

La Uruca, San José, Costa Rica, viernes 25 de junio del 2010, n. 123

ADICIÓN DE UN ARTÍCULO 31 BIS Y REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 188 Y 190 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA PARA RECONOCER Y GARANTIZAR EL DERECHO FUNDAMENTAL DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD AL CUIDO ESTATAL MIENTRAS SUS PADRES DE FAMILIA TRABAJAN

Expediente N.º 17.691

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

I. INTRODUCCIÓN

Para la presentación de este proyecto de ley partimos de la base constitucional de que tanto la familia como el trabajo son elementos fundamentales dentro de la organización del Estado costarricense. El título V de la Constitución Política (Derechos y Garantías Sociales) recoge los más importantes principios y derechos de las personas en cuanto a las nociones supracitadas de forma tal que juntas conforman una unidad conceptual esencial en el Estado Social de Derecho.²

Los beneficios que se derivan de las condiciones favorables que el Estado pueda brindar a la ciudadanía tienen que ver con una mejora en la calidad de vida de todas las personas involucradas en las actividades de una sociedad.

En el caso particular, ante la urgencia de satisfacer las necesidades del núcleo familiar, muchos padres y madres se ven en la necesidad de dejar a sus hijos e hijas al cuidado de otras personas de la familia, allegados, vecinos o hasta al mando de un menor de edad, todo esto ante la incapacidad del Estado de generar las opciones para el cuidado de acceso a toda la ciudadanía. Esta es la principal necesidad social que motiva la presente iniciativa.

II. MARCO CONCEPTUAL

El estudio de los *regímenes de bienestar*³ parte del análisis de las políticas y las prácticas gubernamentales e incorpora un carácter societal que se dirige a investigar cómo las sociedades encuentran diferentes arreglos

² A efectos del presente proyecto de ley son de vital relevancia los artículos 50, 51, 55, 56, 66 y 71 de la Constitución Política.

³ La noción de “régimen” en este contexto alude a la combinación de prácticas de asignación de recursos existentes en un cierto momento en una sociedad y a los patrones de relaciones entre esferas en los que estas prácticas se expresan. o acomodos para producir bienestar. De allí, el concepto de régimen de bienestar que se refiere a “los modos en que se reparte la producción de bienestar entre el Estado, el mercado y las familias⁴”. El argumento de Andersen es que, históricamente, las sociedades han ido construyendo el bienestar en una asociación específica del Estado, el mercado y la familia por lo que el autor construye esquemas interpretativos en los que asocia idealmente diversos grados de mercantilización-desmercantilización, familiarismo-desfamiliarismo y estadocentrismo-residualismo (público).

Es decir, el espacio donde confluyen e interactúan el mercado (acceso a trabajo remunerado, condiciones de acceso y capacidad de compra de bienes y servicios de forma directa o indirecta), la familia (y su acceso al trabajo remunerado o no remunerado en torno a la división sexual del trabajo) y el Estado (y el acceso directo o indirecto que este brinde a la asignación autorizada de servicios a través de programas estatales), es donde se generarán las condiciones para un determinado régimen de bienestar. Si uno de ellos “fracasa”, existe la posibilidad de que la responsabilidad sea absorbida por los otros dos o, alternativamente, *que se acumulen problemas no resueltos*.

En sociedades capitalistas el intercambio mercantil es el principal mecanismo, aunque no el único, de asignación de recursos, de forma tal que se pueden generar distintas vías de distribución de la riqueza, pero no se puede garantizar que esas formas tengan un alcance totalitario ni que beneficien a las poblaciones que debería favorecer. De las dinámicas entre Estado, mercado y familia y los rasgos particulares de cada uno de ellos dependerán las formas en que se generen las condiciones para un determinado régimen de bienestar.

En la actualidad, las principales características de la familia costarricense son:⁵

- Diversas en estructura (disminución de las nucleares y tradicionales).
- Aumento de jefaturas femeninas.
- Incremento de los flujos migratorios internos y externos.
- Se combinan tendencias comunes con distintas estrategias para lidiar con ingresos y cuidado.
- Itinerarios familiares diversos con requerimientos y disponibilidad variable de trabajo no remunerado.

En cuanto al mercado laboral:

- Hay una estructura del empleo polarizada.
- El ingreso promedio ha mejorado como resultado de pocos empleos de alta calidad y muchos empleos de escasa calidad.
- Entre 1990-2002, la participación laboral femenina en zonas urbanas pasó del 38 al 50%; menor cuanto mayor educación e ingresos, generando una desigual distribución del ingreso.
- Hay un intenso despliegue de modalidades informales de generación de ingresos y de acceso a bienes y servicios, fuertemente marcados por nivel socioeconómico.

