

Lunes 31 de agosto de 2015

N° 8797

Acta de la sesión extraordinaria número 8797, celebrada por la Junta Directiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, a las doce horas del lunes 31 de agosto de 2015, con la asistencia de los señores: Presidenta Ejecutiva, Dra. Sáenz Madrigal; Directores: Dr. Fallas Camacho, Licda. Soto Hernández, Dr. Devandas Brenes, Lic. Gutiérrez Jiménez; Subauditor, Lic. Ólger Sánchez Carrillo; y Lic. Alfaro Morales, Subgerente Jurídico. Toma el acta Emma Zúñiga Valverde.

Los Directores Barrantes Muñoz, Alvarado Rivera y la Directora Alfaro Murillo comunicaron que no les es posible participar en esta sesión. Disfrutan de permiso sin goce de dietas.

El Director Loría Chaves comunicó que retrasaría su llegada a esta sesión.

ARTICULO 1°

Comprobación de quórum, según consta en el encabezado del acta de esta sesión.

ARTICULO 2°

No habiendo observaciones **se aprueba** la agenda para esta sesión, según los términos del documento distribuido.

Ingresa al salón de sesiones el Gerente de Pensiones, licenciado Jaime Barrantes Espinoza.

ARTICULO 3°

Se tiene a la vista la consulta en relación con el *Expediente número 19467, Proyecto ley para el funcionamiento de programas para la promoción de una cultura de paz en los hogares costarricenses*, que se traslada a la Junta Directiva por medio de la nota número P.E.45.352-15, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 9 de julio del año en curso, número CTE-172-2015, que suscribe la licenciada Silma Elisa Bolaños Cerdas, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ciencia y Tecnología de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio unificado por la Gerencia de Pensiones, en el oficio N° GP-28.235-15 del 22 de julio del año en curso, que literalmente se lee así, en lo pertinente:

I. “Antecedentes

Mediante nota de fecha CTE-172-2015 del 09 julio del 2015, la Licda. Silma Elisa Bolaños Cerdas, de la Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación de la Asamblea Legislativa, solicita criterio de esta institución respecto al Proyecto ley para el funcionamiento de programas para la promoción de una cultura de paz en los hogares costarricenses, expediente número 19467.

La Secretaría de Junta Directiva mediante oficio JD-PL-0030-15-BIS solicita a la Gerencia de Pensiones, a la Gerencia Médica y a la Gerencia Administrativa externar criterio en torno al proyecto consultado para la sesión de Junta Directiva del 23 de julio del 2015.

A efecto de atender lo requerido, esta solicitó a la Dirección Actuarial y Económica, a la Dirección Financiera Administrativa y a la Asesoría Legal del despacho analizar el texto del proyecto objeto de consulta y emitir el criterio técnico-legal correspondiente.

II. Texto del proyecto de ley en consulta

El texto del proyecto de ley en consulta se expone a continuación:

A continuación se cita el texto de los artículos del proyecto de ley sometido a consulta del cual se valora si tienen o no injerencia en las competencias de la Institución.

ARTÍCULO 1.- *Los bancos públicos comerciales y sus empresas; el Instituto Costarricense de Electricidad, el Instituto Nacional de Seguros y las empresas subsidiarias de estas y el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados deberán destinar anualmente al menos un veinticinco por ciento (25%) de los recursos presupuestados en las partidas de gastos no personales para información, publicidad, relaciones públicas, comunicación y patrocinios a la producción y difusión de campañas publicitarias destinadas a promover una cultura de paz en los hogares costarricenses, con particular prioridad en la promoción de conductas de respeto a la integridad física, emocional, mental, afectiva y sexual de las personas menores de edad.*

ARTICULO 2.- *Los productos publicitarios o de información tendrán como base técnica para su desarrollo el criterio que, para el propósito, les indique una comisión compuesta por el representante del Patronato Nacional de la Infancia, que podrá ser el presidente ejecutivo o la persona que dicho jerarca designe, quien la presidirá; un representante del Ministerio de Educación Pública, una representante de la Defensoría de los Habitantes y una representante del Hospital Nacional de Niños, Doctor Carlos Sáenz Herrera, designado por el Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social.*

Para los efectos de la presente ley se entenderá que los entes públicos indicados en el artículo primero y que realizan actividades comerciales podrán ejecutar las campañas de promoción de una cultura de paz en los hogares costarricenses de manera integrada o por separado de la promoción comercial de sus productos. En la producción final de la publicidad o la información a emitir se indicará el nombre de la institución o instituciones auspiciantes.

Asimismo, de ese veinticinco por ciento (25%) indicado en el artículo primero de la presente ley, podrán destinarse recursos al patrocinio de actividades de información, sensibilización o educación, para una cultura de paz en los hogares y en la sociedad costarricense, que organicen el Ministerio de Educación Pública, el Patronato Nacional de la Infancia, la Defensoría de los Habitantes y el Hospital Nacional de Niños Doctor Sáenz Herrera ya sean en forma conjunta o por separado.

III. Objeto del Proyecto de Ley

Respecto al objeto del proyecto, la Asesoría Legal de esta Gerencia en oficio ALGP-291-2015 del 17 de julio del 2015 señala:

“(…)

Sobre el particular es importante mencionar que del texto remitido mediante oficio de la secretaria de Junta JD-PL-030-15-BIS, se extrae la justificación a dicho Proyecto y que por considerarse oportuno se cita en lo que interesa:

“...La violencia intrafamiliar en uno de los flagelos que golpean a los hogares en Costa Rica, esta situación ocurre cuando alguno de los miembros de la familia intenta dominar mediante la fuerza o amenaza a otro miembro de la familia. Dicha acción se puede presentar en distintos niveles o grados de intensidad incluyendo la agresión emocional, la agresión física, la agresión sexual y la negligencia por circunstancias de incumplimiento al deber de cuidado de todo padre o responsable están obligados a dar a los miembros más vulnerables de la familia.

Según estadísticas del Patronato Nacional de la Infancia más de 30 mil casos por agresión infantil son atendidos en el (sic) Costa Rica por año. Entre las principales motivaciones de estas agresiones se encuentran las derivadas de conflictos familiares, negligencia de los padres y maltrato físico incluido las de orden sexual. Por su lado el Hospital Nacional de Niños reporta hasta 61 casos de violencia infantil por semana.

El maltrato infantil en un atentado a los derechos más básicos de los niños, niñas y adolescentes, consagrados a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Todos los menores de edad tienen derecho a la integridad física y psicológica y a la protección contra todas las formas de violencia, La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) –adoptada por Naciones Unidas el año 1989- en su artículo 19 exige a sus Estados parte adoptar “todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de sus padres, de un tutor o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo “
(…)

Nuestra propuesta viene también acompañada de los criterios técnicos vertidos por el Comité de los Derechos del Niño en el marco de acción de la Convención Sobre los Derechos del Niños (sic) de las Naciones Unidas, en su 57° período de sesiones celebrada el 30 de mayo al 17 de junio de 2011(...)

No propongo quitarles recursos a unas instituciones para dárselos a otras, tampoco se trata de crear más impuestos, lo que se propone es reorientar dineros que ya existen en las partidas presupuestarias que esas instituciones usan para la promoción de sus productos comerciales. Queremos crear programas y mensajes que calen en los hogares, en la niñez, en los adolescentes y en toda persona que

resulte vulnerable ante las acciones de violencia y al mismo tiempo ir erradicando ese comportamiento mal sano y sustituirlo por la paz, el respeto, la tolerancia, y disciplina positiva dentro de los hogares costarricenses...” .

IV. Proponentes del Proyecto de Ley

Señor Diputado Gerardo Vargas Rojas

V. Incidencia Afectación

Criterio de la Gerencia Administrativa

Mediante oficio GA-230251-15 del 15 de julio del 2015, la Gerencia Administrativa manifiesta en torno al proyecto consultado lo siguiente:

“(...)

Este Despacho después de analizar el proyecto de ley en mención encuentra, que el mismo no tiene incidencia directa en las dependencias adscritas a esta Gerencia. Lo anterior, sin detrimento del análisis que realice ese Despacho respecto de la afectación o no de los ingresos al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, según lo previsto en el artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador, y la Gerencia Médica con ocasión a la designación por parte de la Presidencia Ejecutiva de la Caja de un representante del Hospital Nacional de Niños para integrar una Comisión que analizará y emitirá criterio sobre los productos publicitarios o de información para promover una cultura de paz en los hogares costarricenses, lo anterior, a la luz de lo dispuesto en el artículo 73 Constitucional”.

Criterio de la Gerencia Médica

La Gerencia Médica con nota GM-AJD-32707-2015 del 13 de julio del 2015 en el cual entre otros aspectos se señala:

“(...)

INCIDENCIA DEL PROYECTO DE LEY EN LA CCSS.

Tal y como se señala en líneas anteriores, el objeto del Proyecto de Ley, el destino de recursos para financiar información y campañas publicitarios entre otros, destinadas a promover una cultura de paz en los hogares costarricenses. Para contar con base técnicas de dicha publicidad se pretende conformar una comisión en la cual se cuente con un representante del Hospital Nacional de Niños que sea designado por la Presidencia Ejecutiva.

Dado lo anterior, se considera que el proyecto de ley consultado es beneficioso para la población y contribuye a la promoción de la salud mental, además dicha propuesta no genera implicaciones en los servicios y ni en el proceso institucional de atención a las personas, así como tampoco requerimientos de recurso humano específicos, infraestructura ni/y equipamiento.

No obstante, se recomienda solicitar modificación del texto del Artículo No. 2, que se refiere a la conformación de la comisión nacional intersectorial, toda vez que la redacción actual limita a

la CCSS a que únicamente puede ser un funcionario del Hospital Nacional de Niños quien representa a nuestra institución, sin embargo en lo que se refiere al tema de salud mental, violencia y tolerancia son varias instancias del nivel central de la CCSS quienes intervienen en la determinación de lineamientos y directrices institucionales como son por ejemplo los programas de Equidad de Género (sic), Regulación de la Atención a la Violencia, Regulación de la Atención en Salud Mental, Dirección de Comunicación Organizacional, Coordinación Nacional de Psicología, Hospital Nacional Psiquiátrico, entre otras. Todas estas instancias son referentes pertinentes (además del Hospital Nacional de Niños) en la temática que plantea este proyecto de ley y en consecuencia es más sensato que sea la Presidencia Ejecutiva la que discrimine cual de dichas instancias represente nuestra institución en la comisión a la que se hace referencia en el artículo No. 2 del proyecto de ley.

CONCLUSION

Ésta Gerencia no encuentra ninguna objeción para la aprobación del presente proyecto de ley, ya que el mismo no roza con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su funcionalidad, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la institución y no se determina ningún vicio a nivel constitucional. No obstante, se recomienda la modificación al texto del artículo 2, en el sentido que no sea un representante del Hospital Nacional de Niños sino que sea la Presidencia Ejecutiva quien designe el representante institucional en dicha comisión”.

Criterio de la Dirección Actuarial y Económica

Por su parte la Dirección Actuarial y Económica en oficio DAE-0566-15 del 16 de julio del 2015, se pronuncia sobre el texto objeto de análisis, indicando:

“(…)

En atención a la solicitud planteada – vía correo electrónico – en torno a la emisión de criterio respecto al proyecto “Ley para el funcionamiento de programas para la promoción de una cultura”, Expediente N° 19467, me permito manifestar que aunque los objetivos pretendidos son muy encomiables e indiscutiblemente manifiestan un importante contenido social, es necesario valorar el riesgo y por tanto los eventuales impactos en el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte. Esto, considerando lo establecido en el artículo 78° de la Ley de Protección al Trabajador, en donde se establece una transferencia de un porcentaje de las utilidades de las empresas públicas del Estado para el fortalecimiento del Seguro de IVM y para universalizar la cobertura.

Concretamente, el artículo 1 del proyecto de ley indicado en el epígrafe, establece lo siguiente:

ARTÍCULO 1°.- Los bancos públicos comerciales y sus empresas; el Instituto Costarricense de Electricidad, el Instituto Nacional de Seguros y las empresas subsidiarias de estas y el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados deberán destinar anualmente al menos un veinticinco por ciento (25%) de los recursos presupuestados en las partidas de gastos no personales para información, publicidad, relaciones públicas, comunicación y patrocinios a la producción y difusión de campañas publicitarias destinadas a promover una cultura de paz en los hogares costarricenses, con particular prioridad en la promoción de conductas de respeto a la integridad física, emocional, mental, afectiva y sexual de las personas menores de edad.

Por otra parte, las empresas sujetas identificadas como sujetos de a la aplicación del artículo 78° de la Ley de Protección al Trabajador, son las siguientes:

1. *Correos de Costa Rica S.A.*
2. *Refinadora Costarricense de Petróleo S.A.*
3. *Sistema Nacional de Radio y Televisión S.A.*
4. *Instituto Costarricense de Electricidad.*
5. *Instituto Costarricense de Ferrocarriles.*
6. *Editorial Costa Rica.*
7. *Instituto Nacional de Seguros.*
8. *Banco Nacional de Costa Rica.*
9. *Banco de Costa Rica.*
10. *Banco Crédito Agrícola de Cartago.*

*Tal como se aprecia, salvo el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, las demás instituciones incorporadas en el proyecto de ley, son las mismas que están sujetas a la aplicación del artículo 78°, lo cual introduce el riesgo de que al tener que destinar cierto porcentaje de los recursos a ese proyecto – **aumento en los gastos**- se reduzcan las utilidades y por tanto las transferencias al Seguro de IVM, por concepto del artículo 78° de la Ley de Protección al Trabajador.*

En razón de lo anterior, e independientemente de la magnitud del efecto, desde una perspectiva estrictamente financiera - actuarial, cualquier iniciativa que tienda a afectar o introducir algún riesgo en la percepción de los recursos de alguno de los seguros sociales administrados por la CCSS, resulta inconveniente a los intereses institucionales”.

Criterio de la Asesoría Legal de la Gerencia de Pensiones

Mediante oficio ALGP 291-2015 de fecha 17 de julio del 2015, la Asesoría Legal de esta Gerencia emite el criterio respectivo, en el cual se contempla las siguientes consideraciones y conclusión:

“(...) ”

III. Análisis del texto propuesto:

De la lectura de la justificación del proyecto así como del texto propuesto, se infiere que lo pretendido es “...reorientar dineros que ya existen en las partidas presupuestarias que esas instituciones usan para la promoción de sus productos comerciales...”, y así crear un financiamiento de programas para la promoción de una cultura de paz en los hogares costarricenses.

No se omite señalar que ante el planteamiento contenido en el oficio JD-PL-0030-15-BIS “...en virtud de que el Proyecto en consulta podría tener incidencia en lo que concierne a los recursos que provienen del artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador, en razón de lo cual se solicita el análisis por parte de la Gerencia de Pensiones...” las suscritas consideran que por ser dicho tema de carácter técnico financiero, (sea si existe relación o afectación entre las utilidades

y lo pretendido con los recursos presupuestados en las partidas de gastos no personales), ese Despacho debe contar con el criterio de la Dirección Financiera Administrativa.

Respecto al artículo 2 de la citada propuesta, que establece la participación de la Institución en una Comisión técnica a través de la designación de un representante del Hospital Nacional de Niños para la emisión de criterios que serán considerados base técnica en el desarrollo de los productos publicitarios o de información, que se pretenden con el proyecto de marras, se estima oportuno sea valorado por la Gerencia Médica.

En ese sentido, salvo mejor criterio técnico, opinamos que el texto propuesto no tiene injerencia en las actividades sustantivas de la Gerencia de Pensiones o en las potestades, fines o intereses propios del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, por lo que se considera que la Institución no debe oponerse a dicho proyecto de ley.

Conclusión:

Por todo lo anterior se estima que el citado proyecto no incide ni directa ni indirectamente, en las potestades o funciones de la Gerencia de Pensiones, ni el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social por ser el objetivo del mismo la creación de un financiamiento de programas para la promoción de una cultura de paz en los hogares costarricense.

No obstante lo anterior se recomienda a ese Despacho que solicite a la Dirección Financiera Administrativa criterio técnico respecto a lo señalado en el oficio JD-PL-0030-15-BIS de la Secretaría de Junta Directiva respecto a los recursos provenientes del artículo 78 de Ley de Protección al Trabajador y a nivel institucional se tome en consideración la opinión que emita la Gerencia Médica respecto a la designación de un representante del Hospital de Niños en la Comisión descrita en el artículo 2 de dicho proyecto”.

Criterio de la Dirección Financiera Administrativa

La Dirección Financiera Administrativa mediante nota DFA-941-2015 de fecha 15 de julio 2015, presenta y avala el criterio legal contenido en el oficio DFA-934-2015 del 14 de julio del 2015.

En dicho pronunciamiento se señala entre otras consideraciones las siguientes:

“(…)

Ahora bien, en cuanto al proyecto de Ley que nos ocupa, es necesario indicar que el mismo lo que pretende es “(…) que los bancos públicos comerciales (entiéndase Banco Nacional de Costa Rica, Banco de Costa Rica, Banco Crédito Agrícola de Cartago y el Banco Popular y de Desarrollo Comunal) y sus empresas; el Instituto Costarricense de Electricidad, el Instituto Nacional de Seguros y las empresas subsidiarias de estas instituciones y el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados deberán destinar al menos un veinticinco por ciento (25%) de los recursos presupuestados en las partidas de información, publicidad, comunicación y patrocinios para producción y difusión de campañas o programas para la promoción y sensibilización de una cultura de paz en los hogares costarricenses (…)”, aspecto que directamente no afecta al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte; sin embargo, resulta

menester resaltar que ya la Ley de Protección al Trabajador en su artículo 78 establece lo que de seguido se reproduce:

“ARTÍCULO 78. Recursos para el fortalecimiento del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte

Establécese una contribución hasta del quince por ciento (15%) de las utilidades de las empresas públicas del Estado, con el propósito de fortalecer el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la CCSS, en cuanto a su financiamiento y para universalizar la cobertura de la CCSS a los sectores de trabajadores no asalariados en condiciones de pobreza. El monto de la contribución será establecido por el Poder Ejecutivo, según la recomendación que realizará la CCSS conforme a los estudios actuariales.”

De lo anteriormente transcrito es posible colegir que la Ley de Protección al Trabajador determina un porcentaje para que las empresas del Estado contribuyan con la Seguridad Social a fin de fortalecer el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, siendo que los fondos en cuestión deben originarse de las utilidades de estas empresas. En este mismo orden de ideas, es necesario apuntar que el hecho de que las empresas tengan que destinar un porcentaje para la atención de lo establecido eventualmente en este proyecto de Ley, crearía un riesgo al aumentar los gastos de éstas empresas para cumplir lo estipulado, produciendo de esta forma una potencial disminución en las utilidades que puedan obtener y por lo tanto disminuir los montos a transferir a la institución en acatamiento a lo que establece el numeral 78 de la Ley de Protección al Trabajador. En virtud de lo anterior, considera esta asesoría legal que al existir el riesgo de una eventual reducción de los fondos que se destinen para el acatamiento de la norma enmarcada en la Ley de Protección al Trabajador si se aprobara el proyecto de Ley, la institución debe oponerse a la aprobación del mismo, a fin de que no se afecte lo relacionado con los fondos que deben ser destinados para la atención de lo instituido en el artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador.

Ahora bien, en cuanto al contenido del proyecto, resulta necesario indicar que del mismo no es posible desprender la forma en que serán recibidos los recursos destinados para los efectos que enmarca la propuesta de Ley que nos ocupa, ni la forma en que los mismos serán utilizados ni cómo serán distribuidos; no se determina con claridad si ese veinticinco por ciento corresponde únicamente a productos publicitarios, información o recursos económicos que serán destinados para este fin; no se establecen tampoco los deberes, obligaciones y funciones de la Comisión creada en el artículo segundo ni cómo se rendirán cuentas en relación con el uso y destino de los fondos destinados para el objeto del proyecto de Ley; en síntesis, el proyecto en cuestión resulta omiso y oscuro en cuanto a la utilización, aprobación, funciones, obligaciones y rendición de cuentas, entre otros aspectos de los fondos que eventualmente sean destinados para este fin, por lo que recomienda esta asesoría legal que previo a realizar la aprobación del caso, estos elementos sea subsanados, con el fin de que exista claridad en el uso de los fondos que se pretenden destinar para llevar a cabo la promoción de la cultura de paz en los hogares costarricenses.

IV. Conclusiones

Con vista en las consideraciones esbozadas a lo largo del presente criterio legal y con base en lo que establece el artículo 303 de la Ley General de la Administración Pública, se concluye que

la propuesta de ley afecta de manera negativa a la Caja Costarricense de Seguro Social y, específicamente, al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, toda vez que como bien ha sido señalado que al existir el riesgo de una eventual reducción de los fondos que se destinen para el acatamiento de la norma enmarcada en la Ley de Protección al Trabajador si se aprobara el proyecto de Ley, la institución debe oponerse a la aprobación del mismo, a fin de que no se afecte lo relacionado con los fondos que deben ser destinados para la atención de lo instituido en el artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador”.

VI. Recomendación

Una vez analizados los criterios de la Gerencia Administrativa, la Gerencia Médica, la Dirección Actuarial y Económica, la Dirección Financiera Administrativa y Asesoría Legal de este Despacho, mismos que fueron presentados mediante los oficios adjuntos GA-23051-15, GM-AJD-32707-2015, DAE-0566-15, DFA-941-2015 (DFA-934-2015) y ALGP 291-2015 respectivamente, de manera respetuosa se sugiere a esa estimable Junta Directiva comunicar a la comisión consultante criterio de oposición en virtud de las consideraciones contempladas en la siguiente propuesta de acuerdo ...”.

El licenciado Barrantes Espinoza, con el apoyo de las láminas que se especifican, se refiere al criterio en consideración:

a) Gerencia de Pensiones
Proyecto ley para el funcionamiento de programas para la promoción de una cultura de paz en los hogares costarricenses, expediente número 19467
GP- 28.235 -15.

b) Objeto del Proyecto de ley:

“...La violencia intrafamiliar en uno de los flagelos que golpean a los hogares en Costa Rica, esta situación ocurre cuando alguno de los miembros de la familia intenta dominar mediante la fuerza o amenaza a otro miembro de la familia. Dicha acción se puede presentar en distintos niveles o grados de intensidad incluyendo la agresión emocional, la agresión física, la agresión sexual y la negligencia por circunstancias de incumplimiento al deber de cuidado de todo padre o responsable están obligados a dar a los miembros más vulnerables de la familia.

(...)

Nuestra propuesta viene también acompañada de los criterios técnicos vertidos por el Comité de los Derechos del Niño en el marco de acción de la Convención Sobre los Derechos del Niños (sic) de las Naciones Unidas, en su 57° período de sesiones celebrada el 30 de mayo al 17 de junio de 2011(...)

No propongo quitarles recursos a unas instituciones para dárselos a otras, tampoco se trata de crear más impuestos, lo que se propone es reorientar dineros que ya existen en las partidas presupuestarias que esas instituciones usan para la promoción de sus productos comerciales. Queremos crear programas y mensajes que calen en los hogares, en la niñez, en los adolescentes y en toda persona que resulte vulnerable ante las

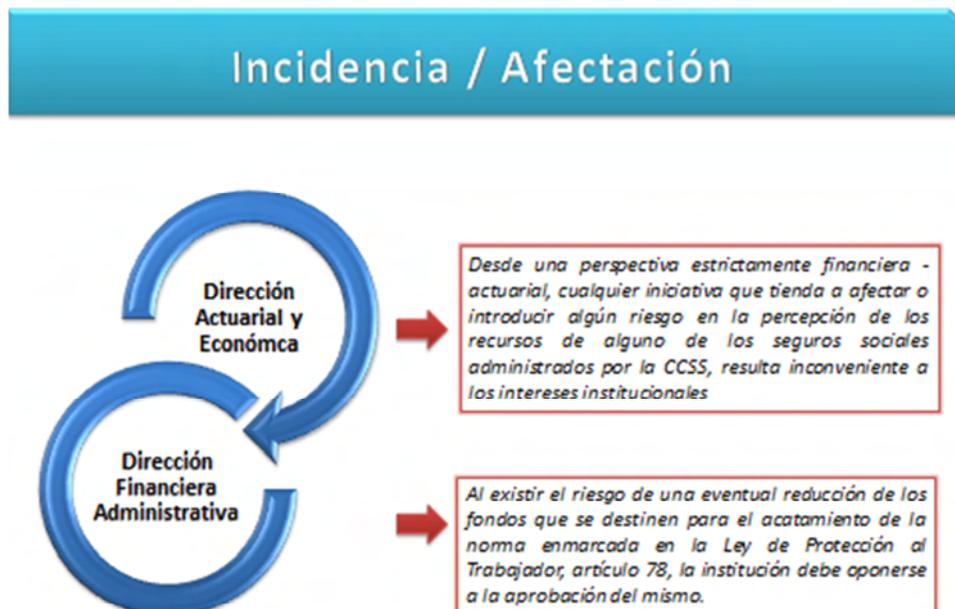
acciones de violencia y al mismo tiempo ir erradicando ese comportamiento mal sano y sustituirlo por la paz, el respeto, la tolerancia, y disciplina positiva dentro de los hogares costarricenses...”

Proponente: Señor Diputado Gerardo Vargas Rojas.

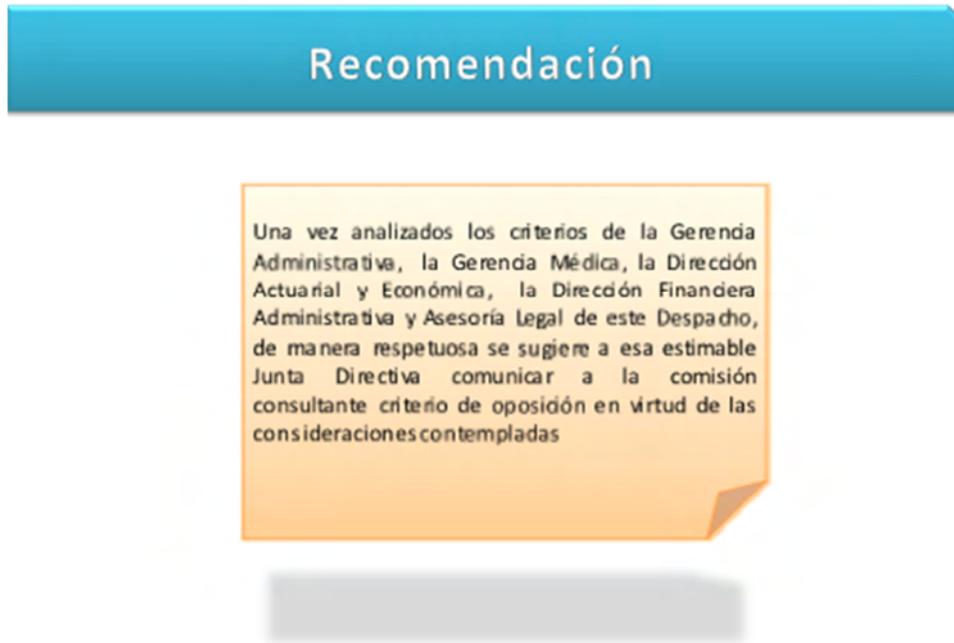
c)



d)



e)



f) Propuesta de acuerdo:

Conocida la consulta de la Comisión Permanente Especial de Ciencia, Tecnología y Educación de la Asamblea Legislativa de la Asamblea Legislativa, respecto al Proyecto ley para el funcionamiento de programas para la promoción de una cultura de paz en los hogares costarricenses, expediente número 19467, la Junta Directiva con fundamento en la recomendación de la Gerencia de Pensiones en oficio GP-28.235-15 del 20 de julio del 2015 y los criterios de la Gerencia Administrativa, la Gerencia Médica, la Dirección Actuarial y Económica, la Dirección Financiera Administrativa y Asesoría Legal de este Despacho, contenidos en oficios GA-23051-15, GM-AJD-32707-2015, DAE-0566-15, DFA-941-2015 (DFA-934-2015) y ALGP 291-2015 respectivamente, los cuales se adjuntan, **ACUERDA:**

g) Propuesta de acuerdo:

Comunicar a la comisión consultante que esta Institución reconoce que los objetivos pretendidos son muy loables y con un importante contenido social, no obstante se emite criterio de oposición en virtud de las siguientes consideraciones:

Las instituciones incorporadas en el proyecto de ley -salvo el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados - son las mismas que están sujetas a la aplicación del artículo 78° de la Ley de Protección al Trabajador, lo cual introduce el riesgo de que al tener que destinar cierto porcentaje de los recursos a ese proyecto – **aumento en los gastos**- se reduzcan las utilidades y por tanto las transferencias al Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte por concepto del artículo 78° de la Ley de Protección al Trabajador.

En razón de lo anterior, e independientemente de la magnitud del efecto, desde una perspectiva estrictamente financiera - actuarial, cualquier iniciativa que tienda a afectar o introducir algún riesgo en la percepción de los recursos de alguno de los seguros sociales administrados por la Caja Costarricense de Seguro Social, resulta inconveniente a los intereses institucionales.

Indica el licenciado Barrantes Espinoza que este Proyecto de ley en consulta tiene un objetivo muy loable, la situación de motivos se refiere al tema de la violencia intrafamiliar y es uno de los flagelos de los hogares costarricenses. En ese sentido, básicamente, se expone todo el tema de violencia, en especial la violencia contra los niños y la adolescencia. El asunto en sí, es en el sentido de que ciertas instituciones puedan dedicar, en cuanto a los gastos administrativos de su presupuesto hasta un 25%, para la promoción de una campaña para evitar situaciones de esta naturaleza. Al analizar la afectación, tanto las Gerencia Administrativa y Médica, así como la Asesoría Legal determinan que no hay incidencia, desde el punto de vista de la Institución. No obstante, el proyecto tiene la particularidad que las instituciones a las cuales se les está solicitando destinar este porcentaje, son las mismas que están establecidas en el artículo 78° de la Ley de Protección al Trabajador. Entonces, la Dirección Actuarial y la Dirección Financiera Administrativa de la Gerencia de Pensiones, hacen el llamado desde una perspectiva estrictamente financiera, a cualquier iniciativa que pueda afectar e, inclusive, que comprometan y pongan en algún riesgo los recursos de alguno de los seguros sociales, es un inconveniente en los intereses institucionales. Lo anterior, por cuanto existe un riesgo, no es que necesariamente se dé pero existe un riesgo que, efectivamente, al destinar un 25% a este gasto, el año entrante esas instituciones puedan aumentar su partida de gastos administrativos en otras partidas, lo cual vendría a reducir la utilidad de las empresas. En esos términos se plantea la propuesta de acuerdo. Se establece que es un riesgo porque el proyecto de ley establece que se destine un 25% del presupuesto y el año que viene puede ser que, efectivamente, se cumpla y no exista ninguna afectación, pero si puede introducir una presión que las instituciones al tener que destinar este porcentaje, con esos aspectos contemplados, aumenten un 25% más estos gastos para poder destinar, lo que ya venían cubriendo y pudiera haber una afectación. Entonces, desde este punto de vista es que se alerta, por parte de la Dirección Actuarial y de la Dirección Financiera Administrativa de la Gerencia de Pensiones, este riesgo, al ser las mismas instituciones y, no obstante, que se considera que el objetivo pretendido es muy loable, la Institución estaría recomendando su oposición. Se toman en consideración todos los criterios, al ser la posibilidad, entonces, se quiso mantener el criterio y advertir a la Comisión Consultante que existe ese riesgo, otra opción es no haya oposición.

La doctora Sáenz Madrigal sugiere que no se emita un criterio, por las razones expuestas, en el sentido de que se podría producir una competencia con los ingresos de la Institución.

El licenciado Barrantes Espinoza anota que la Gerencia Médica definió que en los productos publicitarios, se establezca que se integre la comisión donde participe un representante del Hospital de Niños designado por la Presidencia Ejecutiva, porque podría existir una coordinación institucional.

Por tanto y habiendo deliberado sobre el particular, la Junta Directiva –unánimemente- **ACUERDA** comunicar a la Comisión consultante que no se emite criterio, por cuanto la mayoría

de las Instituciones que se incluyen en el Proyecto de ley son las mismas que deben contribuir con un porcentaje de sus utilidades a la Seguridad Social, de conformidad con el artículo 78 de la *Ley de Protección al Trabajador*, lo cual podría tener en algún momento un eventual riesgo en la percepción de los recursos que recibe la Institución.

Pendiente la firmeza.

Se retira del salón de sesiones el licenciado Barrantes Espinoza.

Ingresan al salón de sesiones el doctor Manuel León Alvarado, Gerente Administrativo, y la licenciada Martha Baena Isaza, Asesora de la Gerencia Administrativa.

ARTICULO 4°

Se tiene a la vista la consulta que concierne al *Expediente número 19391, Proyecto ley reforma artículos 12 y 23 de la Ley 6836 del 22 de diciembre de 1982, Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas*, que se traslada a la Junta Directiva por medio de la nota número P.E.45.349-15, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que anexa copia de la comunicación del 8 de julio del año en curso, número CTE-135-2015, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Ciencia y Tecnología de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia Administrativa contenido en el oficio número GA-23102-15 de fecha 21 de julio del año en curso que, en lo conducente, literalmente se lee de este modo:

I. “ANTECEDENTES

1. La “*Comisión Permanente Especial de Ciencia y Tecnología*” de la Asamblea Legislativa, mediante oficio CTE-135-2015 del 8 de julio de 2015, consulta a la Caja el proyecto de ley mencionado.
2. La Secretaria Junta Directiva en oficio JD-PL-0031-15 del 9 de julio de 2015 solicita criterio a la Gerencia Administrativa, para la sesión del 16 de julio de 2015.
3. Este Despacho el 10 de julio de 2015 solicitó criterio a la Dirección de Administración y Gestión de Personal.
4. Mediante oficio DAGP-0766-2015 del 10 de julio de 2015, la Dirección de Administración y Gestión de Personal solicita a este Despacho prórroga para presentar el criterio solicitado.
5. La Gerencia Administrativa solicitó a la Junta Directiva en el oficio GA-23034-15 del 13 de julio de 2015 una prórroga, ante la Comisión consultante, hasta el viernes 24 de julio de 2015.
6. A través del oficio DAGP-0793-2015 del 17 de julio de 2015, la Dirección de Administración y Gestión de Personal presenta a este Despacho el criterio solicitado.

II. RESUMEN DEL PROYECTO DE LEY

Este proyecto de ley consta de dos artículos, los cuales proponen modificar los artículos 12 y 23 de la Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas. El primero pretende desligar o “desenganchar” los aumentos salariales automáticos a la base, para los Profesionales en Ciencias Médicas cada vez que el Poder Ejecutivo decreta incrementos para los trabajadores del Gobierno Central, fijándose el aumento de salarios conforme a la escala de categorías señaladas en la ley. El segundo procura diferenciar la contratación de profesionales en ciencias médicas en las instituciones públicas con relación al sector privado, estableciendo para el primer caso, que se regirán por las condiciones estipuladas por la presente ley, y en el segundo por acuerdo de partes.

III. CRITERIO DE LA GERENCIA ADMINISTRATIVA

Se adjunta un cuadro comparativo que resume el texto actual, el pretendido y las observaciones, para luego mencionar el criterio sobre la modificación propuesta en el proyecto de ley.

Texto Actual	Texto Sustitutivo	Observaciones
<p>“...Artículo 12.- Cada vez que se efectúe un aumento general de salarios para los empleados o funcionarios públicos del Gobierno Central, incluso por incentivos generales o aumentos de carácter general, que no se integren a la base salarial, las personas profesionales en Ciencias Médicas, con grado académico de licenciatura o uno superior, tendrán como mínimo un aumento porcentual, igual al porcentaje en que aumentó el salario promedio de los empleados y funcionarios públicos...”.</p>	<p>“...Artículo 12.- El salario total promedio de los profesionales en ciencias médicas con grado académico de licenciatura o uno superior no podrá ser inferior al salario total promedio de otros profesionales del Gobierno central o de las instituciones autónomas, el aumento de salarios de estos profesionales se realizará conforme a la escala de categorías señalada en esta ley...”.</p>	<p>Procura desligar o “desenganchar” los aumentos salariales automáticos a la base, para los Profesionales en Ciencias Médicas cada vez que el Poder Ejecutivo decreta incrementos para los trabajadores del Gobierno Central, fijándose el aumento de salarios conforme a la escala de categorías señaladas en la ley.</p>
<p>“...Artículo 23.- Los profesionales referidos en la presente Ley, contratados en las instituciones públicas o en el sector privado, se regirán, en cuanto a contratación, por acuerdo de partes, pero esta no podrá darse en condiciones inferiores a las estipuladas por la presente Ley...”.</p>	<p>“...Artículo 23.- Los profesionales en ciencias médicas contratados en las instituciones públicas se regirán en cuanto a contratación a las condiciones estipuladas por la presente ley. En el caso de la contratación de profesionales en ciencias médicas contratados en el sector privado se regirán por acuerdo de partes...”.</p>	<p>Pretende diferenciar la contratación de profesionales en ciencias médicas en las instituciones públicas con relación al sector privado, estableciendo para el primer caso, que se regirán por las condiciones estipuladas por la presente ley, y en el segundo por acuerdo de partes.</p>

La Dirección de Administración y Gestión de Personal, mediante el oficio DAGP-0793-2015 citado presenta a este Despacho el criterio solicitado. En lo que interesa, señala:

“...Consideraciones Generales

Los aumentos salariales, pretenden contrarrestar los efectos generados por diversos aspectos económicos que afectan la situación del país, lo cual conlleva a que el Gobierno Central establezca incrementos porcentuales en los salarios, considerando el costo de vida y el poder adquisitivo de la población.

En esta línea de acción, las instituciones públicas deben aplicar normas específicas para procurar una sana administración de la estructura salarial en todos los puestos que la conforman. Para el caso específico de los puestos de los Profesionales en Ciencias Médicas, en la Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas N° 6836, se engloba la estructura funcional y salarial para la definición de la remuneración salarial de estos puestos.

