confiere por sí solo y en forma automática el ser parte de esos instrumentos”, sino que “ cada uno de ellos requiere la aceptación y ratificación correspondiente en forma independiente como es lo natural y normal en el plano del derecho internacional con respecto a los Tratados y Convenios Internacionales”. En el estudio citado de Servicios Técnicos, se aporta un anexo con 8 de los Acuerdos Internacionales de la OCDE con sus respectivas reglas de aceptación y vigencia (folios 719 a 721 del tomo III del expediente legislativo). No obstante en la página web de la organización se pueden observar como vigentes 10: OECD/LEGAL/ 0432, 0382, 0332, 0315,0314, 0293, 0235,0053,0038 y 0020 (ver <https://www.oecd.org/legal/oecd-convention.htm> (<https://www.oecd.org/legal/oecd-convention.htm>)) Se observa que la mayoría de ellos, efectivamente tiene sus propias reglas de aceptación y vigencia y se refieren a materias como energía nuclear, combate al soborno transnacional, asistencia administrativa en materia tributaria (uno de ellos ya aceptado mediante ley en Costa Rica), financiamiento de la organización. Señala el dictamen de Servicios Técnicos que “tampoco

sería de recibo pretender que la declaración genérica que hace nuestro Gobierno en términos de adhesión, sustituya en cada uno de estos tratados el respectivo procedimiento de aceptación y ratificación.” De seguido señala: “los acuerdos internacionales sí forman parte de los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización, pero no están siendo aprobados en virtud de la Declaración de Aceptación de los términos de Adhesión, Apartado A epígrafes 1.vii.

VI.- Sobre los anexos y sus alcances

En el seno del Tribunal se ha presentado una discusión no pequeña sobre si los compromisos que asume el Estado de Costa Rica, según los anexos, en lo referente a las decisiones y recomendaciones sustanciales deben estar o no dentro de la ley aprobatoria de la adhesión a la OCDE el texto completo en español o basta con su enumeración, así como la especificación de las reservas y excepciones que hace el Estado de Costa Rica en relación con aquéllas. Para una correcta comprensión de la postura de la mayoría de la Sala Constitucional, antes de abordar la cuestión en concreto, se hace necesario dejar claro los siguientes puntos. En primer lugar, los instrumentos de Derecho Internacional Público son el Convenio y sus dos Protocolos, los cuales constan en el expediente legislativo. Ergo, los anexos no son parte del Convenio. En segundo término, los anexos que provocan la controversia en el seno del Tribunal son eso: anexos que forman parte de la ley aprobatoria, en el que se recogen los compromisos que asume el Estado de Costa Rica a partir de la ratificación -acto unilateral del Poder Ejecutivo- del Convenio internacional y sus Protocolos. Lo anterior tiene una explicación lógica, y es que al ser una adhesión a un Convenio internacional y sus Protocolos ya vigente -más de sesenta años- y conforme a la negociación entre el sujeto de Derecho Internacional Público y el Estado de Costa Rica, este último acepta las decisiones y recomendaciones sustantivas, de conformidad con el numeral 5 del Convenio, con las excepción que la otra parte aceptó, condición pactada por las partes, sea que la primera le remitiera al segundo en el acto de invitación a adherirse al instrumento internacional. Ante esta realidad, el Estado de Costa Rica entiende que aquellas decisiones y recomendaciones de los órganos competentes del sujeto de Derecho Internacional Público son un requisito *sine qua non* para forma parte del Convenio y sus Protocolos, con las excepciones que la otra parte le haya aceptado. Si no fuese así, la condición de miembro de la Organización sería atípica, toda vez que para el resto de los Estados las decisiones y recomendaciones a tenor del numeral 5 del Convenio serían vinculante, mas no así para el Estado de Costa Rica, con excepción de las que acepte en el futuro en su condición de parte del Convenio. Plantear así las cosas, resulta ilógico y, en cierta medida, sería contrario a los principios que rigen el Derecho Internacional Público, pues, en el seno de la Organización internacional, habría una disparidad en las obligaciones que asume cada sujeto de Derecho Internacional Público. Más bien, lo lógico, justo y equitativo es que el Estado o sujeto de Derecho Internacional Público que se adhiere al Convenio y sus Protocolos asuman todas las obligaciones que se derivan conforme a sus normativas y de esa forma sentar una igualdad entre los Estado-parte en relación con las obligaciones y derechos que se derivan de los instrumentos internacionales y de los principios del Derecho Internacional Público *-ius cogens* -. En tercer término, en este caso resulta inapropiado hablar de reservas, aunque

en unos anexos se habla de excepciones, y en otros de reservas, toda vez que no son parte del Convenio y sus Protocolos (véase al respecto el artículo 1° inciso d) de la Convención de Viena Sobre el Derecho a los Tratados que dispone: “d) se entiende por “reserva” una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado); mas sí de la ley aprobatoria de los instrumentos internacionales y constituyen obligaciones que asume el Estado de Costa Rica; lo propio es utilizar el término de excepciones. Partiendo de lo anterior, la mayoría del Tribunal considera que la jurisprudencia que se cita de la Sala Constitucional no resulta aplicable al caso en estudio. Antes que nada hay que tener presente que cuando se invoca una jurisprudencia o un precedente -regla de derecho que se extrae de tres fallos reiterados o de un solo caso aplicable a otro idéntico- se debe estar ante los mismos hechos relevantes; de no ser así, no resulta válido – no es una correcta interpretación y aplicación del Derecho- aplicar una jurisprudencia o un precedente si se trata de supuestos de hecho diferentes. Hay que tener presente la regla del *distinguishing*, aplicables para un caso de *stare decisis* horizontal al tratarse de un tribunal de única instancia. Como es bien sabido, puede decirse que el *stare decisis* horizontal refiere a la obligación de los jueces de resolver los casos que se encuentran pendientes de decisión siguiendo a lo resuelto por los precedentes, dictadas en casos similares por jueces de la misma jurisdicción de jerarquía coordinada, incluidos ellos mismos, sin embargo, esto no aplica cuando no hay similitud entre el caso que está conociendo el Tribunal y los hechos relevantes de la jurisprudencia y los precedentes, para lo cual se recurre a la regla del *distinguishing* o cuando en un caso similar a los precedentes el Tribunal cambia de criterio bajo una mejor ponderación -*un overruling*-. Para la mayoría, no resulta aplicable la jurisprudencia que a continuación se transcribe. Veamos cada caso concreto y hagamos el test de comparación. En primer lugar, tenemos la opinión consultiva n.º 1102-90, en la que la Sala Constitucional encontró “trámites irregulares” que resultaban violatorios de los artículos 7, 121, inciso 4) 140 inciso 10) y 124 de la Constitución Política, así como de varias normas del Reglamento de la Asamblea Legislativa, los que consistían, en lo fundamental, de que un documento internacional no constaba en el texto oficial, en el expediente respectivo, y que no había sido objeto de discusión ni publicación en el Diario Oficial, es decir, no constaba el documento principal - Acuerdo General (GATT)- donde se especificaban en detalle las obligaciones, compromisos, beneficios que asumía y obtenía cada país firmante o adherente. La Sala concluye que no es jurídicamente válido que con la aprobación del protocolo de adhesión se tenga por aprobado el Acuerdo General. Este precedente no resulta aplicable al presente asunto, por la elemental razón de que en el expediente legislativo sí consta el Convenio y sus dos Protocolos, es decir, la Asamblea Legislativa sí puede ejercer la atribución a que se refiere el numeral 121, inciso 4, de la Carta Fundamental. El segundo precedente es la opinión consultiva n.º 2000-004257, en la que la Sala Constitucional encontró un vicio de inconstitucionalidad en el procedimiento seguido para la aprobación del “Protocolo Concerniente al Grupo de Estudio de la Unión Aduanera Europea”, pues concluye que al folio 236 del expediente legislativo constaba copia en inglés y francés del referido Protocolo, sin que constara en el citado expediente su traducción oficial que

hubiese sido conocida por los diputados. Tampoco resulta aplicable este precedente al caso de análisis, pues tanto el Convenio como los Protocolos están en idioma español. Un tercer precedente se encuentra en la opinión consultiva n.º 2005-008425, en la que Sala Constitucional encontró una inconstitucionalidad a causa de la incongruencia entre la lista contenida en el informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate y los textos a los que esta remite, pues, según el Tribunal, la aprobación del proyecto con los defectos anotados significaría la incorporación al Derecho interno costarricense de normativa incompleta, así como de todo un código (150 páginas), sin que existiese certeza sobre este último. En el presente proyecto de ley no estamos frente a los mismos hechos, toda vez que ni hay incongruencias entre los textos sobre los cuales el Parlamento ejerce su potestad aprobatoria o desaprobatoria, ni mucho menos están incompletos. Tanto el Convenio como sus dos Protocolos están completos y entre sus textos no hay incongruencias. Este precedente se refiere a la aprobación del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, 1971, sus Protocolos y sus Enmiendas (SOLAS 74). En la opinión consultiva n.º 2006-006611, sobre el mismo asunto anterior, la Sala Constitucional evacua la consultada formulada en el sentido de que nuevamente había un vicio de inconstitucionalidad porque la normativa a aprobar estaba incompleta. Un quinto precedente es la opinión consultiva n.º 2008-004836, en la que la Sala Constitucional, a diferencia de los precedentes anteriores, por mayoría, no encontró vicios de inconstitucionalidad, pero se reiteró la postura, en el sentido de que el Poder Ejecutivo tiene obligación de someter a la Asamblea Legislativa la documentación completa, de forma tal que le permita “(...) *aprobar con claridad el objeto de lo que se pretende elevar a norma jurídica con rango superior a la ley*”. Nótese que el Tribunal se refiere al Convenio y Protocolos, que es sobre los cuales la Asamblea ejerce su potestad aprobatorio o no. Otro antecedente jurisprudencial es la opinión consultiva n.º 2012-008833, en la que el Tribunal encontró vicios constitucionales graves y esenciales en el procedimiento legislativo correspondientes a la aprobación del Tratado entre la República de Costa Rica y la República de Corea sobre Extradición. En este caso, el problema consistió en que el texto del Tratado que se sometió a la Asamblea Legislativa no estaba completo, no era claro, exacto y delimitado. En el supuesto de análisis, los hechos son diferentes, pues el texto del Convenio y sus Protocolos están completos, son claros, exactos y delimitados. Finalmente, en la opinión consultiva n.º 2013-006939 también la Sala Constitucional concluyó que había un vicio de constitucionalidad grave y esencial en el procedimiento legislativo del proyecto de ley de Aprobación del Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y Trabajadores Domésticos (Convenio 189)”, porque el texto del Convenio no estaba integro ni completo. Como puede observarse, sin necesidad de mucho esfuerzo, la situación actual dista mucho del cuadro fáctico de los precedentes, tal y como se ha explicado. Ergo, la mayoría del Tribunal no se está apartando de ningún precedente, simple y llanamente estamos frente a una situación fáctica diferente que demanda un análisis especial y excepcional.

Más bien, el quid de la cuestión tiene similitud con un antecedente del Tribunal, concretamente la opinión consultiva n.º 1994-007005 sobre el proyecto de ley de Aprobación del Tratado de Libre Comercio entre la República de Costa Rica y los Estados

Unidos Mexicanos y sus Anexos, en la que la propia Sala reconoció que se encontraba ante un dilema ante un caso heterodoxo, y donde no encontró vicios de fondo ni procedimiento en el trámite legislativo. Al respecto, se estableció lo siguiente:

“III. SOBRE EL CONTENIDO DEL TRATADO.

A. Según refiere el propio dictamen afirmativo de mayoría de la Comisión Especial Mixta de la Asamblea Legislativa que estudió el Tratado e informó sobre él,

"Con la negociación del Tratado de Libre Comercio entre México y Costa Rica, se ha introducido el esquema detallista, reglamentista, que lo lleva a caracterizarse por la carencia efectiva de un orden, propio del formato de las leyes dictadas en los países anglosajones.

En vez de articulado organizado, con numeración corrida, de normas generales, con anexos que detallan listas o circunstancias en que esas se deben aplicar al final de la ley, se ha adoptado un cuerpo jurídico en que los artículos se numeral dentro de cada capítulo, se intercalan con anexos, apéndices que a veces se numeral y a veces no, notas al pie de página, lo cual ocasiona la mezcla de la serie de párrafos numerados y sin numerar, incisos que a veces se numeran y a veces se identifican con letras...."
(folio 2297 del Exp.).

Obviamente, hay muchas cosas que comentar acerca de los contenidos, no obstante ese certero señalamiento que se hace sobre la forma en que está organizado el texto del tratado. Y lo primero que merece ser destacado, es que las partes han querido mencionar expresamente como aceptados por ellas dentro del espíritu del Tratado, varios convenios e instrumentos internacionales, cuya lista está compuesta así:

- 1.- CONVENIO GENERAL SOBRE ARANCELES Y COMERCIO (GATT)*
- 2.- PROTOCOLO AL ACUERDO DE ARANCELES Y COMERCIO (GATT)*
- 3.- ACUERDO GENERAL SOBRE COMERCIO Y SERVICIOS*
- 4.- 2 Y 3 PROTOCOLO MODIFICATORIO DEL ACUERDO DE ALCANCE PARCIAL ENTRE COSTA RICA Y MEXICO.*
- 5.- CONTRATO 14 DE LA BOLSA DEL CAFE, CACAO Y AZUCAR DE NEW YORK*
- 6.- ACUERDO DE OBSTACULOS TECNICOS AL COMERCIO DEL GATT*
- 7.- CONVENIO DE NACIONES UNIDAS SOBRE RECONOCIMIENTO Y EJECUCION DE LAUDOS ARBITRALES EXTRANJEROS (10 DE JUNIO DE 1958).*
- 8.-CONVENCION AMERICANA SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL (PANAMA, 1975).*
- 9.- CONVENCION SOBRE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES ENTRE ESTADOS Y NACIONALES DE OTROS ESTADOS (WASHINGTON, 1965).*

10.- REGLAS DE ARBITRAJE DE LA COMISION DE NACIONES UNIDAS SOBRE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (ASAMBLEA GENERAL, 1976).

11.- CONVENIOS DE PROTECCION A LA PROPIEDAD INTELECTUAL.

A.- CONVENIO DE BERNA PARA LA PROTECCION DE OBRAS LITERARIAS Y ARTISTICAS. (1971)

B.- CONVENCION DE GINEBRA PARA LA PROTECCION DE LOS PRODUCTORES DE FONOGRAMAS CONTRA LA REPRODUCCION NO AUTORIZADA DE SUS FONOGRAMAS.

C.- LA CONVENCION DE ROMA SOBRE LA PROTECCION DE LOS ARTISTAS, INTERPRETES O EJECUTANTES, LOS PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y LOS ORGANISMOS DE RADIODIFUSION (1961).

D.- CONVENIO DE PARIS PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL (1967)

E.- ARREGLO DE LISBOA PARA LA PROTECCION DE LAS DENOMINACIONES DE ORIGEN Y SU REGISTRO INTERNACIONAL (1967)

Para encontrar una opinión a este tipo de decisión de las partes, de aceptar y tener como incorporados al Tratado, esos instrumentos internacionales, la Sala se encuentra en un dilema, al menos por dos motivos:

a) Se trata de gran diversidad de instrumentos y en ese sentido, unos son verdaderos tratados o convenios, que merecen otro tipo de procedimiento del Ejecutivo para formar parte de ellos (adhesión, por ejemplo); otros en cambio, pueden ser meros "acuerdos" o "protocolos", que no requieren formalidades en el Derecho Público o Constitucional costarricense, para suscribirlos o tenerse como parte (doctrina del artículo 121 inciso 4 de la Constitución Política);

b) unos ya son Ley de la República, porque respecto de ellos se satisficieron los procedimientos y requisitos constitucionalmente exigidos para ello (caso de los mencionados con los numerales 1, 8, 9, 11 A), B) y aparentemente el C), mientras que en cuanto a otros, no le consta a la Sala, de la investigación realizada, que hayan cumplido tales procedimientos y requisitos. Sobre ese particular, debe indicarse que el marcado No. 4 (2 y 3 Protocolo modificadorio al Acuerdo de Alcance parcial entre Costa Rica y México), por no haberlos podido tener a mano la Sala tal vez no debieron ser aprobados por la Asamblea Legislativa de Costa Rica, aunque el anterior Acuerdo Comercial con México, hubiera sido aprobado según Ley No. 6940 de 23 de enero de 1984.