En cuanto a la participación del Estado en políticas de distribución de la riqueza:

- Hay una inversión social por persona de \$689, pero con un coeficiente de Gini creciente en los últimos cuatro años (0,4390 para el año 2009).⁶
- Una oferta pública de servicios organizada para que la acceda y administre una persona intermediaria entre el Estado y la familia.
- Una infraestructura de cuidado muy escasa.
- Múltiples tipos de participación del Estado, tanto en la cantidad de recursos destinados, como en los criterios empleados para su asignación.

En resumen, respecto a la conformación actual de los distintos agentes en la sociedad costarricense, en resumen, encontramos mercados laborales segmentados, transnacionales y feminizados, políticas sociales amplias en retroceso y familias diversas con más proveedores(as) *pero no más cuidadores*.

La estructura o régimen de bienestar que ha desarrollado Costa Rica si bien es cierto ha tenido éxitos específicos en comparación con otros países de la región, no ha podido generar respuestas necesarias para áreas atinentes a la distribución efectiva de la riqueza ni a la generación de condiciones favorables y equitativas para poblaciones desfavorecidas tradicionalmente, como mujeres y personas menores de edad.

En este sentido, se plantea el presente proyecto de ley como una iniciativa para generar política pública que permita responder a las necesidades de la población menor de edad y de sus padres de familia, y de esta forma favorecer la distribución de la riqueza y la dinamización de la fuerza laboral del país con el objetivo último de mejorar la calidad de vida y las condiciones de desarrollo humano de la población.

III. OBJETIVOS

1.- Reconocer y explicitar el derecho de las personas menores de edad al cuidado estatal cuando sus padres de familia trabajan.

4 Esping-Andersen, Gosta (2000) Social Foundations of Postindustrial Economies, Oxford University Press.

5 Martínez Franzoni, Juliana (2007) Regímenes de Bienestar en América Latina, Fundación Carolina.

6 Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica, Sistema de Indicadores sobre Desarrollo Sostenible. 2010. **La Gaceta N° 123 — Viernes 25 de junio del 2010 Pág 7**

2.- Generar las garantías legales para la adec % en 1982, hasta llegar al 22.44% en 1996.⁷

La población atendida por el Programa de Nutrición y Desarrollo Infantil comprende los siguientes grupos: niños de cero a siete años ubicados bajo línea de pobreza, con factores de riesgo biopsicosocial (desnutrición, problemas de desarrollo, problemática psicosocial); mujeres gestantes o madres en período de lactancia ubicadas bajo línea de pobreza, con énfasis en las adolescentes, y niños desnutridos cuyas edades oscilen entre los siete y los doce años.

En el XV Informe del Estado de la Nación se establecen una serie de consideraciones respecto a los programas sociales selectivos, con referencia particular a los beneficios del CEN-CINAI. En términos generales, se establece que son programas con una cobertura limitada, urbana y metropolitana en cuanto a la atención integral y que funcionan con una lógica reactiva (primero se determinan cuántos recursos se tienen y sobre esa base se define cuántas personas se pueden beneficiar).⁸

Al estar sometidos a regímenes de elegibilidad suele suceder que los servicios ofrecidos son irrazonablemente discriminatorios, a pesar de que el artículo 3 del Código de la Niñez establece que todos los derechos del Código deben darse sobre principios de igualdad. En otros casos, se han alegado limitaciones presupuestarias para desatender obligaciones legales pese a lo que al respecto estipula el artículo 4 del Código de la Niñez.

La ausencia de servicios universales de cuidado para las personas menores de edad genera situaciones de vulnerabilidad tanto para ellas como para los padres y madres o personas adultas responsables a su cargo. En el caso de las primeras, se les expone a situaciones de riesgo cuando tienen que ser cuidados por otras personas menores. Cuando son redistribuidos para el cuidado en otras personas de la familia o allegados, se genera situaciones de estrés en ambas partes que pueden devenir en situaciones de violencia y de ambientes desfavorables para la sana convivencia. En todo caso se maximizan las condiciones de vulnerabilidad y riesgo social. En el caso de las segundas, es claro que la productividad de una persona se puede ver disminuida cuando factores externos relevantes se convierten en disparadores de estrés. Y peor aún, en ausencia de soluciones universales para el cuidado de personas menores cuyos padres y madres trabajan, el acceso a las actividades remuneradas puede verse disminuido o anulado en virtud de la necesidad primaria de atención y cuidado de las personas menores a cargo, generando un impacto negativo en la necesidad de dinamización de las fuerzas del mercado laboral.

Dentro de los posibles beneficios sociales a partir del reconocimiento del derecho de las personas menores de edad al cuidado estatal mientras sus padres trabajan pueden mencionarse los siguientes:

- Disminución de la deserción escolar.
- Menor rezago escolar.
- Menor riesgo de acceso a situaciones de drogadicción.
- Menor cantidad de embarazos en personas menores de edad.
- Disminución de la delictividad.
- Disminución de la violencia intrafamiliar
- Disminución del riesgo de abuso sexual.