Adicionalmente, para hacer efectivos los alcances de la Ley N° 6836, se crea el Reglamento para el cálculo de los reajustes salariales de los Profesionales en Ciencias Médicas Cubiertos por la Ley N° 6836 del 22 de diciembre de 1982, publicado en el Diario Oficial la Gaceta N° 98 del 22 de mayo de 1998, donde se regula lo referente a los reajustes salariales y a la relación salarial entre los salarios ordinarios de los Profesionales en Ciencias Médicas y el salario ordinario para los Profesionales en Ciencias Médicas que laboran en la Caja.

En virtud de lo anterior, el reglamento de cita, refiere al aumento general de salarios para los empleados y funcionarios de Gobierno y la proporcionalidad que esta debe mantener, referido en el artículo N° 12 de la Ley N° 6836, aspecto que operativiza la Dirección General de Servicio Civil a través del testigo y la Caja Costarricense de Seguro Social como entidad pública, se encuentra obligada a realizar los ajustes necesarios para su aplicación.

De conformidad con lo descrito, para calcular la relación entre el salario ordinario de los Profesionales en Ciencias Médicas y el salario ordinario de los empleados del Gobierno, se establecen puestos específicos denominados como “testigos”, los cuales son las base para calcular la relación entre el salario ordinario de los Profesionales en Ciencias Médicas y el salario ordinario de los empleados del Gobierno. Bajo este contexto, se definieron dos testigos a saber: el testigo de los profesionales que estará conformado por el salario mensual que devenga un médico asistente especialista (G-2) en la Caja Costarricense de Seguro Social, y el testigo del Gobierno constituido por el salario ordinario promedio mensual, obtenido de una estructura fija de puestos definida en dicho decreto.

Como resultado de la aplicación de la metodología descrita, la relación entre el testigo de los profesionales en Ciencias Médicas y los empleados de Gobierno, debe obtener un resultado de 3.83% de los salarios promedios como mínimo, donde la Dirección General

de Servicio Civil podrá hacer una revisión de la conformación de los testigos cuando sea necesario y de esta forma, asegurar su representatividad.

No obstante, con la entrada en vigencia del Decreto Ejecutivo N° 38826 MTSS-S del 13 de enero de 2015, se modifican los artículos 4°, 5° y 6° del Reglamento para el Cálculo de los Reajustes Salariales de los Profesionales en Ciencias Médicas, cubiertos por la Ley N° 6836, donde desvincula la obligatoriedad de realizar un ajuste adicional a los salarios de los puestos de los Profesionales en Ciencias Médicas cuando se otorgue un aumento no general a los puestos no profesionales de los empleados de Gobierno Central.

De lo anterior se desprende que el decreto referido, subsana la proporcionalidad a la que se refería el artículo N° 12 de la Ley N° 6836, por cuanto desengancha para el testigo de gobierno, la utilización de los ajustes de carácter no general de los puestos no profesionales y determina la frecuencia para realizar la revisión de la estructura fija del testigo (cada dos años), por lo que la propuesta de reforma planteada por el diputado Otto Guevara Guth, ya se encuentra debidamente atendida a la luz del decreto promulgado. Sobre este particular, es importante indicar que la Caja Costarricense de Seguro Social ya se había pronunciado en los años 2013 y 2014, referente a la modificación del artículo N° 12 de la Ley N° 6836, en lo que respecta a las posibles implicaciones para la Institución, lo cual, incluso sirvió de base para las reformas realizadas en ese decreto.

Adicionalmente a lo anterior, es necesario señalar que la redacción del proyecto de reforma del artículo 12°, donde indica el ligamen del testigo conforme a la escala de categorías, que cita “(...) el aumento de salarios de estos profesionales se realizará conforme a la escala de categorías señalada en esta ley”, no es claro en el alcance, aspecto que podría generar a futuro inconvenientes de aplicación que podrían ser susceptibles ante la población trabajadora de este sector profesional.

En lo respecta a la reforma del artículo N° 23, que propone “Los profesionales en ciencias médicas contratados en las instituciones públicas se registrarán en cuanto a contratación a las condiciones estipuladas por la presente ley. En el caso de la contratación de profesionales en ciencias médicas contratados en el sector privado se registrarán por acuerdo de partes”, es necesario indicar que el artículo 23° actual de la Ley No. 6836, no promueve distinciones en la contratación de estos profesionales, por lo que es importante hacer alusión a lo determinado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en la Resolución N° 2013-12014 del expediente: 09-006671-0007-CO, la cual hace referencia a la igualdad general, misma que indica lo siguiente:

“Es de suma importancia indicar para los efectos de la cuestión planteada, que el principio de igualdad que establece el artículo 33 Constitucional no tiene un carácter absoluto pues no concede propiamente un derecho a ser equiparado a cualquier individuo sin distinción de circunstancias, sino más bien a exigir que la ley no haga diferencias entre dos o más personas que se encuentren en una misma situación jurídica o en condiciones idénticas, y no puede pretenderse un trato igual cuando las condiciones o circunstancias son desiguales.”

Así las cosas, la Sala Constitucional reitera en esta resolución la importancia de garantizar a los las profesionales en ciencias médicas las condiciones de igualdad, donde en lo que interesa resalta:

“La norma procura proteger a los profesionales en ciencias médicas; constituye una garantía para todos ellos en el sentido que independientemente del sector, público o privado, donde elijan prestar sus servicios, se respetarán unas condiciones laborales mínimas; en el fondo recoge un sentimiento de igualdad jurídica y equidad en el trabajo, lo que sin duda alguna favorece la libertad de elección.”

En este orden de ideas la Dirección Jurídica de la Caja Costarricense de Seguro, mediante el oficio D.J.-08336-2014 del 18 de diciembre de 2014, ratifica la disposición de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia advirtiéndole que el artículo N° 23 de la Ley de Incentivos de Profesionales en Ciencias Médicas, debe contemplarse tanto en el sector público como privado, según se refiere a continuación:

“En este sentido, debe recordarse que la ley cuestionada entró en vigor desde el 27 de diciembre de 1982 (...).

Ahora bien, tenemos entonces que existe una disposición formal de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, que advierte (ratifica) que el artículo 23 de la Ley de Incentivos para los profesionales en ciencias médicas, debe contemplarse tanto en el sector público como en el privado.”

De lo anteriormente descrito se entiende, que la propuesta de la reforma al artículo 23, no afectaría las condiciones laborales de los profesionales en Ciencias Médicas que prestan sus servicios en la Caja Costarricense de Seguro Social; sin embargo, dicha reforma no sería conveniente a la luz de las posibles implicaciones que conllevaría desde el punto de vista del principio de igualdad, con respecto a las contrataciones que se realizan en el ámbito público y privado, conforme lo dictado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

II. Conclusiones

En lo que respecta al proyecto de reforma del artículo 12° de la Ley No. 6836, se concluye que el Decreto Ejecutivo N°38826 MTSS-S del 13 de enero de 2015, subsana el efecto de “enganche”, en la aplicación del artículo N° 12 de la Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas N° 6836, asimismo la redacción del proyecto de reforma debe ser revisada, por cuanto no queda claro el aumento de salarios de los Profesionales en Ciencias Médicas, conforme a la escala de categorías señalada en esta Ley, así como su aplicación en la Institución, lo cual puede generar la interpretación incorrecta de la norma y generar posibles errores con consecuencias de impacto para los Profesionales en Ciencias Médicas.

En lo que corresponde a la propuesta de reforma del artículo 23° de esa misma Ley, se indica que la norma actual procura resguardar la igualdad en las condiciones laborales

de los Profesionales en Ciencias Médicas, indistintamente al sector donde se encuentren brindando sus servicios (público o privado).

III. Recomendación

En este sentido, desde el punto de vista técnico y legal, esta Dirección no recomienda la aplicación del proyecto de “Reforma de los artículos 12 y 23 de la Ley N° 6836, de 22 de diciembre de 1982 y sus reformas, Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas”, expediente N° 19.391...”.

IV. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

En síntesis, con relación al artículo 12 de la Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas N° 6836, el tema de la “*desvinculación de ajustes salariales*” (“*desenganche*”) fue ampliamente discutido por el fondo por parte de autoridades del Gobierno Central, de las organizaciones gremiales de profesionales en ciencias médicas, de la Caja Costarricense de Seguro Social y de la Dirección General del Servicio Civil, quienes llegaron a un consenso en el sentido de reformar los artículos 4, 5 y 6 del Reglamento para el Cálculo de los Reajustes Salariales de los Profesionales en Ciencias Médicas, a través del Decreto Ejecutivo N° 38826 MTSS-S publicado en La Gaceta No. 59 del 25 de marzo de 2015, a efectos de desvincular (“*desenganchar*”) la obligatoriedad de realizar un ajuste adicional a los salarios de los puestos de los Profesionales en Ciencias Médicas cuando se otorgue un aumento no general a los puestos no profesionales de los empleados del Gobierno Central, reglamento que no se puede desaplicar en virtud del principio de inderogabilidad singular de las normas¹.

Respecto de la reforma al artículo 23° de esa misma Ley, la norma actual procura resguardar la igualdad en las condiciones laborales de los Profesionales en Ciencias Médicas, indistintamente al sector público o privado donde se encuentren brindando sus servicios, lo cual está acorde con lo resuelto en la resolución No. 2013-12014 de las 14:31 horas del 11 de setiembre de 2013 de la Sala Constitucional, según la declaratoria sin lugar de la acción de inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación de Servicios Médicos Costarricense en contra del artículo 23 citado.

En virtud de lo anterior, esta Gerencia recomienda a la Junta Directiva comunicar a la Comisión consultante que los temas del proyecto de ley han sido ampliamente discutidos por las partes y abordados en la reforma materializada por medio del Decreto Ejecutivo N° 38826 MTSS-S del 13 de enero de 2015, así como en lo señalado por la Sala Constitucional en la resolución No. 2013-12014”.

La licenciada Baena Isaza, con el apoyo de las láminas siguientes, se refiere al criterio en consideración:

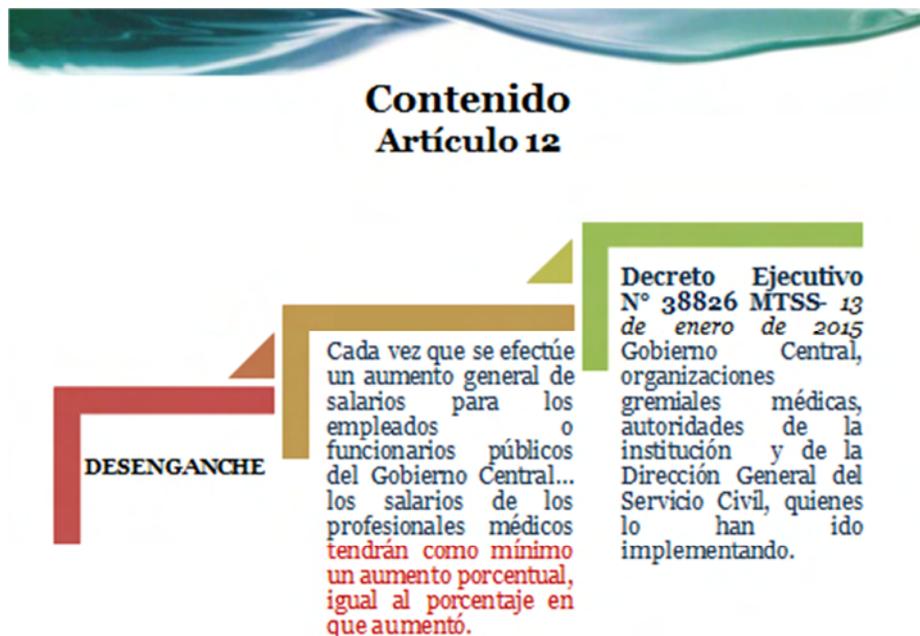
¹ La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución No. 01022 de las 2:05 horas del 23 de agosto de 2012, en lo que interesa, dispuso: “...*el principio de inderogabilidad singular de los reglamentos, establece, que la autoridad que ha dictado un reglamento o cualquier otra que lo requiera, no puede mediante un acto singular, excepcionar para un caso concreto su aplicación, a menos que, este autorice la excepción o dispensa. Más que un límite a la potestad reglamentaria de la Administración, constituye una regla en orden a la aplicación de las normas jurídicas. Responde, a la aplicación del principio de legalidad, puesto que la Autoridad Administrativa está sometida como sujeto de derecho que es, a todo el ordenamiento jurídico...*”.

- i) Caja Costarricense de Seguro Social
Gerencia Administrativa
Proyecto de Ley “Reforma de los art. 12 y 23 de la ley No. 6836, Ley de incentivos médicos”.
Expediente No. 19.391
Diputado Otto Guevara Guth.

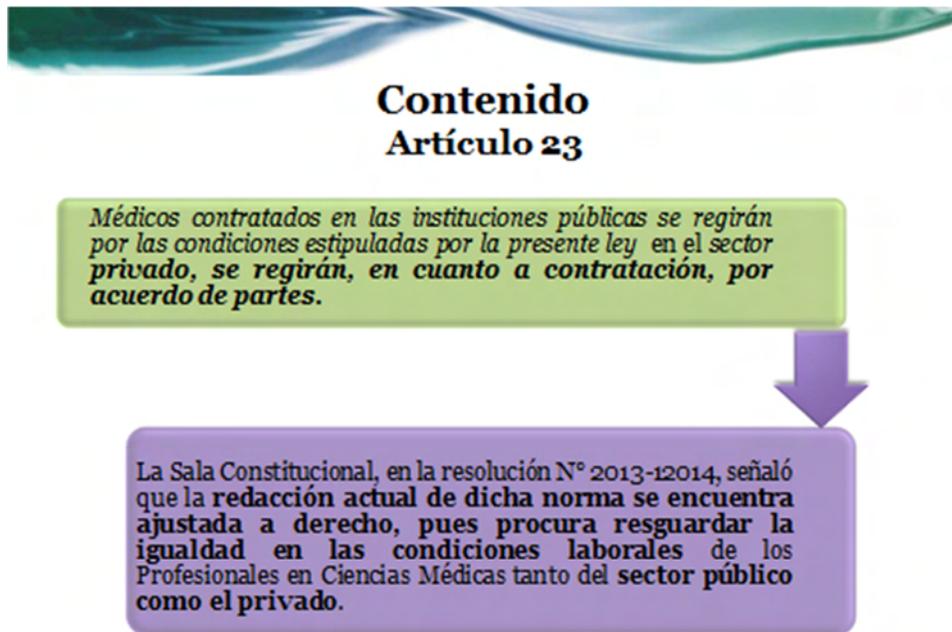
ii)



iii)



iv)



v) Propuesta de acuerdo:

Conocida la consulta que efectúa la Comisión Especial de Ciencia y Tecnología de la Asamblea Legislativa, sobre el proyecto de Ley “*Reforma de los art. 12 y 23 de la ley No. 6836, Ley de incentivos médicos a los profesionales en ciencias médicas*”, Expediente N° 19.391 y en consideración a los criterios y recomendaciones emitidas por la Gerencia Administrativa (GA-23102-15) y la Dirección de Administración y Gestión de Personal (DAGP-0793-2015), **la Junta Directiva acuerda:** comunicar a la Comisión Consultante que es necesario que sea considerado en el análisis el **Decreto Ejecutivo N° 38826 MTSS-S**, referente al artículo 12 de la mencionada ley, en virtud de que este ya implementa la desvinculación de ajustes salariales para los profesionales en ciencias médicas.

Adicionalmente se recomienda observar lo dispuesto por la **Sala Constitucional en la resolución No. 2013-12014** referente a que el artículo 23 de la señalada ley, se encuentra ajustado a derecho, pues procura resguardar la igualdad en las condiciones laborales de los Profesionales en Ciencias Médicas tanto del sector público como el privado.

La licenciada Baena Isaza refiere que proyecto de ley consultado se relaciona con la reforma al artículo 12° y 23° de la Ley de Incentivos Médicos, el objeto es modificar la Ley y ajustar los salarios y contratos de los profesionales en Ciencias Médicas. Como antecedente, se tiene que hay dos reformas, la primera corresponde al artículo 12° y recuerda que es el conocido desenganche, en el que se establece que cada vez que se efectúe un aumento general en algunos salarios del Gobierno Central, se producirá un aumento porcentual en el salario de los profesionales en Ciencias Médicas. El proyecto de ley pretende eliminar esa parte del artículo, pero es importante recordar que el Ministerio de Trabajo, la Caja, la Dirección General de Servicio Civil y los Sindicatos Médicos, se reunieron durante el año pasado y lograron emitir el Decreto Ejecutivo N° 38826, que inicia con ese procesos de desenganche y se está empezando a

implementar ese tema. Por otra parte, el proyecto de ley pretende modificar el citado artículo 23°, el cual establece que todas las contrataciones en el sector público o privado, se deben hacer por medio de Ley de Incentivos Médicos, lo que pretende es que los médicos que son contratados por instituciones públicas, se rijan por la Ley de Incentivos Públicos y la contratación que se realice por parte del sector privado, se efectúe mediante un acuerdo de partes. En este tema, parece importante recordar que en el año 2013, la Sala Constitucional ya había analizado ese artículo e indicó textualmente: *“que dicha norma se encuentra ajustada a derecho, pues procura resguardar la igualdad en las condiciones laborales en los Profesionales en Ciencias Médicas tanto del sector público como el privado”*.

A una consulta del Director Fallas Camacho, responde la licenciada Baena Isaza que en el artículo 12° del proyecto de ley se propone eliminar una parte del artículo y la Caja indica que ya ese enganche que hay de los salarios, se está considerando mediante la implementación del Decreto Ejecutivo que se aprobó en el mes de enero de este año, es decir, no es necesario porque ya se está haciendo.

Al doctor Fallas Camacho le parece que se indique que se está iniciando un estudio, a través del Decreto Ejecutiva y ese aspecto no le compete a la Caja, porque ya está siendo analizado en otras instancias.

Al respecto, refiere la licenciada Baena Isaza que lo que se solicita es que se analice ese Decreto Ejecutivo, porque ya cambiaría la razón de ser de la propuesta del proyecto de ley, al existe ese argumento, la propuesta de análisis de la Asamblea Legislativa, pierde sentido.

En cuanto al comentario del doctor Fallas Camacho, indica el licenciado Alfaro Morales que la Asamblea Legislativa no se amarra por un decreto del Poder Ejecutivo, por ejemplo, un Diputado que presenta un proyecto de ley como este o conciben que se deba hacer lo plantea. No se determinan argumentos para indicarles que tomen nota, o se remita a un Decreto Ejecutivo que tiene un rango menor. Sugiere que la posición de la Caja sea más neutral que remitir al Decreto.

El Director Fallas Camacho entiende que no se le puede indicar a la Asamblea Legislativa que no legisle, porque ya existe un Decreto Ejecutivo respecto del tema, pero le parece que se le puede indicar que esa normativa está siendo aplicada vía decreto, es decir, la Caja está aplicando lo que pretende el proyecto de ley. Respecto del artículo 12° de la Ley de Incentivos Médicos que es el que establece los aumentos, de cualquier trabajador de las Ciencias Médicas que labore para el Estado o en la Hacienda Pública, a tener que aumentarle un porcentaje según se defina. En ese sentido, sugiere se revise ese artículo que presiona un aumento de salario a los profesionales en Ciencias Médicas, aunque sea un aumento a los policías, por ejemplo, a que se les tenga que aumentar el salario.

Recuerda la doctora Sáenz Madrigal que ese artículo se dio vía decreto.

Indica el Director Fallas Camacho que se debería desligar la relación entre aumentos en el sector público, aumento automático para los profesionales que cubre la Ley de Incentivos Médicos.

Sobre el particular, explica la licenciada Baena Isaza que el artículo 12° es el desenganche e indica si se aumenta allí, o por otro lado, mientras que el artículo 23° es de contratación, es

decir, cuando se contrate un funcionarios del sector público que sea médico y que se rija por esta Ley, pero si son del sector privado que sea por acuerdo de partes. Por otro lado, la Sala Constitucional indica que no se puede contratar de esa manea en ciencias médicas, porque la Ley es para todos, tanto para el sector público como para el privado. Destaca que con ese Decreto Ejecutivo se empezó a regular el tema y se hizo vía decreto, porque es más fácil modificar un decreto que una Ley.

La doctora Sáenz Madrigal señala en la actualidad sea sector público o privado, contrata por la Ley de Incentivos Médicos y lo que se quiere es que solo sea el sector público y el sector privado que se rija por otra contratación, lo cual, eventualmente, no es legal.

Por ese motivo, indica la licenciada Baena Isaza que la Sala Constitucional se pronunció e indicó que no se podía y que todos los profesionales en Ciencias Médicas deben estar bajo la misma Ley.

Por tanto y habiéndose hecho la presentación respectiva por parte de la licenciada Martha Baena Isaza, Asesora de la Gerencia Administrativa, en consideración al criterio emitido por la Dirección de Administración y Gestión de Personal en el oficio número DAGP-0793-2015 del 17 de julio del año 2015, así como lo indicado y recomendado por la Gerencia Administrativa en la citada nota número GA-23102-15, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** comunicar a la Comisión Consultante que la desvinculación de ajustes salariales para los profesionales en Ciencias Médicas ya está siendo aplicada por medio del Decreto Ejecutivo N° 38826 MTSS-S.

Adicionalmente, se recomienda observar lo dispuesto por la Sala Constitucional en la resolución N° 2013-12014 referente a que el artículo 23 de la señalada Ley se encuentra ajustado a derecho, pues procura resguardar la igualdad en las condiciones laborales de los Profesionales en Ciencias Médicas tanto del sector público como del privado.

Pendiente la firmeza.

ARTICULO 5°

Se tiene a la vista la consulta que se relaciona con el *Expediente número 19607, Proyecto reforma del artículo 40 de la Ley N° 5395, Ley General de Salud*, que se traslada a la Junta Directiva mediante la nota número P.E.45.565-15, de fecha 24 de julio anterior, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 27 de julio del año en curso, número CG-072-2015, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa.

Se ha recibido el criterio unificado por la Gerencia Administrativa, en el oficio número GA-23332-15, de fecha 27 de agosto del presente año que, en lo conducente, literalmente se lee de esta manera:

I. “Antecedentes

Mediante oficio CG-072-2015 suscrito por la Licda. Erika Ugalde Camacho, Jefa Área de Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, se solicita el criterio de la Institución, sobre el texto en consulta del *expediente número 19.607, Reforma artículo 40 de la Ley General de Salud N° 5395*.

En oficio P.E. 45.565-15, de fecha 24 de los corrientes, la Jefa de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, Licda. Mónica Acosta Valverde, remite la solicitud mencionada a la Secretaria de Junta Directiva, Licda. Emma Zúñiga Valverde, quien mediante nota JD-PL-0037-15, de fecha 27 de agosto del año 2015, solicita a la Gerencia Administrativa externar criterio referente al expediente mencionado.

II. Resumen proyecto

El Congresista Mario Redondo Quirós, propone que se reforme el artículo 40 de la Ley General de Salud, para que dentro de la lista que señala las profesiones que corresponden a las Ciencias de la Salud, se incluya a la optometría. Adicionalmente el proyecto establece la facultad de los colegios de profesionales en ciencias de la salud para autorizar, dirigir y fiscalizar las profesiones afines a la que agrupan y por último dispone la obligatoriedad de identificación de los profesionales en ciencias médicas a fin de evitar confusiones a los pacientes.

III. Análisis Legal

Con el fin de realizar el análisis correspondiente, este Despacho integró a este informe el criterio técnico de la Dirección de Administración y Gestión de Personal DAGP-0948-15, que en lo que interesa señala:

(...)Se determinan los deberes y restricciones en el ejercicio de las profesiones y oficios en ciencias de la salud, donde en su artículo 40° define los profesionales considerados como ciencias de la salud, según se extrae a continuación:

“...ARTÍCULO 40.- Se considerarán profesionales en Ciencias de la Salud quienes ostenten el grado académico de Licenciatura o uno superior en las siguientes especialidades: Farmacia; Medicina, Microbiología Química Clínica, Odontología, Veterinaria, Enfermería, Nutrición y Psicología Clínica”.

(Así reformado mediante el artículo 1° de la Ley N°. 8423 del 07 de octubre del 2004.)

Cabe indicar que previo a la reforma que se le efectuó al artículo 40 de la Ley General de Salud, en el año 2004, el mencionado numeral disponía:

“Se consideran profesiones en Ciencias de la Salud: la Farmacia, la Medicina, la Microbiología Química Clínica, la Odontología, la Veterinaria y la Enfermería.

Sin perjuicio de las exigencias que leyes especiales y los colegios o asociaciones profesionales hagan a sus afiliados respecto a los requisitos para ejercer esas profesiones o cualesquiera otras u oficios relacionados de manera principal, incidental o auxiliar con la salud de las personas y sobre la forma honorable y acuciosa en que deben ejercerlos, limitándose al área técnica que el título legalmente conferido o la autorización pertinente les asigna, tales profesionales se entienden obligados colaboradores de las autoridades de salud, particularmente en aquellos períodos en que circunstancias de emergencia o de peligro para la salud de la población requieran de medidas extraordinarias dictadas por esa autoridad”.

Según se desprende, el artículo 40 estaba estructurado en dos párrafos. En el primero indicaba cuáles eran para esa Ley “las ciencias de la salud”, sin embargo, a partir del segundo párrafo era posible interpretar, como que otras profesiones también podían ser consideradas “ciencias de la salud” para efectos de las obligaciones establecidas en la Ley.

Sobre el particular, la Procuraduría General de la República, manifestó al analizar la Reforma efectuada en el año 2004 al citado numeral, lo siguiente:

“Es de advertir, en este orden de ideas, que el propio artículo 40 no ignoró la posibilidad de que existiesen otras profesiones en Salud, así como oficios con ella relacionados. Profesiones y oficios a los que se les aplican disposiciones de la Ley. Dispone el segundo párrafo del referido artículo (...).” (C-364-2005 del 24 de octubre de 2005)

No obstante, a partir de la reforma al artículo 40 por la ya citada Ley N° 8423 de 7 de octubre de 2004, se restringió el alcance de dicho numeral, lo cual implica que la lista que se incluye es taxativa, configurando un numerus clausus. Al respecto, se trae a colación la exposición de la Diputada Kyra de la Rosa Alvarado, en ese entonces, en cuanto a la reforma mencionada:

*"Con base de discusión, tomamos la ley actual, el texto del proyecto, el texto del dictamen y las mociones que habían presentado las señoras y señores diputados. Acogimos una moción, que me parecen (sic) que presentaron los diputados de Liberación Nacional, **para que se limitara a los profesionales en ciencias de la salud, de manera que no se abriese un portillo para que otras profesiones, como decía el proyecto original, que también eran ciencias de la salud, y nosotros lo limitamos a ciencias médicas.**"²*

*Aunado a lo anterior, se considera importante tomar en cuenta la **conveniencia y oportunidad de incluir en el artículo 40 la disciplina de la Optometría**, pues como bien lo apuntó la Procuraduría General de la República en el citado pronunciamiento C-364-2005, al analizar la anterior reforma a este numeral, el*

² Expediente Legislativo N°14.852, Ley N°8423, tomo IV, folio 875.

legislador quiso dejar plasmado de forma taxativa cuáles son las profesiones que pertenecen a las ciencias de la salud, por las siguientes razones:

*“Y es que los mismos antecedentes legislativos de la reforma nos señalan que el artículo 40 se reforma para incluir en su texto las profesiones de nutrición y psicología clínica en tanto participan en el proceso de salud-enfermedad (promoción, prevención, curación y rehabilitación), **sin que se pretendiera ampliar su ámbito a otras formaciones científicas.***

*De la misma manera el legislador tomó en cuenta las variantes que se plantearían en el presupuesto de las instituciones públicas en las cuales dichos profesionales laboran. Ciertamente, ello en el tanto en que dichos profesionales estuvieren cubiertos por la Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas. Supuesto bajo el cual, **la inclusión que causaría mayores erogaciones al Estado costarricense, no solo a nivel de salarios y sus respectivos incentivos sino también en relación con el Régimen de Pensiones a cargo de la Caja Costarricense del Seguro Social. Tomando en cuenta lo anterior y particularmente los efectos económicos para la CCSS, se optó por un texto restrictivo”.***

Bajo esa misma línea, debe tomarse en cuenta, que actualmente la “Optometría” no se encuentra dentro de la categoría y reconocimiento de “profesionales en ciencias médicas”, de acuerdo con la Ley de Incentivos N° 6836, lo que conllevaría a que deba reformarse también esa Ley, por los eventuales reclamos que se presentaría, con el inconveniente además, para la Institución del costo y la creación de más plazas para esos profesionales.

iii. De la Ley Orgánica del Colegio de Optometristas

La Ley Orgánica del Colegio de Optometristas de Costa Rica, establece en lo que interesa, lo siguiente:

“ (...)

Artículo 3°.- Corresponderá a los optometristas en el ejercicio de su profesión; realizar las siguientes funciones: a) Hacer estudios de refracción de los ojos en los pacientes para corregir con lentes apropiados los defectos visuales que presenten; b) Despachar las recetas para anteojos, que los médicos oftalmólogos prescriban a los pacientes; y c) Actuar como peritos en el ramo de su especialidad.”

En ese sentido, se desprende que la Optometría brinda un servicio que se orienta a la práctica de exámenes de la vista, que permite detectar problemas visuales sin ser requerida una intervención quirúrgica, ni uso de productos farmacéuticos, donde se aplica una técnica enfocada a realizar un estudio con la utilización de equipos de alta tecnología para la detección de manifestaciones sistémicas y trastornos del ojo, y de ser requerido, se

encarga del diseño y aplicación de lentes para corregir estos defectos en el paciente sin una intervención invasiva. (...)

(...) Por su parte, en ese mismo orden de ideas, cabe indicar que mediante el oficio N° FJG.051.04.93 del 2 de abril de 1993, suscrito por el Dr. Jorge Alfaro Monge, en ese entonces Fiscal del Colegio de Médicos y Cirujanos, ante una consulta de la Procuraduría General de la República, manifestó:

"El Oftalmólogo es un médico especialista, cuyo perfil conlleva la formación necesaria para realizar el diagnóstico de los padecimientos oculares; así como también, diagnosticar los padecimientos generales con expresión de lesiones oculares. Necesariamente, está capacitado para realizar el tratamiento médico quirúrgico de esos padecimientos oculares, en los cuales está necesariamente incluido los trastornos de la agudeza visual por defectos de refracción. Eso significa que el Oftalmólogo está, también, preparado para hacer la mediación y la refracción de lentes en los casos de defectos de refracción.

El optometrista, no cuenta con la preparación y por supuesto, no cuenta con autorización para hacer diagnósticos y dar tratamiento de las enfermedades oculares; únicamente puede medir los trastornos de la agudeza visual y seleccionar los lentes apropiados para corregirla.

El Oftalmólogo en cambio, hace diagnósticos y da tratamiento a los padecimientos oculares, incluidos naturalmente los trastornos de la agudeza visual; por lo tanto, en su perfil ocupacional, está incluida la optometría como una parte de la oftalmología general." –La cursiva no es del original-

Conforme lo anteriormente expuesto, en virtud de que la Ley Orgánica del Colegio de Optometristas de Costa Rica no tipifica al profesional de la rama de optometría como un profesional en ciencias de la salud y a que a su vez, la Institución en apego a lo que establece el artículo 3° de esa regulación, se contempla este profesional circunscrito a una labor de apoyo al diagnóstico de una especialidad médica en oftalmología, es necesario que previo a la eventual aprobación de la reforma al artículo 40 de la Ley General de Salud, se cuente con criterios técnicos y científicos que permitan clarificar los alcances de esta disciplina, en cuanto a los procesos de la detección, diagnóstico, intervención y/o tratamiento de las enfermedades relacionadas con la salud de la población, tal y como se ha destacado para los profesionales en ciencias de salud (...).

En relación a la regulación que el proyecto pretende en cuanto a los Colegios Profesionales el informe técnico señala lo siguiente:

"(...) es necesario valorar la pertinencia o vigencia de la reforma propuesta al artículo 40, en el segundo párrafo, en cuanto a la inclusión de los colegios profesionales, puesto que ya cada disciplina o profesión tiene normas éticas y profesionales propias, y cada colegio profesional es el llamado a ejercer la potestad disciplinaria de sus agremiados de la forma que considere más

pertinente y oportuna, orientada a criterios o parámetros razonables y se impongan mediante el cumplimiento del debido proceso."

Por último en el tema de la identificación de los profesionales en ciencias médicas, el oficio DAGP-0948-2015, indica:

En cuanto a la propuesta que se plantea de que todo profesional en ciencias de la salud está obligado a indicar en cualquier medio de identificación que tenga o distribuya, su nombre, apellidos y profesión que ejercer, para evitar confusiones con los pacientes, es importante que se valore su pertinencia ya que la obligatoriedad que se pretende implementar, ya está plasmada de algún modo en la Ley N° 8239, "Derechos y Deberes de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados", en el inciso b, del artículo 2, el cual señala:

"Artículo 2°-Derechos. Las personas usuarias de los servicios de salud tienen derecho a lo siguiente:

(...)b) Ser informadas del nombre, los apellidos, el grado profesional y el puesto que desempeña el personal de salud que les brinda atención (...)"

Asimismo, en lo que respecta a la Caja, se encuentra establecido dentro de la normativa interna, la obligación de portar el carnet que lo identifique como persona trabajadora de la Institución.

En el anterior orden de ideas, es importante añadir al presente informe las implicaciones que tendría desde el punto de vista económico para la Institución la inclusión de los Optómetras en las Ciencias de la Salud:

"(...)Así las cosas, mediante la Ley No. 8423, Ley "Reforma del Artículo 40 de la Ley General de Salud, N° 5395, y Modificaciones de la Ley de Incentivos a los Profesionales en Ciencias Médicas, N° 6836", se incorporan los profesionales licenciados en enfermería y nutrición al grupo de profesionales en ciencias de la salud, con distinción especial en la concesión de incentivos salariales particulares, lo cual ocasionó incrementos significativos en los gastos de las planillas salariales en la Institución.

En este sentido, la aprobación del presente proyecto de ley, podría traer asociado la erogación de costos salariales, de manera directa con el puesto de Optometría que actualmente se registra una población de 21 funcionarios; específicamente, ante los posibles cambios en los porcentajes reconocidos del concepto de anualidad, así como el eventual reconocimiento de otros pluses salariales, como el reconocimiento de zona rural; en ese sentido, en caso de que el proyecto de Ley sea aprobado podría generar un costo de ¢39,3 millones por el reconocimiento de los incentivos citados.

Por otra parte, la inclusión de los profesionales en Optometría en dicha Ley, tendría un efecto directo en el reconocimiento del grado académico de

licenciatura por la vía de una categoría ocupacional de mayor remuneración, dado el grado académico de Bachiller universitario que actualmente se les exige a estos profesionales; de esta forma, se generaría un costo de ¢53.4 millones.

Considerando ambos montos, se presentaría un costo total estimado de ¢93 millones anuales con cargas sociales, para una población de 21 funcionarios.

Asimismo, la inclusión de Optometría dentro de los profesionales en ciencias de la salud, presenta un antecedente para que otras especialidades técnicas y series ocupacionales demanden ser incorporados como profesionales en ciencias de la salud, considerando de igual manera, este tipo de reconocimientos salariales; aspecto que presentaría un gran impacto institucional por el número de funcionarios ubicados en dichos puestos"

IV. Conclusiones

La iniciativa propone la inclusión de la optometría como Ciencia de la Salud, del análisis técnico que se realiza, se determina que dicha profesión no pertenece a las Ciencias de la Salud, pues no cuenta con la preparación ni autorización para hacer diagnósticos y dar tratamientos médicos.

Por otro lado es importante recordar el espíritu de la reforma realizada al artículo 40 de la Ley de Salud realizada en el 2004, que analizó la importancia de restringir el alcance de dicho numeral por lo que la lista es taxativa, de forma que no se abriera un portillo para que otras profesiones se incluyeran, razón por la cual se dirige la regulación a ciencias médicas.

De igual forma la reforma al artículo 40 de la mencionada ley, implicaría la reforma de la Ley 6836, *Incentivos a los profesionales de ciencias médicas*, con todas las implicaciones económicas que conlleva, pues podría generar mayores erogaciones no solo salariales sino además en el régimen de pensiones, tanto para el Estado como en el caso particular de la Caja.

En relación a los temas de Colegios Profesionales, es necesario señalar que se trata de materia regulada en cada una de las leyes orgánicas que regulan dichas instituciones, por lo que la regulación que se pretende en el presente proyecto resulta innecesaria, pues las capacidades y responsabilidades dadas a dichas instituciones están debidamente reguladas.

De igual forma el tema de la identificación de los profesionales en salud, ya está debidamente regulado, la Ley 8239 *"Derechos y Deberes de las personas usuarias de los servicios de salud pública y privada"*.

La licenciada Baena Isaza se refiere al criterio en consideración, para lo cual se apoya en las siguientes láminas:

1)

Caja Costarricense de Seguro Social
Gerencia Administrativa

Proyecto "Reforma artículo 40 de la Ley General de Salud"

Pretensión → Reformar la lista de profesiones de las ciencias de la salud

Objeto → Incluir a la Optometría



GA-23332-15

Expediente 19.607
Diputado: Mario Redondo

2)

Contenido del articulado y posible impacto

- Incluir optómetras**
 - Optometría:**
Apoyo técnico.
No diagnóstica, interviene o trata
- Colegios profesionales facultados para autorizar, dirigir, fiscalizar**
 - Leyes orgánicas de los Colegios profesionales ya lo regulan**
- Los profesionales en ciencias médicas debidamente identificados**
 - La Ley Ley N° 8239, "Derechos y Deberes de las Personas Usuarías de los Servicios de Salud Públicos y Privados"**

Reforma de la "Ley 6836, Incentivos a los profesionales de ciencias médicas"

En la CCSS:
c93 millones anuales con cargas sociales, para una población de 21 funcionarios.