En un primer momento, entonces, podría reputarse como inapropiado que el Estado acuda a este recurso, cuando se trata de diversas opciones jurídicas, no totalmente claras según lo dicho. Los Tratados o Convenios internacionales deben cumplir con determinados requisitos, sin los cuales no llegan a ser parte del derecho interno. Pero, por otra parte, y volviendo a lo "heterodoxo" del Tratado ya planteado por la propia Comisión Legislativa que lo estudió, lo más práctico sea que la Sala indique que el procedimiento utilizado es razonable y que a esos instrumentos -tanto los que son derecho interno en Costa Rica y tal

vez en México, como los que no lo son-, por virtud de lo ahora convenido por las partes, se les tenga, como alcance limitado a ellas, como perfectamente vigentes y exigibles para los fines de la ejecución del Tratado de Libre Comercio. En ese sentido, sin cumplirse en su caso con un procedimiento ad-hoc de incorporación del instrumento internacional al derecho interno, las partes los tienen como válidos y eficaces a los fines de garantizarse una mejor ejecución del Tratado, de modo que con ese alcance limitado, el procedimiento utilizado es constitucionalmente posible, ya que sí se han respetado las reglas de procedimiento para el presente Tratado, donde se contiene esa decisión de las partes de acudir -con carácter vinculante- al clausulado de los demás instrumentos citados, pues se trata de una simple remisión ". (Lo subrayado y el uso de un número mayor de letra no corresponden al original).

En este análisis constitucional del proyecto de ley sujeto a la consulta de constitucionalidad preceptiva, la mayoría del Tribunal considera que no se vulneran los principios democráticos, publicidad, transparencia, por la elemental razón de que en la ley aprobatoria está, de manera clara y precisa, las obligaciones de Derecho Internacional Público que asume el Estado de Costa Rica. Si a lo anterior agregamos, en una recta interpretación y aplicación de la norma, en el sentido de que las decisiones y recomendaciones sustantivas que el Estado de Costa Rica asume como obligaciones internacionales, según el numeral 5 del Convenio Internacional, son aquellas que se adoptan en el seno de la Organización internacional y, por consiguiente, dentro de estas no se encuentran los "internacional agreement" que, si bien forman parte de esta, al ser instrumentos negociados y aprobados por ésta, sin embargo están abiertos a la firma y ratificación de las partes -lógicamente si está abierto a la firma de las partes es porque la misma Organización internacional entiende que el acto aprobatorio *per se* no tiene efectos vinculantes-, lo que significa que se trata de verdaderos convenios, lo cuales estarían sujetos a la aprobación o no de la Asamblea Legislativa de conformidad con el numeral 121, inciso 4 de la Constitución Política. Lo anterior quiere decir que, con la adhesión del Estado de Costa Rica al Convenio internacional y sus Protocolos, este acto unilateral en el ámbito internacional, no conlleva que, de pleno derecho, el Estado de Costa Rica llegase a ser parte de los Convenios Internacionales negociados y aprobados en el seno de la Organización sujetos a la firma y la ratificación de las partes. A partir de lo anterior, es claro que las decisiones y recomendaciones sustantivas a las que se obliga el Estado de Costa Rica tienen el carácter de protocolo de menor rango, que se derivan del propio Convenio internacional y, por ende, no requieren de aprobación legislativa de conformidad con el párrafo tercero del inciso 4 del artículo 121 constitucional. Por otra parte, hay que tener muy presente que si alguna de esas decisiones o recomendaciones implicara que el Estado de Costa Rica debe de modificar su legislación interna, pues no se trataría de una normativa que *per se* tenga eficacia directa e inmediata en el ordenamiento jurídico interno, los órganos competentes – Poder Legislativo y Poder Ejecutivo- deben de ejercer sus competencias constitucionales y, de esa forma, ya sea mediante ley, decreto o acuerdo ejecutivo- cumplir con las obligaciones internacionales que asumirá el Estado de Costa Rica al ratificar la adhesión al Convenio y sus Protocolos.

De ahí que, se mire por donde se mire, no se está ante una especie de “cheque en blanco”, pues, además, de estar claramente especificada las obligaciones que asume el Estado de Costa Rica, en el caso de que se requiera de una modificación a su legislación interna, se deben seguir los cauces que el Derecho de la Constitución -valores, principios y normas- establecen al respecto.

Siguiendo la lógica del numeral 121, inciso 4, de la Carta Fundamental, a partir de que el Estado de Costa Rica se incorpore como parte al Convenio internacional y sus respectivos Protocolos, la decisión que se adopten en el seno de la organización, en el tanto y cuando no tengan la condiciones de protocolos de menor rango, sino que modifican el Convenio, que establecen nuevos fines a la Organización internacional o que impliquen nuevas obligaciones de Derecho Internacional Público para el Estado de Costa Rica, en el futuro, deberán ser objeto de aprobación legislativa a tenor de lo que dispone el citado artículo constitucional.

En esta discusión no se debe perder de vista el hecho de que el Estado de Costa Rica busca formar parte de una Organización internacional que tiene dentro de sus objetivos promover el desarrollo económico mediante la cooperación técnica, que consiste en la elaboración de las mejores prácticas en el ámbito internacional en todos los campos de la gestión política. Por otra parte, la redacción del anexo primero responde a un modelo estándar que utilizaba el sujeto de Derecho Internacional cuando se trata del instituto de la adhesión. Quiere esto decir, que de no aceptarse, la consecuencia lógica sería el no llegar a ser parte del Convenio internacional. Finalmente, la exigencia de la traducción al español de todas las decisiones y recomendaciones sustantivas conllevaría, en la práctica, la labor que podría atentar contra la decisión final que debe de adoptar el Parlamento sobre la iniciativa de ley del Poder Ejecutivo; amén de que los documentos a los que se compromete Costa Rica constan en la página oficial de la organización, lo que permite que se pueden consultar de forma rápida y sencilla en los idiomas oficiales -inglés y francés-, texto que pueden ser fácilmente traducidos al idioma español con el uso de las herramientas informáticas que están a disposición de todos los usuarios del internet.

Recapitulando: Primero, los anexos no forman parte del Convenio ni de sus Protocolos, mas sí de la ley aprobatoria. Segundo, en los anexos se encuentran las obligaciones que asume el Estado de Costa Rica a partir del momento que llegue a ser parte del Tratado. Tercero, los compromisos que asume el Estado de Costa Rica con la aprobación de la ley aprobatoria, en lo que atañe a los anexos, no tienen una vigencia directa e inmediata, sino que es necesario que los órganos constitucionales competentes ejerzan sus respectivas competencias constitucionales cuando así se requiera. Cuarto, los precedentes que se citan no resultan aplicables al presente caso, toda vez que el Convenio y sus Protocolos están completos, son claros y precisos. Quinto, el precedente que sí resulta aplicable, por tener una similitud, es la opinión jurídica n.º 1994-007005. Sexto, en los anexos constan los compromisos que asume el Estado de Costa Rica, los cuales se trataría de protocolos de menor rango -nótese que en el anexo primero se utiliza la expresión “instrumentos derivados”, lógicamente del Convenio- y, por consiguiente, no están sujetos a la potestad aprobatoria de la Asamblea Legislativa, toda vez que con la adhesión del Estado de Costa Rica no se están aprobados los Convenios negociados y adoptados en el seno de la

Organización y los cuales están abiertas a la firma, tal y como se explicó *supra*. Sexto, en lo referente a las decisiones y recomendaciones futuras que adopte la Organización, si el Estado de Costa Rica asume nuevas obligaciones de Derecho Internacional, se cambia el objeto o la finalidad del Convenio, de conformidad con el numeral 121, inciso 4), es necesario la aprobación legislativa.

VII.- Conclusión. De conformidad con lo expuesto en los considerandos anteriores se concluye que en el Proyecto de **"APROBACIÓN DEL ACUERDO SOBRE LOS TÉRMINOS DE LA ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN SAN JOSÉ, COSTA RICA, EL 28 DE MAYO DE 2020; LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITA EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960; EL PROTOCOLO ADICIONAL N°1 A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960; Y EL PROTOCOLO ADICIONAL N°2 A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960, Y NORMAS RELACIONADAS"**, expediente No 22.187, no es inconstitucional, pues los "international agreements" no están siendo aprobados en virtud de la Declaración de Aceptación de los términos de Adhesión, Apartado A epígrafe 1.vii y las decisiones y recomendaciones de la OCDE sustantivas citadas en los Anexos, son protocolos de menor rango que no requieren aprobación legislativa.

VIII.-DOCUMENTACIÓN APORTADA AL EXPEDIENTE . Se previene a las partes que de haber aportado algún documento en papel, así como objetos o pruebas contenidas en algún dispositivo adicional de carácter electrónico, informático, magnético, óptico, telemático o producido por nuevas tecnologías, estos deberán ser retirados del despacho en un plazo máximo de 30 días hábiles contados a partir de la notificación de esta sentencia. De lo contrario, será destruido todo aquel material que no sea retirado dentro de este plazo, según lo dispuesto en el "Reglamento sobre Expediente Electrónico ante el Poder Judicial", aprobado por la Corte Plena en sesión N° 27-11 del 22 de agosto del 2011, artículo XXVI y publicado en el Boletín Judicial número 19 del 26 de enero del 2012, así como en el acuerdo aprobado por el Consejo Superior del Poder Judicial, en la sesión N° 43-12 celebrada el 3 de mayo del 2012, artículo LXXXI.

Por tanto:

Por mayoría se evacua la consulta formulada respecto del Proyecto de **"APROBACIÓN DEL ACUERDO SOBRE LOS TÉRMINOS DE LA ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA A LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN SAN JOSÉ, COSTA RICA, EL 28 DE MAYO DE 2020; LA CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITA EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960; EL PROTOCOLO ADICIONAL N°1 A LA CONVENCION DE LA**

ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960; Y EL PROTOCOLO ADICIONAL N°2 A LA CONVENCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, SUSCRITO EN PARÍS, FRANCIA, EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960, Y NORMAS RELACIONADAS", expediente legislativo número No 22.187, en el sentido de que no contiene vicios de procedimiento o de fondo. Los Magistrados Cruz Castro y Rueda Leal y la Magistrada Garro Vargas salvan el voto y declaran un vicio en el procedimiento legislativo de aprobación del proyecto de ley. Concretamente declaran que hay un vicio en la aprobación del subinciso vii, del inciso 1 del aparte A, referente a la aceptación de la República de Costa Rica de las obligaciones como miembro de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), al disponer "La República de Costa Rica asumirá, mediante el depósito de su instrumento de adhesión a la Convención, todas las obligaciones como miembro de la Organización, incluidas, entre otras, la aceptación de: (...) vii. Todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización vigentes en el momento de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención". Lo anterior, sin tener certeza y sin aportarse al procedimiento legislativo de aprobación, el texto íntegro de dichos instrumentos jurídicos sustantivos de la OCDE traducidos oficialmente al idioma español que serían vinculantes para el Estado costarricense. Dicha omisión viola los artículos artículos 7, 10 inciso b), 121 inciso 4), 140 inciso 10) y 124 de la Constitución Política y, además, el artículo 96 inciso a) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional sobre la competencia de la Sala Constitucional de ejercer el control de constitucionalidad preceptivo en los proyectos de ley tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas por unos u otros. Comuníquese.

Fernando Castillo V.

Presidente

Fernando Cruz C. Paul Rueda L.

Luis Fdo. Salazar A. Jorge Araya G.

Anamari Garro V. Lucila Monge P.

Exp: 20-022660-0007-CO

Res. n.º2021-001620

VOTO SALVADO DE LOS MAGISTRADOS CRUZ CASTRO Y RUEDA LEAL Y LA MAGISTRADA GARRO VARGAS, con redacción de la tercera

Los suscritos Magistrados Cruz Castro y Rueda Leal y la Magistrada Garro Vargas salvamos el voto y declaramos un vicio en el procedimiento legislativo de aprobación del proyecto de ley tramitado en el expediente legislativo n.º22.187, relativo a la “*Aprobación del Acuerdo sobre los términos de la adhesión de la República de Costa Rica a la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, suscrito en San José, Costa Rica, el 28 de mayo de 2020; la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, suscrita en París, Francia, el 14 de diciembre de 1960; el Protocolo Adicional n.º1 a la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos suscrito en París, Francia, el 14 de diciembre de 1960; y el Protocolo Adicional n.º2 a la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, suscrito en París, Francia, el 14 de diciembre de 1960, y normas relacionadas*”.

I.- CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

Con la decisión que de inmediato pasamos a fundamentar no pretendemos ir en contra de procesos históricos ni de decisiones políticas consensuadas, mucho menos cuando se aduce que de ellas se deriva un significativo beneficio para el país. Lo que nos ha llevado a salvar el voto es la convicción sobre la necesidad de respetar el ordenamiento jurídico vigente y de velar porque la Sala Constitucional ejerza sus competencias tal como le han sido conferidas por la Constitución y la ley.

II.- BASE NORMATIVA

De previo a realizar un análisis del caso concreto, conviene tener presentes las normas que regulan la aprobación tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos; las que justifican la intervención preceptiva de la Sala Constitucional en los procedimientos de aprobación de tratados internacionales; y otras más sobre las que se basa la decisión que se suscribe en minoría.

Al respecto, la Constitución Política dispone lo siguiente:

*“Art. 7º.- Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, **autoridad superior a las leyes** . Los tratados públicos y los convenios internacionales referentes a la integridad territorial o la organización política del país, requerirán de la aprobación de la Asamblea Legislativa, por votación no menor de las tres cuartas partes de la totalidad de sus miembros, y la de los dos tercios de los miembros de una Asamblea Constituyente, convocada al efecto.*

Art. 9º.-El Gobierno de la República es popular, representativo, participativo, alternativo y responsable. Lo ejercen el pueblo y tres Poderes distintos e independientes entre sí. El Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.

***Ninguno de los Poderes puede delegar el ejercicio de funciones que le son propias.** (...)*

Art. 10.- Corresponderá a una Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia declarar, por mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público. No serán impugnables en esta vía los actos jurisdiccionales del Poder Judicial, la declaratoria

de elección que haga el Tribunal Supremo de Elecciones y los demás que determine la ley.

Le corresponderá además:

(...) b) Conocer de las consultas sobre proyectos de reforma constitucional, **de aprobación de convenios o tratados internacionales** y de otros proyectos de ley, según se disponga en la ley.

Art. 121.- Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa: (...)

4) Aprobar o improbar los convenios internacionales, tratados públicos y concordatos.

Los tratados públicos y convenios internacionales, que atribuyan o transfieran determinadas competencias a un ordenamiento jurídico comunitario, con el propósito de realizar objetivos regionales y comunes, requerirán la aprobación de la Asamblea Legislativa, por votación no menor de los dos tercios de la totalidad de sus miembros.

No requerirán aprobación legislativa los protocolos de menor rango, derivados de tratados públicos o convenios internacionales aprobados por la Asamblea, cuando estos instrumentos autoricen de modo expreso tal derivación.