En resumen, mediante la explicitación del derecho al cuidado de las personas menores de edad por parte del Estado se genera una política pública en materia de niñez y adolescencia que incide directamente en la mejora del desarrollo humano y la calidad de vida de la ciudadanía.

La solución residual a cargo del Estado aquí propuesta tiene una vocación articuladora para que la institucionalidad consignada en el artículo 1 del presente proyecto de ley se convierta en una solución programática. La legislación propuesta habilita al Ejecutivo para reglamentar un servicio público que haga realizable el derecho que se reconoce con fundamento en dos premisas jurídicas fundamentales para la vida digna de la población menor de edad:

- 1.-** El enfoque de derechos humanos de la niñez y la adolescencia.
- 2.-** El principio de interés superior de la persona menor de edad.

V. RAZÓN DE SER DEL ARTICULADO PROPUESTO Y SUS ASPECTOS DE TÉCNICA LEGISLATIVA y BIENES JURÍDICOS TUTELADOS

El texto que se propone como solución legislativa del problema social detectado presenta un articulado estructurado a partir de tres disposiciones que resuelven el fondo del asunto, más tres disposiciones transitorias que buscan la mas adecuada transición entre el ordenamiento jurídico existente y la nueva legislación de fondo propuesta, al tenor del principio de realidad y criterios elementales de reorganización administrativa.

V.I. Sobre la disposición principal que resuelve el fondo del asunto

La principal disposición de fondo es el artículo primero del proyecto, el cual adiciona un artículo 31 bis al Código de la Niñez y la Adolescencia. Esto en función de resolver por vía legislativa y hasta por economía procesal dos asuntos de relevancia primordial. En primer lugar, positivizar o explicitar de una vez por todas el derecho minoril que ya existe en el artículo 18.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño: es decir, el derecho del niño a beneficiarse de los servicios e instalaciones de cuidado infantil disponibles para esos fines desde las instituciones gubernamentales y no gubernamentales a cargo de la protección o atención de esta población,

7 Encuesta Nacional de Nutrición, 1996. Se aclara que este insumo es el más actualizado de su especie al momento de elaborarse este proyecto de Ley.

8 Varios, XV Informe del Estado de la Nación. 2009. en relación con los cuales se cumplan los requisitos preestablecidos. La idea aquí es llenar con una medida legislativa adecuada un vacío legal pendiente de resolver en virtud de un compromiso internacional asumido por el Estado costarricense desde 1989.

En segundo lugar, la disposición legal en ciernes crea o reconoce un derecho inicialmente residual a que las personas menores de edad sean cuidadas por el Estado mientras sus padres de familia trabajan, en el entendido de que tal derecho surge cuando las personas menores de edad potencialmente usuarias no reúnan las condiciones requeridas por los programas disponibles, o simplemente cuando no resulten cobijados por cualesquiera de esos programas.

Ahora bien, la garantía estatal de este derecho es un asunto que inicia desde el texto del artículo primero del proyecto. Esto porque justo después de reconocer el derecho inicialmente residual, el legislador empieza por atribuir al propio operador estatal del servicio futuro (Ministerio de Salud) el encargo directo de crear los centros especializados de cuidado estatal que considere necesarios, de acuerdo con la demanda real de estos servicios en todo el territorio nacional.

Acto seguido, el legislador encarga la dirección del diseño y la propia elaboración del programa correspondiente nuevamente al futuro operador estatal: el Ministerio de Salud; aunque esta vez debe contar para ello con la cooperación interinstitucional obligada de sus más inmediatos colaboradores dentro del Estado según las materias de rigor que están alrededor del asunto: el Ministerio de Trabajo (MTSS), debido a que están de por medio asuntos laborales de los padres de familia que trabajan y que serán solicitantes del servicio. Y el Patronato Nacional de la Infancia (PANI), debido a que está de por medio el tema de la familia y los derechos subjetivos e intereses legítimos de las personas menores de edad usuarias del futuro servicio.

En suma, con esta primera medida de garantía y seguridad jurídica del derecho en cuestión se vislumbra un servicio público garantizado por el Estado en función de satisfacerlo al máximo posible. De igual manera, queda debidamente identificada la siguiente plataforma interinstitucional desde el propio texto legal: el órgano ministerial rector del sector, que a su vez es el operador del servicio designado por el Estado, y que al mismo tiempo es el director general encargado del programa y su diseño; los primeros respondedores institucionales del programa y su servicio; así como los primeros órganos o entes totalmente responsables dentro del Estado. Asimismo, se busca que la formación o construcción del programa se encargue por mandato legal a su director y operador naturales pero con la obligada colaboración de los órganos o servidores públicos expertos en el ramo de que se trate. Y finalmente, se busca evitar cualquier conflicto de competencias interinstitucionales que postergue indefinidamente la toma de decisiones durante el proceso de diseño y elaboración del

programa, reconociendo de antemano que la unidad de mando recae en el Ministerio de Salud (esto por cuanto se acepta explícitamente su potestad de dirección sobre el particular).