3) Propuesta de acuerdo:

Conocido el oficio CG-072-2015 suscrito por la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, que solicita el criterio de la Institución, sobre "Reforma al art. 40 de la Ley General de Salud", con fundamento en las consideraciones y recomendaciones vertidas en los oficios GA-23332-15 de la Gerencia Administrativa, y DGAP-0948-15, de la Dirección de Administración y Gestión de Personal, la Junta Directiva acuerda comunicar a la Comisión consultante, que la incorporación de los Optómetras como profesionales en ciencias de la salud, no resulta viable en virtud que se trata de una labor técnica de apoyo que no realiza diagnósticos, intervención o tratamientos médicos que podrían calificarlo como ciencia de la salud. Adicionalmente la propuesta generaría la reforma de la "Ley 6836, Incentivos a los profesionales de ciencias médicas" generando mayores erogaciones al Estado y en particular a la Caja, donde aumentaría significativamente los gastos por servicios personales.

Adicionalmente, en relación a la propuesta del proyecto referente a la regulación de los Colegios Profesionales, y la identificación de los profesionales en ciencias médicas, es necesario considerar que se trata de materias debidamente reguladas en la normativa correspondiente, por lo que se generaría una innecesaria duplicidad de normas.

Respecto de Proyecto de la reforma del artículo 40 de la Ley N° 5395, Ley General de Salud, señala la licenciada Baena Isaza que su pretensión es reformar la lista de profesionales que pertenecen a las ciencias de la salud para incluir la optometría.

Por consiguiente y habiéndose hecho la respectiva presentación por parte de la licenciada Martha Baena Isaza, Asesora de la Gerencia Administrativa, con fundamento en las consideraciones y recomendaciones vertidas en los oficios números GA-23332-15 de la Gerencia Administrativa y DAGP-0948-15 de la Dirección de Administración y Gestión de Personal, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** comunicar a la Comisión consultante que la incorporación de los Optómetras como profesionales en Ciencias de la Salud no resulta viable, en virtud que se trata de una labor técnica de apoyo que no realiza diagnósticos, intervención o tratamientos médicos que podrían calificarse como ciencia de la salud.

Adicionalmente, la propuesta generaría la reforma de la "*Ley 6836, Incentivos a los Profesionales de Ciencias Médicas*" que producirá mayores erogaciones al Estado y, en particular, a la Caja, donde aumentarían significativamente los gastos por servicios personales.

Asimismo, en relación con la propuesta del Proyecto referente a la regulación de los colegios profesionales y la identificación de los profesionales en Ciencias Médicas, es necesario considerar que se trata de materias debidamente reguladas en la normativa correspondiente, por lo que se generaría una innecesaria duplicidad de normas.

Pendiente la firmeza.

Ingresa al salón de sesiones el Director Loría Chaves.

ARTICULO 6°

Se tiene a la vista la consulta relacionada con el *Expediente 19152, Proyecto ley de simplificación y mejoramiento de las jerarquías de instituciones autónomas y descentralizadas*, que se traslada a la Junta Directiva mediante la nota número P.E.47.287-15, de fecha 21 de los corrientes, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 20 de agosto en curso, número CJ-375-2015, que suscribe la Jefa de Comisión, Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia Administrativa, en el oficio N° GA-23333-15, del 27 de agosto del año en curso, que literalmente se lee así, en lo conducente:

I. Antecedentes

Mediante oficio CJ-375-2015 suscrito por la Licda. Nery Agüero Montero, Jefa de Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, se solicita el criterio de la Institución, sobre el texto en consulta del *expediente número 19.152, simplificación y mejoramiento de las jerarquías de instituciones autónomas y descentralizadas*.

En oficio P.E. 47.287-15, de fecha 21 de los corrientes, la Jefa de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, Licda. Mónica Acosta Valverde, remite la solicitud mencionada a la Secretaria de Junta Directiva, Licda. Emma Zúñiga Valverde, quien mediante nota JD-PL-0047-15, de fecha 21 de agosto del año 2015, solicita a la Gerencia Administrativa externar criterio referente al expediente mencionado.

II. Resumen proyecto

El Congresista Mario Redondo, propone en el caso de algunas instituciones descentralizadas que poseen Juntas Directivas, sustituirlas por un jerarca nombrado por el Consejo de Gobierno, para que sea el encargado de tomar las decisiones apoyándose en un Consejo Consultivo conformado por cinco especialistas del área de acción de la entidad respectiva, quienes actuarán ad-honorem, se reunirán una vez al mes para evaluar, recomendar y dar seguimiento respecto a lo que consideran debe ser el mejor rumbo para la institución.

Además, el proyecto plantea que el Poder Ejecutivo organice los sectores que considere convenientes para el funcionamiento de la administración, por medio de consejos sectoriales. En esa línea, se crearían tantos como los que se consideren necesarios y serán integrados por los representantes de los ministerios afines al tema y un jerarca asignado por el Presidente de la República.

La ley establecería también que en un plazo no máximo a un mes, los diputados tendrán que tener listo un proyecto de ley que elimine duplicidades y carteras innecesarias en la administración.

III. Análisis Legal

Habiéndose realizado por parte de la Asesoría Legal de la Gerencia el análisis integral del articulado y las motivaciones del proyecto de ley, ruego considerar los siguientes aspectos relacionados con la iniciativa:

Las instituciones autónomas son entidades creadas por acto de ley y requieren de votación reforzada (dos terceras partes del total de los diputados de la Asamblea Legislativa). Estos entes menores, en virtud de que son creados por el Estado en su condición de ente público mayor, se les dota de identidad propia, (personalidad y personería jurídica) para que puedan cumplir con sus objetivos y metas, y atender con eficiencia y eficacia los servicios públicos, que constituyen su esencia y razón de ser.

Dichas instituciones autónomas, se estructuraron dentro del marco jurídico de la Ley General de la Administración Pública. Los límites de sus actuaciones administrativas, están prefijados por el bloque de legalidad. Concomitantemente, el legislador en la ley de creación o ley orgánica, les proporcionó los alcances y competencias y su ámbito de aplicación, dotándoles de una Junta Directiva, como órgano colegiado y superior jerárquico. De tal forma consideró conveniente y oportuno, que este cuerpo decisorio fuera de naturaleza política y que por ende sus miembros pertenecieran a las organizaciones políticas representativas, es decir, la composición se estableció mediante la fórmula conocida como 4-3, entiéndase 4 directores nombrados por el Poder Ejecutivo, y 3 directores provenientes de las ternas propuestas de sectores. En ese mismo sentido, el legislador consideró importante establecer la estructura administrativa en manos de las gerencias, para procurar la permanencia institucional y organizativa y la conducción política mediante órganos colegiados.

Los órganos colegiados, especialmente las Juntas Directivas, se han regido en su composición y actuaciones, por la Ley General de la Administración Pública No. 6227 del 2 de mayo de 1978, a partir de su artículo 49 y subsiguientes. Estas instancias operan a tenor de la Ley No. 4646 de Integración de las Instituciones Autónomas.

Los órganos son nombrados por el Poder Ejecutivo y constituyen los centros o núcleos claves de decisión y de ejercicio de poder en las instituciones descentralizadas del Estado; son indudablemente instancias de decisión y deliberación que permiten el funcionamiento y gobernabilidad del Estado, mediante su interacción interinstitucional y su relación con la sociedad civil, desde una perspectiva administrativa y un enfoque de políticas públicas.

Lo anterior, se interpreta como un asunto de balance de equilibrios de decisión, que se toman al nivel de las Juntas Directivas. Las decisiones que emanan de estas instancias deliberativas y resolutorias tienen un carácter político, en tanto existe un proceso de negociación y de concesiones constante, entre las fuerzas políticas y actores.

El proyecto de ley de análisis, elimina las Juntas Directivas de la lista contenida en el artículo 4°. En el mencionado artículo, se encuentra una lista cerrada de instituciones del sector público descentralizado (Instituciones autónomas, semiautónomas y empresas públicas), el número de entidades es de 41, llamando la atención que no existe una exposición de motivos para eliminar de la lista otras entidades.

Es posible que en el caso de la Caja Costarricense del Seguro Social y las Universidades Públicas, la razón sea la autonomía dada constitucionalmente, pero en el caso de un proyecto de esta envergadura, sería importante señalar la diferenciación que se hace.

Adicionalmente, existen otras organizaciones que no se encuentran en la lista y que no explica el proyecto de ley su ausencia, ejemplo de esto: La Autoridad Reguladora de Servicios Públicos ARESEP, Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC, Servicio Nacional de Aguas Subterráneas, Riego y Avenamiento (Senara), Comisión Nacional de Préstamos para Educación CONAPE, Instituto Costarricense de Deporte y Recreación ICODER.

Si bien la eliminación de las Junta Directivas, es una posibilidad que está dentro de las facultades de la Asamblea Legislativa, es importante considerar la razón de ser de esos Órganos Colegiados, en relación a la representatividad de los diferentes sectores y el equilibrio político que se pretende con la integración actual de las Juntas.

Otro aspecto importante está relacionado con la técnica legislativa, pues la propuesta es una derogación tácita de muchas leyes especiales, cada una de las cuales establece la actual conformación de Juntas o Consejos Directivos en instituciones autónomas.

Dada la especialidad de cada Institución, pero especialmente en aras de la seguridad jurídica, sería conveniente que la reforma se planteara concretamente como una modificación expresa a la ley constitutiva de cada institución autónoma.

Por otro lado el proyecto propone la creación de un Consejo Consultivo que realizará labores ad-honorem. Se trata de especialistas en el área de acción de la entidad respectiva, quienes evaluarán, darán seguimiento y recomendaciones respecto al rumbo de la Institución. En esta línea, se trata de elementos poco exactos de las funciones de dicha comisión, que según el proyecto no tendrán injerencia alguna en los asuntos administrativos, es decir su participación no tendrá ninguna vinculación para la Administración, así que el trabajo de evaluación, seguimiento y de recomendación podría no ser considerado, lo que haría la labor del ente infructuosa.

Asimismo, el proyecto señala que el jerarca institucional deberá otorgar facilidades para la labor de apoyo que realizará el Consejo mencionado, dejando abierto el abanico de posibilidades al no especificarse los límites de tal apoyo.

Al ser una labor ad-honorem, es posible que se den algunas dificultades para encontrar al personal requerido, siendo necesario que en la propuesta del proyecto, se establezca lo procedente en caso de no completar el grupo señalado en la ley, la forma de sustituirlo, o el tiempo por el cual estarán nombrados.

A su vez, se tiene que el artículo 7 del proyecto de ley, señala que el Poder Ejecutivo organizará los sectores que considere conveniente para el funcionamiento de la administración pública, además de nombrar directamente el rector de cada sector, sin embargo, no queda claro a qué sectores se refiere, facultando al Poder Ejecutivo en el actuar de otros sectores como el sindical, cooperativo entre otros, lo que hace imprecisa la norma y con riesgo de inconstitucionalidad.

Adicionalmente la propuesta crea un Consejo Sectorial, con el fin de crear *"sinergias u articulación de esfuerzos institucionales"*, en busca de mayor eficiencia, no resultando clara la manera en que logrará tal labor, pues no establece las labores de dicho Consejo, a excepción de una reunión mensual o de forma extraordinaria si es convocado por el sector.

Para finalizar, en el artículo 10 se crea una secretaria técnica para el rector y para el Consejo, sin especificar si es para el Consejo Sectorial o el Consejo Consultivo, pareciendo además por la redacción que se trata de una secretaria técnica por cada sector, con un funcionario a tiempo completo (designado por el Poder Ejecutivo) y seis especialistas (los elegirá el Poder Ejecutivo de una lista emitida por universidades, colegios de profesionales y organizaciones laborales y productivas) en el campo de acción; quienes devengarán dietas por sesiones. Adicionalmente exige para dichos especialistas, un mínimo de licenciatura y 10 años de experiencia en la materia.

En el artículo anterior, se incentiva un gran crecimiento del aparato Estatal, no solo en su tamaño sino además en los recursos que deberán asignársele para su funcionamiento. En la exposición de motivos se hace un análisis de los costos que representan las Juntas Directivas en la actualidad, llamando la atención que se proponga la creación de las secretarías técnicas que podrían implicar mayores costos de los actuales.

IV. Conclusiones

La iniciativa propone la eliminación de algunas Juntas Directivas del sector público costarricense, sin que se especifique las razones por las cuales se decide dejar otras instituciones fuera de la normativa.

La propuesta elimina la actual representatividad de los diferentes sectores en las diferentes Juntas, lo cual podría representar un desequilibrio en el control político que se busca con la integración de las Juntas.

La propuesta es una derogación tácita de más de 40 leyes especiales, lo cual por técnica jurídica no es recomendable, puesto que cada ley que creó los entes, tiene particularidades que deben ser analizadas de forma individual.

Por último la creación de Consejos y Secretaría técnicos, no es clara pues sus funciones no están especificadas y podrían generar el crecimiento del aparato estatal, lo cual sería contrario a los objetivos planteados, como es simplificar las jerarquías institucionales".

La licenciada Baena Isaza, con base en las siguientes láminas, se refiere al criterio en consideración:

a)

Caja Costarricense de Seguro Social
Gerencia Administrativa

Proyecto "Simplificación y mejoramiento de las jerarquías de instituciones autónomas y descentralizadas"

Expediente 19.152 Diputado Mario Redondo

Pretensión → **Simplificar y mejorar entidades autónomas y descentralizadas.**

Objeto → **Eliminar algunas juntas directivas del sector público.**

GA-23333-15

b)

Contenido del articulado

- Elimina 41 juntas Directivas (excepto **CCSS-Universidades- ARESEP- CONAPE-INEC - ICODER**)
- Crea Consejo Consultivo 5 especialistas Ad-honorem, no vinculante, Institución dará facilidades
- Crea Secretarías Técnicas Un funcionario tiempo completo, 6 especialistas (dietas)
- Crea Consejo Sectorial Rector sectorial, ministro, jerarca institucional y secretaria técnica
- Faculta al Poder Ejecutivo para organizar sectores que considere conveniente

c)

Principales Conclusiones

1. Falta especificar las razones por la cuales se decide dejar a algunas instituciones fuera de la regulación.

2. Elimina la actual representatividad de los diferentes sectores en las diferentes Juntas, lo que podría representar un desequilibrio en el control político.

d)

Principales Conclusiones

3. Representa una derogación tácita de más de 40 leyes especiales, lo cual por técnica jurídica no es recomendable, deben ser analizadas de forma individual.

4. El objeto de la creación de Consejos y Secretarías técnicas, no es claro, podrían generar el crecimiento del aparato estatal, lo cual es contrario a los objetivos planteados en la propuesta.

e) Propuesta de acuerdo:

- Conocido el oficio CJ-375-2015 suscrito la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, que solicita el criterio de la Institución sobre ***expediente número 19.152, simplificación y mejoramiento de las jerarquías de instituciones autónomas y descentralizadas***, con fundamento en las consideraciones y recomendaciones vertidas en oficio GA-23333-15 de la Gerencia Administrativa, esta Junta Directiva acuerda comunicar a la Comisión consultante, que el proyecto de ley requiere justificar los cambios propuestos en la estructura, en el sentido de que sólo incorpora una parte del sector público descentralizado, sin que se expongan los motivos de exclusión de otras entidades específicas. Por otro lado, hacer notar que la creación de secretarías técnicas, podría generar un crecimiento del aparato estatal, lo cual es contrario a los objetivos de simplificación de este proyecto. Finalmente, que la derogación tácita que pretende la iniciativa, de un gran número de leyes sin el análisis particular correspondiente, podría generar inseguridad jurídica.

Indica la licenciada Baena Isaza que este Proyecto de ley pretende simplificar y mejorar las jerarquías de las instituciones autónomas y descentralizadas, eliminando algunas Juntas Directivas. Es una lista tácita de 41 Juntas Directivas, exceptúa la Caja y las universidades, aunque también elimina otras, por ejemplo, la de la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos (ARESEP), la de la Comisión Nacional de préstamos para la Educación (CONAPE), así como la del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC) y la del Instituto Costarricense del Deporte y la Recreación (ICODER), es decir, el proyecto de ley no es muy claro. Por otro lado, pretende crear un Consejo Consultivo con cinco especialistas Ad-honorem a cambio de esas Juntas Directivas, no emite criterios vinculantes y las instituciones deberían dar facilidades, pero no se indica cómo, ni qué tipo de apoyo. Además, hace referencia de Secretarías Técnicas con un funcionario a tiempo completo y seis especialistas, no se conoce si es por sector o cada una de esas Juntas Directivas. El asunto es un poco complicado si se crea un consejo sectorial. Se ha pensado que no especifica las razones para que sean exactamente esas 41 Juntas Directivas y que se eliminen otras y la representatividad de las Juntas Directivas; que de alguna manera permiten ejercer un control político por parte del Estado. Además, deroga más de 40 leyes especiales y, ese sentido existe una preocupación, porque se tendría que hacer un análisis individual de cada una de esas leyes, porque podrían contener indicaciones respecto de la Caja. Por otra parte, el objeto de la creación de los Consejos y Secretarías, no es claro y podría generar un crecimiento del aparato estatal.

La doctora Sáenz Madrigal está de acuerdo con el criterio, pero manifiesta tener una preocupación, cuando se indica se exceptúa a la Caja y también que no se conoce porque, eventualmente, estaría eliminando unas Juntas Directivas y las otras no, pareciera que se quiere que la Caja esté contenida en el proyecto de ley.

Sobre el particular, señala la licenciada Baena Isaza que en el proyecto de ley, se explica muy bien a cuales Juntas Directivas se refieren, porque se asume que dejar a la Caja y a las universidades por fuera, es respetando la autonomía constitucional que se tiene y en el documento, se analiza pero esas otras no se indica por qué se excluyeron.

Indica la señora Presidenta Ejecutiva que en el acuerdo se retome el razonamiento del por qué, dado que pareciera que la Caja quisiera estar incluida en el proyecto de ley.

Al respecto, apunta la licenciada Baena Isaza que sería especificar esas instituciones.

Por consiguiente y habiéndose hecho la presentación pertinente por parte de la licenciada Martha Baena Isaza, Asesora de la Gerencia Médica, con fundamento en las consideraciones y recomendaciones vertidas en oficio N° GA-23333-15 de la Gerencia Administrativa, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** comunicar a la Comisión consultante que el Proyecto de ley requiere justificar los cambios propuestos en la estructura, en el sentido de que sólo incorpora una parte del sector público descentralizado sin que se expongan los motivos de exclusión de entidades como ARESEP, CONAPE, INEC e ICODER. Por otro lado, se hace notar que la creación de secretarías técnicas podría generar un crecimiento del aparato estatal, lo cual es contrario a los objetivos de simplificación de este proyecto. Finalmente, que la derogación tácita, que pretende la iniciativa, de un gran número de leyes sin el análisis particular correspondiente, podría generar inseguridad jurídica.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

Ingresan al salón de sesiones el Gerente Financiero, licenciado Gustavo Picado Chacón, y la licenciada Silvia Dormond Sáenz, Abogada de la Gerencia Financiera.

ARTICULO 7°

Se tiene a la vista la consulta que se refiere al *Expediente número 19555, Proyecto ley de eficiencia en la administración de los recursos públicos*, que se traslada a la Junta Directiva por medio de la nota número P.E.45.690-15, de fecha 6 de los corrientes, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 5 de agosto en curso, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia Financiera, en el oficio número GF-15.286-2015, de fecha 25 de agosto del año en curso que, en lo conducente, literalmente se lee de esta manera:

“El presente documento contiene el criterio de la Gerencia Financiera, en relación con el proyecto de ley denominado *“Ley de eficiencia en la administración de los recursos públicos”* y tramitado bajo el expediente N° 19.555.

I. ANTECEDENTES

- a) En el Alcance Digital N° 44 de La Gaceta N° 117 del 18 de junio de 2015, la Asamblea Legislativa publica el proyecto de ley citado.
- b) Mediante oficio sin número del 05 de agosto de 2015, la Licda. Noemy Gutiérrez Medina, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, consulta el proyecto a la Caja Costarricense de Seguro Social (en adelante CAJA).

- c) Por oficio JD-PL-0041-15 del 06 de agosto de 2015, la Licda. Emma Zúñiga Valverde, Secretaria de la Junta Directiva, solicita a la Gerencia Financiera, emitir criterio al respecto.

II. RESUMEN DEL PROYECTO

En la exposición de motivos del citado proyecto de ley, se indica que en procura de la eficiencia y la eficacia en la administración de los recursos públicos, a partir del año 2005 se inicia un proceso de aplicación del principio de caja única, amparado en los artículos 43, 58 ,66 y siguientes de la Ley N° 8131, Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos.

Se agrega, que también en el año 2005, se emitió el reglamento de operación de caja única y complementariamente y se dictaron lineamientos operativos que permitieron un proceso paulatino de implementación e incorporación de entidades, que a la fecha –de la iniciativa– alcanzó mil seiscientos setenta y cuatro (1674) instituciones públicas y privadas, que administran recursos públicos provenientes del presupuesto nacional.

Asimismo, que pese a los esfuerzos de dotar a las instituciones de instrumentos modernos, para la gestión de recursos tales como el pago y cobro electrónico, ejecución e información en línea para lograr el cumplimiento de las metas y objetivos misionales, estas no han mostrado mayor eficiencia en el uso de los recursos, por cuanto de los recursos asignados por parte del Gobierno de Costa Rica por medio de transferencias, los niveles de sub-ejecución promedio para el sector público alcanzan un 16% en el período 2008-2011, según datos del Informe de Presupuestos Públicos 2014, Situación y Perspectivas de la Contraloría General de la República (en adelante Contraloría), lo cual denota la limitada capacidad de las entidades públicas en el cumplimiento de las metas y objetivos para los cuales se les ha dotado de recursos.

De igual manera, que los recursos no ejecutados al cierre del período presupuestario no comprometidos forman una masa de recursos declarados superávit libre, y que los mismos no siempre son incorporados al Presupuesto del período económico vigente y por tanto permanecen como saldos en las cuentas de caja única, provocando que la última ratio de los recursos públicos no se cumpla.

Aunado a lo anterior, se indica que en Costa Rica en los últimos años se ha venido presentando un incremento en el déficit fiscal y en el endeudamiento público, como resultado de un estancamiento en el aumento de los ingresos totales, acompañados de un crecimiento en los gastos totales, debiéndose considerar que los recursos que permanecen en caja única han sido contabilizados en este déficit, y al cierre del 2014, los saldos acumulados tienen una relación de 2.2% respecto al Producto Interno Bruto (PIB).

Finalmente, el proyecto se encuentra conformado por diecinueve (19) artículos y un transitorio.

III. DICTAMEN TÉCNICO

Mediante nota conjunta **AFP-0893-2015/ACEP-0538-2015** del 17 de agosto de 2015, suscrita por su orden por el Lic. Sergio Gómez Rodríguez, Jefe de Área de Formulación de Presupuesto y

la Licda. Leylin Méndez Esquivel, Jefe del Área de Control y Evaluación Presupuestaria, ambas dependencias de la Dirección de Presupuesto, se indica:

“...El objetivo del proyecto de ley en cuestión indica:

“promover la eficiencia, eficacia y economía, en la ejecución de recursos públicos, estableciendo regulaciones para las entidades públicas, órganos, entes públicos y/o privados que reciban transferencias del presupuesto nacional, que reflejen superávit libre y que no cumplan con la ejecución presupuestaria programada para el cumplimiento de los objetivos y metas, establecidos para cada período económico”.

Para cumplir este objetivo, en el proyecto de ley se propone que los recursos asignados sin un fin específico que provengan de transferencias del Gobierno, y los cuales se encuentran en la caja única del Estado, contarán con un período máximo de dos años para su ejecución. En caso de que los mismos no sean ejecutados, recursos generados como superávit libre, deberán ser devueltos al Gobierno para el pago de deuda pública.

En las Normas Técnicas sobre Presupuesto Público N-1-2012-DC-DFOE, emitidas por la Contraloría General de la República (CGR) y reformadas en mayo de 2013 mediante resolución R-DC-064-2013, se define superávit específico y superávit libre como:

*“**Superávit específico:** Exceso de ingresos ejecutados sobre los gastos ejecutados al final de un ejercicio presupuestario que por disposiciones especiales o legales tienen que destinarse a un fin específico”.*

*“**Superávit libre:** Exceso de ingresos ejecutados sobre los gastos ejecutados al final de un ejercicio presupuestario que son de libre disponibilidad en cuanto al tipo de gastos que puede financiar”.*

En la actualidad, el Estado realiza una serie de transferencias a la CCSS. Dentro de estas transferencias se tiene los recursos correspondientes a las contribuciones tripartitas a la Seguridad Social (Estado como patrono, Estado como tal y las cuotas correspondientes para trabajadores Independientes), las cuales se encuentran estipuladas en el artículo 73 de la Constitución Política, la Ley N° 17, Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social y la Ley N° 7983, Ley de Protección al Trabajador. También, se tienen transferencias que buscan la universalización del sistema de salud (artículo 177 de la Constitución Política de la República de Costa Rica), como las cuotas correspondientes a los asegurados por el Estado (Ley N° 5349, Universalización del Seguro de Salud y Maternidad) y las transferencias relacionadas con la prestación de servicios para las personas privadas de libertad (Convenio entre el Ministerio de Justicia y Gracia y la Caja Costarricense de Seguro Social, de fecha 26 de agosto de 1998). Mientras que otras transferencias están relacionadas con la atención de programas especiales como el caso de paternidad responsable (Ley N° 8101, Ley de Paternidad Responsable) (sic) y tabaco (Ley N° 9028, Ley General de Control del Tabaco y sus Efectos Nocivos en la Salud). Finalmente, se tiene el caso del Régimen No Contributivo de Pensiones, el cual es un programa administrado por la CCSS y donde se reciben recursos transferidos por el Ministerio de Trabajo (Ley N°

7983, *Ley de Protección al Trabajador*) y por el *Gobierno en General* (*Ley N° 7972, Impuesto de Licores y Cigarrillos*)³.

En este sentido, se tiene que los recursos que recibe la CCSS por parte del Gobierno están amparados en una ley, por lo que en caso de presentarse un superávit con estos recursos radicaría en un superávit específico. Adicionalmente, en el caso de las transferencias que realiza el Gobierno a la CCSS, en la mayoría de estas, una vez que se realizan, estos recursos dejan de estar en la caja única del Estado (a diferencia de otras transferencias que realiza el Estado, donde los recursos permanecen en la caja única del Estado hasta ser ejecutados). Dado que para la CCSS los superávits provenientes de recursos transferidos por el Gobierno tendrían un carácter específico y que estos recursos en su mayoría no se encontrarían en la caja única del estado no aplica la propuesta del proyecto de ley en lo referente a la devolución de superávits libres.

En el artículo 2 del proyecto de ley se define el ámbito de aplicación de lo estipulado en la propuesta de ley. En el mismo, se indica que se exceptúa (sic) la CCSS en lo relativo a la administración de los recursos de terceros. A pesar de lo mencionado anteriormente referente a que la CCSS no cuenta con un superávit libre proveniente de las transferencias del Estado, la excepción planteada en el artículo 2 no es del todo clara en cuanto a si se excluye a la CCSS de la aplicación de la devolución al Estado de recursos no ejecutados.

En el artículo 8 del proyecto de ley se indica que el presupuesto y giro de los recursos específicos dispuestos mediante ley estarán sujetos a la situación fiscal del país. Lo anterior, estaría contrario a lo señalado en las propias leyes que norman las transferencias específicas del Estado. A su vez, estaría en decremento de las finanzas de la CCSS, al eventualmente no recibir algunas de las transferencias del Gobierno.

A su vez, en el artículo 8 se propone que al final de cada ejercicio presupuestario se elabore un informe de rendición de cuentas donde se detalle de manera precisa los beneficios que para la población objetivo han tenido los recursos otorgados a cada institución. Al respecto, se comenta que de acuerdo a lo requerido en las Normas Técnicas sobre Presupuesto Público, actualmente la institución elabora informes de liquidación y evaluación presupuestaria con corte a diciembre de cada año, en los cuales se precisa la ejecución de los recursos específicos girados por el Gobierno a la CCSS.

En el proyecto de ley se establece la creación de una comisión encargada de velar por la eficacia, eficiencia y economía en el uso de los recursos públicos. Como parte de sus funciones se tiene la emisión de dictámenes referentes (sic) a los recursos de los superávits específicos. Estos dictámenes tendrían carácter vinculante. Como se mencionó anteriormente, los recursos que recibe la CCSS como parte de las transferencias del Estado ya cuentan con una ley la cual dicta el uso que se les debe dar a los mismos.

Según lo propuesto en el proyecto de ley, los recursos devueltos al Gobierno se destinarían al pago de deuda estatal. Al respecto, se menciona que los recursos

³La Contraloría General de la República en el oficio 7820 (DFOE-SOC-IF-08-2012), de fecha 31 de julio de 2012, indicó que todos los recursos que percibe el RNCP se consideran específicos, al derivarse los mismos de disposiciones legales.

administrados por la CCSS no pueden ser destinados a fines distintos al financiamiento de la Seguridad Social, tal y como se establece en el artículo 73 de la Constitución Política:

“ARTÍCULO 73.- Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.

La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social.

No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales...”.

En línea con lo anterior, la Ley Nº 17, Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, en el artículo 1 señala:

“ARTÍCULO 1.-

... La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente”.

En el artículo transitorio del proyecto de ley se propone que a la entrada de vigencia de esta ley, las entidades que mantengan saldos y superávits acumulados de periodos anteriores deberán, en el plazo de dos ejercicios económicos, ejecutar los recursos o en su defecto devolverlos al presupuesto nacional. En este artículo no se especifica si el superávit a que se hace referencia consiste en el superávit generado por transferencias del gobierno o el superávit total de las instituciones...”.

IV DICTAMEN LEGAL:

Asimismo, mediante oficio CAIP-0461-15 del 24 de agosto de 2015, la Licda. Silvia Elena Dormond Sáenz, Asesora de este despacho gerencial, rinde el siguiente criterio legal:

“...De previo a conocer el fondo del asunto, es de relevancia indicar que la naturaleza jurídica de la CAJA, se encuentra estipulada en el artículo 1 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social (en adelante Ley Constitutiva), que en lo que interesa dispone:

“...La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente. Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas.” (Lo resaltado es propio)

Al respecto y según lo indicado por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución 2008-0966 del 19 de noviembre de 2008, la CAJA “...es una institución autónoma, de derecho público y por lo tanto sometida al principio de legalidad, con personalidad jurídica, patrimonio propio e independencia administrativa...” y en consecuencia con autonomía, misma que se encuentra amparada en el artículo 73 de la Constitución Política, el cual indica:

“...La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social. No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales...” (Lo destacado no corresponde al original)

Asimismo, la Procuraduría General de la República, mediante el Dictamen C 355-2008 del 03 de octubre de 2008, estableció lo siguiente:

“...la **autonomía administrativa** supone la posibilidad jurídica de la respectiva organización de realizar su cometido legal sin sujeción a otro ente (capacidad de autoadministrarse); mientras que la **política o de gobierno** consiste en la aptitud de señalarse o fijarse el ente a sí mismo sus propios objetivos o directrices (capacidad de autogobernarse o autodirigirse políticamente). O, en términos de una reciente resolución de la propia Sala, “... la potestad de gobierno alude a la determinación de políticas, metas y medios generales, más o menos discrecionales, mientras que la de administración implica, fundamentalmente, la realización de aquellas políticas, metas y medios generales, utilizando y, por ende, estableciendo a su vez- medios, direcciones o conductas más concretas y más o menos regladas ...” (voto n.º 6345-97 de las 8 :33 horas del 6 de octubre de 1997)...”

“...El artículo 73 de la Constitución Política, que establece lo (sic) seguros sociales, encomienda su administración y gobierno a la Caja Costarricense de Seguro Social, otorgándole a esta institución un grado de autonomía distinto y superior al que se define en términos generales en el artículo 188 ídem (...) (Resolución n° 3403-94 de las 15:42 horas del 7 de julio de 1994)...” (El énfasis es propio)

En este mismo orden de ideas, el ente procurador mediante el Dictamen 212 del 19 de octubre de 2010, señaló en lo que interesa lo siguiente:

“...Una afirmación que para ser válida debe ser conforme con los parámetros constitucionales, en razón de la supremacía constitucional. De acuerdo con el principio de supremacía constitucional, el Derecho de la Constitución integrado no solo por el Texto Fundamental sino también por los principios y valores constitucionales constituye la Norma Fundamental y Suprema del ordenamiento jurídico, a la cual se subordina toda otra norma jurídica y toda actuación de los poderes públicos y las autoridades administrativas. (...)

En virtud de esa autonomía, **ningún órgano o ente externo puede intervenir en la esfera dejada por el constituyente a favor de la Caja.** Lo que significa que solo esta (sic) puede regular lo relativo a la administración y el gobierno del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte y, en general, lo relativo a los seguros sociales que le corresponden. (...)

*De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esa autonomía de gobierno significa un límite para el propio legislador y, obviamente para toda autoridad administrativa, incluyendo la Superintendencia de Pensiones. En razón de esa autonomía de gobierno especial de la Caja, esta (sic) no solo no puede ser regulada sino que le corresponde regular con carácter **exclusivo y excluyente** las prestaciones propias de los seguros sociales, **incluyendo las condiciones de ingreso del régimen, los beneficios otorgables y demás aspectos que fueren necesarios...**” (Lo destacado no es del original)*

Ahora bien, la iniciativa bajo análisis –según el numeral 1– pretende establecer regulaciones para las entidades públicas, órganos, entes públicos y/o privados, que reciban transferencias del Presupuesto Nacional, que reflejen superávits libre y que no cumplan con la ejecución presupuestaria programada para el cumplimiento de los objetivos y metas, exceptuándose en el artículo 2 del mismo proyecto, la aplicación de ésta a la CAJA, a los bancos del Estado y al Instituto Nacional de Seguros.

Para los efectos citados, la propuesta de cita establece que las siguientes medidas de contingencia en la asignación de los recursos públicos, a saber:

- a) Deberán tomar las medidas necesarias para garantizar un uso eficaz y eficiente de los recursos públicos recibidos, conforme al Plan Nacional de Desarrollo establecido por el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica. (Art. 3)*
- b) En el caso que no demuestren el cumplimiento de los objetivos y metas institucionales y que reflejen superávit libre al cierre del período económico, contarán con un período máximo de dos años para ejecutar esos recursos, cuya referencia será la declaración del superávit libre, o bien para que en caso de no requerirlos sean devueltos al Presupuesto Nacional. (Art. 4)*
- c) Deberán presupuestar y programar financieramente el uso de los recursos que mantienen en cuentas de la caja única del Estado. (Art. 5)*
- d) En aquellos casos en que se esté dando la utilización de los recursos del superávit libre, deberán informar el monto a la Tesorería Nacional y a la Dirección General de Presupuesto, para efectos de efectuar los ajustes a las transferencias asignadas en los ejercicios presupuestarios correspondientes. (Art. 6)*
- e) Deberán implementar medidas a lo interno para disminuir o eliminar la generación de superávit, tanto libre como específico. (Art. 7)*
- f) La presupuestación y giro de los destinos específicos dispuestos mediante ley de la República, deberá realizarse tomando en consideración la situación fiscal del país y por consiguiente estará en función de la disponibilidad de los recursos con que cuente oportunamente la Hacienda Pública. Los destinatarios de los*

recursos provenientes de las transferencias asociadas a los destinos a los que se hace referencia en el párrafo anterior, presentarán ante la Dirección General de Presupuesto y ante la Tesorería Nacional como encargada de la Coordinación de la Secretaría Técnica, al final de cada ejercicio presupuestario un informe de rendición de cuentas donde se detalle de manera precisa los beneficios que para la población objetivo, han tenido los recursos otorgados a cada institución. (Art. 8)

- g) Deberán suministrar la información económica, financiera, de ejecución presupuestaria y de cualquier otra naturaleza que la Comisión para la Eficiencia en el Uso de los Recursos Públicos les solicite para el cumplimiento de las funciones que les corresponden conforme lo establecido en esta ley. Estarán obligados a suministrar dicha información dentro del plazo máximo de diez días hábiles a partir de la recepción de la solicitud, por los medios y en la forma que se indique. (Art. 12)*

Ahora bien, partiendo de lo indicado en el numeral 2 de la iniciativa, ésta no sería de aplicación para la CAJA, sin embargo, se prohíba lo señalado por la Dirección de Presupuesto, que en lo que interesa dispuso:

- a) La CAJA no cuenta con un superávit libre proveniente de las transferencias del Estado, la excepción planteada en el artículo 2 no es del todo clara en cuanto a si se excluye a la institución de la aplicación de la devolución al Estado de recursos no ejecutados.*
- b) En el artículo 8 del proyecto de ley se indica que el presupuesto y giro de los recursos específicos dispuestos mediante ley estarán sujetos a la situación fiscal del país. Lo anterior, estaría contrario a lo señalado en las propias leyes que norman las transferencias específicas del Estado y a su vez, estaría en decremento de las finanzas de la CAJA, al eventualmente no recibir algunas de las transferencias del Gobierno.*
- c) El artículo 8 también se propone que al final de cada ejercicio presupuestario se elabore un informe de rendición de cuentas donde se detalle de manera precisa los beneficios que para la población objetivo han tenido los recursos otorgados a cada institución. Al respecto, de acuerdo a lo requerido en las Normas Técnicas sobre Presupuesto Público, actualmente la institución elabora informes de liquidación y evaluación presupuestaria con corte a diciembre de cada año, en los cuales se precisa la ejecución de los recursos específicos girados por el Gobierno a la CAJA.*
- d) En el numeral 9, se establece la creación de una comisión encargada de velar por la eficacia, eficiencia y economía en el uso de los recursos públicos, siendo una de sus funciones la emisión de dictámenes referentes a los recursos de los superávits específicos, lo cuales tendrían un carácter vinculante. En ese sentido, ha de tenerse presente que los recursos que recibe la CAJA como parte de las*

transferencias del Estado, ya cuentan con una ley, la cual dicta el uso que se les debe dar a los mismos, entre ellas:

- *Contribuciones tripartitas a la Seguridad Social (Estado como patrono, Estado como tal y las cuotas correspondientes para trabajadores Independientes), las cuales se encuentran estipuladas en el artículo 73 de la Constitución Política, la Ley N° 17, Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social y la Ley N° 7983, Ley de Protección al Trabajador.*
 - *Transferencias que buscan la universalización del sistema de salud, conforme el artículo 177 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, como las cuotas correspondientes a los asegurados por el Estado (Ley N° 5349, Universalización del Seguro de Salud y Maternidad).*
 - *Transferencias relacionadas con la prestación de servicios para las personas privadas de libertad (Convenio entre el Ministerio de Justicia y Gracia y la Caja Costarricense de Seguro Social, de fecha 26 de agosto de 1998). Mientras que otras transferencias están relacionadas con la atención de programas especiales como el caso de paternidad responsable (Ley N° 8101, Ley de Paternidad Responsable) (sic) y tabaco (Ley N° 9028, Ley General de Control del Tabaco y sus Efectos Nocivos en la Salud).*
 - *Transferencias al Régimen No Contributivo de Pensiones, donde se reciben recursos transferidos por el Ministerio de Trabajo (Ley N° 7983, Ley de Protección al Trabajador) y por el Gobierno en General (Ley N° 7972, Impuesto de Licores y Cigarrillos).*
- e) Según inciso 2) del numeral 17 propuesto en el proyecto de ley, los recursos devueltos al Gobierno se destinarían al pago de deuda estatal, y en tal sentido, conviene acotar que los recursos administrados por la CAJA no pueden ser destinados a fines distintos al financiamiento de la Seguridad Social, tal y como se establece en el artículo 73 de la Constitución Política citado.*
- f) En el artículo transitorio del proyecto de ley se propone que a la entrada de vigencia de esta ley, las entidades que mantengan saldos y superávits acumulados de periodos anteriores deberán, en el plazo de dos ejercicios económicos, ejecutar los recursos o en su defecto devolverlos al presupuesto nacional. Al respecto, dicho artículo no especifica si el superávit a que se hace referencia consiste en el superávit generado por transferencias del gobierno o el superávit total de las instituciones.*

Aunado a lo anterior, ha de quedar claro que un régimen de reparto como es el Seguro de Salud no hay superávit, sino una disponibilidad de efectivo para hacer frente a los gastos de operación, y desde ese punto de vista, al 31 de diciembre de cada año, los recursos originados por el Superávit Libre, constituyen un disponible de efectivo y son utilizados en el período siguiente como capital de trabajo para el financiamiento de la operación ordinaria de la institución, de tal manera que la contribución estatal a la seguridad social que se deriva del artículo 73 constitucional, forma parte de los ingresos ordinarios institucionales.

