



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

San José, 25 de agosto de 2020
DM-DJO-1614-2020

Señoras y Señores
Magistrados de la Sala Constitucional
Corte Suprema de Justicia
S.D.

Ref.: Expediente No. 20-012937-0007-CO
Acción de Inconstitucionalidad

Honorables Magistradas y Magistrados:

El suscrito, Rodolfo Solano Quirós, cédula de identidad 1-0639-0573, mayor, soltero, administrador de empresas, vecino de San Vicente de Moravia, San José, en mi condición de Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, nombrado mediante acuerdo No. 464 - P, publicado en La Gaceta No. 38 de fecha del 26 de febrero del año 2020, atentamente me presento en tiempo y forma a brindar respuesta a lo requerido mediante resolución de las trece horas y dieciséis minutos del diez de agosto de dos mil veinte, expediente No. 20-012937-0007-CO.

Lo anterior dentro del trámite de acción de inconstitucionalidad contra el Decreto Ejecutivo No. 38999 del 12 de mayo de 2015 denominado "*Política del Poder Ejecutivo para erradicar de sus instituciones la discriminación hacia la población LGBTI*", publicado en la Gaceta No. 93 del 15 de mayo de 2015, en particular sus artículos: **2; 3**, viñetas 1 y 4; **4 bis**, incisos 6) y 9); **7**, incisos a) y r); **8**, inciso a) y **13** inciso 1).

I.- Delimitación material del presente informe

Si bien del escrito de las actoras se colige que la acción de inconstitucionalidad se dirige fundamentalmente contra el Decreto Ejecutivo No. 38999, las mismas hacen referencia a otras circulares que no fueron emitidas por esta Cancillería y que incluso se refieren a su relación laboral con el Ministerio de Hacienda.



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

En este orden de ideas y considerando además la poca claridad de los argumentos de las accionantes en la construcción de los alegatos respecto a la circular DP-001-2018, las observaciones y comentarios que a continuación se esbozarán, se circunscriben al Decreto en mención, toda vez que el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto figura como ente suscriptor.

II.- Acerca de la legitimación y admisibilidad de la acción

Esta Cancillería estima que las actoras María Lourdes Villa Vargas y Mary Elem Sánchez Rojas, gozan de legitimación para promover esta acción de inconstitucionalidad, de conformidad con el párrafo 1º del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, al tener como asunto base el recurso de amparo que se tramita bajo el expediente No. 20-009679-0007-CO, en la cual por medio de la resolución No. 11852-2020 de las 09:05 horas del 26 de junio de 2020, se confirió plazo a las actoras para promover la presente acción de inconstitucionalidad.

En lo que interesa, la Sala Constitucional resolvió: *“Se reserva el dictado de la sentencia en este proceso de amparo y se otorga a las recurrentes el término de quince días hábiles, contados a partir de la notificación de esta resolución, para que interpongan una acción de inconstitucionalidad contra el Decreto Ejecutivo N° 38999 del 12 de mayo del 2015, bajo apercibimiento que, si no lo hiciera, se archivará el expediente.”*

No obstante el cumplimiento del anterior requisito, debe indicarse que esta Sala Constitucional de forma reiterada y sostenida en su línea jurisprudencial, ha establecido que para que el Tribunal tenga por configurada la infracción y pueda declarar la inconstitucionalidad de la norma o acto impugnado, con la consecuente anulación y expulsión del ordenamiento jurídico, requiere que quien promueva una acción de inconstitucionalidad, demuestre cómo esa disposición infringe el Derecho de la Constitución y, además, indique por qué debe estimarse la demanda. **(Sala Constitucional, resolución No. 2019-015213)**

Lo anterior, ha sido denominado por esta Sala como la carga de la argumentación, en cuya hipótesis es la parte accionante quien debe avanzar con los argumentos que convezan acerca de la inconstitucionalidad. **(Sala Constitucional, resolución No. 0184-95)**



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

En el presente caso, la parte accionante además de presentar sus observaciones de forma general y carente de la precisión requerida en lo que respecta a su fundamentación, omite referencia alguna a la norma que genera el deber de capacitar y promover la formación de las personas servidoras, como lo es la Ley No. 6362 del 03 de setiembre de 1979 "Capacitación personal Administración Pública".