Por último, el artículo primero cierra con un importante mandato legal referido a que la regulación general del programa ya elaborado, así como la organización y el funcionamiento de los centros especializados de cuidado estatal vistos como punta de lanza del programa, resulte plasmado en un reglamento Ejecutivo.

Sin embargo, es voluntad adicional del legislador la sujeción de dicha reglamentación al fondo de los siguientes principios de rigor:

- i) Acceso gratuito y universal al servicio.
- ii) Acceso inmediato al servicio y formalización de la ubicación conforme al interés superior de la persona menor de edad.
- iii) Cobertura nacional del servicio.
- iv) Buen funcionamiento del servicio público.
- v) Servicio básico, general y con estándares de calidad suficientes pero progresivos.
- vi) Responsabilidad y colaboración parental.
- vii) Deber de colaboración y coordinación interinstitucional.
- viii) Respeto por los derechos fundamentales de las personas menores de edad usuarias del servicio.

Se aclara que estos principios cuidadosamente seleccionados por el mismo legislador, constituyen el marco jurídico mínimo para la protección integral de los derechos subjetivos e intereses legítimos de las personas menores de edad usuarias del futuro servicio público de cuidado estatal.

Como puede apreciarse, casi todos estos principios versan sobre estándares mínimos de acceso, cobertura, funcionamiento y calidad del servicio público en ciernes. El resto tiende a garantizar su efectiva realización o puesta en práctica hacia el futuro. Todo conforme al interés superior de la población menor de edad destinataria final del servicio y a la luz de la perspectiva del enfoque de derechos humanos de la niñez y la adolescencia.

De modo que la voluntad del legislador en esta última trama del primer artículo es perfilar una mínima combinación de elementos dogmáticos y orgánicos proclives a cumplir o alcanzar como valor último fundamental (o de última ratio), el hecho socio-histórico fundamental de una niñez digna habitando la República; y esto a partir de la satisfacción de su derecho primigenio a beneficiarse de un ejercicio diligente de la autoridad parental, lo cual inicia o debería iniciar cuando el Estado garantiza un trabajo remunerado digno a los padres de familia responsables, o al menos cuando se les garantiza condiciones mínimas para que trabajen tranquilos, productivamente y con un nivel más que aceptable de salud integral (atención a la dimensión inédita de la salud ocupacional), mientras sus hijos menores de edad son cuidados por la única persona jurídica

**Pág 8 La Gaceta N° 123 —
Viernes 25 de junio del 2010**

que les puede garantizar un servicio afín y conforme con los principios de permanencia, regularidad, celeridad, eficacia, eficiencia, adaptabilidad, igualdad, equidad, uniformidad, generalidad, simplicidad, obligatoriedad y continuidad del servicio público: el Estado costarricense.

No se omite aclarar que es decisión del legislador enlistar taxativamente estos principios de fondo teniendo en cuenta la seguridad jurídica que ofrece un soporte de rango legal a favor de la permanencia, continuidad y conservación de la esencia de los mismos. Esto en el entendido de que a partir de la observancia exacta de dichos principios, se condiciona definitivamente el alcance final del Reglamento Ejecutivo del programa y sus respectivos centros especializados de cuidado estatal, de modo que la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo quede lo más supeditada posible a la verdadera voluntad de fondo del legislador, preservándose en mejor forma lo querido por él.

Además, todo lo anterior lo continúa reforzando el legislador al desarrollar y delimitar el sentido y alcance de dichos principios desde el mismo texto base; favoreciendo de paso la protección legal de aspectos sumamente importantes para el legislador originario, en cuenta los siguientes:

i) Dejar prevista la opción alterna de promulgar un reglamento ejecutivo totalmente universal en cuanto al acceso, salvo que la demanda real de estos servicios u otras circunstancias relevantes de la realidad nacional, regional o comunitaria exijan una normativa segmentada o condicionada en determinados aspectos. De hecho, se tiene aquí que el legislador le exige al Poder Ejecutivo que se base en un estudio técnico-científico previo, específicamente en la hipótesis de que decida reglamentar cualquier disposición referente a condicionamientos etéreos (de edad) para regular alcances, grados o niveles de acceso de los usuarios menores de edad, o las condiciones laborales propias del padre, la madre o las personas adultas encargadas solicitantes del servicio. Por cierto, para tales efectos es voluntad del legislador que el Ejecutivo encargue el estudio técnico-científico que corresponda a la Universidad de Costa Rica (UCR), el PANI y el MTSS, bajo la coordinación de este último. Lo anterior busca imprimirle la mejor espertís posible a ese insumo pericial multidisciplinario, al tiempo que imponer un contrapeso al Poder Ejecutivo.