Por otra parte, en la Ley General de Salud se establece que la salud es un bien de interés público tutelado por el Estado y que desde 1961 existe el principio de universalidad del seguro de salud, donde complementariamente al sistema contributivo de carácter obligatorio (trabajador, patrono y estado), cuya población se encuentra asegurada mediante las diferentes modalidades de aseguramiento, existe otra población que no ostenta modalidad alguna de aseguramiento, cuya atención en salud se enmarca en programas específicos a cargo del Estado, como son la atención de indigentes (Asegurados por el Estado).

Dicha categoría de Asegurados por el Estado o Indigentes es el mecanismo definido por Ley para cubrir a la población que no puede económicamente contribuir a la seguridad social y es el mecanismo que el Estado normó para cubrir a poblaciones en riesgo y para las cuales la Institución asumió, sin ninguna distinción, la prestación de servicios médico-hospitalarios a la totalidad de la población del país.

Adicionalmente, y con el traspaso de todos los servicios de salud a la CAJA, como último proceso de reforma del sector salud, se hizo prioritario asegurar la sostenibilidad financiera de los servicios de salud, de tal manera que en la ley N° 7374 del 19 de enero de 1994 se señala la obligación del Ministerio de Hacienda de cubrir mediante el pago en efectivo, las cuotas correspondientes a la atención de indigentes, las que se cubrirán con los recursos provenientes del Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares (FODESAF).

En el tema del financiamiento para programas específicos a cargo del Estado, como son Paternidad Responsable, Ley del Tabaco, Pensiones del Régimen no contributivo, entre otros, es preciso indicar que el proceso salud/enfermedad es un proceso continuo y móvil donde debe enfatizarse que “la mutabilidad constante del hombre y el medio puede llevar a la desadaptación y surgimiento de enfermedades”, de ahí que no existe un superávit de recursos financieros en el tema de salud y enfermedad, pues como se indicó anteriormente, al ser un proceso continuo y móvil, requiere de los recursos disponibles para la operativa normal de la institución.

Finalmente, y tal como se señala en el último informe del Estado de la Nación, “el envejecimiento de la población impone grandes retos en materia de salud y seguridad social. En los próximos años aumentará gradualmente la edad promedio de la fuerza de trabajo, y habrá una mayor demanda de servicios hospitalarios de alta complejidad y costos elevados, así como un crecimiento paulatino de las personas en edad de pensionarse”. Ambos efectos tendrán un fuerte impacto en las finanzas del sistema de seguridad social (y de la CCSS, que lo administra). Además que “Las personas no aseguradas presionan por obtener cobertura de los programas sociales existentes, ya sea el aseguramiento por cuenta del Estado o las pensiones del régimen no contributivo, en ambos casos con cargo a las finanzas públicas” de ahí que una alta y sostenida inversión en salud es una condición necesaria para el desarrollo humano...”.

V. CONCLUSIONES

De lo ampliamente esbozado, se recomienda contestar la audiencia conferida en forma negativa, al considerarse lo siguiente:

- a) La CAJA es una institución autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica, patrimonio propio e independencia administrativa, derivado de la norma constitucional.
- b) Dada la naturaleza de seguros sociales públicos y del principio de solidaridad que los caracteriza, salvo excepciones en el Seguro de Salud por concepto de transferencias con fines específicos, tales como la Ley general de control del tabaco y sus efectos nocivos en la Salud N° 9028, todos los demás recursos, ya sea por contribuciones, transferencias y otros, responden a una gestión direccionada por la mancomunación de riesgos y de ingresos, como condición necesaria para lograr el balance financiero requerido para sufragar las prestaciones a las que se debe cada seguro.
- c) Los diferentes ingresos se destinan a conformar el fondo de reparto del Seguro de Salud, o bien al fondo de capitalización del Seguro de IVM y se utilizan en el financiamiento de las obligaciones de cada uno de estos seguros; siendo que por orden constitucional, dichos fondos no pueden ser utilizados o transferidos para fines distintos de los que fueron creados, a saber brindar prestaciones de salud, económicas y sociales en el Seguro de Salud, y de pensiones, invalidez y muerte en el Seguro de IVM.
- d) La participación del Gobierno Central en el flujo de ingresos de ambos seguros, tiene una importancia significativa, tanto desde el punto de vista de contribuciones sociales derivadas su participación patronal y complementaria, como desde su función de Estado propiamente dicho, y si bien son rubros con cargo al presupuesto nacional, son aportes que tienen la finalidad de financiar la Seguridad Social.
- e) En el caso particular de la CAJA, desde el punto de vista técnico y excepto las ya mencionadas por concepto de la Ley N°9028, se tiene que ninguna de las contribuciones y/o transferencias del Estado financia el desarrollo o ejecución de programas específicos, sino que financian los servicios y prestaciones económicas y sociales de los regímenes administrados por la Institución, de esta forma no se puede identificar un excedente sobre los recursos aportados por el Estado. Considerando además que el proceso salud/enfermedad es un proceso continuo y móvil donde debe enfatizarse que *“la mutabilidad constante del hombre y el medio puede llevar a la desadaptación y surgimiento de enfermedades”*, de ahí que no podría establecerse un “superávit” de recursos financieros pues requiere de los recursos disponibles para la operativa normal de la institución.
- f) En cuanto al Seguro de Salud, es precisamente en éste en el que está más fuertemente arraigado el principio solidario, manifiesto en que el costo que representa la atención de ciertas poblaciones –indigentes, trabajadores independientes, y otros – supera en una proporción considerable la aportación, que tanto el trabajador como el Estado realizan; siendo que su financiamiento deriva de sectores que al devengar mayores ingresos, manifiestan una mayor contribución en términos absolutos. Este seguro se rige por un

sistema financiero de reparto enmendado, en donde los excedentes de ingresos sobre egresos son consustanciales al mismo, permitiendo crear ciertas reservas que no constituyen superávit, sino una disponibilidad de efectivo requerida para hacer frente a los gastos de operación el período siguiente, garantizar mejoras en la capacidad instalada, atención de deudas, liquidez y contingencias, fundamentalmente. Prescindir de esas reservas, introduce un riesgo de sostenibilidad en la calidad de las prestaciones futuras del régimen.

- g) El seguro de pensiones, se administra bajo un esquema de capitalización, por lo tanto aquellos ingresos percibidos por encima de los gastos efectivos, deben incluirse dentro de la gestión de reservas ergo capitalizarse, ya sea en títulos valores, o los demás instrumentos que se utilizan de acuerdo a los reglamentos internos de inversión, de igual manera, las utilidades que se generen de este tipo de prácticas no pueden considerarse ganancias o excedentes institucionales porque estrictamente corresponden a pasivos actuariales a utilizarse para el pago de pensiones de los contribuyentes que gradualmente, van consolidando estos beneficios.
- h) El proyecto de ley pretende que los recursos de los superávits de las instituciones se destinen obligatoriamente al pago de deuda pública. Lo anterior afectaría los recursos que percibe la CAJA. provenientes de los superávits de otras instituciones. Por ejemplo, se tienen los recursos establecidos en el artículo 78 de la ley de Protección al Trabajador, Ley N° 7983.

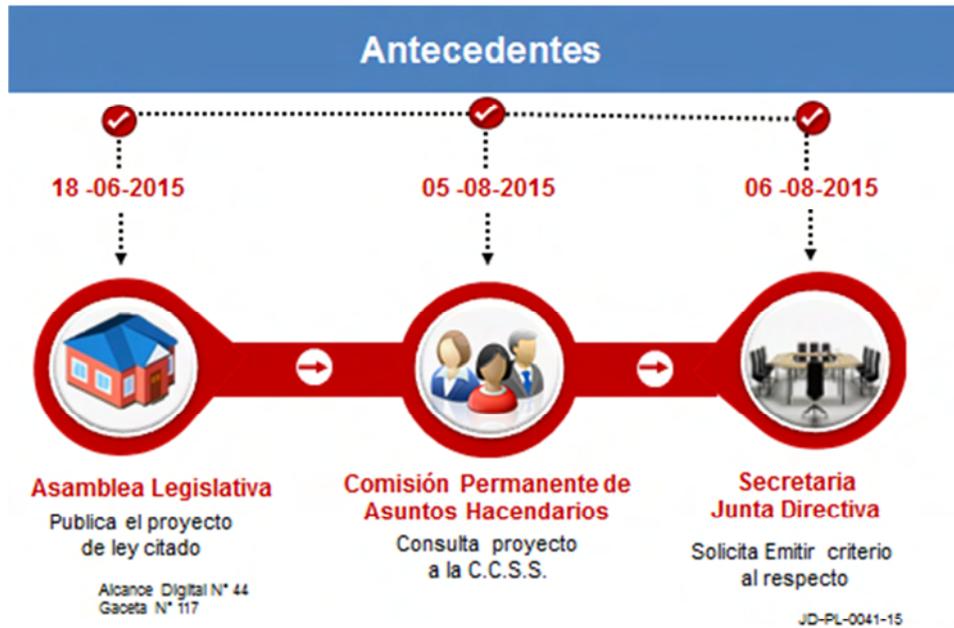
VI. RECOMENDACIÓN Y PROPUESTA

Con base en los dictámenes técnico-legales emitidos por la Gerencia Financiera, se recomienda contestar la audiencia conferida por Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, referente al proyecto de la ley denominado “*Ley de eficiencia en la administración de los recursos públicos*” y tramitado bajo el expediente N° 19.555, en los siguientes términos ...”.

La licenciada Dormond Sáenz, con base en las láminas que se especifican, se refiere al criterio en consideración:

- D) Caja Costarricense de Seguro Social
Gerencia Financiera
Proyecto de ley
Ley de eficiencia en la administración de los recursos públicos
Expediente N° 19.555
GF-15.286-15
Agosto 2015.

II)



III)

Objeto de iniciativas

Promover la eficiencia, eficacia y economía, en la ejecución de recursos públicos, estableciendo regulaciones para las entidades públicas, órganos, entes públicos y/o privados según lo dispuesto en el artículo 2 de la presente ley, que reciban transferencias del Presupuesto Nacional, que reflejen superávits libre y que no cumplan con la ejecución presupuestaria programada para el cumplimiento de los objetivos y metas, establecidos para cada período económico.

Para cumplir este objetivo, en el proyecto de ley se propone que los recursos asignados sin un fin específico que provengan de transferencias del Gobierno, y los cuales se encuentran en la caja única del Estado, contarán con un periodo máximo de dos años para su ejecución. En caso de que los mismos no sean ejecutados, recursos generados como superávit libre, deberán ser devueltos al Gobierno para el pago de deuda pública.

IV)

Aspectos relevantes

Dada la naturaleza de seguros sociales públicos y del principio de solidaridad que los caracteriza, salvo excepciones en el Seguro de Salud por concepto de transferencias con fines específicos, tales como la Ley general de control del tabaco, todos los demás recursos, ya sea por contribuciones, transferencias y otros, responden a una **gestión direccionada por la mancomunidad de riesgos y de ingresos, como condición necesaria para lograr el balance financiero requerido para sufragar las prestaciones a las que se debe cada seguro.**

Los diferentes ingresos se destinan a conformar el fondo de reparto del Seguro de Salud, o bien al fondo de capitalización del Seguro de IVM y se utilizan en el financiamiento de las obligaciones de cada uno de estos seguros; siendo que por orden constitucional, dichos fondos no pueden ser utilizados o transferidos para fines distintos de los que fueron creados, a saber brindar prestaciones de salud, económicas y sociales en el Seguro de Salud, y de pensiones, invalidez y muerte en el Seguro de IVM.

La participación del Gobierno Central en el flujo de ingresos de ambos seguros, tiene una importancia significativa, tanto desde el punto de vista de contribuciones sociales derivadas su participación patronal y complementaria, como desde su función de Estado propiamente dicho, y si bien son rubros con cargo al presupuesto nacional, son aportes que tienen la finalidad de financiar la Seguridad Social.

En el caso particular de la CAJA, desde el punto de vista técnico y excepto las ya mencionadas por concepto de la Ley N°9028, se tiene que ninguna de las contribuciones y/o transferencias del Estado financia el desarrollo o ejecución de programas específicos, sino que financian los servicios y prestaciones económicas y sociales de los regímenes administrados por la institución, de esta forma no se puede identificar un excedente sobre los recursos aportados por el Estado. Considerando además que el proceso salud/enfermedad es un proceso continuo y móvil donde debe enfatizarse que "la mutabilidad constante del hombre y el medio puede llevar a la desadaptación y surgimiento de enfermedades", de ahí que no podría establecerse un "superávit" de recursos financieros pues requiere de los recursos disponibles para la operativa normal de la institución.

V)

Aspectos relevantes

- 

En cuanto al Seguro de Salud, es precisamente en éste en el que está más fuertemente arraigado el principio solidario, manifiesto en que el costo que representa la atención de ciertas poblaciones –indigentes, trabajadores independientes, y otros – supera en una proporción considerable la aportación, que tanto el trabajador como el Estado realizan; siendo que su financiamiento deriva de sectores que al devengar mayores ingresos, manifiestan una mayor contribución en términos absolutos. Este seguro se rige por un sistema financiero de reparto enmendado, en donde los excedentes de ingresos sobre egresos son consustanciales al mismo, permitiendo crear ciertas reservas que no constituyen superávit, sino una disponibilidad de efectivo requerida para hacer frente a los gastos de operación el período siguiente, garantizar mejoras en la capacidad instalada, atención de deudas, liquidez y contingencias, fundamentalmente. Prescindir de esas reservas, introduce un riesgo de sostenibilidad en la calidad de las prestaciones futuras del régimen.
- 

El Seguro de Pensiones, se administra bajo un esquema de capitalización, por lo tanto aquellos ingresos percibidos por encima de los gastos efectivos, deben incluirse dentro de la gestión de reservas ergo capitalizarse, ya sea en títulos valores, o los demás instrumentos que se utilizan de acuerdo a los reglamentos internos de inversión, de igual manera, las utilidades que se generen de este tipo de prácticas no pueden considerarse ganancias o excedentes institucionales porque estrictamente corresponden a pasivos actuariales a utilizarse para el pago de pensiones de los contribuyentes que gradualmente, van consolidando estos beneficios.
- 

El proyecto de ley pretende que los recursos de los superávits de las instituciones se destinen obligatoriamente al pago de deuda pública. Lo anterior afectaría los recursos que percibe la CAJA provenientes de los superávits de otras instituciones. Por ejemplo, se tienen los recursos establecidos en el artículo 78 de la ley de Protección al Trabajador, Ley N° 7983.

VI) Propuesta
Acuerdo Junta Directiva.

VII) Propuesta acuerdo de Junta Directiva:

Conocido el oficio sin número del 05 de agosto de 2015, emitido por la Licda. Noemy Gutiérrez Medina, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, mediante el cual se efectúa consulta respecto al proyecto de ley denominado “Ley de eficiencia en la administración de los recursos públicos”, tramitado bajo el expediente N° 19.555, la Junta Directiva **ACUERDA**: Con fundamento en las consideraciones y criterio vertido por la Gerencia Financiera, contenidos en el oficio **GF-15.286-2015** del 25 de agosto de 2015, comunicar a la Comisión consultante, que la institución **se opone** al citado proyecto, toda vez que el artículo 2 de la iniciativa no es claro en cuanto a si se excluye a la institución de la aplicación de la devolución al Estado de recursos no ejecutados, para lo cual debe considerarse que la CAJA no cuenta con un superávit libre proveniente de las transferencias del Estado, siendo que por la naturaleza de los seguros sociales, éstos se rigen bajo el principio de solidaridad y operan en función del régimen de reparto, en el caso del Seguro de Salud y del régimen de capitalización, en el caso del Seguro de Pensiones. De igual manera, pretender que los recursos de los superávits de las instituciones se destinen obligatoriamente al pago de deuda pública, afectaría los recursos que percibe la CAJA, provenientes de los superávits de otras instituciones, como por ejemplo, los recursos establecidos en el artículo 78 de la ley de Protección al Trabajador, Ley N° 7983, lo cual contravendría lo dispuesto en el artículo 73 de la Constitución Política, que dispone que los recursos administrados por la CAJA no pueden ser destinados a fines distintos al financiamiento de la Seguridad Social.

A propósito, en cuanto a una interrogante, indica la licenciada Dormond Sáenz que el objetivo del proyecto de ley, es en el sentido de que las entidades públicas y privadas que reciben transferencias del Presupuesto Nacional, le devuelvan al Estado los remanentes de esas transferencias, porque en el tiempo, no ejecutaron ese presupuesto.

Por tanto, la Junta Directiva, con fundamento en las consideraciones y el criterio vertido por la Gerencia Financiera, contenidos en el mencionado oficio número GF-15.286-2015 del 25 de agosto del año 2015 y habiéndose hecho la presentación pertinente por parte de la licenciada Silvia Dormond Sáenz, Asesora de la Gerencia Financiera, –en forma unánime- **ACUERDA** comunicar a la Comisión consultante que la Institución **se opone** al mencionado Proyecto, toda vez que el artículo 2 de la iniciativa no es claro en cuanto a si se excluye a la Institución de la aplicación de la devolución al Estado de recursos no ejecutados, para lo cual debe considerarse que la Caja Costarricense de Seguro Social no cuenta con un superávit libre proveniente de las transferencias del Estado, siendo que, por la naturaleza de los seguros sociales, éstos se rigen bajo el principio de solidaridad y operan en función del régimen de reparto, en el caso del Seguro de Salud y del régimen de capitalización, en el caso del Seguro de Pensiones.

De igual manera, pretender que los recursos de los superávits de las instituciones se destinen obligatoriamente al pago de deuda pública, afectaría los recursos que percibe la CAJA, provenientes de los superávits de otras instituciones como, por ejemplo, los recursos establecidos en el artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador, Ley N° 7983, lo cual contravendría lo dispuesto en el artículo 73 de la Constitución Política, que dispone que los recursos administrados por la CAJA no pueden ser destinados a fines distintos al financiamiento de la Seguridad Social.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 8°

El Director Loría Chaves da la firmeza a los acuerdos adoptados en esta sesión que van del 3° al 6°.

ARTICULO 9°

Se tiene a la vista la consulta que concierne al *Expediente número 19160, Proyecto ley para ampliar la fiscalización de la Asamblea Legislativa sobre los ingresos y gastos de los entes autónomos y descentralizados*, que se traslada a la Junta Directiva mediante la nota número P.E.45.557-15, de fecha 24 de junio anterior, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 24 de julio del año en curso, número CJ-142-2015, que suscribe la Jefe de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa.

Se ha recibido el criterio de la Gerencia Financiera, en el oficio número GF-15.006-15, de fecha 12 de agosto del año en curso que, en lo conducente, literalmente se lee así:

“El presente documento contiene el criterio de la Gerencia Financiera, en relación con el proyecto de ley denominado *“Ley para ampliar la fiscalización de la Asamblea Legislativa sobre los ingresos y gastos de los entes autónomos y descentralizados”* y tramitado bajo el expediente N° 19.160.

I. ANTECEDENTES

- a) En el Alcance Digital N° 32 a La Gaceta N° 124 del 30 de junio de 2014, la Asamblea Legislativa (en adelante Asamblea) publica el proyecto de ley citado.
- b) Mediante oficio CJ-142-2015 del 24 de julio de 2015, la Licda. Nery Agüero Montero, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, consulta el proyecto a la Caja Costarricense de Seguro Social (en adelante CAJA).
- c) Por oficio JD-PL-0036-15 del 24 de julio de 2015, la Licda. Emma Zúñiga Valverde, Secretaria de la Junta Directiva, solicita a la Gerencia Financiera, emitir criterio al respecto.

II. RESUMEN DEL PROYECTO

En la exposición de motivos del citado proyecto de ley, se indica que el Estado costarricense está conformado actualmente por 330 instituciones públicas de muy diversa naturaleza, las cuales deben operar bajo una lógica sectorial en la búsqueda de cumplir satisfactoriamente con los fines públicos a los que deben su existencia.

Asimismo, que es notorio el deterioro de las finanzas públicas, situación que debe obligar a tomar medidas impostergables para no comprometer la sostenibilidad de la institucionalidad democrática y que en el Informe Anual del 2013 de la Contraloría General de la República, externa preocupación en el manejo de las finanzas de buena parte de las instituciones descentralizadas y autónomas, indicando serios déficits financieros, aumentos en la dependencia de transferencias del Gobierno Central, importantes porciones del gasto destinados solo a remuneraciones, descuidando la inversión y destacando eventuales riesgos de insolvencia financiera en varias instituciones.

Se agrega, que la Asamblea Legislativa posee como una de sus funciones medulares aprobar los Presupuestos Ordinarios y Extraordinarios de la República, es sabido que este presupuesto es analizado exhaustivamente y permite un control político desarrollado por las diversas corrientes de pensamiento, bajo un sistema político de pesos y contrapesos, el cual se ve reflejado durante la discusión del proyecto por parte de las y los legisladores de nuestro país. Sin embargo, queda fuera de esta discusión el estudio y la aprobación de los presupuestos de las entidades autónomas y descentralizadas.

De igual manera, se indica que el Ministerio de Hacienda y la Autoridad Presupuestaria en reiteradas ocasiones han manifestado preocupación dado que la Asamblea aprueba únicamente lo que se considera como un tercio del presupuesto de la República, mientras que bajo el escrutinio y aprobación del órgano contralor se encuentran dos terceras partes del mismo, poseyendo para esta tarea un departamento con una cantidad limitada de personal, existiendo instituciones públicas que prestan servicios públicos esenciales, como el Instituto Costarricense de Electricidad, el Instituto Nacional de Seguros, la Caja Costarricense de Seguro Social, el Instituto Costarricense de Turismo, la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos, diversas superintendencias, las universidades estatales, los gobiernos locales, entre otras, las cuales están sujetas únicamente a la fiscalización presupuestaria de la Contraloría General de la República.

En consecuencia, con el proyecto de marras se pretende que la Contraloría General de la República (en adelante Contraloría) brinde a la Comisión de Asuntos Hacendarios y la Comisión Especial de Control de Ingreso y el Gasto Público de la Asamblea Legislativa, así como a la Autoridad Presupuestaria, información clara de las metas, resultados e inversiones previstas para el nuevo ejercicio económico, así como su ajuste a la visión estratégica sectorial y de largo plazo, la clasificación por objeto de gasto, económica, funcional y de recursos humanos, de los entes referidos en el artículo 184 de la Constitución Política, así como los del resto de la Administración descentralizada, las instituciones semiautónomas y las empresas públicas.

El proyecto de ley, se encuentra conformado por un artículo, con el propósito de reformar el artículo 18 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República N°7428 del 7 de setiembre de 1994, y sus reformas, a efecto de agregar un párrafo adicional, el cual se indica textualmente:

“...Con cada proyecto de presupuesto se anexará un informe resumen que incluya una descripción clara de las metas, resultados e inversiones previstas para el nuevo ejercicio económico, así como su ajuste a la visión estratégica sectorial y de largo plazo en que esta conceptualizado el rol de la respectiva institución, también se incorporará la clasificación por objeto del gasto,

económica, funcional y de recursos humanos, mostrando, en todo caso, un comparativo de los últimos cinco años. La Contraloría General de la República, inmediatamente recibidos dichos informes, remitirá copia de los mismos a la Comisión de Asuntos Hacendarios y la Comisión Permanente Especial para el Control de Ingreso y el Gasto Público de la Asamblea Legislativa de la República, así como a la Autoridad Presupuestaria, las cuales podrán manifestar oportunamente su opinión no vinculante sobre los proyectos de presupuesto bajo análisis del órgano contralor...”.

III. DICTAMEN TÉCNICO

Mediante nota conjunta AFP-0855-2015/ACEP-0510-2015 del 05 de agosto de 2015, suscrita en su orden por el Lic. Sergio Gómez Rodríguez, Jefe de Área de Formulación de Presupuesto y la Licda. Leylin Méndez Esquivel, Jefe del Área de Control y Evaluación Presupuestaria, ambas dependencias de la Dirección de Presupuesto, se indica:

“...La reforma del artículo 18 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, N°7428, del 7 de setiembre de 1994, a través de la adición descrita anteriormente, busca que en (sic) ente contralor otorgue a la Comisión de Asuntos Hacendarios y la Comisión Especial de Control de Ingreso y el Gasto Público de la Asamblea Legislativa, así como a la Autoridad Presupuestaria, información relevante de las metas, resultadas e inversiones previstas para un nuevo ejercicio económico, así como su ajuste a la visión estratégica sectorial y de largo plazo, la clasificación por objeto del gasto, económica, funcional y de recursos humanos, de los entes referidos en el artículo 184 de la Constitución Política.

El proyecto de ley incide en las entidades autónomas y descentralizadas que formulan y ejecutan presupuestos ordinarios y extraordinarios, cuya fiscalización presupuestaria está sujeta únicamente a la Contraloría General de la República. En ese sentido, la Caja Costarricense de Seguro Social deberá contemplar dentro del proyecto Plan Presupuesto remitido al ente contralor la adición de los elementos presentados en el proyecto de Ley.

Como información relevante del proyecto, destaca lo siguiente: “(...) también se incorporará la clasificación por objeto del gasto, económica, funcional y de recursos humanos, mostrando en todo caso, un comparativo de los últimos años...”

*En ese sentido, dentro de la información presupuestaria preparada por la institución, se puede disponer de los documentos de clasificación por objeto del gasto, funcional y económico, establecidos por el Ministerio de Hacienda para el sector público, a efectos de anexarlos al proyecto del Plan Presupuesto presentado a la Contraloría General de la República. **No obstante, es importante que se mantenga la estructura actual de esos clasificadores. En relación con la clasificación de recursos humanos, no hay claridad de los elementos que se deben aportar para el informe resumen. Aunado a esto, este tipo de clasificador***

no se visualiza dentro de los diferentes decretos establecidos por el Ministerio de Hacienda.

Es importante indicar que la posible participación de las Comisiones de Asuntos Hacendarios y Permanente Especial para el Control de Ingreso y el Gasto Público de la Asamblea Legislativa, como actores en el proceso de control y fiscalización del proyecto de presupuesto institucional, no debe ser vinculante de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 de la Ley Constitutiva de la CCSS.

Por otra parte, mediante oficio AFP-847-2015/ACEP-505-2015 del 03-08-2015 se solicitó criterio técnico a la Dirección de Planificación Institucional, en lo correspondiente a lo citado en la adición del Proyecto de Ley "...una descripción clara de las metas, resultados e inversiones previstas para el nuevo ejercicio económico, así como su ajuste a la visión estratégica sectorial y de largo plazo en que esta conceptualizado el rol de la respectiva institución...". En atención a lo solicitado, esa instancia remite a esta Dirección el oficio DPI-365-2015 del 03 de agosto de 2015, suscrito por el Dr. Róger Ballesteros Harley, Director de Planificación Institucional, para lo cual se transcribe a continuación el criterio emitido.

1. CRITERIO TÉCNICO DE LA DIRECCIÓN DE PLANIFICACIÓN INSTITUCIONAL

"Con el proyecto de Ley, se pretende reformar el artículo 18 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, a efecto de incluir dos actores en el proceso de control y fiscalización del proyecto de presupuesto institucional, específicamente: la Asamblea Legislativa y la Autoridad Presupuestaria, lo cual deja en tela de juicio, el principio de autonomía institucional establecido en el artículo 1 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, N° 17, que textualmente indica:

"Artículo 1.- La institución creada para aplicar los seguros sociales obligatorios se llamará Caja Costarricense de Seguro Social y, para los efectos de esta ley y sus reglamentos, CAJA.

La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente. Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas. (Así reformado por el artículo 85 de la Ley N° 7983 del 16 de febrero de 2000)."

La propuesta deja entrever el interés por obtener un mayor control y fiscalización sobre los presupuestos de las instituciones autónomas, funciones que ya ejerce y están delegadas en la Contraloría General de la República.

Estas acciones podrían entorpecer el desarrollo del ciclo de formulación y ejecución de los planes presupuesto (sic) de las instituciones, los cuales ya están regulados, con plazos limitados y restricciones de ejecución propias de la dinámica de implementación de los programas y proyectos públicos, que implican además informes físicos de avance de ejecución presupuestaria, de modificaciones y evaluación de cierre de periodos, que muestran la transparencia misma del proceso.

En ese mismo orden, existen actualmente intervenciones de MIDEPLAN y del Ministerio de Hacienda, establecidas en los “Lineamientos Técnicos y Metodológicos para la Planificación, Programación Presupuestaria, Seguimiento y la Evaluación Estratégica en el Sector Público en Costa Rica”, que sumadas a la propuesta de ley en estudio, podrían dificultar en tiempo y requerimientos, el desarrollo del proyecto Presupuesto Institucional, situación que debe ser considerada, por sus implicaciones en la adecuada y oportuna gestión, ante las múltiples demandas de información solicitada por diferentes entes externos.

Adicionalmente debe indicarse, que el acceso a la información relacionada con el presupuesto, se encuentra regulado en el artículo 5 de la Ley Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, el cual indica textualmente: “Principio de publicidad. En aras de la transparencia, el presupuesto debe ser accesible al conocimiento público, por los medios electrónicos y físicos disponibles”, por lo que debería analizarse la posibilidad, de canalizar los requerimientos de información planteados en el proyecto de Ley citado, a través de esta vía...”. (Lo destacado no corresponde al original)

IV. DICTAMEN LEGAL:

Asimismo, mediante oficio CAIP-0443-15 del 10 de agosto de 2015, la Licda. Silvia Elena Dormond Sáenz, Asesora de este despacho gerencial, rinde el siguiente criterio legal:

“...De previo a conocer el fondo del asunto, es de relevancia indicar que la naturaleza jurídica de la CAJA, se encuentra estipulada en el artículo 1 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social (en adelante Ley Constitutiva), que en lo que interesa dispone:

*“...La Caja es **una institución autónoma** a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. (...) Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja **no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas.**” (Lo resaltado es propio)*

Al respecto y según lo indicado por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución 2008-0966 del 19 de noviembre de 2008, la CAJA “...es una institución autónoma, de derecho público y por lo tanto sometida al principio de legalidad, con personalidad jurídica, patrimonio propio e

independencia administrativa...” y en consecuencia con autonomía, misma que se encuentra amparada en el artículo 73 de la Constitución Política, el cual indica:

“...La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social. No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales...” (Lo destacado no corresponde al original)

Asimismo, la Procuraduría General de la República, mediante el Dictamen C 355-2008 del 03 de octubre de 2008, estableció lo siguiente:

“...la autonomía administrativa supone la posibilidad jurídica de la respectiva organización de realizar su cometido legal sin sujeción a otro ente (capacidad de autoadministrarse); mientras que la política o de gobierno consiste en la aptitud de señalarse o fijarse el ente a sí mismo sus propios objetivos o directrices (capacidad de autogobernarse o autodirigirse políticamente). O, en términos de una reciente resolución de la propia Sala, “... la potestad de gobierno alude a la determinación de políticas, metas y medios generales, más o menos discrecionales, mientras que la de administración implica, fundamentalmente, la realización de aquellas políticas, metas y medios generales, utilizando y, por ende, estableciendo a su vez- medios, direcciones o conductas más concretas y más o menos regladas ...” (voto n.º 6345-97 de las 8 :33 horas del 6 de octubre de 1997)...”

“...El artículo 73 de la Constitución Política, que establece lo (sic) seguros sociales, encomienda su administración y gobierno a la Caja Costarricense de Seguro Social, otorgándole a esta institución un grado de autonomía distinto y superior al que se define en términos generales en el artículo 188 ídem (...) (Resolución n° 3403-94 de las 15:42 horas del 7 de julio de 1994)...” (El énfasis es propio)

En este mismo orden de ideas, el ente procurador mediante el Dictamen 212 del 19 de octubre de 2010, señaló en lo que interesa lo siguiente:

“...Una afirmación que para ser válida debe ser conforme con los parámetros constitucionales, en razón de la supremacía constitucional. De acuerdo con el principio de supremacía constitucional, el Derecho de la Constitución integrado no solo por el Texto Fundamental sino también por los principios y valores constitucionales constituye la Norma Fundamental y Suprema del ordenamiento jurídico, a la cual se subordina toda otra norma jurídica y toda actuación de los poderes públicos y las autoridades administrativas. (...)

En virtud de esa autonomía, ningún órgano o ente externo puede intervenir en la esfera dejada por el constituyente a favor de la Caja. Lo que significa que solo esta (sic) puede regular lo relativo a la administración y el gobierno del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte y, en general, lo relativo a los seguros sociales que le corresponden. (...)

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esa autonomía de gobierno significa un límite para el propio legislador y, obviamente para toda autoridad administrativa, incluyendo la Superintendencia de Pensiones. En razón de esa

*autonomía de gobierno especial de la Caja, esta (sic) no solo no puede ser regulada sino que le corresponde regular con carácter **exclusivo y excluyente** las prestaciones propias de los seguros sociales, **incluyendo las condiciones de ingreso del régimen, los beneficios otorgables y demás aspectos que fueren necesarios...**” (Lo destacado no es del original)*

Ahora bien, la iniciativa bajo análisis pretende modificar el artículo 18 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, adicionando un párrafo segundo al texto con el propósito de que con cada proyecto de presupuesto se anexe un “informe resumen”, que incluya:

- a) Descripción clara de las metas, resultados e inversiones previstas para el nuevo ejercicio económico.*
- b) Ajuste a la visión estratégica sectorial y de largo plazo en que está conceptualizado el rol de la respectiva institución.*
- c) Clasificación por objeto de gasto, económico, funcional y de recursos humanos, mostrando un comparativo de los últimos cinco años.*

Asimismo, busca que dicho ente contralor –inmediatamente después de recibidos los citados informes– remita copia de los mismos a la Comisión de Asuntos Hacendarios y a la Comisión Permanente Especial para el Control del Ingreso y el Gasto Público de la Asamblea Legislativa de la República, así como a la Autoridad Presupuestaria, a fin de que éstas puedan manifestar oportunamente su opinión no vinculante sobre los proyectos de presupuesto al órgano contralor.

En ese sentido, considerando que la CAJA constitucionalmente tiene la capacidad de autoadministrarse, es decir de realizar su cometido legal sin sujeción a otro ente, así como de señalar o fijar sus propios objetivos, políticas y metas, el proyecto propuesto lesionaría tal potestad de administración y gobierno, al pretender que tanto Comisiones de la Asamblea Legislativa como la Autoridad Presupuestaria, puedan opinar –aun cuando fuera de manera no vinculante– en el proceso de control y fiscalización del proyecto de presupuesto que emita la institución ante la Contraloría.

Al respecto, esta dependencia prohíja lo indicado por la Dirección de Presupuesto y la Dirección de Planificación Institucional, que consideran que la propuesta deja entrever el interés por obtener un mayor control y fiscalización sobre los presupuestos de las instituciones autónomas, funciones que ya ejerce y están delegadas en el citado órgano contralor. Como corolario de lo citado, el numeral 184 de la Constitución Política, dispone:

*“...Son deberes y atribuciones de la Contraloría:
(...)*

- 2) Examinar, aprobar o improbar los presupuestos de las Municipalidades e instituciones autónomas, y fiscalizar su ejecución y liquidación...”.*

En consecuencia, según lo indican las dependencias institucionales supracitadas, el ampliar los sujetos de fiscalización en los proyectos de presupuesto, podría entorpecer "...el desarrollo del ciclo de formulación y ejecución de los planes presupuestados (sic) de las instituciones, los cuales ya están regulados, con plazos limitados y restricciones de ejecución propias de la dinámica de implementación de los programas y proyectos públicos, que implican además informes físicos de avance de ejecución presupuestaria, de modificaciones y evaluación de cierre de periodos, que muestran la transparencia misma del proceso..."