Conforme a lo arriba expuesto y a lo establecido en el artículo 78 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, constituye un requisito *sine qua non* de admisibilidad, que el escrito de interposición de la acción de inconstitucionalidad contenga sus fundamentos en forma clara y precisa, con cita concreta de las normas o principios que se consideren infringidos, lo cual no se cumple en esta acción.

Frente a este escenario y en aplicación del artículo 9, párrafo 1º, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, **respetuosamente se solicita a este Honorable Tribunal rechazar de plano la presente gestión.**

Sin perjuicio de lo anterior, de estimar pertinente analizar el fondo del presente asunto, a continuación, se desarrollarán algunas consideraciones de interés que demuestran la absoluta armonización del Decreto mencionado, con el bloque de constitucionalidad y los estándares internacionales en materia de derechos humanos.

III.- Consideraciones generales de interés
a.- El respeto a la dignidad de todo ser humano

Esta Honorable Sala Constitucional, a través de su línea jurisprudencial, ha reconocido como principio jurídico fundamental contenido en la Constitución Política de Costa Rica, **el respeto a la dignidad de todo ser humano y, en consecuencia, la prohibición absoluta de realizar cualquier tipo de discriminación contraria a esa dignidad.**

Tal y como se ha indicado: "...discriminar, en términos generales, es diferenciar en perjuicio de los derechos y la dignidad de un ser humano o grupo de ellos; en este caso de las personas homosexuales. A partir de lo anterior, puede



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

válidamente afirmarse que la discriminación por motivos de orientación sexual es contraria al concepto de dignidad debidamente consagrado en la Constitución Política y en los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos suscritos por nuestro país. A manera de ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prohíbe en su artículo 26 la discriminación por motivos de "raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social"; de lo que también deriva que no son permitidos los actos que atenten contra el derecho a la igualdad y dignidad humana de las personas por su orientación sexual" (**Sala Constitucional, ver resoluciones No. 2007-018660 y 2011-8724-11**)

Al respecto, y como fuera desarrollado en la **resolución No. 2018-10771**, la discriminación, entendida desde un punto de vista jurídico, significa otorgar un trato diferente con base en características particulares que resultan injustas, arbitrarias o irrazonables. De esta suerte, la prohibición de discriminar implica una imposibilidad de invocar ciertos elementos personales o sociales para dar un trato diferenciado, si éstos no constituyen una justificación objetiva y razonable para fundar el proceder en cuestión.

Desde la perspectiva de la dignidad humana, la orientación sexual de una persona introduce una diferenciación carente de una razón de ser justificada a la luz del bloque de constitucionalidad comprensivo de los distintos instrumentos de derechos humanos aplicables al país. Como se explicara en la **resolución No. 2018-10289**, la discriminación por motivo de la orientación sexual constituye una lesión al ordenamiento jurídico y un acto contrario a la dignidad humana.

Indudablemente el principio de igualdad y no discriminación constituye un elemento esencial dentro de la prestación de todo servicio público, pues como lo ha desarrollado esta Sala Constitucional desde el análisis de la Administración de Justicia, todos los usuarios deben recibir un trato igualitario en la atención, el trámite, resolución y ejecución de los distintos asuntos que se conocen. (**Sala Constitucional, Resolución No. 01619 – 2020**)



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

b.- Derecho a la igualdad y a la no discriminación en los instrumentos internacionales de derechos humanos

Si bien en el plano internacional son numerosas las referencias a la igualdad y no discriminación, conviene tomar como referencia – para efectos del presente informe- algunos de los principales instrumentos que, desde lo universal y regional- desarrollan su contenido, haciendo especial énfasis en el plano interamericano.