ii) Elevar a rango de ley una serie de principios rectores del servicio público según la doctrina más avanzada e incluso a partir de la jurisprudencia constitucional más actualizada; aunque por esta vez en favor del usuario menor de edad.

iii) Reafirmar la facultad legal del operador estatal del programa respecto de apoyarse en infraestructura pública adecuada existente en los distritos o cantones de la República, en función de hacer realidad el principio de cobertura nacional del servicio, a partir de una base comunitaria. Sin perjuicio de las potestades legales de contratación administrativa del operador estatal, la idea es que los centros especializados puedan ser ubicados en las instalaciones o bienes inmuebles que el Estado y los demás entes u órganos del sector público mantengan abiertos o en condiciones adecuadas, o en el lugar que autorice el Ministerio de Salud, según propuesta del ente u órgano de Derecho público requerido. Por cierto, esta prerrogativa legal no es novedad, toda vez que ya la tienen asegurada ciertas administraciones públicas para los efectos de facilitarles la realización de sus actividades ordinarias y el pleno cumplimiento de sus fines establecidos por ley o constitucionalmente.

En resumen, la idea ulterior de toda esta serie de medidas legislativas es NO dejar a la discrecionalidad de los gobiernos de turno la determinación de conceptos jurídicos indeterminados que requieren ser dimensionados desde una obligada perspectiva de enfoque de derechos humanos de la niñez y la adolescencia, más allá de cualquier discurso o pose política de moda o ajena al referido enfoque internacionalmente vinculante.

V.II. En cuanto a las otras dos disposiciones que resuelven el fondo del asunto

Aquí se tiene que tanto el artículo segundo como el numeral tercero del proyecto, respectivamente reforman los artículos 188 y 190 del Código de la Niñez y la Adolescencia.

La primera reforma lo es en función de tipificar hechos generadores de responsabilidad administrativa, en el caso de aquellos funcionarios públicos que violen el nuevo artículo 31 bis por acción u omisión. En breve, la idea es que ese tipo de violación se considere falta grave de

relevancia disciplinaria. De hecho, la solución es más fácil de lo que parece porque simplemente se agrega el 31 bis a la vigente lista de disposiciones especialmente protegidas por el legislador de 1998, las cuales, de no cumplirse por conducto del funcionario público que corresponda, implican que este incurre en falta grave. Todo esto a la postre posibilita la interposición de la queja administrativa que corresponda para iniciar un procedimiento disciplinario en contra de cualquier funcionario público sospechoso de cometer este tipo de falta grave, así provenga de la jerarquía, mandos medios o unidades básicas del Ministerio de Salud, el Ministerio de Trabajo, el PANI, la UCR o de cualquier ente u órgano de Derecho público requerido de colaborar con aquellas instituciones del Estado a propósito de la debida y pronta ejecución del artículo 31 bis.

La segunda reforma se hace en función de poder sancionar con multa a cualquier particular que por acción u omisión infrinja el nuevo artículo 31 bis. Al igual que con la anterior reforma, aquí se aprovecha lo que ya existe en el Código de la Niñez, por lo que también únicamente se agrega el 31 bis a la vigente lista de disposiciones especialmente protegidas por el legislador de 1998, en tratándose de personas físicas o jurídicas particulares. De hecho, esta nueva regulación propuesta será especialmente útil cuando alguna institución no gubernamental a cargo de un servicio de cuidado, por ejemplo impida el ingreso de un niño pese a que esté cumpliendo requisitos preestablecidos. Como se ve, ambas medidas sirven para garantizar el cumplimiento en tiempo y forma del artículo primero del proyecto, mismo que contiene la adición del nuevo artículo 31 bis del Código de Marras. Y como se verá luego, también sirven para hacer cumplir los tres transitorios de este proyecto de ley. De modo que tanto el artículo segundo como el numeral tercero del proyecto, constituyen el complemento adecuado para la plena garantía y ejecutividad de esta iniciativa de Ley.

V.III. Sobre las tres disposiciones transitorias del proyecto

Líneas atrás afirmábamos que estas medidas accesorias buscan la más adecuada transición entre el ordenamiento jurídico existente y la nueva legislación de fondo propuesta, al tenor del principio de realidad y criterios elementales de reorganización administrativa.

Para comprender en mejor forma su esbozo actual, debe rememorarse que la normativa de fondo parte de un legislador que le ordena a la Administración la elaboración de la siguiente serie de productos, uno tras otro, siguiendo un determinado orden cronológico:

- Un programa que crea un sistema de centros especializados de cuidado estatal.
- Un reglamento ejecutivo que plasme lo anterior con fundamento en principios dados por el legislador en materia de derecho de niñez, organización y funcionamiento de la Administración Pública y servicio público de cuidado.
- Un estudio técnico-científico eventual.
- Un momento de inicio de funciones del sistema de centros especializados de cuidado estatal y del servicio público como tal.