Aunado a lo anterior, dichas unidades institucionales indican que actualmente existen intervenciones del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) y del Ministerio de Hacienda, establecidas en los "Lineamientos Técnicos y Metodológicos para la Planificación, Programación Presupuestaria, Seguimiento y la Evaluación Estratégica en el Sector Público en Costa Rica", que sumadas a la propuesta de ley en estudio, podrían dificultar en tiempo y requerimientos, el desarrollo del proyecto presupuesto institucional, ante las múltiples demandas de información solicitada por diferentes entes externos..."

V. CONCLUSIONES

De lo ampliamente esbozado, se recomienda contestar la audiencia conferida en forma negativa, al considerarse lo siguiente:

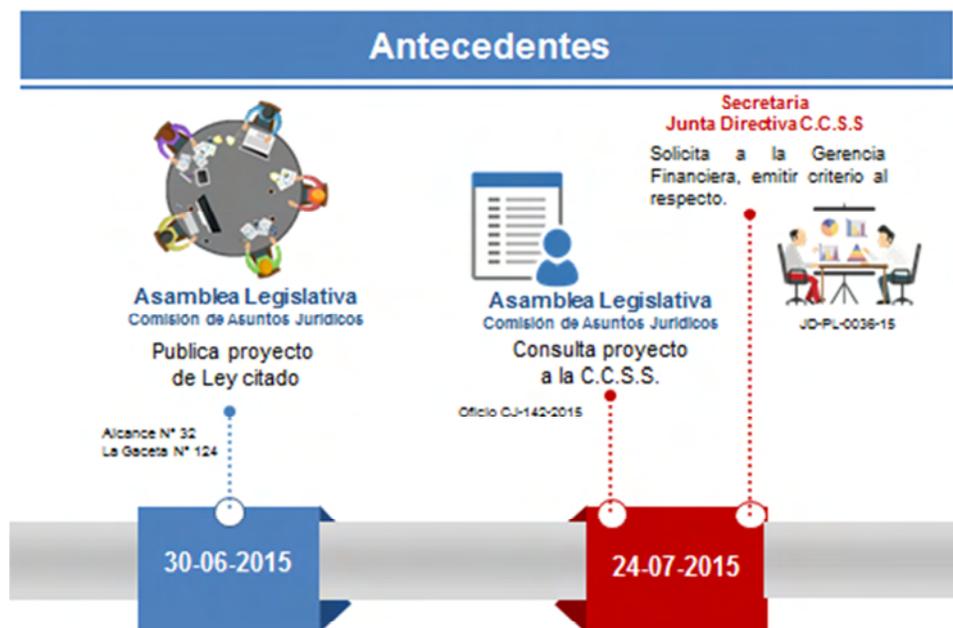
- a) La administración y el gobierno de los seguros sociales está a cargo de la Caja Costarricense de Seguro Social.
- b) Ningún órgano o ente externo puede intervenir en la esfera dejada por el constituyente a favor de la CAJA, habida cuenta que ésta constitucionalmente tiene la capacidad de autoadministrarse, es decir de realizar su cometido legal sin sujeción a otro ente, así como de señalar o fijar sus propios objetivos, políticas y metas.
- c) La propuesta pretende obtener un mayor control y fiscalización sobre los presupuestos de las instituciones autónomas, funciones que ya ejerce y están delegadas en la Contraloría General de la República, conforme el inciso 2) del artículo 184 de la Constitución Política, lo que podría entorpecer el desarrollo del ciclo de formulación y ejecución de los planes presupuestarios de las instituciones, los cuales ya están regulados, con plazos limitados y restricciones de ejecución propias de la dinámica de implementación de los programas y proyectos públicos, que implican además informes físicos de avance de ejecución presupuestaria, de modificaciones y evaluación de cierre de periodos, que muestran la transparencia misma del proceso.
- d) Actualmente existen intervenciones del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) y del Ministerio de Hacienda, establecidas en los "Lineamientos Técnicos y Metodológicos para la Planificación, Programación Presupuestaria, Seguimiento y la Evaluación Estratégica en el Sector Público en Costa Rica", que sumadas a la propuesta de ley en estudio, podrían dificultar en tiempo y requerimientos, el desarrollo del proyecto presupuesto institucional, ante las múltiples demandas de información solicitada por diferentes entes externos.

VI. RECOMENDACIÓN Y PROPUESTA

Con base en los dictámenes técnico-legales emitidos por la Gerencia Financiera, se recomienda contestar la audiencia conferida por Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, referente al proyecto de la ley denominado “*Ley para ampliar la fiscalización de la Asamblea Legislativa sobre los ingresos y gastos de los entes autónomos y descentralizados*” y tramitado bajo el expediente N° 19.160, en los siguientes términos...”.

La licenciada Dormond Sáenz se refiere al criterio en consideración, para lo cual se apoya en las siguientes láminas:

- i) Caja Costarricense de Seguro Social
Ley para ampliar la fiscalización de la Asamblea Legislativa sobre los ingresos y gastos de los entes Autónomos y Descentralizados
Expediente N° 19.160
GF-15.006-2015.
- ii)



- iii) Objeto y proponentes:

Conformado por un artículo, que pretende reformar el numeral 18 de la Ley Orgánica de la C.G.R. N°7428 y sus reformas, a efecto de agregar un párrafo adicional, para que ese órgano contralor brinde a la Comisión de Asuntos Hacendarios y la Comisión Especial de Control de Ingreso y el Gasto Público de la A.L., así como a la Autoridad Presupuestaria, información clara de las metas, resultados e inversiones previstas para el nuevo ejercicio

económico, así como su ajuste a la visión estratégica sectorial y de largo plazo, la clasificación por objeto de gasto, económica, funcional y de recursos humanos, de los entes referidos en el artículo 184 de la Constitución Política, así como los del resto de la Administración descentralizada, las instituciones semiautónomas y las empresas públicas.
Diputado: Mario Redondo Poveda (PADC).

iv)

Aspectos relevantes



Con la propuesta se busca obtener un mayor control y fiscalización sobre los presupuestos de las instituciones autónomas, funciones que ya ejerce y están delegadas en la Contraloría General de la República, conforme el inciso 2) del artículo 184 de la Constitución Política, lo que podría entorpecer el desarrollo del ciclo de formulación y ejecución de los planes presupuestarios de las instituciones, los cuales ya están regulados, con plazos limitados y restricciones de ejecución propias de la dinámica de implementación de los programas y proyectos públicos, que implican además informes físicos de avance de ejecución presupuestaria, de modificaciones y evaluación de cierre de periodos, que muestran la transparencia misma del proceso.



Actualmente existen intervenciones del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) y del Ministerio de Hacienda, establecidas en los "Lineamientos Técnicos y Metodológicos para la Planificación, Programación Presupuestaria, Seguimiento y la Evaluación Estratégica en el Sector Público en Costa Rica", que sumadas a la propuesta de ley en estudio, podrían dificultar en tiempo y requerimientos, el desarrollo del proyecto presupuesto institucional, ante las múltiples demandas de información solicitada por diferentes entes externos.



Dentro de la información presupuestaria preparada por la institución, se puede disponer de los documentos de clasificación por objeto del gasto, funcional y económico, establecidos por el Ministerio de Hacienda para el sector público, a efectos de anexarlos al proyecto del Plan Presupuesto presentado a la C.G.R.. No obstante, es importante que se mantenga la estructura actual de esos clasificadores. En relación con la clasificación de recursos humanos, no hay claridad de los elementos que se deben aportar para el informe resumen. Aunado a esto, este tipo de clasificador no se visualiza dentro de los diferentes decretos establecidos por el Ministerio de Hacienda.

v) Propuesta
 Acuerdo Junta Directiva.

vi) Propuesta acuerdo de Junta Directiva.

Conocido el oficio CJ-142-2015 del 24 de julio de 2015, suscrito por la Licda. Nery Agüero Montero, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, mediante el cual se efectúa consulta respecto al proyecto de ley denominado "Ley para ampliar la fiscalización de la Asamblea Legislativa sobre los ingresos y gastos de los entes autónomos y descentralizados", tramitado bajo el expediente N° 19.160, la Junta Directiva **ACUERDA:** Con fundamento en las consideraciones y criterio vertido por la Gerencia Financiera, contenidos en el oficio **GF-15.006-2015** del 12 de agosto de 2015, comunicar a la Comisión consultante, que la institución **se opone** al citado proyecto, toda vez que el pretender que tanto Comisiones de la Asamblea Legislativa como la Autoridad Presupuestaria, puedan manifestarse –aun cuando fuera de manera no vinculante– en el proceso de control y fiscalización del proyecto de presupuesto que emita la institución ante la Contraloría General de la

República, lesionaría su capacidad de autoadministrarse, es decir de realizar su cometido legal sin sujeción a otro ente, así como de señalar o fijar sus propios objetivos, políticas y metas, potestad consagrada en el artículo 73 de la Constitución Política. Además, al ampliarse los sujetos de fiscalización en los proyectos de presupuesto, se podría entorpecer el desarrollo del ciclo de formulación y ejecución de los planes presupuestarios de las instituciones, los cuales ya están regulados, con plazos limitados y restricciones de ejecución propias de la dinámica de implementación de los programas y proyectos públicos.

Destaca la licenciada Dormond Sáenz que el artículo 4° del proyecto, se refiere a que se debe enviar un reporte del presupuesto aprobado a la Institución a los Jefes de Fracción, en diciembre de cada año y no resulta factible, porque la Contraloría de la República cuenta con un plazo hasta el 31 de diciembre de cada año, para pronunciarse sobre la aprobación de los presupuestos de las instituciones. En ese sentido, existe un desfase importante que está bien definido ese plazo.

Manifiesta el Director Loría Chaves que en el caso de la Caja que se tiene 18.000 registros es factible, sin embargo, le parece que es mejor indicar que la Caja publica esa información en la página Web de la Institución.

Al respecto, indica la licenciada Dormond Sáenz que ese aspecto es lo que se está indicado.

La doctora Sáenz Madrigal sugiere que se suprima la parte “contemplando para ello la complejidad y volumen de ésta y la viabilidad tecnológica para suministrarla o darla a conocer”, para ser congruentes.

Por lo tanto y habiéndose hecho la presentación respectiva por parte de la licenciada Silvia Dormond Sáenz, Asesora de la Gerencia Financiera, la Junta Directiva, con fundamento en las consideraciones y criterio vertido por la Gerencia Financiera, contenidos en el mencionado oficio número GF-15.006-2015 –en forma unánime- **ACUERDA** comunicar a la Comisión consultante que la Institución **se opone** al citado Proyecto, toda vez que el pretender que tanto comisiones de la Asamblea Legislativa como la Autoridad Presupuestaria puedan manifestarse –aun cuando fuera de manera no vinculante– en el proceso de control y fiscalización del proyecto de presupuesto que emita la institución ante la Contraloría General de la República, lesionaría su capacidad de autoadministrarse, es decir, de realizar su cometido legal sin sujeción a otro Ente, así como de señalar o fijar sus propios objetivos, políticas y metas; potestad consagrada en el artículo 73 de la Constitución Política.

Además, al ampliarse los sujetos de fiscalización en los proyectos de presupuesto, se podría entorpecer el desarrollo del ciclo de formulación y ejecución de los planes presupuestarios de las instituciones, los cuales ya están regulados, con plazos limitados y restricciones de ejecución propias de la dinámica de implementación de los programas y proyectos públicos.

Sometida a votación la moción para que lo resuelto se adopte en firme es acogida en forma unánime. Por consiguiente, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 10°

Se tiene a la vista la consulta que se relaciona con el *Expediente número 19489, Proyecto ley para promoción de la transparencia y el control político efectivo del gasto en las instituciones públicas*, que se traslada a la Junta Directiva mediante la nota número P.E.45.547-15, de fecha 23 de julio anterior, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que anexa copia de la comunicación del 23 de julio en curso, número CG-063-2015, que suscribe la licenciada Ericka Ugalde Camacho, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia Financiera, en el oficio N° GF-15-007-15, del 12 de agosto del año en curso, que literalmente se lee así, en lo pertinente:

“El presente documento contiene el criterio de la Gerencia Financiera, en relación con el proyecto de ley denominado *“Ley para promoción de la transparencia y el control político efectivo del gasto en las instituciones públicas”* y tramitado bajo el expediente N° 19.489.

I. ANTECEDENTES

a) En La Gaceta N° 128 del 03 de julio de 2015, la Asamblea Legislativa publica el proyecto de ley citado.

b) Mediante oficio CG-063-2015 del 23 de julio de 2015, la Licda. Ericka Ugalde Camacho, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, consulta el proyecto a la Caja Costarricense de Seguro Social (en adelante CAJA).

c) Por oficio JD-PL-0034-15 del 23 de julio de 2015, la Licda. Emma Zúñiga Valverde, Secretaria de la Junta Directiva, solicita a la Gerencia Financiera, emitir criterio al respecto.

II. RESUMEN DEL PROYECTO

En la exposición de motivos del citado proyecto de ley, se indica que la enorme cantidad de recursos que se ejecutan en los diferentes entes y programas en los tres poderes del Estado, así como en el Tribunal Supremo de Elecciones, constituyen un robusto flujo de dinero que, si bien se presta para promover el desarrollo humano del país en todos los órdenes, también es objeto, desafortunadamente, de actos de corrupción e ineficiencia que manchan a toda la Administración Pública.

Se agrega, que transparentar y ejercer un control político apropiado de semejantes sumas de dineros públicos, ya representa una tarea titánica para los órganos de control político horizontal, como el caso de la misma Asamblea Legislativa, la Contraloría General de la República o la Defensoría de los Habitantes, así como los mecanismos de control político vertical, como los grupos de presión e interés y los movimientos sociales de la llamada sociedad civil, los medios de comunicación y la misma ciudadanía, en general. Pero todavía se vuelve más problemático, cuando se considera que este presupuesto apenas representa un 34% del total de presupuesto consolidado de todo el sector público, lo que significa que el sector descentralizado funcional (autónomas y semiautónomas) y territorialmente (gobiernos locales), en lo que se refiere a los

fondos que no provienen del presupuesto del Gobierno central, suman una increíble cifra que representa el 66% del total, lo cual, para el ejercicio económico del 2015, representaría unos 15,4 billones de colones, aproximadamente.

De igual manera, se señala la necesidad de ejercer control político en relación con esta enorme cantidad de millones de colones, lo cual se vuelve imperativo en una sociedad que está perdiendo sistemáticamente los valores de la honestidad y la solidaridad, en beneficio del egocentrismo, el individualismo y el hedonismo a ultranza, que generan decisiones administrativas que producen un vilipendio de los recursos públicos, en el mejor de los casos, y formas de corrupción y cohecho abiertos, en el peor de los escenarios.

En ese sentido, se indica que el presente proyecto de ley pretende mejorar las capacidades de los ciudadanos, la sociedad civil y las fracciones políticas legislativas para ejercer un control político más oportuno sobre la manera en que las instituciones presupuestan y gastan esos 23.4 billones de colones que, a guisa de ejemplo en el presupuesto 2015, representa el ejercicio económico consolidado de todo el sector público.

De esta forma, la iniciativa crea un sistema de revelación de información para la ciudadanía y las jefaturas de fracción parlamentarias, respecto de los presupuestos y gastos anuales de todas las instituciones del sector público, así como los mecanismos necesarios para que dicha información sea oportuna, clara, accesible y veraz, de tal manera que el control se pueda ejercer efectivamente.

Por último, el proyecto crea sanciones para las instituciones y los funcionarios encargados de operacionalizar este sistema, de tal manera que la transparencia no tolere ningún tipo de ocultamiento de información que se preste para decisiones de dudosa moralidad.

Al respecto, la iniciativa bajo estudio, se encuentra conformada por nueve artículos y un transitorio.

III. DICTAMEN TÉCNICO

Mediante nota conjunta AFP-0853-2015/ACEP-0508-2015 del 04 de agosto de 2015, suscrita por su orden por el Lic. Sergio Gómez Rodríguez, Jefe de Área de Formulación de Presupuesto y la Licda. Leylin Méndez Esquivel, Jefe del Área de Control y Evaluación Presupuestaria, ambas dependencias de la Dirección de Presupuesto, se indica:

“...En el artículo 4 del proyecto de ley se establece que todas las instituciones públicas deben enviar a los jefes de fracción de la Asamblea Legislativa, en diciembre de cada año, un reporte digital resumido con el presupuesto de la institución, para el ejercicio económico correspondiente al año siguiente. Este reporte debe contar con un detalle de las diferentes cuentas que componen el presupuesto. Se requiere que este reporte se encuentre disponible para consulta en la página principal del sitio web oficial de la institución, por medio de un ícono visible con la leyenda “Consulta de presupuesto”.”

Las Normas Técnicas sobre Presupuesto Público N-1-2012-DC-DFOE emitidas por la Contraloría General de la República (CGR) y reformadas en mayo de 2013 mediante resolución R-DC-064-2013, indican en el inciso 4.2.18 que la CGR tendrá como plazo para la aprobación del presupuesto inicial de las instituciones del 01 de octubre y hasta el 31 de diciembre del año previo de la vigencia del presupuesto. En este sentido, se considera que podría no ser factible la entrega de la información a la Asamblea Legislativa en el mes de diciembre, tal y como se indica en el proyecto de ley, dado que la CGR cuenta con plazo hasta el 31 de diciembre para pronunciarse sobre la aprobación de los presupuestos de las instituciones.

En el artículo 5 del proyecto de ley se solicita que todas las instituciones públicas deben enviar a los jefes de fracción de la Asamblea Legislativa, durante los primeros 30 días naturales del mes de enero del año siguiente, un reporte digital resumido con el presupuesto de la institución del año anterior y con el gasto ejecutado al 31 de diciembre. Esta información también debe estar disponible en el sitio web de la institución cumpliendo los criterios indicados en el artículo 4 del proyecto de ley.

Al respecto, se indica que actualmente la Contraloría General de la República, en su sitio web, tiene disponible para el público en general, la información concerniente al presupuesto (asignación y gasto) de la mayoría de las instituciones del sector público (dentro de estas la CCSS), a través del Sistema de Información sobre Planes y Presupuesto (SIPP). Debido a que esta información se encuentra disponible para consulta pública, se considera que lo propuesto en el proyecto de ley implicaría una duplicidad de información y labores.

De forma adicional, para el caso específico de la CCSS, la institución, en su sitio web, tiene para consulta pública, en el apartado denominado “Transparencia”, la información presupuestaria (presupuesto ordinario, modificaciones, presupuesto modificado, ingresos, y egresos) para el período actual y los dos últimos años, detalles históricos de ingresos y egresos, el detalle de plazas por grupo ocupacional, detalle de gastos por región geográfica y por tipo de centro hospitalario (Hospital Nacional, Regional, Especializado).

Se debe tener en cuenta que el volumen y la complejidad de las transacciones que maneja la Caja Costarricense de Seguro Social dificultan contar con la información requerida al cierre de enero. Adicionalmente, en el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley N° 7428, se establece como plazo para la entrega de los informes de liquidación presupuestaria hasta el 16 de febrero del año posterior. Debido a lo anterior, no se considera viable el plazo establecido en el proyecto de ley para la presentación del reporte requerido a la Asamblea Legislativa.

El artículo 7 del proyecto de ley solicita como información obligatoria mínima a presentar en los reportes anteriormente mencionados: el número de funcionarios que conforma la institución, los nombres de las funcionarios que recibieron el pago de horas extras durante el año, el detalle de las personas físicas y jurídicas contratadas durante el año para consultorías, el número de empresas y de personas que se contrataron para adquirir bienes y servicios, el detalle de

beneficiarios de viajes al exterior financiados por la institución y el detalle de los beneficiarios de las transferencias.

Respecto a lo anterior, se debe acotar que la información solicitada tiene enormes dimensiones. En el caso específico de la CCSS, el detalle de los tiempos extraordinarios pagados en el año 2014 implican el manejo de un listado de más de 18,000 registros. De forma similar sucede con el grupo de transferencias, grupo que incorpora diferentes rubros, tal y como el pago de prestaciones legales, becas, pensiones y jubilaciones (vejez, invalidez, viudez, orfandad), decimotercer mes para pensionados, prestaciones por subsidios (fase terminal, enfermedad, maternidad, atención médica en el exterior, pago de accesorios médicos, prótesis y aparatos ortopédicos) e indemnizaciones, donde para todos estos casos, la información requerida en el proyecto de ley es de gran tamaño; un ejemplo de ello es el pago de subsidios por enfermedad, el cual considerando únicamente dos de los hospitales con mayor afluencia de pacientes, Hospital Calderón Guardia y Hospital San Juan de Dios, se tienen registros de aproximadamente 132,000 transacciones relacionadas a boletas de incapacidad para lo que va del año 2015.

Gran parte de la información solicitada en el proyecto de ley no es administrada por la Dirección de Presupuesto, con lo que se requeriría la participación de otras unidades en el suministro de la información, por ejemplo el detalle de los funcionarios a los cuales se les cancelaron horas extras, el desglose de las personas que recibieron subsidios por incapacidades, el detalle de las pensiones pagadas, el detalle de las prestaciones legales, el número de empresas y personas contratadas para la adquisición de bienes y servicios, el detalle de las personas consultoras, entre otras; con lo anterior se debe valorar la factibilidad de contar con la información requerida en los plazos mencionados en el proyecto de ley.

(...)

Por otra parte, se debe valorar desde el punto de vista tecnológico, la viabilidad de contar con un sistema de información para consulta pública, ya que por el volumen de datos que debe manejar este sistema podría implicar lentitud en las consultas.

En el caso específico de la información solicitada referente a contratos, se debe tomar en consideración que actualmente en el sitio web la Contraloría General de la República, a través del Sistema Integrado de Actividad Contractual (SIAC), sistema dirigido a registrar, organizar, integrar, mantener y suministrar la información sobre la contratación administrativa de los órganos y entes sujetos a fiscalización de la CGR, se pueden realizar las consultas planteadas en el proyecto de ley, dado que es obligación de las instituciones registrar en este sistema la información pertinente a los procesos de compras. En ese sentido, la información solicitada en el proyecto de ley ya se encuentra disponible en la herramienta diseñada por el ente contralor, herramienta que es de acceso público.

En el artículo 9 del proyecto de ley se establecen una serie de sanciones ante el incumplimiento de las disposiciones señaladas en el mismo. Estas sanciones se encuentran en función del presupuesto de las instituciones, de modo que ante el incumplimiento de las mismas se deberán trasladar parte de los recursos de las instituciones a la caja única del Estado, para amortizar el pago de la deuda

pública. Al respecto, se menciona que los recursos administrados por la CCSS no pueden ser destinados a fines distintos al financiamiento de la Seguridad Social, tal y como se establece en el artículo 73 de la Constitución Política:

“ARTÍCULO 73.- Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.

La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social.

No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales...”.

En línea con lo anterior, la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, Ley N° 17, en el artículo 1 señala:

“ARTÍCULO 1.-

... La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente”.

*Se concluye que se requiere la valoración de las observaciones realizadas respecto a los plazos de entrega que se estipulan en el proyecto de ley, dado el volumen de la información requerida (...) así como un criterio técnico donde se determine la viabilidad tecnológica de contar con el sistema de consulta público requerido. Por otra parte, queda claro que la CCSS no puede utilizar los recursos del presupuesto institucional para otros fines que no sean los relacionados con la Seguridad Social, **en este sentido las sanciones estipuladas en el proyecto de ley no son viables...**”.*

IV. DICTAMEN LEGAL:

Asimismo, mediante oficio CAIP-0444-15 del 11 de agosto de 2015, la Licda. Silvia Elena Dormond Sáenz, Asesora de este despacho gerencial, rinde el siguiente criterio legal:

“...De previo a conocer el fondo del asunto, es de relevancia indicar que la naturaleza jurídica de la CAJA, se encuentra estipulada en el artículo 1 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social (en adelante Ley Constitutiva), que en lo que interesa dispone:

“...La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente. Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas.” (Lo resaltado es propio)

Al respecto y según lo indicado por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución 2008-0966 del 19 de noviembre de 2008, la CAJA “...es una institución autónoma, de derecho público y por lo tanto sometida al principio de legalidad, con personalidad jurídica, patrimonio propio e independencia administrativa...” y en consecuencia con autonomía, misma que se encuentra amparada en el artículo 73 de la Constitución Política, el cual indica:

“...La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social. No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales...” (Lo destacado no corresponde al original)

Asimismo, la Procuraduría General de la República, mediante el Dictamen C 355-2008 del 03 de octubre de 2008, estableció lo siguiente:

*“...la **autonomía administrativa** supone la posibilidad jurídica de la respectiva organización de realizar su cometido legal sin sujeción a otro ente (capacidad de autoadministrarse); mientras que la **política o de gobierno** consiste en la aptitud de señalarse o fijarse el ente a sí mismo sus propios objetivos o directrices (capacidad de autogobernarse o autodirigirse políticamente). O, en términos de una reciente resolución de la propia Sala, “... la potestad de gobierno alude a la determinación de políticas, metas y medios generales, más o menos discrecionales, mientras que la de administración implica, fundamentalmente, la realización de aquellas políticas, metas y medios generales, utilizando y, por ende, estableciendo a su vez- medios, direcciones o conductas más concretas y más o menos regladas ...” (voto n.º 6345-97 de las 8 :33 horas del 6 de octubre de 1997)...”*

“...El artículo 73 de la Constitución Política, que establece lo (sic) seguros sociales, encomienda su administración y gobierno a la Caja Costarricense de Seguro Social, otorgándole a esta institución un grado de autonomía distinto y superior al que se define en términos generales en el artículo 188 ídem (...) (Resolución n° 3403-94 de las 15:42 horas del 7 de julio de 1994)...” (El énfasis es propio)

En este mismo orden de ideas, el ente procurador mediante el Dictamen 212 del 19 de octubre de 2010, señaló en lo que interesa lo siguiente:

“...Una afirmación que para ser válida debe ser conforme con los parámetros constitucionales, en razón de la supremacía constitucional. De acuerdo con el principio de supremacía constitucional, el Derecho de la Constitución integrado no solo por el Texto Fundamental sino también por los principios y valores constitucionales constituye la Norma Fundamental y Suprema del ordenamiento jurídico, a la cual se subordina toda otra norma jurídica y toda actuación de los poderes públicos y las autoridades administrativas. (...)

*En virtud de esa autonomía, **ningún órgano o ente externo puede intervenir en la esfera dejada por el constituyente a favor de la Caja.** Lo que significa que solo esta (sic) puede regular lo relativo a la administración y el gobierno del*

Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte y, en general, lo relativo a los seguros sociales que le corresponden. (...)

*De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esa autonomía de gobierno significa un límite para el propio legislador y, obviamente para toda autoridad administrativa, incluyendo la Superintendencia de Pensiones. En razón de esa autonomía de gobierno especial de la Caja, esta (sic) no solo no puede ser regulada sino que le corresponde regular con carácter **exclusivo y excluyente** las prestaciones propias de los seguros sociales, **incluyendo las condiciones de ingreso del régimen, los beneficios otorgables y demás aspectos que fueren necesarios...**” (Lo destacado no es del original)*

Ahora bien, la iniciativa bajo análisis –según el numeral 1– pretende establecer un marco concreto para promover la transparencia en la gestión del gasto, tanto presupuestado como efectivo, de las instituciones del Estado costarricense, con el fin de fortalecer el control político que realiza la Asamblea Legislativa, así como la ciudadanía en general.

Para los efectos citados, el proyecto propuesto establece que las siguientes ordenanzas dispuestas son de acatamiento obligatorio para todas las instituciones públicas, incluyendo las instituciones descentralizadas:

1) Los recursos financieros que serán objeto de transparencia, según lo establecido en la ley que se pretende, corresponderán con todos los ingresos oficiales de las instituciones pertinentes, tanto si de derivan del presupuesto nacional de la República, de los presupuestos institucionales de los entes descentralizados y desconcentrados, de las ventas de bienes y servicios por parte de las empresas públicas e instituciones y de las donaciones de toda índole, incluyendo las provenientes de cooperación internacional a la que tengan acceso, así como de los gastos efectivos que realicen con ellos. (Art. 3 proyecto ley)

2) Al final del ejercicio económico anual pertinente, durante el mes de diciembre de ese año, todas las instituciones del Estado enviarán a los jefes de fracción de la Asamblea Legislativa un reporte digital resumido con el presupuesto de la institución para el ejercicio económico correspondiente con el año siguiente, con un detalle de las diferentes cuentas que lo componen. Asimismo, desde el mes indicado y hasta el mes de diciembre del siguiente año, las instituciones deberán mantener asequible dicho reporte en su página web oficial, cuyo acceso será fácil y directo desde la página principal, claramente visible por medio de un ícono que dirá la leyenda “Consulta de presupuesto”. (Art. 4)

3) Al inicio del ejercicio económico anual pertinente, durante los primeros 30 días naturales del mes de enero del año siguiente, todas las instituciones del Estado enviarán a los jefes de fracción de la Asamblea Legislativa un reporte digital resumido con el presupuesto de la institución del año anterior, y el gasto ejecutado para cada rubro al 31 de diciembre del período respectivo, con un

detalle de las diferentes cuentas que lo componen. Asimismo, desde el mes indicado y hasta el mes de enero del año siguiente, las instituciones deberán mantener dicho reporte accesible en su página web oficial, en las mismas condiciones señaladas en el artículo anterior. (Art. 5)

4) Es obligación de todas las instituciones estatales definir los parámetros de los reportes ordenados en los artículos 3 y 4 de la presente ley, con claridad y concisión. Para estos efectos, las instituciones aplicarán el principio de veracidad financiera, entendido como el establecimiento de términos y definiciones precisas en dichos reportes, de tal manera que cada rubro reflejado sea lo suficientemente autoexplicativo para los funcionarios y ciudadanos interesados en consultarlos. Se prohíbe la ocultación de presupuestos y gastos bajo términos abstractos, confusos o demasiado generales, que no le permitan al funcionario o ciudadano que ejerce el control político, tener claridad de qué se trata el rubro pertinente. (Art. 6)

*5) Sin demérito de las clasificaciones que cada institución utilice en sus presupuestos, los reportes señalados en los artículos 4 y 5 de la presente ley, deberán obligatoriamente incluir, cuando menos, los siguientes términos: **a)** Sueldos y salarios: solamente incluirá lo relativo a salarios base, dedicación exclusiva, y a carrera profesional. En este rubro, se indicará el número de funcionarios que conforman la institución respectiva. **b)** Horas extras: se incorporará un detalle de las horas extras presupuestadas y pagadas por la institución durante el año, con referencia directa de los nombres de las personas beneficiarias. **c)** Otros pluses salariales y beneficios: se incluirá toda la información relativa a otros pluses salariales que no se relacionen con el inciso anterior. De este rubro se detallará el presupuesto o gasto que corresponde con cada plus o beneficio. **d)** Consultorías: se refiere a todas las consultorías contratadas por la institución pertinente, sea por medio de sus recursos propios o por donaciones y cooperación internacional, respecto de la cual la institución tiene potestades de definición en la asignación de esos presupuestos. De este rubro se detallarán las personas consultoras, físicas y jurídicas, y los montos presupuestados o gastados para cada una. **e)** Contratos con empresas y personas: se refiere a todos los rubros presupuestados o gastados que se contrataren con empresas o personas, de toda índole, con el fin de adquirir bienes o servicios, a excepción de las consultorías. En este rubro se indicará el número de empresas y el de personas que se contratarán. **f)** Viajes al exterior: todo rubro presupuestado o gastado relativo a viajes al exterior financiados por la institución, y los beneficiarios, sean funcionarios o no, de dichos viajes. **g)** Transferencias: incluye toda transferencia presupuestaria a entes u organizaciones privados, para lo cual se deberá indicar la cantidad de este tipo de entidades y el detalle de los beneficiarios que recibieron cada una de ellas. **h)** Responsable: se indicará el nombre y puesto de los funcionarios responsables de definir cada rubro que indique el reporte. (Art.7)*

De igual manera, en el numeral 8 ibídem se establece que tanto los jefes de fracción de la Asamblea Legislativa de la República, como la ciudadanía, por

medio de la página web en cuestión, podrán solicitar información detallada adicional de uno o varios de los rubros que se reflejarán en los reportes señalados en los artículos 4 y 5, para lo cual las instituciones pertinentes tomarán las medidas de diseño de los instrumentos financieros respectivos, para que dicha información sea obtenida de manera eficaz y oportuna. Todas las páginas web de las instituciones, en el acceso creado para cumplir con esta ley, deberá tener un mecanismo de contacto que permita a diputados y ciudadanos acceder a la información adicional que no se vea reflejada en los reportes. Para estos efectos, los sistemas de contacto deberán incluir un mecanismo de recibido automático, que le permita al usuario tener certeza de que el sistema tramitó la solicitud, y la institución tendrá un máximo de quince días naturales para responder dicha solicitud con la información requerida en ella.

Finalmente, en el ordinal 9 de la iniciativa, se dispone que el incumplimiento de la presente ley, en todos sus extremos, generará sanciones para las instituciones respectivas y para los funcionarios responsables, según los siguientes términos:

1) Si la institución pertinente no cumple con lo establecido en los artículos 4 y 5 de la presente ley, dentro de los plazos ahí ordenados, su presupuesto anual se congelará en un (10%) diez por ciento. Dichos recursos deberán ir a la caja única del Estado por medio de la retención pertinente que haga la autoridad Hacendaria, o bien deberán ser transferidos a ésta para el caso de los recursos que no se deriven del presupuesto nacional, los cuales serán utilizados para amortizar el pago de la deuda pública.

2) Adicionalmente a lo establecido en el inciso 1) de este artículo, el jerarca pertinente realizará un proceso administrativo con el fin de determinar los funcionarios responsables del incumplimiento sancionado en ese inciso, y los cuales serán penalizados con la categoría de una falta inmediatamente anterior a la más grave que determine el reglamento interno de trabajo de la institución.

3) En el evento de que luego de quince días naturales del vencimiento del plazo respectivo, no se haya cumplido con lo establecido en los artículos 4 y 5 de la presente ley, su presupuesto anual se congelará en un (5%) cinco por ciento adicional a lo establecido en el inciso 1) de este artículo, por cada mes de atraso en que se incurra sin cumplir con dicho requerimiento. Estos recursos deberán ir a la caja única del Estado, por medio de la retención pertinente que haga la autoridad hacendaria, o bien deberán ser transferidos a ésta para el caso de los recursos que no se derivan del presupuesto nacional, los cuales serán utilizados para amortizar el pago de la deuda pública.

4) Adicionalmente a lo establecido en el inciso 3) de este artículo, el jerarca pertinente realizará un proceso administrativo con el fin de determinar los funcionarios responsables del incumplimiento sancionado en ese inciso, y los cuales serán penalizados con la categoría de una falta más grave que determine el reglamento interno de trabajo de la institución.

5) Los funcionarios responsables de elaborar el reporte establecido en los artículos 4 y 5 de la presente ley, que incumplan con lo prescrito en cualquiera de los artículos 6 y 7 de este mismo cuerpo legal, serán responsables de una falta inmediatamente anterior a la más grave que determine el reglamento interno de trabajo de la institución. Si comete reincidencia respecto de lo establecido en esos artículos, se le aplicará la falta más grave que determine el reglamento interno de trabajo de la institución.

Aunado a lo anterior, se indica que las instituciones que incurrieren en lo indicado en los incisos 1) y 3) del citado artículo, no podrán solicitar presupuesto extraordinario para compensar la sanción presupuestaria ahí establecida.

Además, el transitorio propuesto, dispone que las instituciones públicas tendrán un plazo máximo de seis meses para realizar todas las gestiones necesarias para cumplir con lo establecido en los artículos 4 y 5 de la iniciativa, a partir de su entrada en vigencia.