Art. 124.- Para convertirse en ley, todo proyecto deberá ser objeto de dos debates, cada uno en día distinto no consecutivo, obtener la aprobación de la Asamblea Legislativa y la sanción del Poder Ejecutivo; además, deberá publicarse en La Gaceta, sin perjuicio de los requisitos que esta Constitución establece tanto para casos especiales como para los que se resuelvan por iniciativa popular y referéndum, según los artículos 102, 105, 123 y 129 de esta Constitución. No tendrán carácter de leyes ni requerirán, por tanto, los trámites anteriores, los acuerdos tomados en uso de las atribuciones enumeradas en los incisos 2), 3), 5), 6), 7), 8), 9), 10), 12), 16), 21), 22), 23) y 24) del artículo 121 así como el acto legislativo para convocar a referéndum, los cuales se votarán en una sola sesión y deberán publicarse en La Gaceta.

La Asamblea Legislativa puede delegar, en comisiones permanentes, el conocimiento y la aprobación de proyectos de ley. No obstante, la Asamblea podrá avocar, en cualquier momento, el debate o la votación de los proyectos que hubiesen sido objeto de delegación.

No procede la delegación si se trata de proyectos de ley relativos a la materia electoral, a la creación de los impuestos nacionales o a la modificación de los existentes, al ejercicio de las facultades previstas en los incisos 4), 11), 14), 15) y 17) del artículo 121 de la Constitución Política, a la convocatoria a una Asamblea Constituyente, para cualquier efecto, y a la reforma parcial de la Constitución Política. (...)

Art. 140.- Son deberes y atribuciones que corresponden conjuntamente al Presidente y al respectivo Ministro de Gobierno: (...)

10) Celebrar convenios, tratados públicos y concordatos, promulgarlos y ejecutarlos una vez aprobados por la Asamblea Legislativa o por una Asamblea Constituyente, cuando dicha aprobación la exija esta Constitución.

Los Protocolos derivados de dichos tratados públicos o convenios internacionales que no requieran aprobación legislativa, entrarán en vigencia una vez promulgados

por el Poder Ejecutivo” (lo destacado no corresponde al original).

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Ley n.º7615, regula, en lo conducente, lo siguiente:

“Art. 2.- Términos empleados.

1.- Para los efectos de la presente Convención:

a) Se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, **ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;**

b) Se entiende por "ratificación", "aceptación", "aprobación" y "adhesión", según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado;

d) Se entiende **por "reserva" una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado;**

Art. 11.- Formas de manifestación del consentimiento en obligarse por un tratado.

El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiere convenido.

Art. 15.- Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la adhesión.

El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la adhesión:

a) Cuando el tratado disponga que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión;

b) Cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han convenido que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión; o

c) Cuando todas las partes hayan convenido ulteriormente que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión.

Art. 26.- "Pacta Sunt Servanda".

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Art. 27.- El Derecho interno y la observancia de los tratados.

Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46”. (lo destacado no corresponde al original).

La propia Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) establece reglas claras respecto al procedimiento de ratificación de los países

que pretendan ser miembros de esta organización. En lo conducente los arts. 6 y 14, establecen lo siguiente:

“Art. VI

1. *Las decisiones se toman y las recomendaciones se hacen por acuerdo mutuo de todos los miembros, salvo que la Organización decida por unanimidad otra cosa para casos especiales.*

(...)

3. **Ninguna decisión será obligatoria para miembro alguno hasta que no haya sido incorporada a su ordenamiento jurídico conforme a las disposiciones de su procedimiento constitucional.** Los otros miembros podrán acordar que tal decisión se aplique provisionalmente a ellos.

Art. XIV

1. **La presente Convención será ratificada o aprobada por los signatarios de conformidad con sus respectivos requisitos constitucionales.** (...)” (lo destacado no corresponde al original).

La Constitución Política no dispuso un procedimiento especial para las leyes aprobatorias de los tratados internacionales, por lo que, en términos generales, les corresponde el trámite previsto para las leyes ordinarias, establecido en el *supra* citado art. 124 constitucional y las normas del Reglamento de la Asamblea Legislativa que, en lo conducente, corresponda aplicar.

Para analizar lo relativo a las competencias encomendadas a la Sala Constitucional es preciso mencionar la regulación contemplada en la Ley de la Jurisdicción Constitucional (LJC) que, sobre el particular, ordena:

“Art. 2.- Le corresponde específicamente a la jurisdicción constitucional:

b) *Ejercer el control de la constitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público, así como la conformidad del ordenamiento interno con el Derecho Internacional o Comunitario, mediante la acción de inconstitucionalidad y demás cuestiones de constitucionalidad.*

Art. 73.- Cabrá la acción de inconstitucionalidad: (...)

e) *Cuando en la suscripción, aprobación o ratificación de los convenios o tratados internacionales, **o en su contenido o efectos se haya infringido una norma o principio constitucional** o, en su caso, del Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa. En este evento, la declaratoria se hará solamente para los efectos de que se interpreten y apliquen en armonía con la Constitución o, si su contradicción con ella resultare insalvable, se ordene su desaplicación con efectos generales y se proceda a su denuncia.*

Art. 96.- Por la vía de la consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá la opinión consultiva previa sobre los proyectos legislativos, en los siguientes supuestos:

a) **Preceptivamente**, cuando se trate de proyectos de reformas constitucionales, o de reformas a la presente ley, **así como de los tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas a unos u otros.**

Art. 101- *La Sala evacuará la consulta dentro del mes siguiente a su recibo, y, al hacerlo, dictaminará sobre los aspectos y motivos consultados o sobre cualesquiera otros que considere relevantes desde el punto de vista constitucional. El dictamen de la Sala sólo será vinculante en cuanto establezca la existencia de trámites inconstitucionales del proyecto consultado.*

En todo caso, el dictamen no precluye la posibilidad de que posteriormente la norma o normas cuestionadas puedan ser impugnadas por las vías de control de constitucionalidad” (lo destacado no corresponde al original).

III.- ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES DE LA SALA CONSTITUCIONAL

A partir de la base normativa transcrita es primordial destacar que los instrumentos del Derecho Internacional Público, una vez aprobados por la Asamblea Legislativa, tienen rango *supra* legal (art. 7 de la Constitución Política). Ahí radica la importancia del control de constitucionalidad preceptivo a priori, pues busca evitar que se aprueben convenios internacionales que sean contrarios a la Constitución. Lo anterior, sumado a los principios derivados del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en el sentido de que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido de buena fe, y que ningún Estado puede invocar una norma local para enervar o inobservar el cumplimiento de los compromisos adquiridos que le vinculan, pues de lo contrario se deberá responder internacionalmente. A lo dicho se le debe sumar lo que *infra* se examinará con mayor detalle: que la resolución de una consulta preceptiva que emita la Sala Constitucional no constituye cosa juzgada, pues existe la posibilidad de que, posteriormente, mediante una acción de inconstitucionalidad, se puedan examinar estos tratados internacionales, para determinar si su contenido o sus efectos infringen una norma o principio constitucional. Tal posibilidad que jurídicamente está abierta implica un riesgo para el Estado en materia de responsabilidad internacional, con consecuencias de toda índole, también patrimoniales.

Con independencia de la materia sobre la que ha versado el instrumento en cada caso concreto que le ha sido sometido, este Tribunal ha sentado una sólida línea jurisprudencial que apunta a que el ejercicio de estas competencias de rango constitucional (la aprobación de convenios internacionales, tratados públicos y concordatos, así como la resolución de la Sala Constitucional de la consulta preceptiva sobre los proyectos de aprobación de convenios y tratados internacionales) sea realizado con el mayor rigor posible. Esto con el propósito de examinar con absoluta certeza y seguridad jurídicas las obligaciones que el Estado está asumiendo en el ámbito internacional y, a la vez, los efectos jurídicos que repercuten directamente en el ordenamiento interno. Para ilustrar esto que aquí se sostiene, se realizará un recuento de la jurisprudencia de la Sala en esta materia.

En la opinión consultiva n.º **1990-1027** la Sala retomó lo señalado *supra* sobre la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en el sentido de que su competencia se ejercita sobre la aprobación de los tratados internacionales. Lo anterior, independiente de la denominación particular que reciba el instrumento, pues lo relevante son los efectos jurídicos que genera:

*“II.- La Sala considera improcedente calificar un “empréstito” o “convenio similar” como “tratado”, “convenio”, “convención”, “pacto”, carta “protocolo” o cualquier otro de los términos que los textos, la práctica, la doctrina o la jurisprudencia de Derecho Internacional Público utilizan para designar en general, **los negocios jurídicos tendientes a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas públicas que obliguen, limiten o condicionen el ejercicio del poder público en sí mismo, concluidos entre dos o más personas plenas de Derecho Internacional** (es decir, Estados, organismos internacionales u otros entes tradicionalmente reconocidos por tales, como los insurgentes, o al menos en los Estados cristianos, la Iglesia Católica o la Orden de Malta). Así por ejemplo, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969- hoy aceptada mundialmente como codificación del Derecho Internacional general en la materia-, define el tratado; genéricamente; como ‘un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular (art. 2.1 inc. a)’ por cierto que, como dijo la Comisión de Derecho Internacional, sin que ello implique ‘la intención de negar, de ninguna manera, que otros sujetos de derecho internacional, tales como los organismos internacionales y las comunidades insurgentes, puedan concluir tratados’ (v. arts.1, 2.1 (a) y 3 de la Convención)” (lo destacado no corresponde al original).*

Esa posición que es desarrollada en la opinión consultiva n.º **1990-1102**, mediante la cual la Sala se refirió al proyecto de ley de *“Ratificación del Protocolo de Adhesión de Costa Rica al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT)”*. Desde dicha opinión consultiva, la Sala Constitucional fue enfática al afirmar que *“es irrelevante la denominación que se use en el instrumento jurídico, **siempre que se trate de un acuerdo entre sujetos de derecho internacional que produce efectos jurídicos**”*, es decir, independientemente de la denominación empleada para designar al instrumento o negocio jurídico internacional, lo que interesa es examinar el contenido para valorar las consecuencias o impactos que se provoca en el ordenamiento jurídico interno.

En dicha opinión consultiva la Sala declaró un vicio en el procedimiento, por cuanto se le envió un proyecto de convenio internacional, sin que su correspondiente texto hubiera sido conocido y aprobado en forma completa por la Asamblea Legislativa. Tal vicio se consumó como consecuencia de no constar el texto de convenio en el expediente legislativo. Es decir, mediante el mecanismo empleado en aquella oportunidad –y que fue declarado inconstitucional por la Sala– se pretendió, mediante un protocolo de adhesión, incorporar al ordenamiento jurídico interno el Acuerdo General (GATT), donde se especificaban en detalle las obligaciones, compromisos y beneficios que asume y obtiene cada país firmante o adherente. Lo anterior, sin que el propio Acuerdo General fuera incorporado al trámite de aprobación parlamentaria y, por lo tanto, fuera sometido a la valoración de la Sala Constitucional. En lo conducente, se resolvió lo siguiente:

“III- En el articulado del Protocolo propiamente dicho, no encuentra la Sala vicios de inconstitucionalidad, pero es necesario advertir lo siguiente: Se trata en el caso de un Protocolo de Adhesión por el cual Costa Rica se adhiere a un Acuerdo General, que por la naturaleza de su contenido y alcances, es un verdadero Tratado o convenio internacional, del cual Costa Rica no es firmante, y no ha sido aprobado y

ratificado de conformidad con las normas constitucionales que regulan el procedimiento de conclusión de documentos de carácter internacional de esta naturaleza, a saber, los artículos 7, 121, inciso 4, y 140, inciso 10, de la Constitución. El documento principal es, pues, el Acuerdo General (GATT), donde se especifican en detalle, las obligaciones, compromisos y beneficios que asume y obtiene cada país firmante o adherente.

La aprobación del Protocolo de Adhesión implica la aprobación por parte de la Asamblea Legislativa del Acuerdo General, máxime si buena parte del contenido del Protocolo remite a artículos y normas del Acuerdo General. **Pero dicho texto no se adjuntó al proyecto, ni se incluyó después, de donde resulta que la Asamblea Legislativa no ha podido ejercer respecto del Acuerdo General la función que le atribuye el artículo 121, inciso 4), de la Constitución** . En consecuencia, de aprobarse el Protocolo, que es solo un documento accesorio, resultaría también integrado a nuestro ordenamiento jurídico el Acuerdo General, de modo indirecto, sin que se hubiesen cumplido, respecto a éste, los procedimientos señalados en la Constitución Política para la celebración de convenios y tratados públicos, ni tampoco los trámites de publicación y discusión en la Asamblea Legislativa, previstos en los artículos 124 de la Constitución Política, y 16, 19, 34, 45, 57 y 61 del Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea. Jurídicamente el Protocolo de Adhesión no puede estimarse como un documento independiente, que pueda tener vigencia por sí solo como Tratado. Aun cuando hayan sido negociados y celebrados en forma separada, el Protocolo de Adhesión y el Acuerdo General en sus efectos constituyen una unidad jurídica, de ahí que el vicio de procedimiento que afecta la validez del Acuerdo, necesariamente afecta también al Protocolo, que habría sido tramitado en la Asamblea Legislativa en forma incompleta.

IV- La omisión dicha provoca, además, la inobservancia de otros trámites establecidos en la Constitución, pues, la potestad otorgada por el artículo 10 de la Constitución Política a esta Sala, al atribuirle la función de conocer las consultas sobre proyectos de aprobación de convenios o tratados internacionales, se ve limitada, ya que **no es posible hacer los estudios sobre constitucionalidad de esos documentos, si no han sido conocidos y aprobados previamente por la Asamblea, y no constan en el dictamen correspondiente. (Artículos 96 inciso a) y 98 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional)**. Si bien durante el trámite se adjuntó al expediente legislativo fotocopia de una publicación, no oficial, del Acuerdo General sobre Aranceles, esto, tanto por lo dicho anteriormente, como por el carácter informal del documento, no subsana el vicio indicado. **En este caso, el problema es aún mayor, puesto que el Protocolo refiere también a un documento denominado L6589, cuyo texto tampoco fue enviado a la Asamblea Legislativa ni conocido por ésta durante el trámite del proyecto.** Todo lo anterior lleva a concluir que en el trámite legislativo de este expediente, se ha incurrido en serias irregularidades que implican violación de los artículos 7, 121, inciso 4, 140, inciso, 10, y 124 de la Constitución Política, así como de los artículos 16, 19, 34, 45, 57 y 61 del Reglamento de Orden, Dirección, y Disciplina de la Asamblea Legislativa, situación que obliga a evacuar en forma negativa la consulta sobre el dictamen de la Comisión de Asuntos Hacendarios en el expediente 10891, **recomendando a la Asamblea proceder a iniciar de nuevo el procedimiento legislativo, una vez que se complete debidamente el proyecto de ley con los documentos que se echan de menos**” (lo destacado no corresponde al original).

Dicha opinión consultiva revela que, para el ejercicio de las potestades constitucionales de aprobación legislativa y de consulta preceptiva de constitucionalidad, se hace necesario que al expediente del trámite del proyecto de ley se alleguen los documentos completos que se pretenden aprobar y, por ende, incorporar al ordenamiento jurídico en los términos del art. 7 de la Constitución Política.