Con base en lo anterior, y especialmente en función del momento de inicio de funciones del programa, la normativa transitoria supone que el legislador le impone a la Administración tiempos y plazos de entrega del producto que corresponda, a partir de la cronología que corresponda, y en atención a principios de razonabilidad y proporcionalidad, al tenor del principio de realidad del contexto socioeconómico y jurídico del Estado, así como criterios elementales de reorganización administrativa tomados desde una sólida base de derecho comparado interno.

De esta forma, y prácticamente a manera de facilitar la transición hacia el nuevo régimen legal desde el antiguo ordenamiento, el legislador le otorga a la Administración un tiempo de gracia razonable y suficiente para:

- Planificar y gestionar ante las autoridades competentes los rubros presupuestarios requeridos para que entre en funcionamiento el referido programa después de la fecha de publicación del Reglamento citado en el artículo 1 de esta Ley.
- Realizar las compras públicas que correspondan sin estar sujeto a la obligatoriedad de la aplicación de los procedimientos ordinarios establecidos por la Ley N.º 7494. Esto sin perjuicio de su facultad legal de apoyarse en infraestructura pública adecuada existente desde otras administraciones públicas.

- Realizar las contrataciones laborales de personal necesarias sin estar sujeto a las disposiciones que sobre política presupuestaria le correspondan de conformidad con la Ley N.º 8131.

- Sin perjuicio de lo anterior, realizar las reorganizaciones administrativas que correspondan, en cuenta:

a) Autorizar al Poder Ejecutivo para trasladar personal del Ministerio de Salud y de otras instituciones y ministerios, en este último caso siempre que medie anuencia de los servidores, a fin de integrar el personal técnico de apoyo y las áreas administrativas del programa y los centros especializados de cuidado estatal creados en esta Ley, quienes conservarán todos sus derechos laborales y las situaciones jurídicas consolidadas.

b) A partir de la fecha de inicio de funciones de los centros especializados, autorizar al Poder Ejecutivo para integrar, articular, fusionar o derogar aquellos programas creados por este órgano colegiado o por el Ministerio de Salud, que resulten innecesarios, incompatibles o redundantes a la luz del programa del Código de la Niñez y la Adolescencia. Esto en función de que dicho programa se convierta a futuro en “el” programa estatal, es decir, en el único servicio público disponible en la República para garantizar el derecho de las personas menores de edad al cuidado estatal mientras sus padres de familia trabajan, siguiendo la lógica del principio de unicidad del Estado, amén de un principio elemental de racionalización de la Administración Pública. Todo lo anterior sin perjuicio de la iniciativa privada o no gubernamental debidamente regulada por el Estado.

V.IV. Corolario

Finalmente, es importante destacar para efectos de conexidad e interpretación adecuada de la identidad originaria del proyecto legislativo, que la voluntad final de la legisladora proponente es reconocer, garantizar y desde luego fortalecer o ampliar el derecho fundamental de las personas menores de edad al cuidado estatal mientras sus padres de familia trabajan. Contrario sensu, en ningún caso se trata de debilitar o desmejorar el derecho en cuestión y su debida garantía por parte del Estado. **La Gaceta N° 123 — Viernes 25 de junio del 2010 Pág 9**

En virtud de las consideraciones expuestas, presentamos a la consideración del Parlamento el presente proyecto legislativo, para su estudio y aprobación final por parte de las señoras diputadas y los señores diputados que integran la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA,
DECRETA:

ADICIÓN DE UN ARTÍCULO 31 BIS Y REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 188 Y 190 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA PARA RECONOCER Y GARANTIZAR EL DERECHO FUNDAMENTAL DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD AL CUIDO ESTATAL MIENTRAS SUS PADRES DE FAMILIA TRABAJAN

ARTÍCULO 1.- Adiciónase un nuevo artículo 31 bis al Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley N° 7739, de 6 de enero de 1998 y sus reformas, cuyo texto dirá:

“Artículo 31 bis.- Derecho al cuidado estatal mientras los padres de familia trabajan

Los niños, niñas y adolescentes cuyos padres de familia trabajan, tienen derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de cuidado de personas menores de edad, disponibles para esos fines desde las instituciones gubernamentales y no gubernamentales a cargo de la protección o atención de esta población, en relación con los cuales se cumplan los requisitos preestablecidos.

Cuando no reúnan las condiciones requeridas o no resulten cobijados por los programas disponibles, las personas menores de edad en todo caso disfrutarán de este derecho por cuenta del Estado. Para ello, el Ministerio de Salud deberá crear los centros especializados que considere necesarios para garantizarlo, de acuerdo con la demanda real de estos servicios en todo el territorio nacional. Lo anterior, a partir del programa correspondiente diseñado y elaborado conjuntamente por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), el Patronato Nacional de la Infancia (PANI) y el Ministerio de Salud, bajo la dirección de este último.