En razón de lo transcrito, vale acotar lo indicado la Dirección de Presupuesto, en cuanto a las obligaciones que se pretenden imponer en el citado proyecto, a saber:

*a) **Artículo 4:** se considera que el reporte que se pretende enviar a los jefes de fracción en diciembre de cada año, no resultaría factible, tal y como se indica en el proyecto de ley, dado que la Contraloría General de la República (en adelante Contraloría), cuenta con plazo hasta el 31 de diciembre para pronunciarse sobre la aprobación de los presupuestos de las instituciones.*

*b) **Artículo 5:** se indica que actualmente la Contraloría, en su sitio web, tiene disponible para el público en general, la información concerniente al presupuesto (asignación y gasto) de la mayoría de las instituciones del sector público (dentro de estas la CAJA), a través del Sistema de Información sobre Planes y Presupuesto (SIPP), lo que significaría una duplicidad de información y labores. De igual manera, la institución en su sitio web tiene para consulta pública, en el apartado denominado “Transparencia”, la información presupuestaria (presupuesto ordinario, modificaciones, presupuesto modificado, ingresos, y egresos) para el período actual y los dos últimos años, detalles históricos de ingresos y egresos, el detalle de plazas por grupo ocupacional, detalle de gastos por región geográfica y por tipo de centro hospitalario (Hospital Nacional, Regional, Especializado). De igual manera, ha de tenerse presente que en el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley N° 7428, se establece como plazo para la entrega de los informes de liquidación presupuestaria hasta el 16 de febrero del año posterior y en consecuencia, no se considera viable el plazo establecido en el proyecto de ley para la presentación del reporte requerido a la Asamblea Legislativa, es decir en el mes de enero, tomando en consideración además el volumen y la complejidad de las transacciones que maneja la CAJA.*

*c) **Artículo 7:** se solicita como información obligatoria mínima a presentar en los reportes anteriormente mencionados: el número de funcionarios que conforma la institución, los nombres de las funcionarios que recibieron el pago de horas extras durante el año, el detalle de las personas físicas y jurídicas contratadas durante el año para consultorías, el número de empresas y de personas que se contrataron para adquirir bienes y servicios, el detalle de beneficiarios de viajes al exterior financiados por la institución y el detalle de los beneficiarios de las transferencias. Al respecto, se indica que la información solicitada tiene enormes dimensiones, toda vez que en el caso de la CAJA, el detalle de los tiempos extraordinarios pagados en el año 2014 implican el manejo de un listado de más de 18,000 registros. De forma similar sucede con el grupo de transferencias, grupo que incorpora diferentes rubros, tal y como el pago de prestaciones legales, becas, pensiones y jubilaciones (vejez, invalidez, viudez, orfandad), decimotercer mes para pensionados, prestaciones por subsidios (fase terminal, enfermedad, maternidad, atención médica en el exterior, pago de accesorios médicos, prótesis y aparatos ortopédicos) e indemnizaciones, donde para todos estos casos, la información requerida en el proyecto de ley es de gran tamaño; un ejemplo de ello es el pago de subsidios por enfermedad, el cual considerando únicamente dos de los hospitales con mayor afluencia de pacientes, Hospital Calderón Guardia y Hospital San Juan de Dios, se tienen registros de aproximadamente 132,000 transacciones relacionadas a boletas de incapacidad para lo que va del año 2015. Aunado a lo anterior, gran parte de la información solicitada en el proyecto de ley no es administrada por la Dirección de Presupuesto, con lo que se requeriría la participación de otras unidades en el suministro de la información, por ejemplo el detalle de los funcionarios a los cuales se les cancelaron horas extras, el desglose de las personas que recibieron subsidios por incapacidades, el detalle de las pensiones pagadas, el detalle de las prestaciones legales, el número de empresas y personas contratadas para la adquisición de bienes y servicios, el detalle de las personas consultoras, entre otras; con lo anterior se debe valorar la factibilidad de contar con la información requerida en los plazos mencionados en el proyecto de ley.*

Por otra parte, se debe valorar desde el punto de vista tecnológico, la viabilidad de contar con un sistema de información para consulta pública, ya que por el volumen de datos que debe manejar este sistema podría implicar lentitud en las consultas.

Asimismo, respecto a la información sobre contratos, ha de tenerse en consideración que actualmente en el sitio web la Contraloría, a través del Sistema Integrado de Actividad Contractual (SIAC), sistema dirigido a registrar, organizar, integrar, mantener y suministrar la información sobre la contratación administrativa de los órganos y entes sujetos a fiscalización de dicho ente contralor, se pueden realizar las consultas planteadas en el proyecto de ley, dado que es obligación de las instituciones registrar en este sistema la información pertinente a los procesos de compras. En ese sentido, la información solicitada

en el proyecto de ley ya se encuentra disponible en la herramienta diseñada por el ente contralor, herramienta que es de acceso público.

*d) **Artículo 9:** en este numeral se establecen una serie de sanciones ante el incumplimiento de las disposiciones señaladas en la ley que se pretende, las cuales se encuentran en función del presupuesto de las instituciones, de modo que ante el incumplimiento de las mismas se deberán trasladar parte de los recursos de las instituciones a la caja única del Estado, para amortizar el pago de la deuda pública. En ese sentido, resulta oportuno indicar que los recursos administrados por la CAJA, no pueden ser destinados a fines distintos al financiamiento de la Seguridad Social, tal y como se establece en el artículo 73 de la Constitución Política y artículo 1 de la Ley Constitutiva.*

Así las cosas, se determina que parte de la información que pretende el proyecto de ley se brinde, en el caso de la CAJA, se puede consultar mediante el Sistema de Información sobre Planes y Presupuesto (SIPP), Sistema Integrado de Actividad Contractual (SIAC) y la página web institucional y en consecuencia, efectivamente tal y como lo indicó la Dirección de Presupuesto, resultaría ser una duplicidad de información y labores, brindar ese tipo información.

En cuanto al resto de información que tiene por objeto la iniciativa, ha de determinarse con claridad los plazos que se tendrá para presentar la misma, contemplando para ello la complejidad y volumen de ésta y la viabilidad tecnológica para suministrarla o darla a conocer. Además, de lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, que en lo que interesa dispone:

“...FECHA PARA PRESENTAR PRESUPUESTOS Y LIQUIDACIONES. Todas las entidades que por ley están obligadas a presentar presupuestos a la Contraloría General de la República, lo harán a más tardar el 30 de setiembre y presentarán la liquidación correspondiente a más tardar el 16 de febrero de cada año...”.

Por otra parte, ha de considerarse que la CAJA se encuentra expresamente imposibilitada constitucionalmente, para transferir o emplear los fondos y las reservas de los seguros sociales que administra y gobierna, en finalidades distintas a las que motivaron su creación y por lo tanto, cualquier sanción que se pretenda imponer y que origine el traslado de los fondos y reservas de ésta, resultarían inaplicables, con fundamento en el artículo 73 de la Constitución Política y el artículo 1 de la Ley Constitutiva ...”.

V. CONCLUSIONES

De lo ampliamente esbozado, se recomienda contestar la audiencia conferida en forma negativa, al considerarse lo siguiente:

- a) La administración y el gobierno de los seguros sociales está a cargo de la Caja Costarricense de Seguro Social.

- b) Ningún órgano o ente externo puede intervenir en la esfera dejada por el constituyente a favor de la CAJA.
- c) Parte de la información que pretende el proyecto de ley se brinde, en el caso de la CAJA, se puede consultar mediante el Sistema de Información sobre Planes y Presupuesto (SIPP), Sistema Integrado de Actividad Contractual (SIAC) y la página web institucional y en consecuencia, efectivamente tal y como lo indicó la Dirección de Presupuesto, resultaría ser una duplicidad de información y labores, brindar ese tipo información.
- d) Ha de determinarse con claridad los plazos que se tendrá para presentar la información requerida, contemplando para ello la complejidad y volumen de ésta y la viabilidad tecnológica para suministrarla o darla a conocer.
- e) La CAJA se encuentra expresamente imposibilitada constitucionalmente, para transferir o emplear los fondos y las reservas de los seguros sociales que administra y gobierna, en finalidades distintas a las que motivaron su creación y por lo tanto, cualquier sanción que se pretenda imponer y que origine el traslado de los fondos y reservas de ésta, resultarían inaplicables, con fundamento en el artículo 73 de la Constitución Política y el artículo 1 de la Ley Constitutiva.

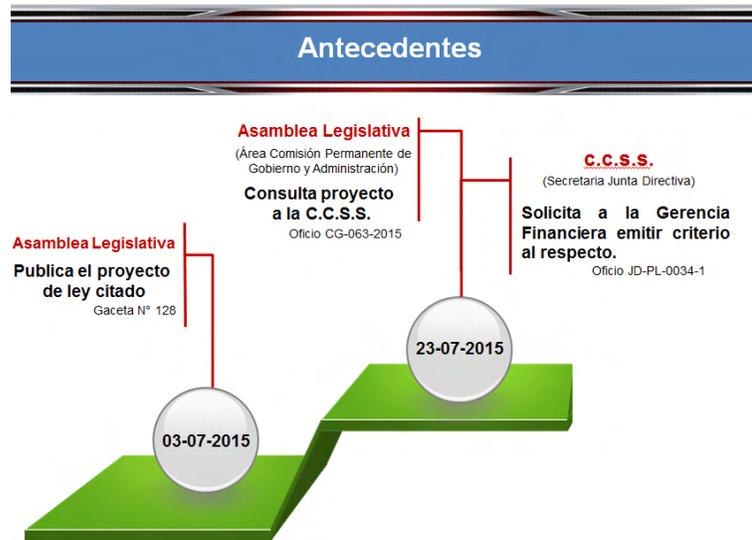
VI. RECOMENDACIÓN Y PROPUESTA

Con base en los dictámenes técnico-legales emitidos por la Gerencia Financiera, se recomienda contestar la audiencia conferida por la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, referente al proyecto de la ley denominado “*Ley para promoción de la transparencia y el control político efectivo del gasto en las instituciones públicas*” y tramitado bajo el expediente N° 19.489, en los siguientes términos ...”.

La licenciada Dormond Sáenz se refiere al citado criterio y al efecto se apoya en las láminas que se especifican:

- A) Caja Costarricense de Seguro Social
Gerencia Financiera
Ley para promoción de la transparencia y el control político efectivo del gasto en las instituciones públicas
Expediente N° 19.489
GF-15.007-201
Agosto 2015.

B)



C)

Objeto y Proponentes

-  Pretende establecer un marco concreto para **promover la transparencia en la gestión del gasto**, tanto presupuestado como efectivo, **de las instituciones del Estado costarricense**, con el fin de fortalecer el control político que realiza la Asamblea Legislativa, así como la ciudadanía en general.
-  **Creación de un sistema de revelación de información** para la ciudadanía y las jefaturas de fracción parlamentarias, respecto **de los presupuestos y gastos anuales de todas las instituciones del sector público**, así como los mecanismos necesarios para que dicha información sea oportuna, clara, accesible y veraz, de tal manera que el control se pueda ejercer efectivamente.
-  **Creación de sanciones para las instituciones y los funcionarios encargados de operacionalizar este sistema**, de tal manera que la transparencia no tolere ningún tipo de ocultamiento de información que se preste para decisiones de dudosa moralidad.

Diputado: Fabricio Alvarado Muñoz (Partido Restauración Nacional (PRN)).

D) Aspectos relevantes:

Artículo 5°:

Se indica que actualmente la Contraloría, en su sitio web, tiene disponible para el público en general, la información concerniente al presupuesto (asignación y gasto) de la mayoría de las instituciones del sector público (dentro de estas la CAJA), a través del Sistema de Información sobre Planes y Presupuesto (SIPP), lo que significaría una duplicidad de información y labores. De igual manera, la institución en su sitio web tiene para consulta pública, en el apartado denominado “Transparencia”, la información presupuestaria (presupuesto ordinario, modificaciones, presupuesto modificado, ingresos, y egresos) para

el período actual y los dos últimos años, detalles históricos de ingresos y egresos, el detalle de plazas por grupo ocupacional, detalle de gastos por región geográfica y por tipo de centro hospitalario (Hospital Nacional, Regional, Especializado). De igual manera, ha de tenerse presente que en el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley N° 7428, se establece como plazo para la entrega de los informes de liquidación presupuestaria hasta el 16 de febrero del año posterior y en consecuencia, no se considera viable el plazo establecido en el proyecto de ley para la presentación del reporte requerido a la Asamblea Legislativa, es decir en el mes de enero, tomando en consideración además el volumen y la complejidad de las transacciones que maneja la CAJA.

E)

Aspectos relevantes

Artículo 7

La información solicitada tiene enormes dimensiones, toda vez que en el caso de la CAJA, el detalle de los tiempos extraordinarios pagados en el año 2014 implican el manejo de un listado de más de 18,000 registros. De forma similar sucede con el grupo de transferencias, grupo que incorpora diferentes rubros, tal y como el pago de prestaciones legales, becas, pensiones y jubilaciones (vejez, invalidez, viudez, orfandad), decimotercer mes para pensionados, prestaciones por subsidios (fase terminal, enfermedad, maternidad, atención médica en el exterior, pago de accesorios médicos, prótesis y aparatos ortopédicos) e indemnizaciones, donde para todos estos casos, la información requerida en el proyecto de ley es de gran tamaño.

Por otra parte, se debe valorar desde el punto de vista tecnológico, la viabilidad de contar con un sistema de información para consulta pública, ya que por el volumen de datos que debe manejar este sistema podría implicar lentitud en las consultas.

Asimismo, respecto a la información sobre contratos, ha de tenerse en consideración que actualmente en el sitio web la Contraloría, a través del Sistema Integrado de Actividad Contractual (SIAC), se pueden realizar las consultas planteadas en el proyecto de ley, dado que es obligación de las instituciones registrar en este sistema la información pertinente a los procesos de compras.

F)

Aspectos relevantes

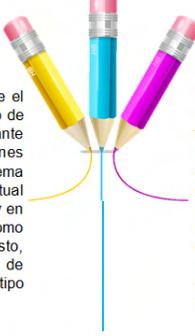
En este numeral se establecen una serie de sanciones ante el incumplimiento de las disposiciones señaladas en la ley que se pretende, las cuales se encuentran en función del presupuesto de las instituciones, de modo que ante el incumplimiento de las mismas se deberán trasladar parte de los recursos de las instituciones a la caja única del Estado, para amortizar el pago de la deuda pública. En ese sentido, resulta oportuno indicar que los recursos administrados por la CAJA, no pueden ser destinados a fines distintos al financiamiento de la Seguridad Social, tal y como se establece en el artículo 73 de la Constitución Política y artículo 1 de la Ley Constitutiva.

Artículo 9



G)

Conclusiones



Parte de la información que pretende el proyecto de ley se brinde, en el caso de la CAJA, se puede consultar mediante el Sistema de Información sobre Planes y Presupuesto (SIPP), Sistema Integrado de Actividad Contractual (SIAC) y la página web institucional y en consecuencia, efectivamente tal y como lo indicó la Dirección de Presupuesto, resultaría ser una duplicidad de información y labores, brindar ese tipo información.

La CAJA se encuentra expresamente imposibilitada constitucionalmente, para transferir o emplear los fondos y las reservas de los seguros sociales que administra y gobierna, en finalidades distintas a las que motivaron su creación y por lo tanto, cualquier sanción que se pretenda imponer y que origine el traslado de los fondos y reservas de ésta, resultarían inaplicables, con fundamento en el artículo 73 de la Constitución Política y el artículo 1 de la Ley Constitutiva.

Ha de determinarse con claridad los plazos que se tendrá para presentar la información requerida, contemplando para ello la complejidad y volumen de ésta y la viabilidad tecnológica para suministrarla o darla a conocer.

H) Propuesta acuerdo de Junta Directiva:

Conocido el oficio CG-063-2015 del 23 de julio de 2015, suscrito por la Licda. Ericka Ugalde Camacho, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, mediante el cual se efectúa consulta respecto al proyecto de ley denominado “Ley para promoción de la transparencia y el control político efectivo del gasto en las instituciones públicas”, tramitado bajo el expediente N° 19.489, la Junta Directiva **ACUERDA**: Con fundamento en las consideraciones y criterio vertido por la Gerencia Financiera, contenidos en el oficio **GF-15.007-2015** del 12 de agosto de 2015, comunicar a la Comisión consultante, que la institución **se opone** al citado proyecto, toda vez que parte de la información que pretende éste que se brinde, en el caso de la CAJA, se puede consultar mediante el Sistema de Información sobre Planes y Presupuesto (SIPP), Sistema Integrado de Actividad Contractual (SIAC) y la página web institucional y en consecuencia, de solicitarse en los términos que indica la iniciativa resultaría en una duplicidad de información y labores. De igual manera, se deberá determinar con claridad los plazos que se tendrá para presentar la información requerida, contemplando para ello la complejidad y volumen de ésta y la viabilidad tecnológica para suministrarla o darla a conocer. Aunado a esto, la CAJA se encuentra expresamente imposibilitada constitucionalmente, para transferir o emplear los fondos y las reservas de los seguros sociales que administra y gobierna, en finalidades distintas a las que motivaron su creación y por lo tanto, cualquier sanción que se pretenda imponer y que origine el traslado de los fondos y reservas de ésta, resultarían inaplicables, con fundamento en el artículo 73 de la Constitución Política y el artículo 1 de la Ley Constitutiva.

Refiere el licenciado Valverde Méndez que se trata de cuatro proyectos de Ley, tres relacionados con pretensiones que la Caja Costarricense de Seguro Social done algunos de sus inmuebles a distintas organizaciones. En el proyecto de ley N°19.473 se pretende autorizar a la Caja para

done un lote de su propiedad en Tucurrique de Cartago, a la Asociación Pro-Adulto Mayor de Tucurrique. El análisis de constitucionalidad en estos casos, es concluyente por el principio de legalidad y se ha establecido en el artículo 73° Constitucional de la Caja, que la Institución no puede disponer de sus bienes tanto muebles, inmuebles o patrimonio en fines distintos de los que indica el artículo 73° Constitucional, desde ese punto de vista, el proyecto de ley es inconstitucional y se acuerda externar criterio de oposición, en ese sentido. Los otros proyectos de ley son muy similares, son tres proyectos en donde el primero trata de dar una autorización a la Caja, misma que no requiere autorización para proceder sobre un aspecto inconstitucional, porque la Institución tiene una autonomía plena y constituida.

Interviene el Director Loría Chaves y pregunta, porque no tiene seguridad, de que una instalación para atender situaciones de adultos mayores, no sea parte de la seguridad social.

Responde el licenciado Valverde Méndez que hay un antecedente importante, en ese terreno en específico, porque se tiene vigente un contrato de comodato y la Caja ante una solicitud de esta asociación y tratándose, efectivamente, de un terreno que la Caja tenía en abandono, con una instalación bastante deteriorada de madera, lugar donde estaba ubicado el antiguo EBAIS de Tucurrique. Ahora, la Caja tiene una instalación moderna en un terreno que fue donado por la municipalidad y con apoyo de la comunidad, efectivamente, hace tres años mediante un contrato legal de comodato, se les prestó por 25 años, lo cual está vigente. En esos términos, efectivamente la Asociación tiene fines que son congruentes con la seguridad social, de modo que la situación jurídica sobre ese inmueble esta regularizada.

Por consiguiente y habiéndose hecho la respectiva presentación por parte de la licenciada Silvia Dormond Sáenz, Asesora de la Gerencia Financiera, la Junta Directiva, con fundamento en las consideraciones y criterio vertido por la Gerencia Financiera, contenidos en el referido oficio número GF-15.007-2015, del 12 de agosto del año 2015 –en forma unánime- **ACUERDA** comunicar a la Comisión consultante que la Institución se opone al citado proyecto, toda vez que parte de la información que pretende éste que se brinde, en el caso de la CAJA, se puede consultar mediante el Sistema de Información sobre Planes y Presupuesto (SIPP), Sistema Integrado de Actividad Contractual (SIAC) y en la página web institucional y, en consecuencia, de solicitarse en los términos que indica la iniciativa resultaría en una duplicidad de información y labores. De igual manera, se deberá determinar con claridad los plazos que se tendrá para presentar la información requerida. Aunado a esto, la CAJA se encuentra expresamente imposibilitada constitucionalmente para transferir o emplear los fondos y las reservas de los seguros sociales que administra y gobierna, en finalidades distintas a las que motivaron su creación y, por lo tanto, cualquier sanción que se pretenda imponer y que origine el traslado de los fondos y reservas de ésta, resultarían inaplicables, con fundamento en el artículo 73 de la Constitución Política y el artículo 1° de la Ley Constitutiva de la Caja.

Sometida a votación la moción para que lo resuelto se adopte en firme es acogida en forma unánime. Por consiguiente, el acuerdo se adopta en firme.

Se retiran del salón de sesiones el licenciado Picado Chacón y la licenciada Dormond Sáenz.

Ingresa al salón de sesiones la señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, arquitecta Gabriela Murillo Jenkins, y el licenciado David Valverde Méndez, Asesor de la citada Gerencia.

ARTICULO 11°

Se tiene a la vista la consulta en cuanto al *Expediente número 19473, Proyecto ley autorización a la Caja Costarricense de Seguro Social para que done un terreno de su propiedad a la Asociación persona adulta mayor de Tucurrique*, que se traslada a la Junta Directiva por medio la nota número P.E.45.560-15, de fecha 27 de julio del presente año, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que anexa copia de la comunicación del 24 de julio del año en curso, número CPEM-055-15, que suscribe la Jefe de Área de la Comisión Permanente Especial de Asuntos Municipales de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías contenido en el oficio número GIT-45897-2015, de fecha 28 de julio del año en curso que, en lo conducente, literalmente se lee de este modo:

“En atención al oficio JD-PL-0035-15 de fecha 24 de julio de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, secretaria de Junta Directiva, y en referencia al oficio CPEM-055-2015 con fecha 24 de julio de 2015, suscrito por la licenciada Ericka Ugalde Camacho, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Asuntos Municipales de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta sobre el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafe, atenta manifiesto para decisión de la estimable Junta Directiva:

I- ANTECEDENTES:

El presente proyecto es una iniciativa de la Asociación Persona Adulta Mayor de Tucurrique ASPAMATU, impulsada por el Diputado Mario Redondo Poveda en la presente legislatura.

La C.C.S.S es propietaria de la finca número 3-31583-000 ubicada de la esquina noreste de la Escuela Eduardo Peralta Jiménez, cien metros al este, en el distrito Tucurrique, Cantón Jiménez, de la Provincia de Cartago. Allí funcionó el antiguo EBAIS de Tucurrique. Consta de una propiedad de 539 metros cuadrados de área con una edificación antigua de madera en un solo nivel.

Desde aproximadamente el año 2004, fecha en que se inaugura una nueva sede de EBAIS en Tucurrique a pocas cuerdas del antiguo EBAIS, la antigua edificación entró en desuso por parte de la CCSS. Desde esa misma fecha, el Comité de Trabajo para Persona Adulto Mayor de Tucurrique, que posteriormente en el 2009 pasa a ser Asociación ASPAMATU, y mediante tolerancia verbal de las autoridades de la CCSS en Tucurrique y Turrialba, empezaron a ocupar y hacer uso del local del antiguo EBAIS, el cual se encontraba desocupado en virtud de la construcción de una nueva sede en la zona.

Mediante oficio sin número, fechado 26 de junio del 2012, presentado ante la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías el 04 de julio de 2012 ASPAMATU hizo formal solicitud de estudio sobre el terreno propiedad de la CCSS. Lo anterior a efecto de formalizar su uso mediante préstamo con beneficios recíprocos para ambas instituciones.

Mediante oficio GIT-35397-2012 del 16 de julio del 2012, la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías solicitó a las autoridades de la Gerencia Médica, Dirección Regional Central Sur, y

Dirección de Administración de Proyectos Especiales, los criterios de las respectivas dependencias, sobre el caso de fondo antes expuesto, y la pertinencia de disponer del terreno supra mencionado; a efecto de perfilar la figura jurídica y técnica más idónea.

Como resultado, en fecha 07 de julio del 2013, se firmó entre la CCSS y ASPAMATU, un convenio de Comodato, mediante el cual la CCSS otorgó a ASPAMATU, a título de préstamo de uso, la finca número 3-31583-000. El objetivo y finalidad del convenio es que ASPAMATU haga uso del inmueble antes indicado, en el cual sólo podrá desarrollar actividades permanentes o temporales que resulten congruentes con los objetivos y estrategias que posee la CCSS en materia de Adulto Mayor.

El plazo del préstamo es de 25 años, procediendo prórroga automática por el mismo plazo, excepto que alguna de las partes manifieste y notifique por escrito a la otra parte, su deseo de no prorrogar. Queda facultada ASPAMATU para realizar mejoras en la infraestructura existente en el inmueble que recibe en préstamo. Dichas mejoras correrán bajo costo y riesgo de ASPAMATU sin que generen obligación de reintegro por parte de la CCSS. El permiso de uso que allí se acordó lo es a título precario, por lo que la CCSS puede revocarlo unilateralmente en cualquier momento, de existir necesidad Institucional justificada y razonada de uso y recuperación del inmueble, con base en el interés público, que aquí se da en préstamo. ES TODO.

A pesar de la vigencia del convenio de Comodato, ASPAMATU impulsa la obtención a título de propiedad del inmueble, lo que se plasma en el proyecto de ley que nos ocupa, a través de una pretendida donación vía Ley.

Mediante oficio CPEM-055-2015 con fecha 24 de julio de 2015, suscrito por la Licda. Ericka Ugalde Camacho, Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Asuntos Municipales de la Asamblea Legislativa, se consulta el texto de dicho Proyecto de Ley.

Se solicitó el criterio técnico legal al Lic. David Valverde Méndez, Asesor Legal de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, el cuál emitió en oficio GIT-45897-2015.

II- CONSIDERACIONES Y ANALISIS:

El proyecto de Ley: Consta de 3 artículos: El primer artículo pretende autorizar a la CCSS a donar la finca 3-31583-000 de su propiedad, a la Asociación ASPAMATU. El segundo artículo condiciona la donación a una restricción de 10 años donde ASPAMATU no podrá gravar ni traspasar la propiedad donada. Y el tercer artículo contempla una reversión de la donación de comprobarse un uso del terreno distinto de la finalidad que motiva la donación.

El criterio técnico legal, oficio GIT-45897-2015, emitido por el Lic. David Valverde Méndez:

“Inconstitucionalidad: El artículo 73 de la Constitución Política de la República y el 1 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, establecen la función y la naturaleza jurídica de la Caja Costarricense de Seguro Social, a saber:

“Artículo 73: Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado,

patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.

La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social.

No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales.

Los seguros contra riesgos profesionales serán de exclusiva cuenta de los patronos y se regirán por disposiciones especiales.” (El resaltado no pertenece al texto original)

“Artículo 1.- La institución creada para aplicar los seguros sociales obligatorios se llamará Caja Costarricense de Seguro Social y, para los efectos de esta ley y sus reglamentos, CAJA.

La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente.

Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas.”

En reiterados criterios jurídicos de la Dirección Jurídica Institucional, se ha sostenido la imposibilidad constitucional que cobija a la CCSS y que le limita para donar sus activos y recursos. Así por ejemplo el criterio DJ-3484-2002 que indica:

“No obstante lo anterior, en el caso contrario, **sea la posibilidad de que la Caja lleve a cabo una donación**, es necesario contar con un marco normativo que permita desplegar una actuación de ese tipo, ya que la Administración debe actuar apegada al Principio de Legalidad, conforme a los artículos 11 de la Constitución Política y de la Ley General de la Administración Pública, que dicen respectivamente:

“Artículo 11.- Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal de sus actos es pública”

Artículo 11.- 1. La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes. 2. Se considera autorizado el acto regulado expresamente por norma escrita, al menos en cuanto a motivo o contenido, aunque sea en forma imprecisa.”.

Por lo tanto, **en apego al Principio de Legalidad y según lo establecido en el artículo 73 constitucional, la Caja no está facultada para donar, ya que el presupuesto del que dispone tiene como único fin solventar sus necesidades y las que se generen en razón de la consecución de sus fines y en el presente caso, la Caja no podría donar fondos de los regímenes de salud o pensiones ni sus activos, ya que transferirlos o**

donarlos sería como transferir parte de su capital, por lo que la posibilidad de que la Caja realice donaciones escapa del ámbito legal.

*En este sentido, **la propia Constitución y la Ley Constitutiva de la Caja establecen una prohibición expresa para realizar este tipo de actuaciones, en el sentido de la imposibilidad de transferir fondos y reservas de los seguros sociales, por lo que realizar este tipo de actuaciones equivaldría a violentar tanto normas de tipo legal como constitucional.** Y como lo habíamos señalado líneas arriba, la Administración Pública está facultada sólo para realizar aquello que la ley expresamente le haya permitido, según el Principio de Legalidad cuyo contenido regula las actuaciones del Estado.*

A pesar de que la Caja no está facultada para donar, el artículo 6 de la Ley número 4750 del 27 de abril de 1971, establece la posibilidad de brindar un aporte financiero o técnico a aquellos proyectos que le sean presentados y que tiendan a dar beneficio en salud a los asegurados, siempre y cuando se cumplan los requisitos que contempla el Reglamento al artículo 6 de la ley número 4750, el artículo en mención refiere”

Por ello, la sola mención de “autorizar a la CCSS para donar uno de sus terrenos” deviene en inconstitucional por cuanto – no se trata de que la CCSS requiera de una “autorización casuística”- la limitante para desprenderse de sus recursos a título gratuito (donación) se localiza en la Carta Magna, más allá que en la Ley.

Por demás está decir, que de acuerdo con los artículos 1395 y 1396 del Código Civil, la naturaleza de la donación es libre e irrestricta o incondicional, por lo que llama la atención de esta Asesoría Legal que en el proyecto de Ley se pretenda una donación condicionada, y que se contemple una vía de reversión.

“Artículo 1395. Es nula la donación bajo condiciones cuyo cumplimiento dependa sólo de la voluntad del donador.

Artículo 1396. No puede hacerse donación con cláusulas de reversión o de sustitución”

De lo anterior, el proyecto de ley (eventual norma de rango inferior a la Norma Suprema), en cuanto pretende autorizar a la CCSS para que ejecute un acto inconstitucional (desprendimiento gratuito de uno de sus bienes inmuebles) se decanta en contrario a la Constitución.

En conclusión, esta asesoría legal considera que el proyecto de ley es inconstitucional, además de los aspectos de ilegalidad señalados.

III- CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN: *Con base en lo expuesto en líneas anteriores, esta Asesoría Legal considera que, desde el punto de vista legal, el proyecto de ley propuesto roza con la Constitución Política. Se recomienda oponerse a la tramitación de dicho proyecto de ley, por violación a la autonomía institucional contemplada en el artículo 73 de la Constitución Política”*

III- RECOMENDACIÓN:

Con base en el anterior criterio jurídico, esta Gerencia considera que desde el punto de vista legal, el proyecto de ley propuesto roza con la Constitución Política.

En tal sentido, se recomienda a la Junta Directiva externar “oposición” a la tramitación de dicho proyecto de ley...”.

El licenciado Valverde Méndez se refiere al criterio en consideración, con base en las siguientes láminas:

A)



B) Criterio legal:

En apego al Principio de Legalidad y según lo establecido en el artículo 73 Constitucional, la CCSS no está facultada para donar.

Sus bienes tienen como único fin solventar sus necesidades y las que se generen en razón de la consecución de sus fines. Transferirlos o donarlos sería como transferir parte de su capital, por lo que la posibilidad de que la CCSS realice donaciones escapa del ámbito legal.

C) Propuesta de acuerdo:

“Por lo tanto, con relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente Especial de Asuntos Municipales de la Asamblea Legislativa, bajo el expediente N° 19.473 “Autorización a la CCSS para que done un terreno de su propiedad a la Asociación persona adulta mayor de Tucurrique”, habiéndose hecho la presentación pertinente, y con base en la recomendación de la señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, en oficio GIT-45897-2015, la Junta Directiva –en forma unánime- ACUERDA: Externar

criterio de oposición al proyecto de Ley N° 19.473 consultado, por las razones de inconstitucionalidad explicadas. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme”.

A propósito de una interrogante, indica el licenciado Valverde Méndez, que el tema se conoce como derecho blando, es simplemente una consulta a la Caja y otras instituciones sobre el acuerdo marco de cooperación entre Costa Rica y el Estado de Palestina. En este caso, lo propone el Poder Ejecutivo y este acuerdo se firmó en la Ciudad de New York, entre representantes de ambos gobiernos y de acuerdo con la jurisprudencia que se ha logrado obtener, este tipo de proyecto de ley, no contraviene a la Constitución Política. El proyecto no tiene ningún tipo de obligación específica para la Caja y, simplemente, se establece como un marco general de diplomacia, en asuntos que van encaminados a la cooperación, en temas de educación, seguridad, salud, de ciencia y tecnología entre otros. Dado lo anterior, desde este punto de vista la recomendación es la Institución no se opone a la tramitación de este proyecto de ley.

Por lo tanto y habiéndose hecho la presentación pertinente por parte del licenciado Valverde Méndez, Asesor de la Gerente de Infraestructura y Tecnologías, y con base en la recomendación de la señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, que consta en el referido número oficio GIT-45897-2015, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** externar criterio de oposición al Proyecto de Ley N° 19.473 consultado, por la razones de inconstitucionalidad explicadas.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 12°

Se tiene a la vista la consulta que concierne al *Expediente número 19482, Proyecto aprobación del acuerdo marco de cooperación entre la República de Costa Rica y Palestina*, que se traslada a la Junta Directiva mediante la nota número P.E.45.648-15, de fecha 3 de los corrientes, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 3 de agosto en curso, número CRI-135-2015, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Relaciones Internacionales de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio unificado por la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, en el oficio N° GIT-45964-2015 (1272-2015), del 12 de agosto del año en curso, que literalmente se lee así:

“En atención al oficio JD-PL-0039-15 de fecha 04 de agosto de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, Secretaria de Junta Directiva, y en referencia al oficio CRI-135-2015 con fecha 03 de agosto de 2015, suscrito por la licenciada Flor Sánchez Rodríguez, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Relaciones Internacionales de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafe, atenta manifiesto para decisión de la estimable Junta Directiva:

I- ANTECEDENTES:

El Poder Ejecutivo presenta para la aprobación de la Asamblea Legislativa el Acuerdo Marco de Cooperación entre la República de Costa Rica y Palestina, suscrito en la ciudad de Nueva York, el 23 de setiembre de 2013.

Este Acuerdo Marco de Cooperación pretende *“la promoción de la cooperación técnica, económica, científica y cultural entre los dos países, a través del desarrollo y ejecución de programas y proyectos específicos en áreas de interés común, en especial, en los sectores de educación, cultura, **salud**, turismo, agricultura, ambiente, ciencia y tecnología, biblioteca y archivos, deportes y juventud, cooperativas, fortalecimiento institucional del Servicio Exterior, los derechos de los niños y la familia en todas sus manifestaciones y en cualquier otra área que pueda ser acordada. Lo anterior, de conformidad con la política, planes y programas de sus respectivos gobiernos y según sus posibilidades científicas, técnicas y financieras.”*

Mediante oficio CRI-135-2015 con fecha 03 de agosto de 2015, suscrito por la licenciada Flor Sánchez Rodríguez, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Relaciones Internacionales de la Asamblea Legislativa, se consulta el texto de dicho Proyecto de Ley.

Se solicitó criterio a la Gerencia Médica, la cual externa parecer mediante oficio GM-AJD-34211-2015 del 05 de agosto del 2015, suscrito por la Dra. María Eugenia Villalta Bonilla, Gerente Médica.

Se solicitó el criterio técnico legal al Lic. David Valverde Méndez, Asesor Legal de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, el cuál emitió en oficio GIT-45965-2015.

II- CONSIDERACIONES Y ANALISIS:

En la exposición de motivos, se explican las diversas modalidades de cooperación que se presentarían, tales como: *“... el envío de expertos, investigadores, profesionales y técnicos y el desarrollo de servicios de consultoría, intercambio de información técnica y científica, organización de seminarios y conferencias, hasta la realización conjunta de programas de investigación, así como la ejecución de proyectos conjuntos de desarrollo tecnológico que vinculen centros de investigación de ambos países.”* Adicionalmente, este instrumento jurídico establece: • Prestar facilidades a entidades del sector público y privado, para el desarrollo y ejecución correcta de programas y proyectos de cooperación. • Un mecanismo Bilateral de Consulta sobre Cooperación que identifica los sectores de interés común para el desarrollo de proyectos de cooperación, aprueba el Programa Bienal de Cooperación, realiza la selección de las modalidades financieras necesarias para la ejecución de esos proyectos, así como la evaluación y revisión de los proyectos de cooperación correspondientes, entre otras funciones.

El proyecto está conformado por un artículo único que establece la aprobación del *“Acuerdo Marco de Cooperación entre la República de Costa Rica y Palestina”*.

La Sala Constitucional se ha referido a los proyectos de ley que tramitan la aprobación de Acuerdo o Convenios de Cooperación, como en el caso del *“Convenio de Cooperación Cultural y Educativa entre la República de Costa Rica y el Reino de España”*, consideró la no existencia de ningún vicio por el fondo, señalando que el Convenio establece *“un marco para la*

cooperación entre Costa Rica y el Reino de España en cultura, educación y deportes, aspectos que no riñen, de ninguna forma, con la Constitución Política, y que por el contrario, permite desarrollar derechos como el de la educación y la recreación, consagrados por la Carta Fundamental y en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos.”

De igual manera, la Sala Constitucional en la tramitación de aprobación de otros convenios de cooperación indicó que los mismos **no contravienen nuestra Constitución Política.**

Como se observa, el criterio jurisprudencial de la Sala Constitucional sobre este tipo de convenios de cooperación, es que ellos van direccionados a establecer un compromiso de carácter general, con lineamientos de acción para los Estados Partes que se revisten de un carácter programático, con el fin de realizar la medidas adecuadas y oportunas para realizar las funciones y compromisos que se adquieren con los respectivos convenios.

En el análisis de la presente iniciativa se observa que, en términos generales, la redacción de este Convenio es muy similar a los referidos en la línea jurisprudencial de la Sala Constitucional, de manera que **no se observa ningún roce con la Constitución Política,** ya que se trata de “derecho blando”, el cual tiene como objetivo especialmente el brindar un marco jurídico habilitante a la actuación de las Partes, pero no contiene obligaciones jurídicas concretas que puedan ser exigidas por medios jurisdiccionales.

Por lo anterior, y dado que del análisis del proyecto no se establecen obligaciones ni acciones que tengan que ver con el quehacer institucional de la Caja Costarricense de Seguro Social, -prestación de servicios de salud-, se recomienda no oponerse al mismo.

III- RECOMENDACIÓN:

Con base en el anterior criterio, las Gerencias Médica y de Infraestructura y Tecnologías, consideran en criterio unificado que desde el punto de vista legal, el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente No. 19.482, no roza con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su funcionalidad, ni tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la Institución.

En tal sentido, se recomienda a la Junta Directiva no oponerse a la tramitación de este proyecto de Ley”.

Con base en las siguientes láminas, el licenciado Valverde Méndez se refiere al criterio en consideración:

1)



2) Criterio legal:

No se observa ningún roce con la Constitución Política, ya que se trata de “derecho blando”, el cual tiene como objetivo especialmente el brindar un marco jurídico habilitante a la actuación de las Partes, pero no contiene obligaciones jurídicas concretas que puedan ser exigidas por medios jurisdiccionales.

No se establecen obligaciones ni acciones que tengan que ver con el quehacer institucional de la Caja Costarricense de Seguro Social, -prestación de servicios de salud-, se recomienda no oponerse al mismo.