Posteriormente, en la opinión consultiva n.º **2000-04257**, relativa al proyecto de aprobación del “*Convenio para el establecimiento de un Consejo de Cooperación Aduanera*” y sus anexos, suscrito en Bruselas el 15 de diciembre de 1950, la Sala conoció una situación muy similar a la planteada en el *sub lite*, en la cual el Gobierno de Costa Rica pretendía dar su adhesión al Consejo de Cooperación Aduanera. Se contemplaba una disposición en el sentido de que “*Las Partes Contratantes aceptan las disposiciones del Protocolo concerniente al Grupo de Trabajo de la Unión Aduanera Europea dispuesto para su firma en Bruselas en la misma fecha que el presente Convenio*”, pero, sin que el referido protocolo que se estaba aceptando estuviera incluido dentro del trámite del proyecto de ley. La mayoría de la Sala resolvió, sobre el particular, lo siguiente:

“IV.- Sobre el mecanismo de adhesión al Convenio. El instrumento internacional cuya aprobación es aquí analizada, fue suscrito en Bruselas, el quince de diciembre de mil novecientos cincuenta. Costa Rica no fue uno de los Estados firmantes del Convenio. Al respecto, el artículo XVIII aparte a) del tratado establece que “El Gobierno de cualquier país que no haya suscrito el presente Convenio podrá adherirse al mismo a partir del 1 de abril de 1951.” Es decir, que el Convenio establece que para formar parte de la Organización Mundial Aduanera no se requiere suscribir el tratado –de hecho, lo impide- sino que la forma de aprobarlo es mediante la adhesión del Estado a los términos del Convenio. Sobre este particular, estima la Sala que no se está ante una violación a la competencia establecida a favor del Poder Ejecutivo en el inciso 10) del artículo 140 de la Constitución Política. Por un lado, resulta imposible cualquier otra forma de aprobación del Convenio si no es la empleada en este proyecto, dados los términos del propio tratado; segundo, la voluntad del Poder Ejecutivo es incontestable, desde que fue dicho órgano el que presentó el proyecto de aprobación ante la Asamblea, con las firmas del Presidente de la República y del Ministro de Relaciones Exteriores y Culto; tercero, porque es una regla de Derecho Internacional Pública reconocida por la misma Convención de Viena del Derecho de los Tratados el que los Estados puedan válidamente hacer uso de dicho procedimiento. En cuanto a los dos primeros aspectos, es claro que el mecanismo de adhesión es el único que permitiría a Costa Rica formar parte de la Organización Mundial Aduanera, razón de peso para entender que la suscripción previa a la aprobación legislativa en un caso como éste no es exigible, por ser imposible. Respecto del tercer aspecto, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobada mediante Ley número 7615, de veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y seis, dispone en sus artículos 2 y 11 la posibilidad de que, mediante la adhesión, los Estados hagan constar ante la Comunidad Internacional su consentimiento en obligarse por un tratado. El numeral 15, por su parte, se refiere a las hipótesis en que cabe a un Estado manifestar su consentimiento por medio de la adhesión cuando el propio tratado así lo disponga. Por las razones antes expuestas, esta Sala considera que

el tipo de procedimiento empleado en el presente caso no roza con el Derecho de la Constitución. (...)

VI.- En particular sobre el artículo XIV del Convenio. Siguiendo la misma línea de pensamiento expuesta en el punto anterior, esta Sala puede llegar a la conclusión contraria respecto del artículo XIV del Convenio cuya constitucionalidad es consultada. Dicho numeral establece que:

"Artículo XIV.- Las Partes Contratantes aceptan las disposiciones del Protocolo concerniente al Grupo de Trabajo de la Unión Aduanera Europea dispuesto para su firma en Bruselas en la misma fecha que el presente Convenio. Al determinar la escala de contribuciones que dispone el artículo XII (b), el Consejo deberá tomar en consideración el número de miembros del Grupo de Estudio."

Observa esta Sala que a folio 236 del expediente legislativo consta una copia en inglés y francés del referido Protocolo concerniente al Grupo de Trabajo de la Unión Aduanera Europea, **sin que conste en el expediente legislativo una traducción oficial que hubiese sido conocida por parte de los diputados. En protección del principio de publicidad del procedimiento legislativo y de los actos de él emanados, es claro que la Asamblea Legislativa de Costa Rica no puede aprobar ningún documento escrito en idioma extranjero, a menos que el mismo haya sido traducido por parte de traductor oficialmente reconocido por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto. Lo contrario atentaría indefectiblemente contra la posibilidad de todo ciudadano de conocer el texto íntegro del proyecto y ejercer así su derecho de participación ciudadana, exigiendo de sus representantes una determinada actitud. Impediría también el sano ejercicio de la discusión política que realizan los diputados. Sin embargo, aun si el documento de referencia hubiera sido traducido, lo cierto es que el mismo nunca formó parte del proyecto presentado por el Poder Ejecutivo ni del dictaminado por la Comisión respectiva. En oposición a lo que estipulan los artículos VI y VIII respecto de los dos convenios comentados en el considerando anterior, la norma contenida en el artículo XIV del Convenio implica la aprobación tácita, por parte del Gobierno costarricense, del Protocolo concerniente al Grupo de Trabajo de la Unión Aduanera Europea, sin que dicho texto hubiera formado parte del proyecto enviado para su aprobación por parte del Poder Ejecutivo. Este protocolo, cuya copia consta a folio 236 del expediente legislativo, no siguió el trámite requerido para la aprobación de los tratados internacionales, previsto en los artículos 7, 121 inciso 4) y 140 inciso 10) de la Constitución Política. No es constitucionalmente válido adoptar actos de Derecho Internacional en la forma como se haría si se aprobara el artículo XIV del Convenio en cuestión. La aprobación de ese protocolo debe efectuarse -caso que el Estado costarricense así lo quiera expresamente- a través de los procedimientos propios para la aprobación de los tratados internacionales o de los protocolos de menor rango derivados de un tratado, según ordena la Ley Fundamental. El hecho de que tal protocolo no formara parte del texto del proyecto sometido a ratificación de la Asamblea Legislativa ni del texto dictaminado por la Comisión Permanente Ordinaria (ver folios 2 y 417 del expediente legislativo) ha impedido que los diputados supieran con certeza qué estaban aprobando, además de que el propio Poder Ejecutivo no ha manifestado todavía unívocamente su intención de aprobar el protocolo de cita, en la forma como lo prevén los artículos 7 y 140 inciso 10) de la Ley Fundamental, única**

constitucionalmente posible en el Derecho costarricense. De lo anterior se deriva que la aprobación del referido numeral XVI del Convenio es inconstitucional, y así debe ser declarado” (lo destacado no corresponde al original).

Mientras que una minoría, integrada por los Magistrados Mora Mora (q.d.D.g.), Calzada Mirada y Arguedas Ramírez, fue más contundente al declarar no solo la inconstitucionalidad del numeral XVI del convenio, sino de todo el trámite del proyecto de ley:

*“Disentimos de la mayoría y salvamos el voto para declarar inconstitucional la aprobación del Convenio porque, atentos a lo que se dispone en el artículo XIV de este, es evidente a nuestro juicio, que la Asamblea debió aprobar concomitantemente el Convenio y el Protocolo a que el mencionado a que el mencionado artículo XIV se refiere. No obstante, la Asamblea Legislativa **ni siquiera ha tenido a la vista una versión oficial en idioma español del Protocolo, que no le fue provista como era de rigor por el Poder Ejecutivo, y mal puede aprobar el Convenio en todas sus partes, incluido lo dispuesto en el artículo XIV, si no ha tenido conocimiento idóneo de lo establecido en el Protocolo**”.*

En el antecedente examinado es patente que la Sala consideró inconstitucional que, mediante un trámite de adhesión a un convenio constitutivo de una organización internacional se aprueben, paralelamente, otros documentos o protocolos que no fueron allegados al trámite legislativo, ni que haya habido sobre ellos una manifestación formal del Poder Ejecutivo de considerarlos e incorporarlos al ordenamiento jurídico interno como protocolos de menor rango en los términos que lo autoriza la Constitución Política – y, claro está, que en efecto se trate de un protocolo de menor rango, según los parámetros del Derecho Internacional–.

En la opinión consultiva n.º **2005-8425** la Sala se refirió al trámite de “ *Aprobación del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, 1974, sus Protocolos y sus Enmiendas (SOLAS 74)*”. Al examinar el articulado del convenio sometido a aprobación, la Sala constató que el proyecto estaba compuesto por tres artículos: **el primero, de aprobación del acto de adhesión al convenio y sus enmiendas, con el correspondiente listado y texto de los instrumentos**; el segundo, relativo a la designación del órgano nacional competente de su implementación; y el tercero, que contenía una cláusula interpretativa respecto al trámite de las enmiendas. Como se aprecia, el procedimiento de adhesión implicó la aprobación de una serie de instrumentos internacionales adicionales, los cuales sí fueron aportados al trámite de aprobación, pero de forma incompleta y desordenada. En atención a dicha circunstancia, la Sala hizo eco de lo examinado en la opinión consultiva n.º **1990-1102** *supra* citada y resolvió lo siguiente:

*“VI.- B) EL TEXTO SOMETIDO A APROBACIÓN DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA. Uno de los puntos que suscitó mayor preocupación entre los Diputados que conformaban la Comisión Permanente Especial encargada de pronunciarse sobre el proyecto en cuestión, **fue la indeterminación del texto que estaban estudiando, pues el primer documento remitido por el Poder Ejecutivo para análisis de la Asamblea Legislativa adolecía de orden, claridad***

y exactitud (v. sesiones de la Comisión Permanente Especial de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior del 8 de junio -f. 1256 y ss., T. IV-, del 15 de junio -f. 1278 y ss.- y del 22 de junio, fechas todas del 2004 -f. 1317 y ss.-). Se pretendió corregir esos defectos con el envío de un segundo texto, certificado por la Organización Marítima Internacional, incorporado al expediente como sustitutivo del anterior (moción aprobada unánimemente en la Comisión Permanente Especial de Asuntos Internacionales a folio 3818, T. XI). La solución, en sí misma, no contraviene la Constitución, puesto que el segundo proyecto remitido, lo fue en un ánimo de clarificar el objeto de discusión de la Comisión y sin variar el sentido de su iniciativa. Además, **bien observaron los integrantes de la Comisión que la depuración del proyecto era indispensable, por razones de seguridad jurídica, principio de rango constitucional. No debe quedar duda aquí en que una correcta, completa y clara codificación del texto sometido a aprobación de la Asamblea Legislativa es indispensable para definir el objeto de la obligación de derecho internacional que nace de la actuación conjunta de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, recayendo sobre el primero el compromiso de, al dirigirse al segundo, presentarle dicho objeto perfectamente delimitado.**

VII.- La objeción que levanta esta Sala contra lo actuado es que **el nuevo cuerpo del proyecto no satisface los requerimientos de orden, claridad y exactitud ya mencionados.** Es válido el recurso empleado de incorporar una lista de los instrumentos internacionales sometidos a aprobación y su posterior transcripción íntegra. No obstante, él obliga a una fiel correspondencia entre los dos elementos. Y en este sentido, tanto en el texto remitido en la segunda oportunidad, como en el incluido en el dictamen afirmativo de la Comisión se notaron las siguientes inconsistencias: a) al reproducir los documentos completos que se aprueban, se incluye las enmiendas de 1983 al SOLAS 1974, adoptadas por resolución MSC.5 (48) del 17 de junio de 1983, que es aprobación del Código Internacional para la construcción y el equipo de buques que transportan gases licuados a granel. Esta resolución no forma parte de la lista que pretende servir de guía a la Asamblea Legislativa (contenida en el informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate, del f. 6338 al 6344, T. XIV). b) Falta una página de los instrumentos que siguen: i) Las enmiendas al SOLAS 1974 referentes a las radiocomunicaciones para el sistema mundial de socorro y seguridad marítimos (documento 10 en la lista ya mencionada, del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate), carecen de la página 39, según la numeración original del instrumento, correspondiente al folio 2448, T. VI del expediente legislativo. ii) En las enmiendas de 1989 al Código Internacional para la construcción y el equipo de buques que transportan productos químicos peligrosos a granel (Resolución MSC.14 (57)), documento 13 de la lista del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate, falta la página 57 –numeración original del documento-, que es folio 2571, T. VIII. iii) En las enmiendas de 1996 a las Directrices sobre el Programa mejorado de inspecciones durante los reconocimientos de graneleros y petroleros, Resoluciones A 744 (18) y MSC. 49 (66) del 4 de junio de 1996 (documento 30 de la lista del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate), falta la página 3, que es folio 2886, T. IX. iv) En las enmiendas del 2000 al Apéndice del Anexo del protocolo de 1988 relativo al SOLAS 1974, Resolución MSC. 100 (73) del 5 de diciembre de 2000 (documento 45 de la lista del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate), se echa de menos la página 6, folio 3486, T.X.

VIII.- Como lo hicieron notar los mismos integrantes de la Comisión Especial a la que se encargó el proyecto, **omisiones de esta clase**, que en un documento común podrían tener una relevancia menor, **en un texto normativo son esenciales. La aprobación del proyecto con los defectos anotados significaría la incorporación en el derecho interno costarricense de normativa incompleta, así como de todo un código (de 150 páginas), sin que exista certeza sobre este último de que los Diputados estuvieran enterados siquiera de su inclusión dentro del conjunto de documentos a aprobar, con el consecuente daño, ya anotado, al principio de seguridad jurídica.** Asimismo, cabe resaltar **la lesión del principio democrático**, partiendo de que los postulados de publicidad y transparencia rigen tanto como garantía para el trabajo interno del cuerpo legislativo, como para el pueblo. En un caso, cuya similitud con este radica en la falta de correspondencia entre el texto que se suponía se quería aprobar y el que constaba en el expediente legislativo, dijo la Sala (...)
Con base en las anteriores razones, la Sala se inclina por estimar que, debido a las omisiones anotadas, el trámite seguido no ha respetado los parámetros constitucionales, debiendo reponerse su dictaminación en Comisión y la aprobación en primer debate” (lo destacado no corresponde al original).

Sobre las razones que llevaron a la mayoría a resolver lo dicho, el Magistrado Volio Echeverría consignó la siguiente nota separada, que es particularmente interesante:

“Concurro en todo con la opinión que emite la Sala en relación con el convenio internacional que se conoce en el expediente legislativo 15.543, sin embargo, me separo de las razones que la llevan a formular su criterio, en el siguiente aspecto específico: **La exigencia de un texto cierto del tratado lo es a propósito de la necesidad de definir con absoluta certeza la obligación de Derecho Internacional que está asumiendo el Estado costarricense, así como la norma jurídica que se incorporaría al ordenamiento interno**, pero no considero que se trate de una derivación inmediata ni del principio democrático, ni del de seguridad jurídica, invocados por la Sala, por lo que dejo constancia expresa de esa divergencia” (lo destacado no corresponde al original).

De lo anterior es posible concluir que si la Sala consideró en ese caso –en el que sí constaban el documento de la adhesión, sus enmiendas, un listado y el texto de los instrumentos– que resultaba inconstitucional que, al aprobarse el proyecto de adhesión, no se tuviera certeza de los documentos que paralelamente se estaban aprobando (esto, debido a la falta de orden, claridad y exactitud); entonces, con mucha mayor razón, resultaría inconstitucional un supuesto en el que ni siquiera se tiene certeza de cuáles instrumentos jurídicos se están aprobando (porque no fueron aportados al trámite de aprobación parlamentaria). Y, como se verá, esto es justamente lo que sucede en el presente caso.