La regulación general de dicho programa, así como la organización y el funcionamiento de dichos centros especializados, quedará sujeto a la reglamentación que emita el Poder Ejecutivo con fundamento en los siguientes principios.

a) Acceso gratuito y universal al servicio. Este principio comprende el derecho de las personas menores de edad a que los centros especializados de cuidado estatal queden obligados a prestar, en forma gratuita, el servicio público disponible que esa población requiera sin discriminación alguna, independientemente de la etnia, la cultura, el sexo, el género, la religión, la ideología, la nacionalidad, los impedimentos físicos o la condición socioeconómica de la persona menor de edad usuaria. Consecuentemente, todos los habitantes menores de edad tienen derecho a exigir, recibir y usar dicho servicio público en igualdad de condiciones y de conformidad con las normas, reglas o condiciones preestablecidas, de modo que todos los destinatarios, usuarios o beneficiarios que se encuentren en una misma o similar situación pueden exigir igualdad de trato, con requisitos iguales o razonablemente similares. Empero, la reglamentación de cualquier disposición referente a condicionamientos etéreos para regular alcances, grados o niveles de acceso de las personas menores de edad usuarias, o las condiciones laborales propias del padre, la madre o las personas adultas encargadas solicitantes del servicio, deberá motivarse en el estudio técnico-científico que corresponda, a cargo de la Universidad de Costa Rica (UCR), el PANI y el MTSS, bajo la coordinación de este último.

b) Acceso inmediato al servicio y formalización de la ubicación conforme al interés superior de la persona menor de edad. El acceso universal al servicio deberá ser inmediato. En casos muy calificados o de urgencia, no podrá aducirse ausencia de representantes legales, carencia de documentos de identidad, incompetencia territorial ni falta de cupo. En todo caso, y superada cualquier situación calificada o de urgencia, la persona menor de edad

usuaria deberá ser referida al centro especializado que le corresponda, según su propio interés superior. La determinación de cada interés superior deberá considerar como mínimo los criterios de cercanía del centro especializado con relación al domicilio o el lugar de trabajo del padre, la madre o las personas adultas encargadas solicitantes del servicio, así como la no interrupción del principio de continuidad educativa cuando la persona menor de edad usuaria esté estudiando. Contra lo resuelto por el centro especializado, cabrá recurso de apelación ante el Director General del programa, el cual agotará la vía administrativa.

c) Cobertura nacional del servicio. Este principio impone un servicio público garantizado por el Estado a favor de todos los segmentos de la población menor de edad, independientemente de su distribución, ubicación o situación geográfica dentro del territorio nacional. Consecuentemente, el programa de centros de cuidado estatal deberá partir de una base comunitaria. Para tal efecto, y sin perjuicio de sus potestades legales de contratación administrativa, el Ministerio de Salud podrá apoyarse en infraestructura pública adecuada existente en los distritos o cantones de la República. Para ello, los centros especializados podrán ser ubicados en las instalaciones o bienes inmuebles que el Estado y los demás entes u órganos del sector público mantengan abiertos o en condiciones adecuadas, o en el lugar que autorice el Ministerio de Salud, según propuesta del ente u órgano de derecho público requerido.

d) Buen funcionamiento del servicio público. Este principio comprende el derecho fundamental de las personas menores de edad usuarias al buen funcionamiento del servicio público disponible. Lo anterior implica el correlativo deber de la Administración Pública acerca de prestarlo conforme a los principios de permanencia, regularidad, celeridad, eficacia, eficiencia, adaptabilidad, igualdad, equidad, uniformidad, generalidad, simplicidad, obligatoriedad y continuidad del servicio público.

e) Servicio básico, general y con estándares de calidad suficientes pero progresivos. El servicio público disponible será básico y general sin perjuicio de su vocación hacia la integralidad progresiva de la atención, lo cual podrá gestionarse a partir de los principios de coordinación interinstitucional. Los estándares de calidad del servicio podrán reflejar de forma adecuada la realidad del contexto socioeconómico y jurídico del Estado. Lo anterior no excluye el deber del Estado acerca de evolucionar y por consiguiente transformar, mejorar o perfeccionar progresiva y constantemente el servicio público disponible, aproximándolo sucesivamente a niveles superiores de rendimiento y satisfacción de sus destinatarios, usuarios o beneficiarios.

f) Responsabilidad y colaboración parental. El padre, la madre o la persona adulta encargada solicitantes del servicio, serán responsables de cumplir la normativa interna del centro especializado respectivo, así como la reglamentación general del programa. Asimismo, deberán cooperar con los funcionarios del servicio, en lo que legítimamente resulte a su alcance, para que aquellos ejecuten en forma idónea sus competencias esenciales.

g) Deber de colaboración y coordinación interinstitucional.