3) Propuesta de acuerdo:

*“Por lo tanto, con relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente de Relaciones Internacionales de la Asamblea Legislativa, bajo el expediente N° 19.482 “Aprobación del Acuerdo Marco de Cooperación entre la República de Costa Rica y Palestina”, habiéndose hecho la presentación pertinente, y con base en la recomendación de la señora Gerente Médica y señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, en criterio unificado oficio GIT-45964-2015, la Junta Directiva –en forma unánime-
ACUERDA: Externar criterio de no oposición al proyecto de Ley N° 19.482 consultado. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme”*

En el caso del proyecto “Autorización a la CCSS para que done un terreno de su propiedad a la Municipalidad de Tibás para parque infantil”, señala el Lic. Valverde que se trata de un terreno ubicado en Cinco Esquinas de Tibás, a la par de la Clínica Clorito Picado y el otro proyecto sería la “Autorización a la CCSS para que segregue y done un terreno de su propiedad a la

Municipalidad de Tibás para construcción de complejo deportivo de la comunidad”, es una finca ubicada al lado de la Clínica COOPESAIN, este terreno siempre lo ha querido el Deportivo Saprissa y otras instituciones, porque Tibás es un lugar que tiene poco terreno baldío, es muy poblado. Sin embargo, es un asunto de inconstitucionalidad, siendo que es uno de los pocos terrenos que cuenta con una extensión cercana a los 5.000 metros cuadrados, en el Cantón de Tibás. En ambos casos se propone criterio de oposición por las razones de inconstitucionalidad.

Por consiguiente y habiéndose hecho la respectiva presentación por parte del licenciado David Valverde Méndez, Asesor de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, y con base en la recomendación de la señora Gerente Médica y señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, que consta en el mencionado oficio número GIT-45964-2015, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** externar criterio de no oposición al Proyecto de Ley Nº 19.482 consultado.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 13º

ACUERDO PRIMERO: se tiene a la vista la consulta respecto del *Expediente número 19.604, Proyecto ley autorización donación de un terreno de la Caja Costarricense de Seguro Social a la Municipalidad de Tibás para parque infantil y áreas deportivas*, que se traslada a la Junta Directiva mediante la nota número P.E.45.712-15, de fecha 10 de los corrientes, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que anexa copia de la comunicación del 10 de agosto en curso, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, en el oficio número GIT-45988-2015 (1290-2015), de fecha 18 de agosto del año 2015 que, en lo conducente, literalmente se lee de esta manera:

“En atención al oficio JD-PL-0042-15, de fecha 10 de agosto de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, secretaria de Junta Directiva, y en referencia al oficio CG-138-2015 con fecha 10 de agosto de 2015, suscrito por la licenciada Ericka Ugalde Camacho, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta sobre el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafe, atenta manifiesto para decisión de la estimable Junta Directiva:

I- ANTECEDENTES:

El expediente número 19.604 es proyecto de ley para autorizar de donación de un terreno de la CCSS a la Municipalidad de Tibás para parque infantil y áreas deportivas. Se trata de un terreno ubicado en Cinco Esquinas de Tibás, con un área de 6.988,96 metros cuadrados, finca matrícula 1-00021065-000.

Se solicitó el criterio técnico legal al Lic. David Valverde Méndez, Asesor Legal de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, el cuál emitió en oficio GIT-45987-2015

II- CONSIDERACIONES Y ANALISIS:

El proyecto de Ley: Consta de 2 artículos: El primer artículo pretende autorizar a la CCSS a donar finca matrícula 1-00021065-000 de su propiedad, a la Municipalidad de Tibás. El segundo artículo autoriza a la Notaría del Estado a confeccionar la escritura de traspaso.

El criterio técnico legal, oficio GIT-45987-2015, emitido por el Lic. David Valverde Méndez, indica:

Por ser idénticos en naturaleza, el siguiente análisis aplica tanto para el proyecto de Ley N° 190604 como para el N° 19.606

Los proyectos de Ley: Ambos proyectos de ley pretenden tomar terrenos de la CCSS y donarlos a la Municipalidad de Tibás; uno para un parque infantil y el otro para un complejo deportivo. Ambos proyectos son presentados por la Diputada Maureen Clarke Clarke.

Inconstitucionalidad: *El artículo 73 de la Constitución Política de la República y el 1 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, establecen la función y la naturaleza jurídica de la Caja Costarricense de Seguro Social, a saber:*

“Artículo 73: Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.

La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social.

No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales.

Los seguros contra riesgos profesionales serán de exclusiva cuenta de los patronos y se registrarán por disposiciones especiales.” (El resaltado no pertenece al texto original)

“Artículo 1.- La institución creada para aplicar los seguros sociales obligatorios se llamará Caja Costarricense de Seguro Social y, para los efectos de esta ley y sus reglamentos, CAJA.

La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente.

Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas.”

En reiterados criterios jurídicos de la Dirección Jurídica Institucional, se ha sostenido la imposibilidad constitucional que cobija a la CCSS y que le limita para donar sus activos y recursos. Así por ejemplo el criterio DJ-3484-2002 que indica:

“No obstante lo anterior, en el caso contrario, sea la posibilidad de que la Caja lleve a cabo una donación, es necesario contar con un marco normativo que permita desplegar una actuación de ese tipo, ya que la Administración debe actuar apegada al Principio de Legalidad, conforme a los artículos 11 de la Constitución Política y de la Ley General de la Administración Pública, que dicen respectivamente:

“Artículo 11.- Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal de sus actos es pública”

Artículo 11.- 1. La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes. 2. Se considera autorizado el acto regulado expresamente por norma escrita, al menos en cuanto a motivo o contenido, aunque sea en forma imprecisa.”.

Por lo tanto, en apego al Principio de Legalidad y según lo establecido en el artículo 73 constitucional, la Caja no está facultada para donar, ya que el presupuesto del que dispone tiene como único fin solventar sus necesidades y las que se generen en razón de la consecución de sus fines y en el presente caso, la Caja no podría donar fondos de los regímenes de salud o pensiones ni sus activos, ya que transferirlos o donarlos sería como transferir parte de su capital, por lo que la posibilidad de que la Caja realice donaciones escapa del ámbito legal.

En este sentido, la propia Constitución y la Ley Constitutiva de la Caja establecen una prohibición expresa para realizar este tipo de actuaciones, en el sentido de la imposibilidad de transferir fondos y reservas de los seguros sociales, por lo que realizar este tipo de actuaciones equivaldría a violentar tanto normas de tipo legal como constitucional. Y como lo habíamos señalado líneas arriba, la Administración Pública está facultada sólo para realizar aquello que la ley expresamente le haya permitido, según el Principio de Legalidad cuyo contenido regula las actuaciones del Estado.

A pesar de que la Caja no está facultada para donar, el artículo 6 de la Ley número 4750 del 27 de abril de 1971, establece la posibilidad de brindar un aporte financiero o técnico a aquellos proyectos que le sean presentados y que tiendan a dar beneficio en salud a los asegurados, siempre y cuando se cumplan los requisitos que contempla el Reglamento al artículo 6 de la ley número 4750, el artículo en mención refiere”

Por ello, la sola mención de “autorizar a la CCSS para donar uno de sus terrenos” deviene en inconstitucional por cuanto – no se trata de que la CCSS requiera de una “autorización casuística”- la limitante para desprenderse de sus recursos a título gratuito (donación) se localiza en la Carta Magna, más allá que en la Ley.

Por demás está decir, que de acuerdo con los artículos 1395 y 1396 del Código Civil, la naturaleza de la donación es libre e irrestricta o incondicional, por lo que llama la atención de esta Asesoría Legal que en los proyectos de Ley se pretenda una donación condicionada, y que se contemple una vía de reversión.

“Artículo 1395. Es nula la donación bajo condiciones cuyo cumplimiento dependa sólo de la voluntad del donador.

Artículo 1396. No puede hacerse donación con cláusulas de reversión o de sustitución”

De lo anterior, ambos proyectos de ley (eventual norma de rango inferior a la Norma Suprema), en cuanto pretenden autorizar a la CCSS para que ejecuten un acto inconstitucional (desprendimiento gratuito de uno de sus bienes inmuebles) se decantan en contrarios a la Constitución.

*En conclusión, esta asesoría considera que tanto el **proyecto de Ley N° 190604 como el N° 19.606** son inconstitucionales, además de los aspectos de ilegalidad señalados.*

III- CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN:

*Con base en lo expuesto en líneas anteriores, esta Asesoría considera que, desde el punto de vista legal, el **proyecto de Ley N° 19.604 y el N° 19.606** rozan con la Constitución Política. Se recomienda oponerse a la tramitación de dichos proyecto de ley, por violación a la autonomía institucional contemplada en el artículo 73 de la Constitución Política.*

III- RECOMENDACIÓN:

Con base en el anterior criterio jurídico, esta Gerencia considera que desde el punto de vista legal, el proyecto de ley propuesto roza con la Constitución Política.

En tal sentido, se recomienda a la Junta Directiva externar “oposición” a la tramitación de dicho proyecto de ley”,

y habiéndose hecho la presentación pertinente por parte del licenciado David Valverde Méndez, Asesor de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, que concuerda con las láminas que se detallan:

D)



II) Criterio legal:

En apego al Principio de Legalidad y según lo establecido en el artículo 73 Constitucional, la CCSS no está facultada para donar.

Sus bienes tienen como único fin solventar sus necesidades y las que se generen en razón de la consecución de sus fines. Transferirlos o donarlos sería como transferir parte de su capital, por lo que la posibilidad de que la CCSS realice donaciones escapa del ámbito legal.

III) Propuesta de acuerdo:

*“Por lo tanto, con relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, bajo el expediente N° 19.604 “Autorización de Donación de un terreno de la Caja Costarricense de Seguro Social a la Municipalidad de Tibás para Parque Infantil y Áreas Deportivas”, habiéndose hecho la presentación pertinente, y con base en la recomendación de la señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, en oficio GIT-45.988-2015, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA:** Externar criterio de oposición al proyecto de Ley N° 19.604 consultado, por la razones de inconstitucionalidad explicadas. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme”.*”

y con base en la recomendación de la señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, que consta en el referido oficio número GIT-45.988-2015, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** externar criterio de oposición al Proyecto de Ley N° 19.604 consultado, por la razones de inconstitucionalidad explicadas.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ACUERDO SEGUNDO: se tiene a la vista la consulta respecto del *Expediente número 19.606, Proyecto ley autorización a la Caja Costarricense de Seguro Social para que segregue y done un terreno de su propiedad a la Municipalidad de Tibás para la construcción de complejo deportivo de la comunidad*, que se traslada a la Junta Directiva por medio de la nota número P.E.45.711-15, de fecha 10 de los corrientes, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que anexa copia de la comunicación del 10 de agosto en curso, número CG-132-2015, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa.

Se ha recibido el criterio de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, contenido en el oficio número GIT-45989-2015 (1289-2015), de fecha 18 de agosto del presente año que, en lo conducente, literalmente se lee de este modo:

“En atención al oficio JD-PL-0043-15, de fecha 10 de agosto de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, secretaria de Junta Directiva, y en referencia al oficio CG-132-2015 con fecha 10 de agosto de 2015, suscrito por la licenciada Ericka Ugalde Camacho, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta sobre el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafe, atenta manifiesto para decisión de la estimable Junta Directiva:

I- ANTECEDENTES:

El expediente número 19.606 es proyecto de ley para autorizar a la CCSS a segregar y donar un terreno de su propiedad a la Municipalidad de Tibás para construcción de un complejo deportivo. Se trata de un terreno ubicado en Tibás Centro, contiguo a la clínica Rodrigo Fournier (Coopesain). El terreno a segregar tendría un área de 5.000,00 metros cuadrados.

Se solicitó el criterio técnico legal al Lic. David Valverde Méndez, Asesor Legal de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, el cuál emitió en oficio GIT-45987-2015

II- CONSIDERACIONES Y ANALISIS:

El proyecto de Ley: Consta de 4 artículos: El primer artículo pretende autorizar a la CCSS a segregar un lote parte de la fina madre 1-00287597-000 de su propiedad y donarlo a la Municipalidad de Tibás. El segundo artículo establece que el lote a donar será de 5.000 metros cuadrados. El tercero autoriza a la Notaría del Estado a confeccionar la escritura de donación y el cuarto artículo indica una vía de reversión en caso que cambie el uso original del inmueble.

El criterio técnico legal, oficio GIT-45987-2015, emitido por el Lic. David Valverde Méndez, indica:

Por ser idénticos en naturaleza, el siguiente análisis aplica tanto para el proyecto de Ley N° 190604 como para el N° 19.606

Los proyectos de Ley: Ambos proyectos de ley pretenden tomar terrenos de la CCSS y donarlos a la Municipalidad de Tibás; uno para un parque infantil y el otro para un complejo deportivo. Ambos proyectos son presentados por la Diputada Maureen Clarke Clarke.

Inconstitucionalidad: El artículo 73 de la Constitución Política de la República y el 1 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, establecen la función y la naturaleza jurídica de la Caja Costarricense de Seguro Social, a saber:

“Artículo 73: Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.

La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social.

No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales.

Los seguros contra riesgos profesionales serán de exclusiva cuenta de los patronos y se regirán por disposiciones especiales.” (El resaltado no pertenece al texto original)

“Artículo 1.- La institución creada para aplicar los seguros sociales obligatorios se llamará Caja Costarricense de Seguro Social y, para los efectos de esta ley y sus reglamentos, CAJA.

La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente.

Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas.”

En reiterados criterios jurídicos de la Dirección Jurídica Institucional, se ha sostenido la imposibilidad constitucional que cobija a la CCSS y que le limita para donar sus activos y recursos. Así por ejemplo el criterio DJ-3484-2002 que indica:

“No obstante lo anterior, en el caso contrario, sea la posibilidad de que la Caja lleve a cabo una donación, es necesario contar con un marco normativo que permita desplegar una actuación de ese tipo, ya que la Administración debe actuar apegada al Principio de Legalidad, conforme a los artículos 11 de la Constitución Política y de la Ley General de la Administración Pública, que dicen respectivamente:

“Artículo 11.- Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal de sus actos es pública”

Artículo 11.- 1. La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes. 2. Se considera autorizado el acto regulado expresamente por norma escrita, al menos en cuanto a motivo o contenido, aunque sea en forma imprecisa.”.

Por lo tanto, en apego al Principio de Legalidad y según lo establecido en el artículo 73 constitucional, la Caja no está facultada para donar, ya que el presupuesto del que dispone tiene como único fin solventar sus necesidades y las que se generen en razón de la consecución de sus fines y en el presente caso, la Caja no podría donar fondos de los regímenes de salud o pensiones ni sus activos, ya que transferirlos o donarlos sería como transferir parte de su capital, por lo que la posibilidad de que la Caja realice donaciones escapa del ámbito legal.

*En este sentido, **la propia Constitución y la Ley Constitutiva de la Caja establecen una prohibición expresa para realizar este tipo de actuaciones, en el sentido de la imposibilidad de transferir fondos y reservas de los seguros sociales, por lo que realizar este tipo de actuaciones equivaldría a violentar tanto normas de tipo legal como constitucional.** Y como lo habíamos señalado líneas arriba, la Administración Pública está facultada sólo para realizar aquello que la ley expresamente le haya permitido, según el Principio de Legalidad cuyo contenido regula las actuaciones del Estado.*

A pesar de que la Caja no está facultada para donar, el artículo 6 de la Ley número 4750 del 27 de abril de 1971, establece la posibilidad de brindar un aporte financiero o técnico a aquellos proyectos que le sean presentados y que tiendan a dar beneficio en salud a los asegurados, siempre y cuando se cumplan los requisitos que contempla el Reglamento al artículo 6 de la ley número 4750, el artículo en mención refiere”

Por ello, la sola mención de “autorizar a la CCSS para donar uno de sus terrenos” deviene en inconstitucional por cuanto – no se trata de que la CCSS requiera de una “autorización casuística”- la limitante para desprenderse de sus recursos a título gratuito (donación) se localiza en la Carta Magna, más allá que en la Ley.

Por demás está decir, que de acuerdo con los artículos 1395 y 1396 del Código Civil, la naturaleza de la donación es libre e irrestricta o incondicional, por lo que llama la atención de esta Asesoría Legal que en los proyectos de Ley se pretenda una donación condicionada, y que se contemple una vía de reversión.

“Artículo 1395. Es nula la donación bajo condiciones cuyo cumplimiento dependa sólo de la voluntad del donador.

*Artículo 1396. No puede hacerse donación con cláusulas de reversión o de sustitución”
De lo anterior, ambos proyectos de ley (eventual norma de rango inferior a la Norma Suprema), en cuanto pretenden autorizar a la CCSS para que ejecuten un acto inconstitucional (desprendimiento gratuito de uno de sus bienes inmuebles) se decantan en contrarios a la Constitución.*

*En conclusión, esta asesoría considera que tanto el **proyecto de Ley N° 190604** como el **N° 19.606** son inconstitucionales, además de los aspectos de ilegalidad señalados.*

III- CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN:

*Con base en lo expuesto en líneas anteriores, esta Asesoría considera que, desde el punto de vista legal, el **proyecto de Ley N° 19.604** y el **N° 19.606** rozan con la Constitución Política. Se recomienda oponerse a la tramitación de dichos proyecto de ley, por violación a la autonomía institucional contemplada en el artículo 73 de la Constitución Política.*

III- RECOMENDACIÓN:

Con base en el anterior criterio jurídico, esta Gerencia considera que desde el punto de vista legal, el proyecto de ley propuesto roza con la Constitución Política.

En tal sentido, se recomienda a la Junta Directiva externar “oposición” a la tramitación de dicho proyecto de ley”.

Por lo tanto y habiéndose hecho la presentación pertinente por parte del licenciado David Valverde Méndez, Asesor de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías, que concuerda con el detalle de las láminas que se especifican a continuación:

a)



b) Criterio legal.

En apego al Principio de Legalidad y según lo establecido en el artículo 73 Constitucional, la CCSS no está facultada para donar.

Sus bienes tienen como único fin solventar sus necesidades y las que se generen en razón de la consecución de sus fines. Transferirlos o donarlos sería como transferir parte de su capital, por lo que la posibilidad de que la CCSS realice donaciones escapa del ámbito legal.

c) Propuesta de acuerdo:

*“Por lo tanto, con relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, bajo el expediente N° 19.606 “Autorización a la CCSS para que segregue y done un terreno de su propiedad a la Municipalidad de Tibás para construcción de complejo deportivo de la comunidad”, habiéndose hecho la presentación pertinente, y con base en la recomendación de la señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, en oficio GIT-45.989-2015, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA:** Externar criterio de oposición al proyecto de Ley N° 19.606 consultado, por la razones de inconstitucionalidad explicadas. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme”.*

En el caso del proyecto “Autorización a la CCSS para que done un terreno de su propiedad a la Municipalidad de Tibás para parque infantil”, señala el Lic. Valverde que se trata de un terreno ubicado en Cinco Esquinas de Tibás, a la par de la Clínica Clorito Picado y el otro proyecto sería la “Autorización a la CCSS para que segregue y done un terreno de su propiedad a la Municipalidad de Tibás para construcción de complejo deportivo de la comunidad”, es una finca ubicada al lado de la Clínica COOPESAIN, este terreno siempre lo ha querido el Deportivo Saprissa y otras instituciones, porque Tibás es un lugar que tiene poco terreno baldío, es muy poblado. Sin embargo, es un asunto de inconstitucionalidad, siendo que es uno de los pocos terrenos que cuenta con una extensión cercana a los 5.000 metros cuadrados, en el Cantón de Tibás. En ambos casos se propone criterio de oposición por las razones de inconstitucionalidad.

y con base en la recomendación de la señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías, que consta en el mencionado oficio número GIT-45.989-2015, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** externar criterio de oposición al Proyecto de Ley N° 19.606 consultado, por la razones de inconstitucionalidad explicadas.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

Se retiran del salón de sesiones la arquitecta Murillo Jenkins y el licenciado Valverde Méndez.

Ingresa al salón de sesiones la licenciada Ana María Coto Jiménez, Asesora de la Gerencia Médica.

ARTICULO 14°

Se tiene a la vista la consulta relacionada con el Expediente N° 19.384, Proyecto ley rendición de cuentas de las instituciones públicas sobre las acciones realizadas a favor de las personas jóvenes en el marco de la celebración del Día Internacional de la Juventud, contenida en la nota

recibida por la vía electrónica el 2 de junio del presente año, que remite la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia Médica, en el oficio número GM-SJD-33478-2105, de fecha 27 de julio del presente año que, en lo conducente, literalmente se lee de este modo:

“En atención al Oficio JD-PL-0019-15 del 3 de junio de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, Secretaria de Junta Directiva, en referencia a la nota recibida vía correo electrónico el de 2 junio del presente año, suscrito por la licenciada Ana Julia Araya Alfaro, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta sobre el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafe, al respecto procedo a rendir el criterio respectivo en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

El 17 de diciembre de 1999 la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la resolución 54/120 y siguiendo las recomendaciones de la Conferencia Mundial de Ministros de la Juventud (Lisboa 8-12 de agosto de 1998) declaró el 12 de agosto como el Día Internacional de la Juventud. En dicha resolución se recomienda organizar actividades de información pública, en todos los niveles, en apoyo a la celebración de esa fecha, a fin de fomentar el conocimiento, sobre todo entre las personas jóvenes, del Programa de acción, así como promover una participación crítica sobre los resultados del desarrollo de las actividades que les compete a las autoridades.

En ese sentido, este proyecto de ley pretende que tanto las instituciones públicas que desarrollen programas o proyectos, para personas jóvenes, vinculados dentro del Plan de acción de la política pública de juventud, como las instituciones públicas que desarrollen acciones en pro de la juventud costarricense cada 12 de agosto, en el marco de la celebración del Día Internacional de la Juventud, presenten públicamente una rendición de cuentas ante el Consejo Nacional de la Política Pública de la Persona Joven.

La presente rendición de cuentas versará sobre la ejecución de la política pública de la persona joven y su plan de acción vigente, con el propósito de crear oportunidades y condiciones que garanticen el ejercicio de los derechos, el desarrollo de las potencialidades y el aporte al desarrollo nacional para mejorar las condiciones de vida de las personas jóvenes.

Esta rendición de cuentas considerará el Plan Nacional de Desarrollo (PND), que impulsan las instancias públicas, el cual tiene carácter vinculante, en tanto es el sustento de los planes anuales operativos y de los presupuestos públicos, con un carácter estratégico en la elaboración en los balances sobre la institucionalidad de la juventud en el país.

La rendición de cuentas es un componente de los principios constitucionales de transparencia, publicidad y responsabilidad y contribuye a lograr mayor eficiencia y eficacia en la responsabilidad de la gestión pública; por ello, este proceso es una oportunidad para que las personas jóvenes conozcan y se empoderen de los asuntos públicos que les compete.

Lo anterior permite la integración de las personas jóvenes en el proceso de adopción de decisiones en forma transparente y que las instituciones del Estado mejoren su gestión pública en

favor de la población joven, pues las personas jóvenes tienen perspectivas y opiniones importantes que a menudo no son escuchadas.

Es un imperativo que las instituciones encargadas de velar por la juventud se vean enriquecidas con sus aportes y recomendaciones y que incluyan las aportaciones de las personas jóvenes. Esta participación activa les da poder y puede jugar un papel vital en su propio desarrollo y lograr un cambio social; esto es importante y garantiza los derechos de estas personas.

Por ello, es importante considerar que nuestros jóvenes necesitan motivaciones para sentirse parte de un proceso que tiene que ver con su adecuado desarrollo en la sociedad. Es aquí donde el funcionamiento efectivo de las instituciones mencionadas anteriormente y el trabajo interinstitucional que realizan con las demás instituciones del Estado, para el cumplimiento de metas y objetivos, es de gran utilidad para que esta población encuentre el verdadero camino hacia la propia realización e inserción acertada en la sociedad costarricense.

En razón de lo anterior, mediante nota recibida vía correo electrónico el de 2 junio del presente año, suscrito por la licenciada Ana Julia Araya Alfaro, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa, se remitió el presente proyecto de ley para la consulta respectiva.

II. ANALISIS INTEGRAL DEL PROYECTO DE LEY

Ésta Gerencia a fin de externar criterio sobre el presente proyecto de ley ha procedido a solicitar los siguientes criterios técnicos:

1. Criterio Técnico: Oficio de fecha 03 de junio del 2015 suscrito por el Dr. Hugo Chacón Ramírez, Área Atención Integral de las Personas.
2. Criterio Legal Gerencia Médica: Oficio GM-SJD-7426-2015 de fecha 05 de junio del 2015, suscrito por la Licda. Ana María Coto Jiménez, Abogada Gerencia Médica.
3. Criterio Dirección Jurídica: Oficio DJ-3470-2015 suscrito por el Lic. Gilberth Alfaro Morales Director Jurídico, Licda. Mariana Ovares Aguilar, Jefe a.i. Área de Gestión Técnica y Asistencia Jurídica y Licda. Mayra Acevedo Matamoros, Abogada de la Dirección Jurídica.

SOBRE EL PROYECTO DE LEY EN CUESTIÓN

OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

De la exposición de motivos se entiende que la Comisión Permanente Especial de Juventud, Niñez y Adolescencia de la Asamblea Legislativa pretende, a través del presente proyecto de ley, cumplir con uno de los compromisos internacionales adoptados por Costa Rica en apoyo a la celebración del Día Internacional de la Juventud.

En ese sentido, se quiere que tal día, el cual se celebra cada 12 de agosto, las instituciones públicas que desarrollan programas o proyectos para personas jóvenes presenten públicamente una rendición de cuentas - bajo el marco del PND (Plan Nacional de Desarrollo)- ante el Consejo Nacional de la Política Pública de la Persona Joven, “(...) sobre la ejecución de la política pública de la persona joven y su plan de acción vigente (...)”. Tarea que según los legisladores permite a

“(…) la sociedad costarricense (conocer sobre) el quehacer de los gobernantes y de las personas funcionarios públicos (sic), para la debida evaluación de las acciones realizadas, con el propósito de fortalecer las que se han desarrollado eficientemente, mejorar las que estén débiles y de promover las que se consideren necesarias.” Y asimismo, facilita una participación activa de los jóvenes en los planes de desarrollo y cambio social del Estado costarricense.

Todo lo anterior es resumido en tres artículos, los cuales en términos generales, establecen:

Artículo 1: Elaboración del informe anual de rendición de cuentas

Artículo 2: Presentación de dicho informe cada 12 de agosto ante el Consejo Nacional de la Política Pública de la Persona Joven, y

Artículo 3: Promoción de participación activa de los jóvenes para escuchar inquietudes y sugerencias.

INCIDENCIA DEL PROYECTO DE LEY EN LA CCSS.

Uno de los principios que rige en el quehacer administrativo es el llamado transparencia administrativa, el cual se traduce en el deber de la Administración Pública de informar sobre los diversos aspectos de su gestión.

Dicho principio tiene su sentido de ser bajo el “(…) marco del Estado Social y Democrático de Derecho, (donde) todos y cada uno de los entes y órganos públicos que conforman la administración respectiva, deben estar sujetos a los principios constitucionales implícitos de la transparencia y la publicidad que deben ser la regla de toda la actuación o función administrativa. Las organizaciones colectivas del Derecho Público –entes públicos- están llamadas a ser verdaderas casas de cristal en cuyo interior puedan escrutar y fiscalizar, a plena luz del día, todos los administrados. Las administraciones públicas deben crear y propiciar canales permanentes y fluidos de comunicación o de intercambio de información con los administrados y los medios de comunicación colectiva en aras de incentivar una mayor participación directa y activa en la gestión pública y de actuar los principios de evaluación de resultados y rendición de cuentas actualmente incorporados a nuestro texto constitucional (artículo 11 de la Constitución Política)...”⁴

En ese sentido, la transparencia constituye un “(…) instrumento para la realización efectiva de otros principios y valores constitucionales y derechos al permitir la existencia y fortalecimiento del sistema democrático, la diversificación de los controles de la función administrativa, la participación política y administrativa directa, real y efectiva en el manejo asuntos públicos, también fortalece la interdicción de la arbitrariedad, la seguridad jurídica, la eficacia de la función administrativa, los derechos a comunicar y recibir libremente información veraz y objetiva y a la formación de una opinión pública madura y crítica.”⁵

Bajo tales supuestos, resulta claro que todo tema relacionado con rendición de cuentas resulta fundamental para el sano ejercicio de la función pública, por lo que su limitación devendría en

⁴ Sala Constitucional, resolución número 2120-03 de las 13:30 horas del 14 de marzo del 2003.

⁵ Así en Jinesta Lobo Ernesto. Transparencia Administrativa y Derecho de Acceso a la Información Administrativa, consultado el 10 de junio de 2015 en <http://www.ernestojinesta.com/ernesto%20jinesta/curriculum%20y%20art.%20rev/transparencia.PDF>.

una violación a derechos constitucionales, como por ejemplo, los consagrados en los artículos 27 y 30 de la Constitución Política.

Aspecto que además encuentra fundamento en el artículo 11 de la Constitución Política, el cual establece:

“Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad. Están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ella. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública. **La Administración Pública en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas**, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas.” Destacado es nuestro.

De esa forma y si existen a nivel institucional proyectos y programas relacionados con la población joven costarricense, esta Dirección no ve impedimento alguno desde el punto de vista legal, para que sean sometidos a conocimiento público.

Lo anterior se encuentra apoyado además, en el hecho de que el objetivo del proyecto en estudio no interfiere o invalida las competencias y facultades que constitucional y legalmente le fueron conferidas a la Caja.

De ese modo, esta Dirección concuerda con lo expuesto por el asesor legal de la Gerencia Médica en oficio GM-SJD 7426-2015.

CONCLUSION

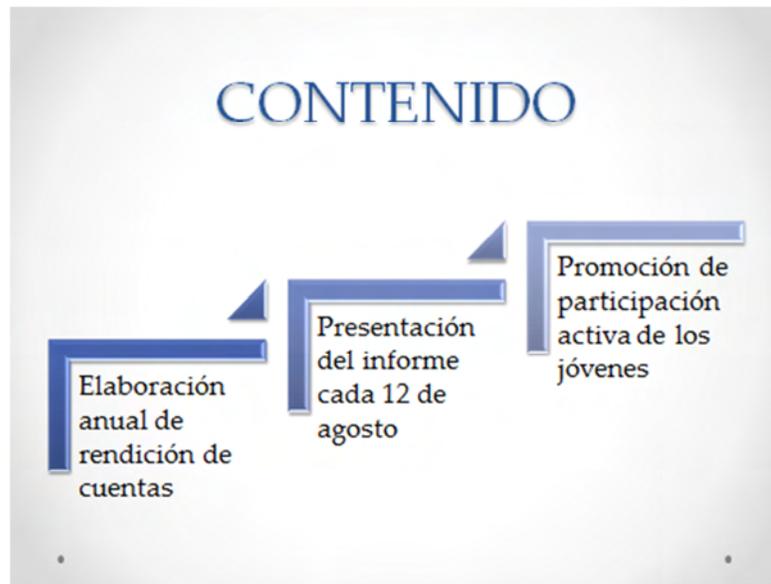
Ésta Gerencia de conformidad con los criterios externados, no encuentra ninguna objeción para la aprobación del presente proyecto de ley, ya que el mismo no roza con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su funcionalidad, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la institución y no se determina ningún vicio a nivel constitucional”.

La licenciada Coto Jiménez, con el apoyo de las siguientes láminas, se refiere al criterio en consideración.

D) **PROYECTO DE LEY N°19384 “LEY RENDICION DE CUENTAS DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS SOBRE LAS ACCIONES REALIZADAS A FAVOR DE LAS PERSONAS JOVENES EN EL MARCO DE LA CELEBRACIÓN DEL DIA INTERNACIONAL DE LA JUVENTUD”**

OBJETIVO: El presente proyecto de ley pretende que las instituciones públicas que desarrollen programas o proyectos para personas jóvenes presenten públicamente el día internacional de la Juventud (12 agosto) una rendición de cuentas ante el Consejo Nacional de la Política Pública de la persona joven.

II)



III) Incidencia.

- Principio de transparencia administrativa, el cual se traduce en el deber de la Administración Pública de informar sobre los diversos aspectos de su gestión.
- No existe impedimento para que los proyectos y programas relacionados con la población joven costarricense, sean sometidos a conocimiento público.
- El proyecto de ley no roza con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su funcionalidad, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la institución y no se determina ningún vicio a nivel constitucional.

IV) Recomendación y propuesta de acuerdo:

- Por lo tanto, en relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente Especial de Juventud, Niñez y Adolescencia de la Asamblea Legislativa, sobre proyecto de ley tramitado bajo el expediente N° 19384 “LEY RENDICION DE CUENTAS DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS SOBRE LAS ACCIONES REALIZADAS A FAVOR DE LAS PERSONAS JOVENES EN EL MARCO DE LA CELEBRACIÓN DEL DIA INTERNACIONAL DE LA JUVENTUD”, y, tomando en consideración lo anteriormente señalado, la Gerencia Médica recomienda a la Junta Directiva manifestar la no oposición al proyecto de ley, por cuanto el mismo no incide en las competencias y potestades asignadas a la Caja, más bien responde al cumplimiento del principio de transparencia pública que rige en el quehacer administrativo.

Refiere la licenciada Coto Jiménez que el objetivo del proyecto de ley es que todas las instituciones, rindan cuentas de las actividades que se han llevado a cabo, en relación con las que se han desarrollado en la población joven, es decir, bajo el marco de lo que es rendición de cuentas, propiamente. El contenido del proyecto de ley, es una elaboración de rendición de cuentas, por parte de las instituciones que brinden este tipo de actividades, la presentación del informe que sería el 12 de agosto de todos los años y prevé una promoción de participación

activa de los jóvenes. La incidencia de este proyecto de ley, específicamente, en la Caja, se observa un principio de transparencia administrativa, que como institución pública, se tiene el deber y no tiene ningún tipo de impedimento, para que los proyectos y programas relacionados con la población joven costarricense, sean sometidos a lo que es conocimiento público. El proyecto no contiene ningún rose de legalidad, con lo que es la función de la Institución y por el contrario, responde a un principio de transparencia pública.

Por lo tanto, tomando en consideración lo anteriormente señalado, habiéndose hecho la presentación pertinente por parte de la licenciada Ana María Coto Jiménez, Asesora de la Gerencia Médica, y con base la recomendación de dicha Gerencia, la Junta Directiva – unánimemente- **ACUERDA** manifestar la no oposición al Proyecto de ley en consulta, por cuanto no incide en las competencias y potestades asignadas a la Caja, más bien responde al cumplimiento del principio de transparencia pública que rige en el quehacer administrativo.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 15°

Se tiene a la vista la consulta relacionada con el *Expediente N° 18.749, Proyecto autorización a la Municipalidad de Nicoya para que done un inmueble de su posesión a la Asociación Nicoyana de Atención y Rehabilitación del Alcohólico y Farmacodependiente*, que se traslada a la Junta Directiva mediante la nota número P.E.31.600-15, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 24 de junio del año en curso, número CG-040-2015, que suscribe la licenciada Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración, de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia Médica, en el oficio N° GM-SJD-34397-2015, del 10 de agosto del año en curso, que literalmente se lee de este modo:

“En atención al Oficio JD-PL-0026-15 del 24 de junio de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, secretaria de Junta Directiva, en referencia a comunicación del 24 de junio del 2015, suscrito por la licenciada Ericka Ugalde Camacho, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta sobre el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafe, al respecto procedo a rendir el criterio respectivo en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

1. Se trata de un proyecto de ley presentado en el plenario legislativo el 22 de abril del 2013, por el Diputado Justo Orozco Álvarez, el cual propone que se autorice a la Municipalidad de Nicoya para que done los derechos posesorios que le corresponden sobre un terreno sin inscribir, posesión de la Municipalidad de Nicoya, plano catastrado número G-529065-98, a favor de la Asociación Nicoyana de Atención y Rehabilitación del Alcohólico y Farmacodependiente, con la intención de que se construya un centro de atención de personas que presenten problemas de esa naturaleza.

2. En la parte considerativa del proyecto se justifica dicha donación ante el problema del consumo de alcohol y de farmacodependientes que afecta a la provincia de Guanacaste, y en especial al cantón de Nicoya, lo que obliga a brindar ayuda integral a dicho grupo poblacional para su tratamiento y rehabilitación.
3. Con esta autorización de donación se pretende construir un Centro de Atención Integral Especializado que cuente con la colaboración interdisciplinaria de la Caja Costarricense de Seguro Social, del IAFA, del IMAS, del Consejo Nacional del Adulto Mayor, de la Junta de Protección Social, del INA y otros entes afines.
4. Entre los antecedentes se incluyen dictámenes técnicos, a nivel jurídico y del Área de Atención integral de las personas, los cuales coinciden en no tener oposición al proyecto de Ley en estudio

II. ANALISIS INTEGRAL DEL PROYECTO DE LEY

Ésta Gerencia a fin de externar criterio sobre el presente proyecto de ley ha procedido a solicitar los siguientes criterios técnicos:

4. Criterio Técnico: Oficio DDSS-0881-15 de fecha 30 de junio del 2015 suscrito por el Dr. Hugo Chacón Ramírez, Área Atención Integral de las Personas.
5. Criterio Legal Gerencia Médica: Oficio de fecha 26 de junio del 2015, suscrito por la Licda. María del Rocío Amador, Abogada Gerencia Médica.
6. Criterio Dirección Jurídica: Oficio DJ-4686-2015 de fecha 03 de agosto del 2015 suscrito por el Lic. Gilberth Alfaro Morales Director Jurídico, Licda. Mariana Ovares Aguilar, Jefe a.i. Área de Gestión Técnica y Asistencia Jurídica y Licda. Karen Vargas López, Abogada de la Dirección Jurídica.

SOBRE EL PROYECTO DE LEY EN CUESTIÓN

OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

El objeto del presente proyecto de ley es la donación de un terreno sin inscribir, posesión de la Municipalidad de Nicoya, plano catastrado número G-529065-98, a favor de la Asociación Nicoyana de Atención y Rehabilitación del Alcohólico y Farmacodependiente.

INCIDENCIA DEL PROYECTO DE LEY EN LA CCSS.