Así, en la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** se ha dispuesto en su primer artículo que *"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros"*. Mientras que su numeral dos señala que *"Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición"*. Por su parte, el numeral siete establece que *"Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación"*

Por su parte, el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** también tutela los principios de igualdad y de no discriminación en su artículo 2 inciso 1, el cual dispone: *"Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social"*.

Mientras que el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, viene a reiterar lo antes mencionado en su artículo 2, inciso 2, al establecer que *"Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social"*.



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

En el marco del Sistema Interamericano, la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**, establece en su segundo numeral que *"Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna"*. Asimismo, la **Convención Americana sobre Derechos Humanos**, prevé la protección de los principios de igualdad y de no discriminación en su artículo 1 de la siguiente manera: *"1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social"*.

Mencionadas las anteriores disposiciones, conviene recordar que esta Sala Constitucional en su **resolución No. 2313-95**, estableció que: *"...tratándose de instrumentos internacionales de Derechos Humanos vigentes en el país, no se aplica lo dispuesto por el artículo 7 de la Constitución Política, ya que el 48 Constitucional tiene norma especial para los que se refieren a derechos humanos, otorgándoles una fuerza normativa del propio nivel constitucional. Al punto de que, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Sala, los instrumentos de Derechos Humanos vigentes en Costa Rica, tienen no solamente un valor similar a la Constitución Política, sino que en la medida en que otorguen mayores derechos o garantías a las personas, priman por sobre la Constitución"*.

Como se desprende de las normas citadas, el reconocimiento del derecho a la igualdad entre las personas, así como la proscripción de toda forma de discriminación, forman parte de los derechos reconocidos a nivel internacional en todas las convenciones suscritas. Tal y como lo ha indicado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), este derecho ha pasado a formar parte del *ius cogens* al punto de permear todo el sistema jurídico de los países.

Así, en el caso **Flor Feire Vs Ecuador**, en resolución del 31 de agosto del 2016, la Corte IDH señaló:



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

"B.1 Consideraciones generales sobre el derecho a la igualdad y a la no discriminación

109. La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación. La jurisprudencia de la Corte ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico. (el resaltado no es del original)

110. Además, este Tribunal ha establecido que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto. Los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias. (el resaltado no es del original)

111. El artículo 1.1 de la Convención es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, y dispone la obligación de los Estados Parte de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos "sin discriminación alguna". Es decir, cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es per se incompatible con la misma.



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

El incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional. Es por ello que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación." (el resaltado no es del original)

c.- La orientación sexual como categoría especial de protección a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Dentro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, la orientación sexual como categoría especial de protección, ha tenido una sólida línea de desarrollo jurisprudencial a partir de cuatro pronunciamientos vinculados a cuestiones relativas a los derechos humanos de la población LGBTI: **Atala Riffo y niñas vs Chile, Duque vs Colombia, Flor Freire vs Ecuador y, finalmente, la Opinión Consultiva OC-24/17 solicitada por Costa Rica.**

Conviene traer a colación lo dicho por la Corte IDH en el caso **Atala Riffo y niñas vs Chile** cuya sentencia fue emitida el 24 de febrero de 2012. En dicha sentencia, la Corte IDH dispuso que:

"91. (...) la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual. (el resaltado no es del original)

120. El Tribunal constata que, en el marco de las sociedades contemporáneas se dan cambios sociales, culturales e institucionales encaminados a desarrollos más incluyentes de todas las opciones de vida de sus ciudadanos, lo cual se evidencia en la aceptación social de parejas interraciales, las madres o padres solteros o las parejas divorciadas, las cuales en otros momentos no habían sido aceptadas por la sociedad. **En este sentido, el Derecho y los Estados deben ayudar**



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

al avance social, de lo contrario se corre el grave riesgo de legitimar y consolidar distintas formas de discriminación violatorias de los derechos humanos.” (el resaltado no es del original)

Mientras que en el caso Duque vs Colombia cuya sentencia se dictó el 26 febrero del año 2016, la Corte IDH estableció que:

“92. (...) los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto. Los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias.” (El resaltado no es del original).