Lo dicho en la referida opinión consultiva fue retomado en la resolución n.º **2006-06011**, y la Sala reiteró lo siguiente:

“VI.- Aspectos de Procedimiento: Con relación al texto sometido a aprobación de la Asamblea Legislativa: De la confrontación del texto legislativo aportado en ésta oportunidad la Sala ha detectado las siguientes inconsistencias: a) Las enmiendas de 1983 al Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar,

1974. Resolución MSC.4 (48), aprobada el 17 de junio de 1983. (documento de la lista 4, del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate fs 6983, 6984, 6999, 7033 y 9012) los puntos 5.3 y 5.3.1, 5.5.2, 10.2.2., 15.8.36, T. XVI del expediente legislativo resultan ilegibles. b) Las enmiendas de 1992 al Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, 1974. Resolución MSC 27(61), aprobada el 11 de diciembre de 1992 (documento de la lista 20, del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate fs 7767 y 9012) las páginas 7781, 7783, 7785, 7787, 7789, T. XIX del expediente legislativo resultan ilegibles. c) Las enmiendas de 1992, al Código internacional para la construcción y el equipo de buques que transporten productos químicos peligrosos a granel (Código CIQ).Resolución MSC.28 (61), aprobada el 11 de diciembre de 1992 (documento de la lista 21, del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate (fs 7792 y 9012) carecen de las páginas 2 y 3 según la numeración original del instrumento, T. XIX. d) Las enmiendas del 2002 a las directrices sobre el programa mejorado de inspecciones durante los reconocimientos de graneleros y petroleros (Resolución A.744(18).Resolución MSC.125 (75), aprobada el 24 de mayo del 2002(documento de la lista 55, del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate (fs 8750 y 9012) la página 8754 T. XXII del expediente legislativo resulta ilegible. De lo anterior, la Sala concluye que el proyecto de "Aprobación del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, 1974, sus Protocolos y sus Enmiendas (SOLAS 74)", que se tramita en el expediente legislativo número 15543, presenta defectos de inconstitucionalidad de procedimiento, situación que vulnera en forma directa el principio de seguridad jurídica, ya que, el texto a aprobar se encuentra incompleto. Por lo expuesto, la Sala verifica las omisiones señaladas, por lo que el trámite seguido no ha respetado los parámetros constitucionales, debiendo reponerse su dictamen en Comisión y aprobación en primer debate.

VII.- En este mismo sentido, **la Sala retoma la nota separada del Magistrado Volio Echeverría** emitida en la resolución 2005-08425 de las dieciocho horas con veinte minutos del veintiocho de junio del dos mil cinco, en la cual manifestó lo siguiente: **"La exigencia de un texto cierto del tratado lo es a propósito de la necesidad de definir con absoluta certeza la obligación de Derecho Internacional que está asumiendo el Estado Costarricense, así como la norma jurídica que se incorporaría al ordenamiento interno..."**. **Al respecto, este Tribunal reitera que es indispensable que el texto sometido a aprobación se encuentre completo, claro, exacto, delimitado, de manera que no exista duda alguna en cuanto al objeto de la obligación de Derecho Internacional que asume nuestro país, y como garantía de los principios de seguridad jurídica, publicidad y transparencia.**

VIII.- Finalmente, la Sala observa que la resolución 2005-08425 de las dieciocho horas con veinte minutos del veintiocho de junio del dos mil cinco estableció que las Enmiendas del 2000 al Apéndice del Anexo del Protocolo de 1988 relativo al Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, 1974. Resolución MSC 100 (73), adoptada el 5 de diciembre del 2000, presentaba una omisión dado que carecía la página 6 según la numeración original del instrumento, situación que se repite nuevamente en la presentación del texto legislativo aportado en esta oportunidad (documento de la lista 45, del informe sobre la redacción final del texto aprobado en primer debate (fs 8616 y 9012). Al respecto la Sala constata

que de conformidad con el oficio 210-05-OAT-PE del catorce de julio del dos mil cinco, Ronald Obaldía González, Director de Política Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto explica al Diputado Luis Gerardo Villanueva Monge, Presidente de la Comisión de Consultas de Constitucionalidad de la Asamblea Legislativa, visible a folio 6388 T XIV, que el documento original salta de la numeración del 5 al 7, pero que no falta del texto correspondiente, por lo que afirma que el mismo es un error de foliatura original. En consecuencia, la Sala estima que la ausencia referida no corresponde a una omisión legislativa a la hora de aportar el documento en consulta” (lo destacado no corresponde al original).

Como puede observarse, en dicha opinión consultiva la Sala insistió en que, tratándose de procedimientos de aprobación de tratados internacionales, es indispensable que el texto en cuestión se encuentre completo, claro, exacto, delimitado, de manera que **no exista duda alguna en cuanto al objeto de las obligaciones de Derecho Internacional que asume nuestro país**, y como garantía de los principios de seguridad jurídica, publicidad y transparencia. Además, adoptó como propia lo dicho por el Magistrado Volio Echeverría en la citada nota.

En la opinión consultiva n.º **2008-004836**, relativa al trámite legislativo del proyecto de “Aprobación del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento”, si bien la mayoría de la Sala no encontró vicios de inconstitucionalidad en el trámite parlamentario, sí reiteró algunas máximas de la doctrina constitucional que había venido sosteniendo y que son especialmente importantes para fundamentar el presente voto de minoría. Al respecto, la Sala consideró lo siguiente:

*“Como corolario de lo anterior, una vez reconocido por parte del Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, que existía un error en el texto del artículo 3 del Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento, se procedió a aportar una nueva certificación con el texto íntegro del instrumento internacional. Antes de entrar a analizar el caso que nos ocupa, puede evidenciarse que las condiciones del primer texto transcrito, contrastado con el segundo, obliga a examinar con detenimiento el ejercicio de las atribuciones constitucionales conferidas a los Poderes de la República. **Cuando la Constitución Política le otorga al Poder Ejecutivo la atribución de dirigir las relaciones internacionales, y ejercer la iniciativa para tramitar ante la Asamblea Legislativa la integración de normas del Derecho Internacional al ordenamiento jurídico, le impone una gran responsabilidad, que requiere un cuidadoso y meticulado ejercicio de las competencias constitucionales. Situaciones como las que son objeto de esta consulta, pueden comprometer a nuestro país a vicisitudes jurídicas y diplomáticas ante la comunidad internacional. Por ello, es obligación del Poder Ejecutivo someter la documentación completa a la Asamblea Legislativa que le permita aprobar con claridad el objeto de lo que se pretende elevar a norma jurídica con rango superior a la ley. En este caso, deberá la Sala determinar la naturaleza del denominado “error” y sus consecuencias jurídicas en el trámite legislativo seguido hasta el momento. Para la Sala está claro que la omisión indicada no constituye un simple error material, que pueda pasar desapercibido y que no exija la implementación de un mecanismo de subsanación. Todo lo contrario, **siguiendo la doctrina asentada en las sentencias números 1990-1102, 2000-4527, 2001- 1508, 2005-08425 y 2006-*****

6011 del Tribunal Constitucional, con ocasión de las consultas preceptivas sobre varios proyectos de ley de textos internacionales, la Sala determinó que la omisión de presentar el texto íntegro y completo del tratado o convenio constituye un vicio de tal manera que la falta de saneamiento sí podría acarrear la nulidad del trámite legislativo, lo anterior supone que el Poder Ejecutivo en el ejercicio de la iniciativa de la ley, debe proporcionar un objeto perfectamente delimitado, como ocurrió, una vez subsanado el vicio en el proyecto ahora bajo examen de este Tribunal” (lo destacado no corresponde al original).

En esa opinión consultiva se reafirmó lo indicado *supra*, en el sentido de que la aprobación de un instrumento de derecho internacional que sea vinculante para el Estado costarricense requiere el mayor rigor posible, pues supone la adquisición de obligaciones en el ámbito internacional. Además, para evitar cualquier tipo de vicisitud, se exige absoluta claridad sobre el objeto del instrumento que se pretende elevar a norma jurídica con rango superior a la ley. También se afirma que la omisión de presentar el texto íntegro y completo del tratado o convenio a aprobarse constituye un vicio esencial del procedimiento legislativo y la ausencia de un saneamiento oportuno podría acarrear la nulidad del trámite legislativo.

En la consulta legislativa evacuada mediante opinión consultiva n.º **8833-2012**, la Sala se pronunció en relación con el proyecto de aprobación del “*Tratado entre la República de Costa Rica y la República de Corea sobre Extradición*”. En dicha opinión consultiva, si bien no se cuestionó el tema relacionado con los documentos paralelos de aprobación legislativa (relativos a un trámite de adhesión a un organismo internacional y sus instrumentos), sí reiteró la postura de la Sala Constitucional en el sentido de la seriedad con la que se debe ejercer la competencia constitucional de aprobación de tratados y convenios internacionales, tanto por la incidencia en el ámbito doméstico como por las eventuales consecuencias internacionales. El procedimiento legislativo en cuestión se declaró viciado y el problema jurídico que se constató fue la falta de identidad entre el texto sometido a aprobación parlamentaria y el documento original suscrito en el idioma inglés. Para tales efectos, la Sala recurrió a los argumentos que se han venido examinando aquí en este voto de minoría, que –aunque no guardaban identidad en las situaciones fácticas– ilustran la postura del Tribunal. Al respecto, consideró lo siguiente:

“VI.- Sobre el caso concreto.- No es la regla general que este Tribunal coteje los textos en español e inglés en los tratados internacionales. Sin embargo, en este caso, el hecho de que el Ministerio Público y la Corte Suprema de Justicia, hayan llamado la atención sobre la redacción confusa del texto en español de algunos artículos, así como la determinación de una serie de inconsistencias que hemos encontrado, llevó a este tribunal a solicitar al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto una certificación del texto en el idioma inglés para la debida comprensión del Convenio. Luego de una cuidadosa lectura y pormenorizado análisis del Tratado entre la República de Costa Rica y la República de Corea sobre Extradición, surgen inconsistencias entre los textos que las mismas partes establecen como auténticos, que harían sumamente accidentada la aplicación del acuerdo internacional, lo que desgastaría las relaciones bilaterales entre ambas Naciones en la ejecución del Tratado, y exigiendo la reinterpretación en la vía judicial de la versión aportada para

su aprobación a la Asamblea Legislativa, de llegarse a aprobar en las condiciones en que ingresa a la corriente legislativa. (...)

De conformidad con la doctrina jurisprudencial que ha desarrollado esta Sala, así como lo señalado anteriormente, en el trámite legislativo que nos ocupa existe la infracción al Derecho de la Constitución, razón por la cual, resulta conveniente repasar lo sostenido por la Sala en casos analizados con anterioridad. Por sentencia No. 2008-4836, esta Sala indicó que:

“Antes de entrar a analizar el caso que nos ocupa, puede evidenciarse que las condiciones del primer texto transcrito, contrastado con el segundo, obliga a examinar con detenimiento el ejercicio de las atribuciones constitucionales conferidas a los Poderes de la República. Cuando la Constitución Política le otorga al Poder Ejecutivo la atribución de dirigir las relaciones internacionales, y ejercer la iniciativa para tramitar ante la Asamblea Legislativa la integración de normas del Derecho Internacional al ordenamiento jurídico, le impone una gran responsabilidad, que requiere un cuidadoso y meticulado ejercicio de las competencias constitucionales. Situaciones como las que son objeto de esta consulta, pueden comprometer a nuestro país a vicisitudes jurídicas y diplomáticas ante la comunidad internacional. Por ello, es obligación del Poder Ejecutivo someter la documentación completa a la Asamblea Legislativa que le permita aprobar con claridad el objeto de lo que se pretende elevar a norma jurídica con rango superior a la ley”.

Por otra parte, con razón indica la sentencia No. 2005-08425 que:

“La solución, en sí misma, no contraviene la Constitución, puesto que el segundo proyecto remitido, lo fue en un ánimo de clarificar el objeto de discusión de la Comisión y sin variar el sentido de su iniciativa. Además, bien observaron los integrantes de la Comisión que la depuración del proyecto era indispensable, por razones de seguridad jurídica, principio de rango constitucional. No debe quedar duda aquí en que una correcta, completa y clara codificación del texto sometido a aprobación de la Asamblea Legislativa es indispensable para definir el objeto de la obligación de derecho internacional que nace de la actuación conjunta de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, recayendo sobre el primero el compromiso de, al dirigirse al segundo, presentarle dicho objeto perfectamente delimitado”.

De igual manera, los efectos de la falta de someter a consideración de la Asamblea Legislativa un texto completo, correcto, exacto y claro, produce un vicio sustancial en el procedimiento legislativo y en la expresión de la voluntad del órgano. Así, es importante tomar en cuenta lo sostenido por esta Sala para otros Tratados que fueron negociados y celebrados en forma separada, pero que sí se relacionan entre sí y constituyen una unidad jurídica, debe procurar ser sometidos como tales a consideración de la Asamblea Legislativa. Así, esta Sala sostuvo en la sentencia No. 1990-1102 que:

“IV- La omisión dicha provoca, además, la inobservancia de otros trámites establecidos en la Constitución, pues, la potestad otorgada por el artículo 10 de la Constitución Política a esta Sala, al atribuirle la función de conocer las consultas sobre proyectos de aprobación de convenios o tratados internacionales, se ve limitada, ya que no es posible hacer los estudios sobre constitucionalidad de esos documentos, si no han sido conocidos y

aprobados previamente por la Asamblea, y no constan en el dictamen correspondiente. (Artículos 96 inciso a) y 98 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional)”.

Finalmente, es claro de la sentencia No. 2006-06011 que la Sala dispuso que:

“Al respecto, este Tribunal reitera que es indispensable que el texto sometido a aprobación se encuentre completo, claro, exacto, delimitado, de manera que no exista duda alguna en cuanto al objeto de la obligación de Derecho Internacional que asume nuestro país, y como garantía de los principios de seguridad jurídica, publicidad y transparencia.”

De esta forma, **no es posible para esta Sala Constitucional emitir un criterio de constitucionalidad sobre un documento que adolece de los requisitos necesarios para que los diferentes poderes de la República se puedan pronunciar, evidentemente, el Tratado de Extradición no es un texto completo, tampoco es claro, exacto y delimitado, ni se podría argumentar que bastaría con acudir al texto en inglés, por cuanto no se trata de simples problemas de interpretación, pues la Constitución Política define el idioma español como el idioma oficial de la Nación (artículo 76). De ahí la necesidad de presentación de un documento completo y ceñido a los cánones de excelencia en sus traducciones, en las cuales no haya omitido ni agregado partes entre las distintas versiones.** No cabe lugar para que las actuaciones oficiales de los diferentes Poderes de la República queden aprobadas por funcionarios con base en idiomas extranjeros, en el tanto en que es posible admitir, que muchos funcionarios, jueces y diputados, podrían no tener conocimiento o suficiencia en ellos, de modo que no puedan válidamente externar su voluntad oficial. En este sentido, la Sala reafirma la sentencia No. 2000-4527, en cuanto se tramitaron en la Asamblea Legislativa algunos documentos en inglés y francés, y se señaló el vicio sustancial de constitucionalidad. A parte de los problemas en los que se incurre al hacer constar un texto con diferencias en los idiomas escogidos por las partes, como el grueso error de omitir un párrafo completo entre los textos en inglés y en español, **resulta fundamental traer a la discusión la “regla de oro” del derecho internacional pacta sunt servanda, que establece que una vez aceptada una obligación internacional (que en nuestro país ocurre con la aprobación de la Asamblea Legislativa y la ratificación del Poder Ejecutivo), ésta (obligación internacional) debe ser asumida por el país de “buena fe”, momento a partir del cual no sería válido invocar disposiciones del derecho interno (como la violación de normas constitucionales) para incumplir sus disposiciones.** De esta manera, no sería posible entonces suspender judicialmente los trámites para que el Poder Ejecutivo negocie cualquier corrección, de conformidad con el artículo 140 inciso 10) constitucional y 79 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. De ahí que es importante ejercer el control a priori de constitucionalidad, como el que ahora se hace valer. Para los operadores jurídicos, los agregados, las omisiones y las considerables inconsistencias riñen con el recto entendimiento que merece todo acuerdo internacional en la ejecución de su objeto y fin, el cual sí debe ejecutarse de buena fe, en esa medida, los problemas que pudieran surgir del mismo texto e interpretaciones judiciales, por su defectuosa autenticación de idiomas, no deberían ser la regla, sino la excepción. Los informes aportados al expediente legislativo ilustran ese problema. En sintonía con lo anterior, son bien sabidos los problemas

que pueden surgir de la interpretación de los términos técnicos en determinados foros, lo que en la etapa de ejecución de un tratado puede aumentar hasta cortar e impedir el cumplimiento de los fines queridos por las partes. De ahí que, si en cada proceso de extradición se generara un problema en su ejecución, es claro que se haría incurrir a nuestro país en un riesgo de responsabilidad internacional, lo que implicaría, por el incumplimiento consecuencias de diversa naturaleza y de diferente orden, lo que evidentemente deberá obviarse hasta que se proceda con su corrección respectiva” (lo destacado no corresponde al original).