El Estado y los demás entes u órganos de Derecho público, incluyendo las corporaciones municipales, deberán prestar todas las facilidades que requiera el Ministerio de Salud para habilitar los centros especializados de cuidado estatal. En todo caso, deberán prestarle colaboración en las áreas de sus respectivas competencias cuando así lo solicite dicho Ministerio, para lograr el pleno cumplimiento de los fines dispuestos en este artículo. Para tal efecto, se estará a los principios de coordinación interinstitucional derivables de la Ley N.º 8220.

h) Respeto por los derechos fundamentales de las personas menores de edad usuarias del servicio.”

ARTÍCULO 2.- Refórmase el artículo 188 del Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley N.º 7739, de 6 de enero de 1998 y sus reformas, para que en adelante se lea de la siguiente manera:

“Artículo 188.- Faltas de funcionarios públicos. Las violaciones en que incurran los funcionarios públicos por acción u omisión de las disposiciones contenidas en los artículos 27, 31 *bis*, 32, 35, 41, 43, 46, 49, 50, 55, 56, 59, 60, 63, 67, 68, 69, 121, 122, y 123, se considerarán faltas graves.”

ARTÍCULO 3.- Refórmase el párrafo primero del artículo 190 del Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley N.º 7739, de 6 de enero de 1998 y sus reformas, para que en adelante se lea de la siguiente manera:

“Artículo 190.- Infracciones de particulares. La infracción de las disposiciones de los artículos 27, 31 *bis*, 35, 43, 45, 49, 50, 55, 56, 59, 60, 63, 64, 68 y 69 en que incurran los particulares, acarreará, además de la medida que el juez adopte, una multa según la siguiente regulación: [...].”

TRANSITORIO I.- El programa de centros especializados de cuidado estatal citado en el artículo 1 de esta Ley, deberá estar elaborado y publicado en el Diario Oficial *La Gaceta* a más tardar dentro de los doce meses siguientes contados a partir de la vigencia de esta Ley. En consecuencia, el Poder Ejecutivo emitirá el Reglamento citado en el artículo 1 de esta Ley, dentro del término de tres meses contados a partir de la fecha de publicación del mencionado programa, prorrogable hasta nueve meses máximo, en caso de requerir de la UCR, el PANI y el MTSS la rendición conjunta del estudio técnico-científico indicado en el artículo 1 de esta Ley.

Los rubros presupuestarios requeridos para que entre en funcionamiento el referido programa de centros especializados de cuidado estatal, deberán ser incluidos por el Ministerio de Hacienda, a propuesta del Ministerio de Salud, en el primer presupuesto por remitir a la Asamblea Legislativa después de la fecha de publicación del Reglamento citado en el artículo 1 de esta Ley. **Pág 10 La Gaceta N° 123 — Viernes 25 de junio del 2010**

Los centros especializados de cuidado estatal creados en esta Ley, iniciarán funciones a más tardar dieciocho meses después de la vigencia de la Ley de Presupuesto correspondiente.

Se exceptúa al Ministerio de Salud, hasta por un máximo de dieciocho meses posteriores a la vigencia de la Ley de Presupuesto indicada en el párrafo anterior, de la obligatoriedad de la aplicación de los procedimientos ordinarios establecidos por la Ley N.º 7494, a efecto de adquirir los materiales, suministros, bienes y servicios que resulten necesarios para la implementación del programa y la instalación de los centros de cuidado estatal creados por esta Ley.

Dentro del plazo previsto en el párrafo anterior, y a fin de integrar el personal técnico de apoyo y las áreas administrativas del programa y los centros especializados de cuidado estatal creados en esta Ley, el Ministerio de Salud no estará sujeto a las disposiciones que sobre política presupuestaria le correspondan de conformidad con la Ley N.º 8131.

TRANSITORIO II.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el último párrafo del transitorio primero de esta Ley, se autoriza al Poder Ejecutivo para trasladar personal del Ministerio de Salud y de otras instituciones y ministerios, en este último caso siempre que medie anuencia de los servidores, a fin de integrar el personal técnico de apoyo y las áreas administrativas del programa y los centros especializados de cuidado estatal creados en esta Ley, quienes conservarán todos sus derechos laborales y las situaciones jurídicas consolidadas.

TRANSITORIO III.- A partir de la fecha de inicio de funciones de los centros especializados de cuidado estatal creados en esta Ley, se autoriza al Poder Ejecutivo para integrar, articular, fusionar o derogar aquellos programas creados por este órgano colegiado o por el Ministerio de Salud, que resulten innecesarios, incompatibles o redundantes a la luz del programa de centros especializados de cuidado estatal creado en esta Ley.

Rige a partir de su publicación.

Leda María Zamora Chaves
DIPUTADA

12 de mayo del 2010

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente Especial de Juventud, Niñez y Adolescencia.

1 vez.—O. C N.º 20206.—C-651100.—(IN2010048740).