En la misma línea, se continuó diciendo que:

“123. (...) la falta de un consenso al interior de algunos países sobre el respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas minorías han sufrido. El hecho de que ésta pudiera ser materia controversial en algunos sectores y países, y que no sea necesariamente materia de consenso no puede conducir al Tribunal a abstenerse de decidir, pues al hacerlo debe remitirse única y exclusivamente a las estipulaciones de las obligaciones internacionales contraídas por decisión soberana de los Estados a través de la Convención Americana.” (el resaltado no es del original).

Sin duda alguna, el máximo desarrollo jurisprudencial a la fecha se obtuvo con la posición vertida por la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-24/17, emitida el 24 de noviembre del año 2017, en respuesta a las consultas realizadas por el propio Estado de Costa Rica, determinando en lo que interesa lo siguiente:



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

“199. La Convención Americana protege, en virtud del derecho a la protección de la vida privada y familiar (artículo 11.2), así como del derecho a la protección de la familia (artículo 17), el vínculo familiar que puede derivar de una relación de una pareja del mismo sexo. La Corte estima también que deben ser protegidos, sin discriminación alguna con respecto a las parejas entre personas heterosexuales, de conformidad con el derecho a la igualdad y a la no discriminación (artículos 1.1 y 24), todos los derechos patrimoniales que se derivan del vínculo familiar protegido entre personas del mismo sexo. Sin perjuicio de lo anterior, la obligación internacional de los Estados trasciende las cuestiones vinculadas únicamente a derechos patrimoniales y se proyecta a todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos, así como a los derechos y obligaciones reconocidos en el derecho interno de cada Estado que surgen de los vínculos familiares de parejas heterosexuales (supra párr. 198). (El resaltado no es del original).

En el marco del Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales han calificado la orientación sexual como una de las categorías de discriminación prohibida consideradas en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Al respecto, el Comité de Derechos Humanos indicó en el caso **Toonen Vs. Australia** que la referencia a la categoría “sexo” incluiría la orientación sexual de las personas. Igualmente, el Comité de Derechos Humanos ha expresado su preocupación frente a diversas situaciones discriminatorias relacionadas con la orientación sexual de las personas, lo cual ha sido expresado reiteradamente en sus observaciones finales a los informes presentados por los Estados.

A manera de síntesis, a la luz del desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en particular en el marco de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, **la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello, está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona.**



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

Como consecuencia de lo anterior, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual.

Esta prohibición de discriminación por dichos factores es absoluta y ningún tercero, incluido el Estado, que tiene un deber cualificado de conducta, puede adelantar acciones dirigidas a perseguir, amedrentar o censurar a quienes asuman una opción sexual diversa. Cualquier actitud en ese sentido constituye un trato de hostigamiento que debe ser prevenido y reprochado.

Por ello, las personas servidoras públicas están llamadas a prestar un servicio apegado al respeto por los derechos humanos, tomando además en consideración las necesidades particulares de las poblaciones vulnerables, por lo que las capacitaciones que reciben resultan fundamentales a formar funcionarios que atiendan estos principios.

Partiendo de lo arriba expuesto y como ya fuera considerado por la Corte IDH en los casos **Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") Vs. Costa Rica** del 28 de noviembre de 2012 y **Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala** del 29 de febrero de 2016, toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos y por ende, resulta necesaria la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre.

d.- Políticas públicas con enfoque de derechos humanos

En su Informe "**Políticas públicas con enfoque de derechos humanos**", del año 2018, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos destacó que a través del fortalecimiento de las institucionalidades estatales y del impulso de políticas públicas con enfoque de derechos humanos, es posible avanzar en una agenda de prevención y de transformación social para la no repetición de violaciones de derechos humanos.



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

Mediante este tipo de acciones, el enfoque preventivo supone que el accionar estatal no sólo actúa frente a hechos que ya han ocurrido y generado una violación de derechos, sino que impulsa al Estado, a adoptar medidas para evitar tales riesgos.