Una vez más, la Sala volvió a invocar los principios del Derecho Internacional Público de *pacta sunt servanda* y *bona fides*, los cuales deben ser tomados muy en cuenta al momento de aprobar y ratificar instrumentos internacionales. Asimismo, de nuevo insistió en la necesidad de que el ejercicio de las competencias constitucionales de aprobación de tratados internacionales y de evacuación de la consulta legislativa de constitucionalidad se haga sobre un texto completo, correcto, exacto y claro. Obviamente, en esa línea, la Sala ni de lejos admitiría la posibilidad de que el texto no haya sido enviado por el Poder Ejecutivo al Legislativo o que este no lo haya conocido de previo a enviar la consulta a la Sala Constitucional.

Finalmente, conviene mencionar la opinión consultiva n.º **2013-6939**, mediante la cual la Sala se pronunció en relación con el trámite de “*Aprobación del Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y Trabajadores Domésticos (Convenio 189)*”. En dicha resolución la Sala reiteró lo dicho en el voto n.º **2012-8833** ya mencionado, se refirió nuevamente a la obligación de aprobar textos precisos, claros y completos, so pena de viciar la voluntad del órgano parlamentario. Agregó que este tipo de omisiones violentan el principio de publicidad, el cual es de vital importancia en el trámite de formación de la ley. En lo conducente, concluyó:

“Esta Sala ha insistido en su jurisprudencia sobre el debido reparto, delimitación y respeto de las competencias constitucionales atribuidas al Poder Ejecutivo y a la Asamblea Legislativa, en cuanto al proceso de discusión, negociación y suscripción de tratados internacionales por parte del Poder Ejecutivo (artículo 140 inciso 10, de la Constitución Política), y su posterior aprobación o desaprobación por la Asamblea Legislativa (artículo 121, inciso 4, de la Constitución Política). Así, en cuanto a este tema, en la sentencia número 2005-07428 de las 16:47 horas del 14 de junio del 2005, esta Sala aclaró: “resulta claro del texto constitucional que la competencia principal para la formulación y negociación de tratados internacionales, convenios públicos y concordatos, corresponde al Poder Ejecutivo y en efecto, es a éste a quien le compete su negociación, su suscripción y ratificación. A la Asamblea Legislativa por su parte, le corresponde únicamente la función de aprobarlos o improbarlos”. En consonancia con lo anterior, esta Sala ha señalado que es indispensable que el texto sometido a aprobación sea un texto completo, correcto y exacto, pues de lo contrario se produce un vicio sustancial en el procedimiento legislativo y en la expresión de la voluntad del órgano parlamentario. (...)

Según se extrae de los precedentes parcialmente transcritos, la correcta y oportuna publicación de los proyectos de aprobación de convenios internacionales permite el contacto con la opinión pública en general y, en particular, con quienes pudieran tener interés, por razón de sus actividades, en conocer y hasta participar en la

*deliberación del asunto, o, igualmente, la posibilidad de escuchar a órganos públicos. **El cumplimiento del principio de publicidad garantiza un amplio debate al facilitar el contacto con la opinión pública en general con quienes puedan tener interés en conocer, opinar e incidir en el asunto tratado. En la especie, no se ha garantizado debidamente el referido contacto con la comunidad nacional, en tanto que, en un primer momento, se publicó un proyecto incompleto, y, en un segundo momento, no se corrigió o subsanó tal vicio, para que la comunidad nacional pudiera conocer, con exactitud y certeza, el contenido del proyecto que se encontraba en estudio***” (lo destacado no corresponde al original).

En este último antecedente la Sala confirmó las líneas de los precedentes examinados y, además, enfatizó que las omisiones y la incerteza sobre los documentos y los compromisos internacionales que se están aprobando lesionan directamente el principio de publicidad en el trámite del proyecto legislativo. Este sería otro motivo para declarar el vicio en el trámite del proyecto de ley correspondiente, pues esa opacidad sobre lo que realmente se está aprobando y se está pretendiendo incorporar al ordenamiento jurídico contraría frontalmente el principio de publicidad e imposibilita la participación de la ciudadanía, que está llamada a conocer de cuáles son los elementos normativos que se están agregando al ordenamiento interno. Sobre el principio de publicidad, la Sala –entre otras afirmaciones– ha dicho la siguiente:

“[T]iene como fin último hacer posible que todas las personas tanto legisladores como demás habitantes tengan acceso a las discusiones que se generan a lo interno del órgano parlamentario. Por eso se dice que el respeto a ese principio en el trámite de la aprobación de una ley es la premisa del funcionamiento mismo del procedimiento legislativo y de la concepción de la democracia” (opinión consultiva n.º 2020-013837).

Conviene agregar que, según ha declarado este Tribunal, la importancia del principio de publicidad radica en que, por un lado, permite garantizar la transparencia y, por otro, hace posible el respeto al principio democrático y la participación de los sujetos interesados en el trámite parlamentario. Sin embargo, también ha indicado que el principio de publicidad no es un fin en sí mismo. Por tal razón, en algunos casos, ha aceptado que errores en la publicación de proyectos de ley no configuran necesariamente un vicio de inconstitucionalidad. A los efectos de determinar la existencia de un vicio sustancial en el procedimiento legislativo, se deberá valorar si ha ocurrido una verdadera obstaculización a la participación popular o si se ha afectado gravemente la transparencia (ver la opinión consultiva n.º 2018-003851).

Para ilustrar la postura de la minoría, y con la finalidad de hacer un aporte en el plano hermenéutico y solamente a manera de ejemplo, cabe hacer una breve referencia a la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia que, al resolver procesos de constitucionalidad relacionados con leyes aprobatorias de tratados internacionales, ha señalado que todas las nuevas obligaciones que se contraigan (no importa la denominación del instrumento, sino sus efectos vinculantes) debe seguir el trámite de cualquier tratado. Asimismo, que el control de constitucionalidad se debe realizar sobre la

totalidad del texto, lo que incluye todos los anexos, pies de página, o cualquier comunicación entre las partes encaminada a brindar algún sentido o alcance a los compromisos asumidos por los Estados. En primer lugar, se puede citar la sentencia n.° **C-031/09**, proceso de revisión automática del “Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993”, suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006, y de la Ley 1189 de 2008, por medio del cual fue aprobado. En dicha resolución esa Corte Constitucional aseveró lo siguiente:

*“ De igual manera, es preciso indicar que el control de constitucionalidad que adelanta la Corte sobre los tratados internacionales **comprende la integridad del texto, es decir, los anexos, pies de página, al igual que cualquier comunicación entre las Partes encaminada a acordarle algún sentido o alcance a los compromisos asumidos.** Sobre el particular, es preciso recordar la definición que de tratado trae la Convención de Viena de 1969, en su artículo 2°: ‘se entiende por “tratado” un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o **en dos o más instrumentos conexos** y cualquiera que sea su denominación particular’”* (lo destacado corresponde al original).

Esas consideraciones fueron reiteradas en la sentencia n.° **C-446 de 2009** respecto la declaratoria de exequibilidad del Tratado de Libre Comercio entre la República de Colombia y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras, de los Canjes de Notas que corrigieron el anexo 3.4 del Capítulo 3 del acuerdo en mención y de la Ley aprobatoria 1241 de 2008. Allí se volvió a afirmar que el análisis de constitucionalidad debe incluir cualquier texto que implique acordar algún sentido o alcance de los compromisos adquiridos en el ámbito internacional:

*“Es pertinente precisar que el control de constitucionalidad que adelanta la Corte sobre los tratados internacionales, como lo señaló la Sentencia C-031 de 2009 M.P. Humberto Sierra Porto, **comprende la integridad del texto, es decir, los anexos, pies de página, al igual que cualquier comunicación entre las Partes encaminada a acordarle algún sentido o alcance a los compromisos asumidos**”.*

De lo dicho en esos interesantes pronunciamientos puede concluirse que, independiente de la denominación del texto, tal y como lo prevé la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se debe realizar la revisión constitucional de cualquier instrumento normativo añadido al convenio, que tenga por propósito dar alcance o delimitar lo pactado. Incluidos, claro está, los anexos (ver también las sentencias números **C-252/19** y **C-494/19**).

Como se puede advertir, esa jurisprudencia extranjera es coincidente, en lo sustancial, con la sentada por esta Sala Constitucional a lo largo de su historia. En efecto, como se ha visto, desde la resolución n.° **1990- 1027**, había declarado que, independientemente del nombre asignado al instrumento, en la medida que sea vinculante y obligue al Estado costarricense, aquel debe someterse de forma completa en la consulta preceptiva. Además, en el tanto en los documentos anexos adjuntos se agregan disposiciones que

perfilan el sentido o alcance a los compromisos asumidos, deben ser examinados por la Asamblea Legislativa y por la propia Sala Constitucional. Solo de esta forma se podrían ejercer de forma adecuada las competencias constitucionales asignadas a estas en el trámite de aprobación de tratados internacionales. Es decir, en la medida que los instrumentos anexos procuran dar algún alcance o aclaración o contienen reservas de los compromisos adquiridos, también deben ser examinados en el control de constitucionalidad *a priori* de aprobación de tratados internacionales, que se están pretendiendo incluir al ordenamiento jurídico como vinculantes. Por eso, de no haberse aportado esos textos, es patente que se estaría cercenando el adecuado ejercicio de las competencias constitucionales asignadas tanto a la Asamblea Legislativa como a la Sala Constitucional.

Luego de esta descripción de los hitos jurisprudenciales significativos en esta materia es procedente hacer unas consideraciones al respecto.

IV.- CONCLUSIONES PROPIAS SOBRE LA BASE NORMATIVA Y LOS ANTECEDENTES DE LA SALA CONSTITUCIONAL

Como se puede apreciar, al resolver consultas preceptivas sobre la aprobación o adhesión a convenios internacionales, la Sala Constitucional ha exigido reiterada y categóricamente que se aporte correcta, completa y claramente el texto sometido a aprobación de la Asamblea Legislativa (ver consideraciones realizadas por la Sala, de forma sistemática, en las resoluciones números 1990-1102, 2005-8425, 2006-06011, 2008-004836 y 2013-6939). Dicho requisito es indispensable para definir con absoluta certeza –como corresponde– el objeto de la obligación de Derecho Internacional que asume el Estado de Costa Rica y que nace de la actuación conjunta de los Poderes Ejecutivo y Legislativo.

Como se examinó en el apartado anterior, en múltiples antecedentes este Tribunal ha exigido orden, claridad y exactitud respecto de los instrumentos que son sometidos a aprobación parlamentaria, en aras de hacer valer también el principio de seguridad jurídica y el de publicidad (ver lo resuelto de forma continua por parte de la Sala Constitucional en las opiniones consultivas evacuadas mediante resoluciones números 2005-8425, 2006-06011, 2012-8833 y 2013-6939); además porque esto permite asumir el procedimiento de adhesión sin riesgo alguno de ser posteriormente objetado en el ámbito doméstico y en el internacional, o que surjan dificultades en su interpretación y aplicación. A la luz de lo anterior se hace necesario examinar, en el caso concreto, lo aprobado en primer debate por la Asamblea Legislativa en relación con el proyecto de ley tramitado en el expediente legislativo n.º22.187, titulado *“Aprobación del Acuerdo sobre los términos de la adhesión de la República de Costa Rica a la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, suscrito en San José, Costa Rica, el 28 de mayo de 2020; la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, suscrita en París, Francia, el 14 de diciembre de 1960; el Protocolo Adicional n.º1 a la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos suscrito en París, Francia, el 14 de diciembre de 1960; y el Protocolo Adicional n.º2 a la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, suscrito en París, Francia, el 14 de diciembre de 1960, y normas*

relacionadas”. En el primer documento, el Estado de Costa Rica hace una declaración general de aceptación en los siguientes términos:

“1. La República de Costa Rica asumirá, mediante el depósito de su instrumento de adhesión a la Convención, todas las obligaciones como miembro de la Organización, incluidas, entre otras, la aceptación de:

i) Los objetivos de la Organización, según se establecen en el artículo 1 de la Convención, así como en el Informe del Comité Preparatorio de la OCDE de diciembre de 1960;

ii) todos los compromisos establecidos en los artículos 2 y 3 de la Convención;

iii) los Protocolos adicionales No. 1 y No. 2 a la Convención;

iv) todas las decisiones, resoluciones, reglas, reglamentos y conclusiones adoptados por la Organización relacionados con su gestión y funcionamiento, incluidos los inherentes a la gobernanza de la Organización, las contribuciones financieras de los miembros, incluidas las actividades y órganos opcionales, así como costos relacionados con la evaluación de informes de avance posteriores a la adhesión, otros aspectos financieros y presupuestarios, asuntos de personal (incluidos los fallos del Tribunal Administrativo), asuntos procedimentales, relaciones con no miembros y clasificación de información;

v) los estados financieros de la Organización;

vi) los métodos de trabajo de la Organización;

*vii) **todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización vigentes en el momento de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención, con las observaciones estipuladas en los anexos 1 a 5, cada anexo formando parte integral de la presente Declaración. Con respecto a cualesquiera instrumentos jurídicos adoptados entre la fecha de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención y la fecha en que Costa Rica deposite su instrumento de adhesión, se considerará que la República de Costa Rica acepta estos instrumentos, a menos que indique lo contrario en el momento de adopción por parte del Consejo de la OCDE**”* (Lo destacado no corresponde al original).

Del análisis de este numeral, se constata que el Estado de Costa Rica está realizando una declaración y aceptación genérica de todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización; sin embargo, de todo ese universo de instrumentos, no se detallan cuáles son vinculantes, ni se aportan los textos completos, claros e íntegros de esos instrumentos a los que el Estado les da la aceptación.

Lo referido en el convenio de aprobación resulta coincidente con el documento suscrito por la OCDE, denominado *“Roadmap for the accession of Costa Rica to the OECD Convention”*. En el cual, como su nombre lo dice, establece la ruta a seguir por parte del Gobierno de Costa Rica para acceder a ser miembro de esa Organización (Disponible en el sitio web [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C\(2015\)93/FINAL&docLanguage=En](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C(2015)93/FINAL&docLanguage=En)

([http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C(2015)93/FINAL&docLanguage=En)

[cote=C\(2015\)93/FINAL&docLanguage=En](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C(2015)93/FINAL&docLanguage=En))). En el referido documento, la OCDE solicita a Costa Rica, en lo conducente, lo siguiente:

“Se solicitará a Costa Rica que se posicione frente a todos los instrumentos jurídicos sustantivos adoptados en el marco de la OCDE antes de su incorporación a la Organización, incluidos los nuevos instrumentos que pueden adoptarse durante el proceso de adhesión. Esto incluye todas las Decisiones sustantivas, Recomendaciones, Declaraciones, así como acuerdos o arreglos internacionales desarrollados dentro del Marco de la OCDE

16. En la práctica, el punto de partida de las discusiones técnicas será la presentación de Costa Rica al Secretario General de un Memorando Inicial, en el que se establece la posición de Costa Rica en cada caso legal de la OCDE instrumento en vigor y una evaluación de la conformidad de su legislación, políticas y prácticas con el instrumento.

Costa Rica puede adoptar, en principio, una de cuatro posiciones iniciales sobre cada instrumento legal:

- a) aceptación;
- b) aceptación con un plazo específico para la implementación;
- c) aceptación sujeta a reservas u observaciones;
- d) rechazo.