Precisamente el Decreto en mención, adopta como marco referencial de su actuación los principios y las normas que reconocen los derechos fundamentales plasmados tanto en instrumentos internacionales, como en las normas nacionales, teniendo en especial consideración el contexto nacional y las obligaciones internacionales asumidas por el Estado de protección especial a los grupos en situación de discriminación histórica, de cumplimiento del principio de igualdad sustantiva, y de incorporación del enfoque de género y de diversidad, entre otros principios del enfoque de derechos.

Importante aclarar que el término "ideología de género", se ha convertido en la forma que, peyorativamente, se le identifica a la perspectiva de género, herramienta clave para combatir la discriminación y la violencia contra las mujeres y contra las personas con orientaciones sexuales e identidades de género diversas, siendo además un concepto que busca visibilizar la posición de desigualdad y de subordinación estructural de estos grupos.

Así, **contrario a afirmar que se trata de una imposición de ideología que impide la libertad de conciencia y de culto, lo que se busca es robustecer la prestación de un servicio público**, a fin de que se cumpla cabalmente con los principios constitucionales que rigen el accionar de la Administración y así, evitar prácticas discriminatorias.

A manera de síntesis puede afirmarse que una política estatal con enfoque de derechos humanos, tiene como objetivo proteger, promover, respetar y garantizar los derechos humanos de todas las personas, grupos y colectividades que conforman la sociedad, bajo los principios de igualdad y no discriminación, universalidad, acceso a la justicia, rendición de cuentas, transparencia, transversalidad, e intersectorialidad.



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

IV.- Sobre la inconstitucionalidad alegada del Decreto Ejecutivo N° 38999

Tal y como fuera señalado por la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-24/17 de fecha 24 de noviembre de 2017 y solicitada por Costa Rica, el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos tiene dos vertientes. Por una parte, se encuentra la obligación de respeto (negativa) que implica que los Estados se deben abstener de cometer actos que conculquen los derechos y libertades fundamentales reconocidas por la Convención; por la otra, se encuentran las obligaciones de garantía (positivas) de los Estados.

Estas obligaciones implican el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

De conformidad con las consideraciones esbozadas supra, el principio de igualdad ante la ley y no discriminación impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos. Dicho principio puede considerarse efectivamente como imperativo del derecho internacional general y genera efectos con respecto a terceros, inclusive a particulares.

Esto implica que el Estado, ya sea a nivel internacional o en su ordenamiento interno, y por actos de cualquiera de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede actuar en contra del principio de igualdad y no discriminación, en perjuicio de un determinado grupo de personas.

Como ya se señaló, al desempeñar sus funciones como parte de la Administración Pública, el actuar de las personas funcionarias debe orientarse al interés general, superando sus intereses personales o consideraciones íntimas, en tanto tienen obligaciones jurídicas de carácter indeclinable en atención a la investidura que ostentan y a los deberes inherentes a la función pública.

Precisamente el Decreto Ejecutivo No. 38999, **cristaliza la adopción de una medida positiva para revertir o cambiar situaciones discriminatorias que puedan existir en el Poder Ejecutivo, en perjuicio de determinado grupo de personas,**



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

respetando y promoviendo los derechos humanos sin discriminación alguna, al tiempo de generar espacios de sensibilización que contribuyan a eliminar prejuicios y estereotipos que potencian la violencia contra las personas LGBTI.

Este Decreto, además de contar con una justificación objetiva, persigue un fin absolutamente legítimo y, además, existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido, particularmente al asegurar que la actuación de todo funcionario público dentro del Poder Ejecutivo, se rija por la legalidad, la transparencia, la imparcialidad, la responsabilidad y sin ningún tipo de discriminación.