Se espera que los países candidatos utilicen las opciones de rechazo o aceptación sujeto a reservas u observaciones con la mayor moderación posible. De hecho, recurrir a tales opciones podría afectar la final decisión del Consejo. Si Costa Rica desea rechazar un instrumento o aceptar un instrumento sujeto a una reserva u observación, esto debe estar claramente explicado y justificado. Además, se espera que los países candidatos se esforzarán por aceptar tantos instrumentos jurídicos como sea posible sin una solicitud de plazo especificado para la implementación; si Costa Rica desea solicitar un plazo, claramente debe explicar las razones de tal solicitud. El plazo debe ser razonable y Costa Rica debe proporcionar detalles suficientes sobre los elementos clave que se incluirán en la legislación nueva o modificada, regulaciones o políticas necesarias para adecuarlas a los instrumentos legales de la OCDE. Además, para cada plazo de implementación solicitado, Costa Rica debe proporcionar un plan de acción detallado estableciendo el cronograma de cómo y cuándo se tomarán las acciones.

(...)

Para los instrumentos legales adoptados después de la presentación del Memorando Inicial, a Costa Rica se le solicitará que adopte una posición lo antes posible, que será revisada por el comité. (...) La posición final de Costa Rica en cada instrumento jurídico sustantivo, con las modificaciones realizadas durante el proceso de adhesión, se detallará en la Declaración Final presentada por Costa Rica (ver párrafo 27 a continuación).

(...)

Declaración final

27. Cuando se completen las revisiones técnicas y las discusiones, el Gobierno de Costa Rica

Presentar al Secretario General una Declaración final:

a) declarando que, mediante el depósito de su instrumento de adhesión a la Convención de la OCDE, asumirá todas obligaciones del Miembro de la Organización, incluida, entre otras, la aceptación de:

i. los objetivos de la Organización, tal como se establecen en el artículo 1 del Convenio, así como en el Informe del Comité Preparatorio de la OCDE de diciembre de 1960;

- ii. todos los compromisos y compromisos establecidos en los artículos 2 y 3 del Convenio;
- iii. Protocolos suplementarios núms. 1 y 2 del Convenio;
- iv. todas las decisiones, resoluciones, reglas, reglamentos y conclusiones adoptadas por la Organización relacionados con su gestión y funcionamiento, incluidos los relativos a la gobernanza de la Organización, las contribuciones financieras de los Miembros, otras cuestiones financieras y presupuestarias, cuestiones de personal (incluidas las sentencias del Tribunal Administrativo), cuestiones de procedimiento, relaciones con no miembros y clasificación de la información;
- v. los estados financieros de la Organización;
- vi. los métodos de trabajo de la Organización;
- vii. todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización vigentes en el momento de la decisión del Consejo de la OCDE para invitar a Costa Rica a adherirse a la Convención con las palabras especificado en la Declaración Final, que establecerá los rechazos, reservas, observaciones o plazos para la implementación acordados durante las revisiones técnicas:(...)** (la traducción del idioma inglés es libre del documento original y lo que se encuentra destacado no corresponde al original).

En este punto, cabe hacer notar que en la presente opinión consultiva que suscribe la mayoría se hace referencia al tipo de documentos que la OCDE puede emitir, y es útil traerlo a colación:

“Decisiones : son instrumentos legales vinculantes para todos los miembros , excepto aquellos que se abstengan en el momento de su adopción. No son Tratados Internacionales, pero sí vinculan a los adherentes a tomar las medidas necesarias para implementarlas.

Recomendaciones: estos instrumentos no son vinculantes, pero tienen un peso moral. La práctica indica que se espera que los adherentes hagan sus máximos esfuerzos por cumplirlas. Los miembros que no estén de acuerdo pueden abstenerse en el momento de la adopción de la recomendación, aunque ello no es exigido legalmente.

Declaraciones: son instrumentos legales preparados en la Organización que no son vinculantes. Generalmente establecen objetivos o metas de largo plazo, tienen efecto político.

International Agreements (Acuerdos Internacionales): son instrumentos legales negociados y aprobados en el marco de la organización que sí son vinculantes para las partes.

Arrangements, Understanding and Others (otros instrumentos legales): son instrumentos jurídicos desarrollados dentro del marco de la Organización a instancias o dentro del marco institucional. (fuente: <https://www.oecd.org/legal/oecd-convention.htm> (<https://www.oecd.org/legal/oecd-convention.htm>))”

Lo anterior es coincidente con el propio texto del instrumento constitutivo de la OCDE, que en el art. V inciso a) regula los objetivos de la Organización, tales como “**tomar decisiones que, salvo dispuesto de otra forma, serán obligatorias para todos los miembros**”. Mientras que las recomendaciones y las declaraciones no tienen un efecto vinculante jurídico, pero sí un muy importante peso político para los Estados miembros.

No obstante, a tenor de lo establecido en el subinciso vii, del inciso 1 del aparte A, referente a la aceptación de la República de Costa Rica de las obligaciones como miembro de OCDE, claramente con el acto de adhesión se están aceptando “*todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización vigentes en el momento de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención, con las observaciones estipuladas en los anexos 1 a 5, cada anexo formando parte integral de la presente Declaración*”. Además, “*Con respecto a cualesquiera instrumentos jurídicos adoptados entre la fecha de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención y la fecha en que Costa Rica deposite su instrumento de adhesión, se considerará que la República de Costa Rica acepta estos instrumentos, a menos que indique lo contrario en el momento de adopción por parte del Consejo de la OCDE*”. Es decir, se están aceptando como vinculantes documentos surgidos en dos momentos: antes de la invitación al Estado costarricense y después de tal momento (pero previos al momento de depósito de adhesión).

Como se examinó en el documento “roadmap” esta aceptación de Costa Rica de todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización incluyen “*las Decisiones sustantivas, Recomendaciones, Declaraciones, así como acuerdos o arreglos internacionales desarrollados dentro del Marco de la OCDE*”, de los cuales, como se señaló, resultarían jurídicamente vinculantes para el Estado de Costa Rica las decisiones OCDE y los acuerdos internacionales.

En el anexo I sometido al trámite de aprobación parlamentaria, con suma claridad, se puede observar una lista de decisiones y recomendaciones sustantivas como instrumentos jurídicos, respecto de los cuales se hacen observaciones de plazos de implementación e, incluso, reservas. Dicho anexo refiere en lo conducente lo siguiente:

“Químicos

*Decisión del Consejo relativa al conjunto mínimo de datos previos a la comercialización para la evaluación de productos químicos [OECD/LEGAL/0199]
Costa Rica acepta esta Decisión con un plazo de implementación hasta finales de 2023.*

*Decisión-Recomendación del Consejo sobre la investigación sistemática de productos químicos existentes [OECD/LEGAL/0232]
Costa Rica acepta esta Decisión-Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2023.*

*Decisión-Recomendación del Consejo relativa a la provisión de información al público y la participación del público en los procesos de toma de decisión respecto de las medidas de prevención y respuesta a accidentes relacionados con sustancias peligrosas [OECD/LEGAL/0239]
Costa Rica acepta esta Decisión-Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.*

Decisión-Recomendación del Consejo sobre la investigación cooperativa y la reducción de riesgos de productos químicos [OECD/LEGAL/0441]

Costa Rica acepta esta Decisión-Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2023.

Recomendación del Consejo que establece los lineamientos relativos al procedimiento y requerimientos para anticipar los efectos de los productos químicos sobre el hombre y el ambiente [OECD/LEGAL/0154]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2023.

Recomendación del Consejo relativa a la protección de los derechos de propiedad de los datos presentados en las notificaciones de nuevos productos químicos [OECD/LEGAL/0203]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2020.

Recomendación del Consejo sobre la prevención, preparación y respuesta a accidentes con productos químicos [OECD/LEGAL/0319]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Recomendación del Consejo sobre el establecimiento y la aplicación de registros de emisiones y transferencia de contaminantes (RETC) [OECD/LEGAL/0440]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2023.

Competencia

Recomendación del Consejo sobre la acción eficaz contra los cárteles intrínsecamente nocivos [OECD/LEGAL/0452]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2020.

Recomendación del Consejo sobre la evaluación de la competencia [OECD/LEGAL/0455]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Medio ambiente

Recomendación del Consejo sobre la implementación del Principio Quien Contamina Paga [OECD/LEGAL/0132]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2021.

Recomendación del Consejo sobre ciertos aspectos financieros de las acciones de las autoridades públicas para prevenir y controlar los derrames de petróleo [OECD/LEGAL/0191]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Recomendación del Consejo sobre la prevención y el control integrado de la contaminación [OECD/LEGAL/0256]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Recomendación del Consejo sobre la información ambiental [OECD/LEGAL/0296]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Recomendación del Consejo sobre flujos de materiales y productividad de los recursos [OECD/LEGAL/0324]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2020.

Recomendación del Consejo sobre la productividad de los recursos [OECD/LEGAL/0358]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2020.

Recomendación del Consejo del Agua [OECD/LEGAL/0434]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2021.

Gestión de residuos

Decisión del Consejo relativa al control de los movimientos transfronterizos de los residuos destinados a las operaciones de recuperación [OECD/LEGAL/0266]

Costa Rica acepta este instrumento con la siguiente observación:

Costa Rica aplicará las siguientes restricciones a los movimientos de residuos, en consonancia con su legislación nacional:

La importación y el tránsito de residuos peligrosos, según lo dispuesto en el Decreto 41527 de 2019 (Reglamento general para la clasificación y el manejo de residuos peligrosos), están prohibidos de conformidad con el artículo 34 de la Ley 8839 de 2010 (Ley para la gestión integral de residuos).

Los residuos que exijan un manejo especial según el anexo I del Decreto 38272 de 2014 (Reglamento para la declaratoria de residuos de manejo especial), podrán ser importados siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 4 (bis), es decir, si también son de los tipos generados en el país, no han sido alterados, tratados o desensamblados y si el país tiene la capacidad de tratarlos/recuperarlos adecuadamente.

La importación de residuos ordinarios según lo definido en el artículo 6 de la Ley 8839 de 2010 será controlada de conformidad con el artículo 35 de la Ley 8839 de 2010 (Ley para la gestión integral de residuos), y podrá ser autorizada “siempre que se determine mediante estudios técnicos y teniendo en consideración el principio precautorio, que la salud humana y el medio ambiente no están en peligro”.

Costa Rica ha tomado medidas para implementar gradualmente los procedimientos de movimiento de la OCDE.

El procedimiento ámbar se aplicará tan pronto Costa Rica se convierta en miembro de la OCDE. La aplicación del procedimiento “verde” comenzará después de un período transitorio de dos años durante el cual las disposiciones del artículo 35 de la Ley 8839 de 2010 se aplicarán también a todos los residuos de la lista verde.

Recomendación del Consejo sobre una política integral de gestión de residuos [OECD/LEGAL/0147]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2021.

Recomendación del Consejo sobre la reutilización y el reciclaje de envases para bebidas [OECD/LEGAL/0159]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2021.

Mercados financieros

Recomendación del Consejo sobre principios y buenas prácticas de educación y concienciación financiera [OECD/LEGAL/0338]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Recomendación del Consejo sobre buenas prácticas de educación y concienciación financiera en relación con el crédito [OECD/LEGAL/0370]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Recomendación del Consejo sobre un marco de políticas para una regulación financiera eficaz y eficiente [OECD/LEGAL/0377]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2023.

Recomendación del Consejo sobre los principios de alto nivel de protección al consumidor financiero [OECD/LEGAL/0394]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2023.

Recomendación del Consejo sobre protección al consumidor en materia de crédito de consumo [OECD/LEGAL/0453]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2020.

Asuntos fiscales

Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal, modificada por el Protocolo mediante el cual se enmienda la Convención sobre asistencia administrativa mutua en materia fiscal [OECD/LEGAL/0382]

Costa Rica es Parte en esta Convención¹ con ciertas reservas y notificaciones. La fecha de entrada en vigor para Costa Rica fue el 1 de agosto de 2013².

Convención multilateral para aplicar las medidas relacionadas con los tratados fiscales para prevenir la erosión de las bases imponibles y el traslado de utilidades [OECD/LEGAL/0432]

Costa Rica es signataria de esta Convención³ y proporcionó, una vez firmada, una lista provisional de las reservas y notificaciones previstas⁴.

Recomendación del Consejo relativa al Modelo de convenio tributario sobre la renta y el patrimonio [OECD/LEGAL/0292]

Costa Rica acepta esta Recomendación con ciertas reservas y observaciones sobre el Modelo de Convenio Tributario de la OCDE⁵.

Inversión

Decisión del Consejo mediante la cual se adopta el Código de liberalización de las operaciones invisibles actuales [OECD/LEGAL/0001]

Decisión del Consejo mediante la cual adopta el Código sobre liberalización de movimientos de capital [OECD/LEGAL/0002]

Costa Rica acepta estas Decisiones con una lista de reservas propuestas al Código de liberalización de movimientos de capital y al Código de liberalización de las operaciones invisibles actuales de conformidad con el artículo 2 b) de los Códigos, según se establece en los anexos 2 y 3 de la presente Declaración.

Tercera Decisión revisada del Consejo sobre trato nacional [OECD/LEGAL/0263]

Costa Rica acepta esta Decisión con una lista de excepciones propuestas para trato nacional según se establece en el anexo 4 de la presente Declaración.

Recomendación del Consejo sobre los principios para la participación del sector privado en infraestructura [OECD/LEGAL/0349]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2020.

Transporte marítimo

Recomendación del Consejo relativa a los principios comunes de política marítima para los países miembros [OECD/LEGAL/0231]

Costa Rica acepta esta Recomendación con las siguientes observaciones sobre el Principio 14 (“Servicios marítimos auxiliares”):

Los servicios marítimos en puertos nacionales y el cabotaje en mares territoriales y ríos costarricenses se consideran un servicio público. Solo las empresas organizadas en virtud de la ley costarricense que utilicen embarcaciones de bandera costarricense pueden proveer transporte marítimo y fluvial y servicios turísticos entre dos puntos dentro del territorio de Costa Rica (véase el Código de Comercio (1853), Ley de Comercio Marítimo, Ley 104 de 1964; Ley de Servicio de Cabotaje de la República, Ley 2220 de 1958; Ley de Incentivos para el Desarrollo Turístico, Ley 6990 de 1985; y Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Ley 7593 de 1996). El artículo 537 del Código de Comercio Marítimo de Costa Rica establece

una excepción a favor de los buques de matrícula extranjera cuando esto se establece en un tratado internacional.

Gobernanza pública

Recomendación del Consejo sobre Gobernanza presupuestaria [OECD/LEGAL/0410]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Recomendación del Consejo sobre el liderazgo y la capacidad en la función pública [OECD/LEGAL/0445]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2022.

Ciencia y Tecnología

Recomendación del Consejo sobre licenciamiento de las invenciones genéticas [OECD/LEGAL/0342]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2021.

Recomendación del Consejo sobre el acceso a datos de investigación financiada con fondos públicos [OECD/LEGAL/0347]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2021.

Recomendación del Consejo sobre el aseguramiento de calidad en pruebas genéticas moleculares [OECD/LEGAL/0350]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2021.

Recomendación del Consejo sobre los biobancos humanos y bases de datos de investigación genética [OECD/LEGAL/0375]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2020.

Recomendación del Consejo sobre evaluación de la sostenibilidad de los bioproductos [OECD/LEGAL/0395]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2021.

Recomendación del Consejo sobre la Gobernanza de los ensayos clínicos [OECD/LEGAL/0397]

Costa Rica acepta esta Recomendación con un plazo de implementación hasta finales de 2020.

Turismo

Decisión-Recomendación del Consejo sobre política de turismo internacional [OECD/LEGAL/0222]

Observaciones sobre la recomendación d):

- En Costa Rica, las actividades de ecoturismo rural a pequeña escala (turismo comunitario o turismo rural comunitario), realizadas por empresas rurales dirigidas por grupos familiares o comunitarios, solo pueden obtener el incentivo de ecoturismo si están registradas como asociaciones personales locales (sin fines de lucro) o cooperativas de autogestión de la zona rural, conforme a la legislación costarricense. Se requieren pruebas de necesidades económicas. Esta medida no equivale a un requisito de residencia o nacionalidad, ya que es una condición técnica para verificar efectivamente que el servicio es de propiedad comunitaria y rural.*
- Las actividades de cabotaje turístico entre puertos costarricenses deben ser realizadas por embarcaciones registradas en Costa Rica.*

Observación sobre la recomendación f):

El registro como guía turístico es voluntario, pero solo está disponible para nacionales o residentes. Como tal, se requerirá la nacionalidad o residencia cuando un guía turístico que preste servicios en el territorio (ya sea de manera temporal o permanente) desee registrarse y recibir credenciales del Instituto Costarricense de Turismo.

Reserva al anexo I, sección d) iii):

En Costa Rica, independientemente del seguro internacional que puedan tener, todos los vehículos automotores privados deben comprar un seguro obligatorio para automóviles, sin ninguna excepción o reconocimiento de otra cobertura, mientras transiten por el territorio costarricense.

Observación sobre el anexo II, sección b):

Costa Rica:

- Se cobra un impuesto de ingreso de US\$15 a los pasajeros aéreos que ingresan a Costa Rica desde el extranjero. Este impuesto está incorporado en el precio del boleto al momento de la compra. Los ingresos se utilizan específicamente para la promoción, el mercadeo, la planificación y el desarrollo sostenible de Costa Rica como destino turístico;*
- Se cobra un impuesto de salida de US\$27 a todas las personas que salen del país por vía aérea. La práctica es incorporar el impuesto en el precio del boleto al momento de la compra;*
- El Servicio Fitosanitario del Estado cobra un impuesto de US\$2 por pasajero por los servicios de escaneo por rayos X o inspección de equipaje;*
- Se cobra una tarifa de salida de US\$5 a todas las personas que salen del país por un cruce fronterizo terrestre; y*
- El Servicio Nacional de Sanidad Animal cobra un impuesto de US\$1 a todas las personas que salen del país por tierra, por la aplicación de medidas de cuarentena.”*

Adicionalmente, en el anexo 2 se incluye una lista de reservas al Código de Liberación de Movimientos de Capital, en el anexo 3 se señala una lista de reservas respecto al Código de Liberalización de Operaciones Invisibles Actuales y en el anexo 4 se indica una lista de

excepciones al Trato Nacional de Acuerdo con la Tercera Decisión Revisada del Consejo sobre Trato Nacional.

De la revisión de dichos documentos se observa que en los anexos se incluyen las reservas, excepciones y plazos de implementación a estos instrumentos; sin embargo, **no se adjuntaron los documentos sobre los que recaen las reservas.**

En criterio de la minoría que suscribe este voto salvado, el método empleado incurre en una infracción a la más elemental lógica jurídica, justamente, porque parece irrazonable que sea la propia Asamblea Legislativa la que autoriza las reservas, pero no examina de forma paralela los instrumentos vinculantes sobre los que estas se realizan. Este método enerva la posibilidad de que la Asamblea Legislativa realice o incluya, de estimarlo necesario, las cláusulas interpretativas que pudiesen corresponder.

Recuérdese que se están aceptando como vinculantes documentos surgidos en dos momentos: antes de la invitación al Estado costarricense; y posteriores a tal momento, pero previos al momento de depósito de adhesión. Si sobre los instrumentos surgidos en el primer momento ya se hicieron reservas y si sobre los surgidos en el segundo momento se dice “*se considerará que la República de Costa Rica acepta estos instrumentos, a menos que indique lo contrario en el momento de adopción por parte del Consejo de la OCDE*”, no existe la menor duda de que se está ante instrumentos sustantivos jurídicos vinculantes. Esto es particularmente patente respecto de las “*decisiones*”.

Ese inobjetable vinculante carácter jurídico de algunos de los instrumentos reseñados *supra* se deriva tanto de lo dispuesto en la propia Convención de la OCDE, en su artículo V, como por el hecho de que si la OCDE misma da la posibilidad de hacer reservas, según se establece en el “*roadmap*” examinado *supra*, y si, además, las admitió como tales es que entiende que tienen ese carácter.

En el proyecto de ley objeto de la presente consulta se mencionan las reservas a concretos instrumentos jurídicos, pero estos no se incorporan al texto del proyecto de ley, lo que a todas luces resulta improcedente. Es oportuno detenerse en este punto: si no fuesen vinculantes, entonces ¿por qué se hicieron reservas a esos instrumentos mencionados en el texto del proyecto de aprobación sometido a la Asamblea Legislativa? Al respecto, téngase presente de nuevo lo señalado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados:

“Art. 2.- Términos empleados.

1.- Para los efectos de la presente Convención: (...)

d) Se entiende por “reserva” una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado;...

Es decir, no importa si se le denomina “observación”, “excepción” o llanamente “reserva”, como es la mayoría de los casos en tales instrumentos, lo cierto es que no cabe hablar de una declaración unilateral “*con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones*”, si no se estuviera ante verdaderos tratados o instrumentos jurídicamente vinculantes, aunque se llamen “*decisiones*”. Y si es así, debieron estar sometidos al

trámite parlamentario previsto por la Constitución y en las condiciones que sus normas y las de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y la ininterrumpida y robusta jurisprudencia de esta Sala ha establecido desde el inicio mismo de su historia.

Además, en ese subinciso se dice al final:

...Se considerará que la República de Costa Rica acepta estos instrumentos, *a menos que indique lo contrario en el momento de adopción por parte del Consejo de la OCDE*".

Esa es una muestra más del carácter vinculante de tales instrumentos, porque si cabe no adoptarlos, y *a fortiori* cabría establecer reservas; si cabe no aprobarlos es porque, al adoptarlos, surgen efectos jurídicos y no son una simple manifestación de buenas intenciones.

En consecuencia, consideramos que en el *sub lite* se acreditó un vicio en la aprobación de la normativa mencionada (sub inciso vii, del inciso 1 del aparte A, referente a la aceptación de la República de Costa Rica de las obligaciones como miembro de OCDE). Dicha determinación se adoptó sin aportarse, durante el procedimiento legislativo, el texto íntegro de dichos instrumentos jurídicos sustantivos de la OCDE traducidos oficialmente al idioma español, que serían vinculantes para el Estado de Costa Rica y respecto de los cuales, incluso, se hicieron reservas en los anexos adjuntos.

Los Magistrados que suscribimos este voto de minoría consideramos que tal omisión infringe los arts. 7, 10 inciso b), 121 inciso 4), 140 inciso 10) y 124 de la Constitución Política, relativos al trámite de aprobación legislativa de instrumentos internacionales. Además, viola el art. 96 inciso a) de la LJC, que regula la competencia de la Sala Constitucional para ejercer el control de constitucionalidad preceptivo en los proyectos de ley tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas por unos u otros. Es decir, estimamos que, al no aportarse en el trámite legislativo –y por tanto tampoco a este expediente en el que se conoce la presente consulta preceptiva– los textos de los instrumentos jurídicos sustantivos que Costa Rica acepta como vinculantes, las competencias de la Asamblea Legislativa y las de la propia Sala Constitucional no se están ejerciendo de forma adecuada. Conviene reiterar lo señalado *supra*, en el sentido de que esta Sala ha considerado inconstitucional que, mediante un trámite de adhesión a un convenio constitutivo de una organización internacional, se aprueben paralelamente otros documentos o protocolos que no han sido allegados al trámite legislativo.

Es necesario insistir en que en el caso concreto se produce una absoluta falta de certeza y seguridad jurídicas respecto de los textos que se están dando por aprobados y, por lo tanto, que se está pretendiendo incorporar en el ordenamiento jurídico nacional como vinculantes con un rango superior a la ley. Tampoco consta una valoración por parte de las autoridades del Poder Ejecutivo y, mucho menos, del Poder Legislativo de la naturaleza de estos instrumentos jurídicos (cuáles son y cuáles consecuencias tienen en nuestro ordenamiento jurídico). No le corresponde a la Sala Constitucional suplir esas omisiones (recuérdese lo señalado en el art. 9 de la Constitución Política que refiere que "*Ninguno de los Poderes puede delegar el ejercicio de funciones que le son propias*"). Tampoco le correspondería a este Tribunal interpretar en forma contraria a los términos

en que fue remitido el proyecto de ley para su respectivo trámite de aprobación parlamentaria, sea, que donde la Asamblea Legislativa establece reservas deba entenderse excepciones. Es decir, no procede que –en un trámite de consulta preceptiva de constitucionalidad– esta Sala varíe la voluntad del texto del proyecto de ley de aprobación que expresamente se sometió a aprobación parlamentaria. Lo anterior, máxime que el propio “roadmap” aprobado por la OCDE autoriza justamente la inclusión de las reservas correspondientes, indicándose que el Estado de Costa Rica debe adoptar alguna posición jurídica en relación con cada uno de los instrumentos y dentro de las posibilidades está la de “*aceptación sujeta a reservas u observaciones*”.

Por lo demás, cabe señalar que lo dicho en la nota a pie de página de ese subinciso vii) antes mencionado es muy significativo y no merece pasar inadvertido:

“Para Costa Rica, las nuevas Decisiones de la OCDE o la revisión de las Decisiones existentes de la OCDE, adoptadas de conformidad con las disposiciones de los artículos 5 y 6 de la Convención de la OCDE, después de la adhesión de Costa Rica a la Organización, serán equivalentes a la categoría de instrumento mencionada en artículo 121 (4), párrafo 3 y artículo 140 (10), párrafo 2 de la Constitución de la República de Costa Rica”.

Parece un tanto llamativo que de previo y de modo general y abstracto, en esta Declaración el Estado de Costa Rica indique que “*las nuevas Decisiones de la OCDE o la revisión de las Decisiones existentes de la OCDE, adoptadas de conformidad con las disposiciones de los artículos 5 y 6 de la Convención de la OCDE, después de la adhesión de Costa Rica a la Organización, serán equivalentes*” a un protocolo menor y que, por tanto, no serían sometidas al Parlamento. Nótese que eso no solo contradice frontalmente el Convenio constitutivo de la propia OCDE, que otorga un carácter vinculante a las decisiones y un tratamiento propio de un tratado (admiten reservas), sino a lo establecido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y la propia normativa y jurisprudencia constitucional. En efecto, ya se ha dicho que no importa la denominación sino sus efectos en el ordenamiento jurídico interno. Además, no parece lógico que si las anteriores decisiones se tienen como tratados, los posteriores al momento del depósito del instrumento de adhesión puedan tramitarse –para efectos de su incorporación en el ordenamiento jurídico– como si fuera simples protocolos menores, en los que bastaría la intervención del Poder Ejecutivo.

V.- SOBRE LA TRASCENDENCIA DE QUE LA SALA CONSTITUCIONAL NO AVALE ESTA OMISIÓN EN EL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO DE APROBACIÓN

Las características del control *a priori* en Costa Rica y el asunto bajo examen

Una de las características de los controles abstractos o *a priori* de constitucionalidad es la ausencia de elementos fácticos sobre eventuales consecuencias concretas de la aplicación de la normativa. Por tal motivo, la Ley de la Jurisdicción Constitucional autoriza que, por la vía de acción de inconstitucionalidad, se conozca la constitucionalidad de la suscripción, aprobación o ratificación de los convenios o tratados internacionales, sus contenidos o efectos. Así, por un lado, el art. 73 de LJC establece que cabrá la acción de inconstitucionalidad en el siguiente supuesto:

“e) Cuando en la suscripción, aprobación o ratificación de los convenios o tratados internacionales, o en su contenido o efectos se haya infringido una norma o principio constitucional o, en su caso, del Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa. En este evento, la declaratoria se hará solamente para los efectos de que se interpreten y apliquen en armonía con la Constitución o, si su contradicción con ella resultare insalvable, se ordene su desaplicación con efectos generales y se proceda a su denuncia” (el destacado no es del original).

Por otro, el art. 101 de la LJC, confirmando lo anterior, al hablar de la resolución de las consultas legislativas (incluidas las preceptivas), señala:

“...En todo caso, el dictamen *no precluye la posibilidad de que posteriormente la norma o normas cuestionadas puedan ser impugnadas* por las vías de control de constitucionalidad” (es destacado no es del original).

Dichas normas disponen que posteriormente se podría impugnar la constitucionalidad, tanto la ley de aprobación del acto de adhesión como de alguno de los tratados e instrumentos jurídicos sustantivos incluidos *de facto* dentro de esa ley, que son expresamente mencionados en esta junto con las reservas presentadas por el Estado costarricense. Como se ha advertido, los respectivos textos de esos instrumentos no fueron enviados por el Poder Ejecutivo al Parlamento, ni este lo ha incluido en el texto de la ley sobre la que versa la presente consulta preceptiva. Entonces, como la consulta preceptiva no produce cosa juzgada, podría darse la posibilidad de incurrir en responsabilidad internacional si luego se constata a nivel interno la comisión del vicio en el procedimiento mediante el que se promulgó la ley aprobatoria de la declaración de adhesión. Es decir, al parecer se podría dar la situación de no cumplir con el principio toral del derecho internacional: el principio de *pacta sunt servanda*, que vincula por sí mismo y en virtud del artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. De manera que las consecuencias podrían ser importantes en el ámbito doméstico y en el internacional.

Sobre la base de tales premisas, del propio Derecho Internacional Público y de los principios ya citados, no pareciera conveniente perpetuar un conflicto jurídico sobre la constitucionalidad de los instrumentos jurídicos que se están aprobando y resultan vinculantes para el Estado costarricense. Todo indica que no procede obviar la necesidad de que la Asamblea Legislativa haya tenido a la vista los textos completos sobre los que recae la aprobación legislativa ni que haya omitido realizar una revisión completa y detallada de los mismos. Respetar esa condición es la única vía para procurar conferir la mayor seguridad jurídica posible al procedimiento mismo de adhesión, que –a todas luces– es un hito histórico de enorme relevancia. No se desconoce el hecho de que, con posterioridad, se podrían presentar acciones de inconstitucionalidad o presentar conflictos jurídicos producto de su aplicación, pero lo que esta minoría pretende es no solo el cumplimiento fiel de las normas del ordenamiento jurídico y el ejercicio de las competencias de los Poderes involucrados, sino que se reduzcan las posibilidades de consecuencias que comprometan la responsabilidad del Estado costarricense.

VI.- CONCLUSIÓN

Corolario de las consideraciones realizadas, los Magistrados Cruz Castro y Rueda Leal y la Magistrada Garro Vargas salvamos el voto y declaramos un vicio en el procedimiento legislativo de aprobación del proyecto de ley.

Concretamente declaramos que hay un vicio en la aprobación del subinciso vii, del inciso 1 del aparte A, referente a la aceptación de la República de Costa Rica de las obligaciones como miembro de la OCDE, al disponer "*La República de Costa Rica asumirá, mediante el depósito de su instrumento de adhesión a la Convención, todas las obligaciones como miembro de la Organización, incluidas, entre otras, la aceptación de: (...) vii. Todos los instrumentos jurídicos sustantivos de la Organización vigentes en el momento de la decisión del Consejo de la OCDE de invitar a la República de Costa Rica a adherirse a la Convención*". Lo anterior, porque en el procedimiento legislativo de aprobación no fue aportado el texto íntegro de dichos instrumentos jurídicos sustantivos de la OCDE traducidos oficialmente al idioma español que serían vinculantes para el Estado costarricense. Dicha omisión viola los arts. 7, 10 inciso b), 121 inciso 4), 140 inciso 10) y 124 de la Constitución Política y, además, el art. 96 inciso a) de la LJC sobre la competencia de la Sala Constitucional de ejercer el control de constitucionalidad preceptivo en los proyectos de ley tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas por unos u otros.

Fernando Cruz C.

Paul Rueda L.

Anamari Garro V.

Observaciones de Sala Constitucional

votado con boleta

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus.PJ el: 22-04-2021 23:53:35.