Es precisamente bajo esta perspectiva, que resulta necesario desligar la obligación que tiene el funcionario público de capacitarse (para mejorar su desempeño al brindar el servicio público), de sus convicciones personales, **debido a que la capacitación atiende los estándares mínimos que debe observar la Administración Pública en la prestación del servicio público, de acuerdo con sus obligaciones y no presupone una injerencia en la vida privada de quien recibe la capacitación ni una obligación de ejecutar actos contrarios a sus convicciones.**

Tal y como ya se mencionó, conforme a los estándares internacionales, la presunta falta de un consenso respecto del respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales, **no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas minorías han sufrido.** Así, el Decreto como el aquí cuestionado, viene a desarrollar y constituye realmente una garantía de no repetición.

Teniendo como referencia los anteriores antecedentes, es claro que en Costa Rica, en atención a los principios de igualdad y de no discriminación, no se pueden realizar acciones u omisiones que conlleven a distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias que busquen, o que tengan como consecuencia, anular o menoscabar el ejercicio de derechos y libertades sobre la base de cuestiones como la orientación sexual de las personas, sin que exista una justificación objetiva y razonable.



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

Como ya se mencionó, el artículo 1.1. de la Convención Americana proscribe la discriminación, en general, e incluye categorías prohibidas de discriminación. Tomando en cuenta los criterios desarrollados anteriormente, la orientación sexual de las personas constituye una categoría protegida por la Convención, por ello, está proscrita cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en dicha condición.

Así, la Política del Poder Ejecutivo para erradicar de sus instituciones la discriminación hacia la población LGBTI, adopta medidas fundadas en el reconocimiento de la dignidad y derechos de todas las personas en condiciones de igualdad y sin distinción alguna y, además, diseña mecanismos y herramientas bajo un enfoque diferenciado que atiende las condiciones particulares de ciertas personas, grupos o poblaciones, a fin de garantizar una protección suficiente para lograr la igualdad sustantiva.

Sobre este particular debe que recordarse que la CIDH ha señalado que los estándares y principios de derechos humanos constituyen tanto una guía como un mapa de navegación para el diseño, implementación y evaluación de las políticas públicas. **(CIDH. Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América, 2015)**

En este sentido, las políticas estatales dirigidas a educar sobre los derechos humanos, con una perspectiva de género y diversidad, deben ser transversales a todos los ámbitos en los que opera el Estado, siendo el Poder Ejecutivo y sus respectivos entes, de trascendental importancia y atención, en procura de trabajar hacia el pleno respeto de todos los seres humanos sin ningún tipo de discriminación, como por ejemplo la diversidad sexual.

Como se detalló supra, **la prohibición de discriminar por factores como la orientación sexual incluye al Estado, quien tiene un deber cualificado de conducta, y por ende una posición de especial garante frente a los administrados**, a quienes se les reconoce que el núcleo esencial de la dignidad humana supone que todas las personas sea tratadas de acuerdo a su naturaleza humana, y el Estado, dentro de sus fines esenciales, debe preservar la libertad, la autonomía y la integridad física y moral de estos ciudadanos.



República de Costa Rica
El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

En esa medida, el respeto a la dignidad humana dentro del Poder Ejecutivo, implica aceptar a cada individuo como es, con sus rasgos, características y diferencias específicas en tanto que esa misma individualidad es la que distingue a cada sujeto. Debe recordarse que la Constitución Política desarrolla una serie de técnicas y principios a través de los cuales se concretiza el principio de unidad estatal en nuestro medio. En efecto, todos los entes públicos están vinculados al respeto de los derechos fundamentales que la Constitución Política y los Convenios Internacionales sobre derechos humanos vigentes en Costa Rica reconocen a favor del individuo.

Por lo anterior, puede considerarse que las disposiciones del Decreto Ejecutivo No. 38999, cuestionadas por las actoras, no devienen en inconstitucionales y que por el contrario las mismas se ajustan al bloque de constitucionalidad y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En vista de las observaciones aquí formuladas y de analizarse por el fondo el presente asunto, se solicita desestimar en todos sus extremos la presente acción.

Aprovecho la oportunidad para renovarles, Honorables Magistradas y Magistrados, las muestras de mi más distinguida consideración y estima.

Rodolfo Solano Quirós
Ministro de Relaciones Exteriores y Culto

NCU/JCJA