Tal y como se señala en líneas anteriores, el objeto del Proyecto de Ley, es donar un terreno sin inscribir, posesión de la Municipalidad de Nicoya, plano catastrado número G-529065-98, a favor de la Asociación Nicoyana de Atención y Rehabilitación del Alcohólico y Farmacodependiente, siendo que de la lectura de los tres artículos que incluye el proyecto no encontramos ninguna objeción para la aprobación del mismo por parte de la Asamblea Legislativa, toda vez que lo que se pretende donar es un inmueble ajeno a la Caja y no se encuentra incidencia de esto con el ámbito de acción de nuestra Institución. En efecto, el contenido del proyecto de Ley no roza con las potestades otorgadas a la Caja ni con su ámbito de competencia, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la institución.

Cabe aclarar que, aunque en la parte considerativa del proyecto se haga mención de que en el inmueble por donar se pretende construir un Centro de Atención Integral Especializado y que en este se requeriría de la colaboración interdisciplinaria de distintas instituciones como la Caja; es lo cierto que, ello no está dispuesto como una obligación en el propio proyecto, siendo que en ninguno de los tres artículos que integran el mismo se hace referencia al respecto. Es claro que, una vez que en el cantón de Nicoya exista un centro de atención privado como el que se pretende, en caso de que algún usuario del mismo requiera atención médica propia del ámbito de competencias de la Caja, bien podría brindarse la misma, según las particularidades del caso, si existiera necesidad de atención y se corrobore la modalidad de aseguramiento de la persona.

CONCLUSION

Ésta Gerencia de conformidad con los criterios externados, no encuentra ninguna objeción para la aprobación del presente proyecto de ley, ya que el mismo no roza con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su funcionalidad, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la institución y no se determina ningún vicio a nivel constitucional”.

La licenciada Coto Jiménez, con el apoyo de las láminas que se especifican, se refiere al criterio en consideración:

A) PROYECTO DE LEY N°18749 “AUTORIZACION A LA MUNICIPALIDAD DE NICOYA PARA QUE DONE UN INMBUEBLE DE SU POSESION A LA ASOCIACION NICOYANA DE ATENCION”

OBJETIVO: El objeto del presente proyecto de ley es la donación de un terreno sin inscribir, posesión de la Municipalidad de Nicoya, plano catastrado número G-529065-98, a favor de la Asociación Nicoyana de Atención y Rehabilitación del Alcohólico y Farmacodependiente.

B) Incidencia.

- No encontramos ninguna objeción para la aprobación del mismo por parte de la Asamblea Legislativa, toda vez que lo que se pretende donar es un inmueble ajeno a la Caja y no se encuentra incidencia de esto con el ámbito de acción de nuestra Institución. En efecto, el contenido del proyecto de Ley no roza con las potestades otorgadas a la Caja ni con su ámbito de competencia, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la institución.

C) Recomendación y propuesta de acuerdo:

- Por lo tanto, en relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, sobre proyecto de ley tramitado bajo el expediente N° 18749 “AUTORIZACION A LA MUNICIPALIDAD DE NICOYA PARA QUE DONE UN INMBUEBLE DE SU POSESION A LA ASOCIACION NICOYANA DE ATENCIÓN Y REHABILITACION DEL ALCOHOLICO Y FARMACODEPENDIENTE” y, tomando en consideración lo anteriormente señalado, la Gerencia Médica recomienda a la Junta Directiva manifestar la no oposición al proyecto de ley, siendo que dicho proyecto no roza con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto

a su funcionalidad, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la institución y no se determina ningún vicio a nivel constitucional.

En cuanto a una inquietud, la licenciada Coto Jiménez señala que el inmueble no es de la Caja porque pertenece a la Municipalidad de Nicoya y lo pretenden donar. En ese sentido, hacen la consulta, el terreno no es de la Caja y el proyecto no roza con ninguna de las funciones ni potestades de la Institución. Por lo cual la propuesta es la no oposición ante el proyecto de ley.

Por consiguiente, tomando en consideración lo anteriormente señalado, habiéndose hecho la respectiva presentación por parte de la licenciada Ana María Coto Jiménez, Asesora de la Gerencia Médica, y con base en la recomendación de dicha Gerencia, la Junta Directiva – unánimemente- **ACUERDA** manifestar la no oposición al Proyecto de ley en consulta, siendo que dicho Proyecto no roza con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su funcionalidad, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la Institución y no se determina ningún vicio a nivel constitucional.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 16º

Se tiene a la vista la consulta que concierne al *Expediente número 18.409, Proyecto ley Día nacional de la vida antes de nacer*, que se traslada a la Junta Directiva mediante la nota número P.E.31.661-15, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 30 de junio del año en curso, número CJNA-1078-2015, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente Especial de Juventud, Niñez y Adolescencia, de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia Médica en el oficio N° GM-SJD-34944-2015, fechado 20 de agosto del año en curso que, en lo conducente, literalmente se lee así:

“En atención al Oficio JD-PL-0027-15 del 01 de julio de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, Secretaria de Junta Directiva, en referencia a la nota recibida vía correo electrónico el de 09 de julio del 2015, suscrito por la licenciada Ana Julia Araya Alfaro, Jefe de Área de la Comisión Permanente Especial de Juventud, Niñez y Adolescencia de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta sobre el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafel, al respecto procedo a rendir el criterio respectivo en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

El proyecto de ley sometido a revisión fue presentado en el plenario legislativo el 21 de marzo del 2012, por la Diputada Rita Chaves Casanova.

Este proyecto propone declarar el 25 de marzo de cada año, como el día nacional de la vida antes de nacer, involucrando a varias instituciones públicas, tales como el Ministerios de la Presidencia, de Educación y Salud, así como el Patronato Nacional de la Infancia, Instituto

Nacional de la Mujer y la Caja Costarricense de Seguro Social, para que coordinen acciones para llevar a cabo la celebración.

El proyecto pretende promover la enseñanza sobre la igual dignidad y los derechos de las personas menores de edad a partir del momento de la concepción

II. ANALISIS INTEGRAL DEL PROYECTO DE LEY

Ésta Gerencia a fin de externar criterio sobre el presente proyecto de ley ha procedido a solicitar los siguientes criterios técnicos:

1. Criterio Técnico: Oficio CT.GM.DDSS.AAIP.100615 de fecha 10 de julio suscrito por el Dr. Hugo Chacón Ramírez, Área Atención Integral de las Personas.
2. Criterio Legal Gerencia Médica: Oficio de fecha 02 de julio del 2015, suscrito por la Licda. María del Rocío Amador Herrera, Abogada Gerencia Médica.
3. Criterio Dirección Jurídica: Oficio DJ-04538-2015 de fecha 27 de julio del 2015 suscrito por el Lic. Gilberth Alfaro Morales Director Jurídico, Licda. Mariana Ovares Aguilar, Jefe a.i. Área de Gestión Técnica y Asistencia Jurídica y Licda. María Isabel Albert, Abogada de la Dirección Jurídica.

SOBRE EL PROYECTO DE LEY EN CUESTIÓN

OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

El objeto del presente proyecto de ley es declarar el 25 de marzo de cada año, como el día nacional de la vida antes de nacer y pretende promover la enseñanza sobre la igual dignidad y los derechos de las personas menores de edad a partir del momento de la concepción.

INCIDENCIA DEL PROYECTO DE LEY EN LA CCSS.

El citado proyecto propone en lo que nos interesa:

“(...)Artículo 2.- El Patronato Nacional de la Infancia, el Ministerio de la Presidencia, el Ministerio de Salud, la Caja Costarricense de Seguro Social, el Instituto Nacional de la Mujer y el Ministerio de Educación deberán coordinar las acciones y actividades que tiendan a una adecuada celebración que promueva la enseñanza la igual dignidad y los derechos de las personas menores de edad a partir del momento de la concepción, informando además sobre las diferentes etapas del desarrollo del niño dentro del vientre materno, sobre los cuidados pre y postnatales para la mujer embarazada y su derecho a no ser discriminada en razón de su maternidad, así como los efectos negativos del aborto para la mujer, informando tanto los riesgos físicos para la madre, así como sobre las secuelas emocionales post aborto. (...)” Lo resaltado no es del original.

SOBRE LA AUTONOMIA DE LA CAJA COSTARRICENSE DEL SEGURO SOCIAL

La Caja Costarricense de Seguro Social es una de las instituciones autónomas creadas directamente por la Constitución Política, reconocida en el artículo 73 de la carta magna, que a la letra señala:

"Artículo 73.- Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.

La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense del Seguro Social.

No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales.

Los seguros contra riesgos profesionales serán de exclusiva cuenta de los patronos y se registrarán por disposiciones especiales."...

En este artículo podemos observar que se define a la Caja como “institución autónoma”, con el encargo de la **“administración y el gobierno de los seguros sociales” y que sus fondos no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación.**

Ahora bien, con respecto al tema de los fondos que es el que interesa recalcar para efectos del presente análisis, debemos indicar que el artículo 2 del citado proyecto de ley le impone a la Caja el deber de coordinar en conjunto con otras instituciones las **acciones y actividades** para celebrar la fecha que se pretende conmemorar, respecto a tal obligación, **no podemos obviar que dicha celebración de alguna u otra manera va a generar gastos a la institución,** por ejemplo que se planea hacer impresos referentes al tema, el tiempo del recurso humano utilizado al brindar la información señalada en dicho artículo genera un gasto, eso entre otras cuestiones que también se traducen en dinero y **la Caja tiene una clara imposibilidad de designar fondos de la seguridad social en aspectos no relacionados con ella.**

Adicional a lo anterior sólo el hecho de querer imponerle a la Caja el deber de organizar tal celebración con las acciones y actividades que se pretenden, es una transgresión a su autonomía, por cuanto la Caja es la que decide como distribuye y emplea sus recursos y si bien es cierto la Caja destina alguna parte de ellos para prevención y promoción de la Salud, lo cierto del caso es que la Caja es la que decide en que tema realiza estas actividades de acuerdo a las necesidades Institucionales y de la población.

En complemento de lo anterior, debemos indicar que el tema de la autonomía de la Caja Costarricense del Seguro Social, ha sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia, al respecto el Tribunal Constitucional en resolución N° 6256-94, señaló lo siguiente:

" La Caja Costarricense de Seguro Social encuentra su garantía de existencia en el artículo 73 constitucional, con las siguientes particularidades: a) el sistema que le da soporte es el de la solidaridad, creándose un sistema de contribución forzosa

*tripartida del Estado, los patronos y los trabajadores; b) la norma le concede en forma exclusiva a la Caja Costarricense de Seguros Sociales, la administración y gobierno de los seguros sociales, grado de autonomía que es, desde luego, distinto y superior al que se define en forma general en el artículo 188 idem; **c) los fondos y reservas de los seguros sociales no pueden ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a su cometido.**"*

Asimismo en la sentencia No. 2003-02355 de la Sala Constitucional, se establece que:

*"... se concluye que la autonomía reconocida en el artículo 73 en relación con el 177 de la Constitución Política la Caja no se encuentra sujeta a límites en materia de gobierno, como ha reiterado este tribunal en sentencias precedentes (ver por ejemplo: 2001-7605, 6256-94, entre otras). **La Caja es en definitiva el ente encargado de la administración de la seguridad social y está dotada de máxima autonomía para el desempeño de su importante función.** En armonía con lo anterior, mediante los artículos 3 y 23 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense del Seguro Social, su Junta Directiva tiene plena competencia para establecer los alcances de las prestaciones propias de la seguridad social vía reglamento, de manera que puede definir las condiciones, beneficios y requisitos de ingreso de cada régimen de protección, con sustento en estudios actuariales, a fin de no quebrar el sistema."*

De lo anterior se desprende que al contar la Caja Costarricense de Seguro Social con autonomía política y de gobierno la cual encierra la capacidad de poder definir sus propias metas para autogestionarse, puede organizar los servicios de salud, sino que también, puede determinar las políticas, las metas y los medios generales para su administración en materia de salud.

En resumen, la autonomía administrativa y de gobierno otorgada a la Caja a nivel constitucional artículos 73 y 188 de la Constitución Política, constituyen una clara limitación a todo tipo de injerencia externa que se pretenda ejercer sobre el gobierno, administración y organización de esta Institución, la Caja es la que decide como emplea y distribuye sus recursos, bajo esta línea de análisis, en el artículo 2 del presente proyecto de ley, podemos observar una transgresión a nuestra autonomía, ya que le pretende imponer a la Caja el deber de coordinar distintas acciones y actividades con otras instituciones para celebrar el día nacional de la vida antes de nacer, lo cual generaría un eventual desembolso de los fondos de la Seguridad Social en finalidades distintas para las que fue creada, violentándose de esta manera el artículo 73 Constitucional, por tal motivo la Caja debe oponerse al presente proyecto de ley por ser inconstitucional.

CONCLUSION

Esta Gerencia de conformidad con los criterios externados, considera que se debe emitir un **criterio de oposición** al Proyecto de Ley consultado, toda vez que el mismo lesiona la Autonomía de la Caja pretendiendo imponerle el deber de coordinar distintas acciones y actividades con otras instituciones para celebrar el día nacional de la vida antes de nacer, lo cual generaría un eventual desembolso de los fondos de la Seguridad Social para ser utilizados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, contrariando así el 73 de la Constitución Política".

La licenciada Coto Jiménez se refiere al criterio en consideración, para lo cual se apoya en las láminas que se especifican:

i) **PROYECTO DE LEY N°18409 “LEY DIA NACIONAL DE LA VIDA ANTES DE NACER”**

OBJETIVO: El objeto del presente proyecto de ley es declarar el 25 de marzo de cada año, como el día nacional de la vida antes de nacer y pretende promover la enseñanza sobre la igual dignidad y los derechos de las personas menores de edad a partir del momento de la concepción.

ii) Contenido.

- “(...)Artículo 2.- *El Patronato Nacional de la Infancia, el Ministerio de la Presidencia, el Ministerio de Salud, la Caja Costarricense de Seguro Social, el Instituto Nacional de la Mujer y el Ministerio de Educación deberán coordinar las acciones y actividades que tiendan a una adecuada celebración que promueva la enseñanza la igual dignidad y los derechos de las personas menores de edad a partir del momento de la concepción, informando además sobre las diferentes etapas del desarrollo del niño dentro del vientre materno, sobre los cuidados pre y postnatales para la mujer embarazada y su derecho a no ser discriminada en razón de su maternidad, así como los efectos negativos del aborto para la mujer, informando tanto los riesgos físicos para la madre, así como sobre las secuelas emocionales post aborto. (...)*” Lo resaltado no es del original.

iii) Incidencia.

- la Caja es la que decide como emplea y distribuye sus recursos, bajo esta línea de análisis, en el artículo 2 del presente proyecto de ley, podemos observar una transgresión a nuestra autonomía, ya que le pretende imponer a la Caja el deber de coordinar distintas acciones y actividades con otras instituciones para celebrar el día nacional de la vida antes de nacer, lo cual generaría un eventual desembolso de los fondos de la Seguridad Social en finalidades distintas para las que fue creada, violentándose de esta manera el artículo 73 Constitucional, por tal motivo la Caja debe oponerse al presente proyecto de ley por ser inconstitucional.

iv) Recomendación y propuesta de acuerdo:

- Por lo tanto, en relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente Especial de Juventud, Niñez y Adolescencia de la Asamblea Legislativa, sobre proyecto de ley tramitado bajo el expediente N° 18409 “LEY DIA NACIONAL DE LA VIDA ANTES DE NACER”, y, tomando en consideración lo anteriormente señalado, la Gerencia Médica recomienda a la Junta Directiva manifestar oposición al proyecto de ley, por cuanto el mismo lesiona la Autonomía de la Caja pretendiendo imponerle el deber de coordinar distintas acciones y actividades con otras instituciones para celebrar el día nacional de la vida antes de nacer, lo cual generaría un eventual desembolso de los fondos de la Seguridad Social para ser utilizados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, contrariando así el 73 de la Constitución Política.

En relación con el Proyecto ley Día nacional de la vida antes de nacer, sugiere la Directora Soto Hernández que igual que en el proyecto anterior, no se indique 25 de marzo de cada año, porque no le parece que sea necesario, por ejemplo, el 15 de setiembre se celebra siempre.

Refiere la doctora Sáenz Madrigal que el 15 de setiembre son fiestas patrias.

Aclara la licenciada Coto Jiménez que el proyecto de ley lo plantea así, declárese el 25 de marzo de cada año, día nacional de la vida antes de nacer. Por otra parte, refiere que contiene dos artículos, el primero es declarar el 25 de marzo de cada año, día nacional de la vida antes de nacer y el segundo, se refiere que el “*El Patronato Nacional de la Infancia, el Ministerio de la Presidencia, el Ministerio de Salud, la Caja Costarricense de Seguro Social, el Instituto Nacional de la Mujer y el Ministerio de Educación deberán coordinar las acciones y actividades que tiendan a una adecuada celebración que promueva la enseñanza la igual dignidad y los derechos de las personas menores de edad a partir del momento de la concepción (...)*”. En ese sentido, destaca que existe una transgresión a la autonomía institucional, porque obliga a la Caja a coordinar con las otras instituciones y efectuar actividades y la Institución, por sí solo puede hacer actividades que considera convenientes bajo su competencia como tal. Entonces, en la propuesta de acuerdo se manifiesta una oposición al citado proyecto, por cuanto lesiona la autonomía de la Caja, pretendiendo imponer un deber a la Institución de coordinar distintas acciones y realizar actividades con otras instituciones, para celebrar el día nacional de la vida antes de nacer, lo cual generaría, eventualmente, un desembolso de fondos de la seguridad social, para actividades distintas a las que son parte de la competencia institucional.

Por consiguiente, tomando en consideración lo anteriormente señalado, habiéndose hecho la presentación pertinente por parte de la licenciada Ana María Coto Jiménez, Asesora de la Gerencia Médica, y con base en la recomendación de dicha Gerencia, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** manifestar oposición al proyecto de ley consultado, por cuanto lesiona la Autonomía de la Caja pretendiendo imponerle el deber de coordinar distintas acciones y actividades con otras instituciones para celebrar el Día nacional de la vida antes de nacer, lo cual generaría un eventual desembolso de los fondos de la Seguridad Social para ser utilizados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, contrariando así el 73 de la Constitución Política.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 17°

Se tiene a la vista la consulta que se relaciona con el *Expediente número 19.499, Proyecto ley para el fortalecimiento de la formación en especialidades médicas*, que se traslada a la Junta Directiva por medio de la nota número P.E.31.668-15, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 30 de junio del año en curso, número CJNA-1084-2015, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia Médica, contenido en el oficio número GM-SJD-34945-2015, de fecha 20 de agosto del presente año que, en lo conducente, literalmente se lee de este modo:

“En atención al Oficio JD-PL-0028-15 del 01 de julio de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, Secretaria de Junta Directiva, en referencia a la nota recibida vía correo electrónico el de 09 de julio del 2015, suscrito por la licenciada Ana Julia Araya Alfaro, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta sobre el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafe, al respecto procedo a rendir el criterio respectivo en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

El proyecto de ley sometido a revisión es una iniciativa de los Diputados Natalia Díaz Quintana y Otto Guevara Guth, que aún no tiene comisión asignada.

En la exposición de motivos, los Diputados proponentes manifiestan que: *“los prolongados tiempos de espera que los asegurados de la Caja Costarricense de Seguro Social debemos soportar, para una cita con especialista, citas por cirugía y procedimientos diagnósticos, continúa siendo una situación compleja sin visos de solución. Ni en anteriores administraciones ni en la presente, hemos visto la disposición de buscarle una solución permanente a este crónico y penoso dilema de salud pública. Tampoco, de parte de los cotizantes al sistema, se aprecia un interés por generar presión para una atención médica oportuna. Pareciera que el conformismo hacia un modelo de atención deficiente, en franco deterioro, y poco resolutivo, se ha vuelto parte del paisaje cotidiano para los costarricenses, y ya no nos preocupa que nos programen citas a uno, dos o tres años. Hemos asimilado con estoicismo, tolerancia, y paciencia ilimitada, la falla inevitable de un sistema de salud en total declive. El aspecto medular en el déficit de especialistas en áreas críticas”*.

Este proyecto propone establecer Convenios con las Universidades Privadas que imparten la carrera de Medicina y se encuentren acreditadas ante el Sistema Nacional de Acreditación de la Educación Superior (SINAES), para que puedan formar profesionales en las distintas especialidades médicas.

II. ANALISIS INTEGRAL DEL PROYECTO DE LEY

Ésta Gerencia a fin de externar criterio sobre el presente proyecto de ley ha procedido a solicitar los siguientes criterios técnicos:

1. Criterio Técnico: Oficio CT.GM.DDSS.AAIP.071815 de fecha 07 de julio del 2015 suscrito por el Dr. Hugo Chacón Ramírez, Área Atención Integral de las Personas.
2. Criterio Técnico: Oficio DE. CENDEISSS-3355-2015 de fecha 08 de julio del 2015 suscrito por la Dra. Dominique Guillén Femenias, Directora a.i. del CENDEISSS.
3. Criterio Legal Gerencia Médica: Oficio de fecha 02 de julio del 2015, suscrito por la Licda. María del Rocío Amador Herrera, Abogada Gerencia Médica.
4. Criterio Dirección Jurídica: Oficio DJ-04947-2015 de fecha 17 de agosto del 2015 suscrito por el Lic. Gilberth Alfaro Morales Director Jurídico, Licda. Mariana Ovarés Aguilar, Jefe a.i. Área de Gestión Técnica y Asistencia Jurídica y Lic. Michael Montoya, Abogado de la Dirección Jurídica.

SOBRE EL PROYECTO DE LEY EN CUESTIÓN

OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

El proyecto de ley tiene como objeto autorizar a la Institución a que suscriba convenios con universidades privadas con el fin de formar especialistas. Además de que se tutela que la Institución no tendrá ninguna relación con los estudiantes, ni en su formación, ni de orden económica. El mismo consta de dos artículos:

“(...) ARTÍCULO 1.- Autorícese a la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS) a realizar las acciones necesarias, a fin de establecer convenios con aquellas universidades cuya carrera de medicina se encuentre acreditada ante el Sistema Nacional de Acreditación de la Educación Superior (Sinaes), para que puedan capacitar y graduar profesionales en las diversas especialidades médicas.

ARTÍCULO 2.- Los estudiantes de las diversas especialidades, dependerán académicamente de las respectivas universidades que brinden dichas especialidades. Los estudiantes no tendrán relación alguna con la Caja, ni percibirán gratificación económica de la institución. (...)”

INCIDENCIA DEL PROYECTO DE LEY EN LA CCSS.

El tema sobre la formación de especialistas por medio del Convenio entre la CCSS y la Universidad de Costa Rica, ha sido de amplia discusión en diferentes foros y particularmente por parte de las Universidades privadas que imparten la carrera de Medicina.

Recientemente se resolvió una acción de inconstitucionalidad interpuesta por la UCIMED, en la cual la Sala Constitucional resolvió:

«Se declara con lugar la acción de inconstitucionalidad y se declara inconstitucional la omisión de la Caja Costarricense de Seguro Social de suscribir acuerdos con las universidades privadas que se encuentren en capacidad, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente, de ofrecer un posgrado en la carrera de medicina para regular las relaciones entre los residentes y su compromiso como eventuales especialistas de esa entidad. Se le ordena a la Caja Costarricense de Seguro Social que en un plazo razonable que no exceda de seis meses proceda, a instancia expresa de las universidades privadas que así lo requieran, siempre que reúnan las condiciones de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente para ofrecer un posgrado en la carrera de medicina, suscribir acuerdo bajo los mismos términos con que negoció el que mantiene con la Universidad de Costa Rica sin imponer requisitos diferentes.

Los Magistrados Armijo y Cruz salvan el voto y declaran sin lugar la acción de inconstitucionalidad. El Magistrado Rueda da razones diferentes para el sin lugar.

El Magistrado Castillo pone nota, en el sentido que la orden impuesta a la Caja Costarricense de Seguro Social debe cumplirse cuando las necesidades del servicio así lo exijan.”. La sentencia es la 2015-6840, del 13 de mayo 2015.

De lo anterior se desprende que si bien es cierto, se abre la posibilidad que la Caja pueda- a solicitud de las universidades privadas que así lo manifiesten, firmar convenios con la Institución, éstos estarán regidos por lo que establece el Ordenamiento Jurídico vigente y según las necesidades del servicio.

Aquí es importante reiterar la autonomía de administración y gobierno que le permite a la Caja autoadministrarse y autorregularse, para lo cual emite sus propios reglamentos, normas y directrices para cumplir con los fines que le fueron encomendados.

Adicional a lo anterior, el proyecto es omiso en abordar el “Pago del Campo Clínico”, por parte de las universidades, mismo que a criterio de la Procuraduría General de la República, así como la Auditoría Interna han indicado que la Caja debe cobrar.

Así las cosas, según lo establece este proyecto, pretender que estudiantes de universidades privadas se formen utilizando instalaciones, equipo, el conocimiento y la logística con que opera la Caja sin ninguna “relación”, y sin establecer el pago que corresponde, es a todas luces contrario a Derecho y trasgrede todo el Ordenamiento Jurídico institucional.

Es importante indicar que lo anterior es violatorio de las normas y protocolos que son de acatamiento obligatorio para los funcionarios de la institución.

El desligar a los estudiantes de alguna relación con la Caja, impide establecer la responsabilidad que le cabe a todo funcionario público ante terceros, según lo establecen los artículos 199 y 201 de la Ley General de la Administración Pública

Tal y como se señala en líneas anteriores, el objeto del proyecto de ley, es autorizar a la Institución a que suscriba convenios con universidades privadas con el fin de formar especialistas. Además de que se tutela que la Institución no tendrá ninguna relación con los estudiantes, ni en su formación, ni de orden económica.

Dicho lo anterior, como primer aspecto relevante de frente a los alcances del proyecto, es que el tema ya se encuentra dimensionado, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, mediante la Sentencia No. 2015-6840 del 13 de mayo 2015 (que aún no se puede consultar en su totalidad) le ordena a la Institución, en un plazo de seis meses, proceda a gestión de parte, a suscribir acuerdos para la formación de especialistas con universidades privadas que se encuentren acreditadas para tal efecto.

En tal sentido, esta Gerencia concuerda con la Dirección Jurídica Institucional en el sentido, de que no existe un mayor valor agregado en tutelar mediante una Ley de la República, algo que ya la Sala Constitucional ordenó. Adicionalmente, la Institución no requiere de una ley para suscribir convenios de esta naturaleza.

No obstante, siendo que es remitida a nuestra valoración, corresponde indicar que el primer artículo se encuentra ajustado a lo ordenado por la Sala, con la salvedad que ellos ordenan la suscripción de los acuerdos, bajo las mismas condiciones que se tiene pactadas con la Universidad de Costa Rica, eso sí en el tanto las necesidades del servicio así lo exijan.

Mientras que en el proyecto de ley, se dispone dar autorización para ello, sin advertir bajo qué condiciones, siendo que esta forma de disponer o tutelar, conlleva a una incerteza jurídica, al no definirse con exactitud los alcances de la ley.

Incluso, recuérdese que el *“Reglamento que regula la relación del Residente y su compromiso como especialista en Ciencias de la Salud con la Caja Costarricense de Seguro Social por medio del sistema de estudios de Posgrados de la Universidad de Costa Rica”*, establece en el artículo 20⁶ la posibilidad de que se incorporen otras universidades, sin distingo de su origen, sean de orden público o privadas. Lo anterior conlleva a enunciar que la Institución tiene regulado, tanto la posibilidad de que se pueda suscribir convenios con otras universidades (de manera explícita) y definió los alcances de la relación con los residentes.

En razón de lo anterior, consentir lo que dispone el párrafo segundo del artículo 2 del proyecto; *“(...) Los estudiantes no tendrán relación alguna con la Caja, ni percibirán gratificación económica de la institución (...)”* es contrario a la normativa señalada. En tal sentido, se debe indicar que pretender que especialistas se formen utilizando instalaciones, equipo, el conocimiento y la logística con que opera la Caja sin ninguna “relación”, y sin establecer el pago que corresponde, es a todas luces contrario a Derecho y trasgrede todo el Ordenamiento Jurídico institucional.

Lo anterior desde nuestra perspectiva, podría ser contrario al principio de probidad tutelado en el artículo 3 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, el cual define qué el funcionario público:

“(...) estará obligado a orientar su gestión a la satisfacción del interés público. Este deber se manifestará, fundamentalmente, al identificar y atender las necesidades colectivas prioritarias, de manera planificada, regular, eficiente, continua y en condiciones de igualdad para los habitantes de la República; asimismo, al demostrar rectitud y buena fe en el ejercicio de las potestades que le confiere la ley; asegurarse de que las decisiones que adopte en cumplimiento de sus atribuciones se ajustan a la imparcialidad y a los objetivos propios de la institución en la que se desempeña y, finalmente, al administrar los recursos públicos con apego a los principios de legalidad, eficacia, economía y eficiencia, rindiendo cuentas satisfactoriamente. (...)”

Toda vez que con lo pretendido, conllevaría el uso de las instalaciones sin mayor reparo por parte de las Universidades, sin límites a las actuaciones de los educandos, sin mayor grado de

⁶ *“(...) Artículo 20.—Ámbito de aplicación: Este Reglamento aplica única y exclusivamente para Residentes de Estudio de Posgrado de la Universidad de Costa Rica, **en el caso de incorporarse otras universidades** deberán valorarse los costos y estudios técnicos respectivos, así como las necesidades de un mayor número de especialistas ya sea para la Institución o para el nivel nacional, en ese orden de prioridad. (...)”* el resaltado es proporcionado.

responsabilidad con la Institución, y/o con los usuarios, y sin recibir ninguna contraprestación pecuniaria a cambio.

En este orden de ideas, al no tenerse claridad sobre los alcances de la ley, y en particular sobre el tema financiero, consideramos que es razón suficiente para oponerse, recordando para este efecto, lo tutelado en el artículo 1° de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, que indica que “(...) *Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación (...)*”, toda vez que con lo pretendido en el proyecto de ley bajo estudio, que las universidades privadas formen especialistas sin ninguna relación con la Institución, utilizando las instalaciones, el equipo, la tecnología, conocimiento y la logística de la Caja, sin que medie ninguna contraprestación y pago a la Caja por el uso de las instalaciones, sería contrario a los fines de la Institución.

Adicionalmente, se distingue del análisis y reflexión normal que debe darse posterior a lectura del proyecto, que evidentemente hay gastos que se van a generar, que en el presente proyecto de ley no han sido contemplados, ni regulados. Siendo que el uso de las Instalaciones de la Caja para tales fines, deben de ser cancelados, fijando los montos con estudios técnicos actuariales que garanticen el resarcimiento por la formación de especialistas en nuestras instalaciones.

Por lo tanto consideramos que la Caja debe oponerse al presente proyecto de ley por los anteriores motivos expuestos que sí lesionan su autonomía o afectan de manera directa a la Institución.

Adicionalmente, debe recordarse que la Ley No. 6836, “*Ley Incentivos a Los Profesionales en Ciencias Médicas*”, en el artículo 9, advierte que los residentes recibirán una retribución económica, disposición normativa que se encuentra vigente; siendo que tutelar como se pretende que van a realizar su especialidad, sin recibir ninguna gratificación económica, es contrario a esta norma. En tal sentido, lo propuesto podría tener roces de inconstitucionalidad.

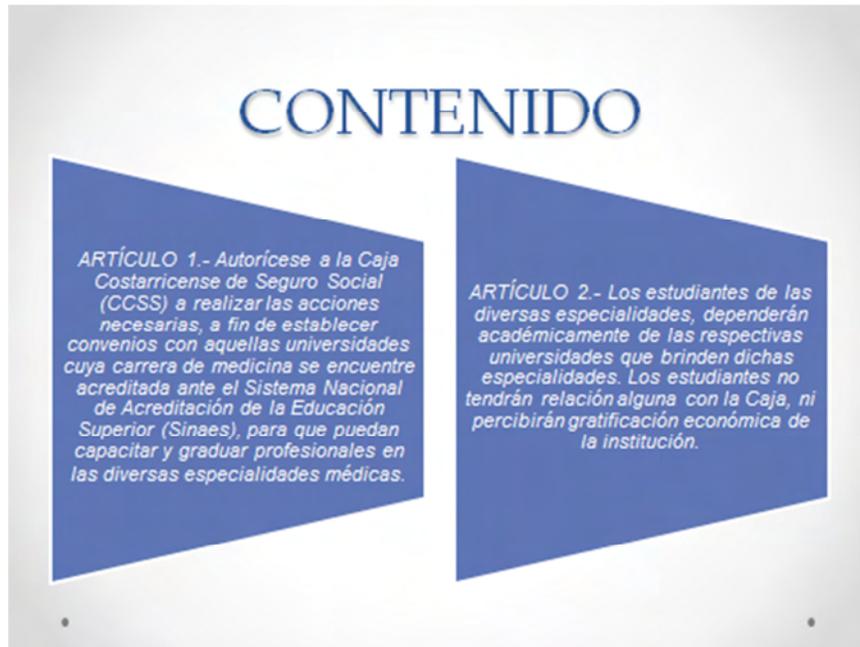
CONCLUSION

Ésta Gerencia de conformidad con los criterios externados, considera que se debe emitir un **criterio de oposición** al Proyecto de Ley consultado, toda vez que las disposiciones ahí contenidas rozan con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su autonomía y funcionalidad, desviando los fondos de la institución para distintos fines para los cuales fueron creados”.

Con base en las láminas que se especifican, la licenciada Coto Jiménez se refiere al criterio señalado:

- 1) **PROYECTO DE LEY N°19499 “LEY PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA FORMACION EN ESPECIALIDADES MEDICAS”**
OBJETIVO: El proyecto de ley tiene como objeto autorizar a la Institución a que suscriba convenios con universidades privadas con el fin de formar especialistas.

2)



3) Incidencia.

- Recientemente se resolvió una acción de inconstitucionalidad interpuesta por la UCIMED, en la cual la Sala Constitucional resolvió:

«Se declara con lugar la acción de inconstitucionalidad y se declara inconstitucional la omisión de la Caja Costarricense de Seguro Social de suscribir acuerdos con las universidades privadas que se encuentren en capacidad, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente, de ofrecer un posgrado en la carrera de medicina para regular las relaciones entre los residentes y su compromiso como eventuales especialistas de esa entidad. Se le ordena a la Caja Costarricense de Seguro Social que en un plazo razonable que no exceda de seis meses proceda, a instancia expresa de las universidades privadas que así lo requieran, siempre que reúnan las condiciones de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente para ofrecer un posgrado en la carrera de medicina, suscribir acuerdo bajo los mismos términos con que negoció el que mantiene con la Universidad de Costa Rica sin imponer requisitos diferentes.

4) Incidencia.

- Aquí es importante reiterar **la autonomía de administración y gobierno que le permite a la Caja autoadministrarse y autorregularse**, para lo cual emite sus propios reglamentos, normas y directrices para cumplir con los fines que le fueron encomendados.
- Adicional a lo anterior, el proyecto **es omiso en abordar el “Pago del Campo Clínico”**, por parte de las universidades, mismo que a criterio de la Procuraduría General de la República, así como la Auditoría Interna han indicado que la Caja debe cobrar.

- Así las cosas, según lo establece este proyecto, **pretender que estudiantes de universidades privadas se formen utilizando instalaciones, equipo, el conocimiento y la logística con que opera la Caja sin ninguna “relación”, y sin establecer el pago que corresponde, es a todas luces contrario a Derecho** y trasgrede todo el Ordenamiento Jurídico institucional.
 - En tal sentido, esta Gerencia concuerda con la Dirección Jurídica Institucional en el sentido, de que no existe un mayor valor agregado en tutelar mediante una Ley de la República, algo que ya la Sala Constitucional ordenó. Adicionalmente, la Institución no requiere de una ley para suscribir convenios de esta naturaleza.
- 5) Incidencia.
- Por lo tanto consideramos que la Caja debe oponerse al presente proyecto de ley por los anteriores motivos expuestos que sí lesionan su autonomía o afectan de manera directa a la Institución.
 - Adicionalmente, debe recordarse que la Ley No. 6836, “*Ley Incentivos a Los Profesionales en Ciencias Médicas*”, en el artículo 9, advierte que los residentes recibirán una retribución económica, disposición normativa que se encuentra vigente; siendo que tutelar como se pretende que van a realizar su especialidad, sin recibir ninguna gratificación económica, es contrario a esta norma. En tal sentido, lo propuesto podría tener roces de inconstitucionalidad.
- 6) Recomendación y propuesta de acuerdo:
- Por lo tanto, en relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa, sobre proyecto de ley tramitado bajo el expediente Nº 19499 “LEY PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA FORMACION EN ESPECIALIDADES MEDICAS”, y, tomando en consideración lo anteriormente señalado, la Gerencia Médica recomienda a la Junta Directiva manifestar oposición al proyecto de ley, toda vez que las disposiciones ahí contenidas rozan con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su autonomía y funcionalidad, desviando los fondos de la institución para distintos fines para los cuales fueron creados.

Señala la Licda. Coto Jiménez que el proyecto de ley para el fortalecimiento de la formación en especialidades médicas, contempla dos artículos.

En relación con una interrogante, interviene el Subgerente Jurídico y señala que existe un Voto de la Sala Constitucional, que resuelve el asunto, pero si fuera una definición, es complicada porque el Voto es muy confuso y, aparte no se tiene su parte integral. Repite, el voto es confuso porque indica que se debe hacer con el principio de legalidad, juridicidad y hay un voto salvado de un Magistrado, se hace mayoría porque se indica que votaba siempre y cuando fuera de acuerdo con las necesidades de la Caja. Lo indica porque si la lógica va en el sentido de indicar que de todas formas, dictaron un voto en contra de la Caja, no porque en realidad ese voto no está marcándole la línea a la Caja, le deja un ejercicio a la Institución de hacer un análisis de sus necesidades y demás, porque ese aspecto se desprende del voto; reitera, que no se tiene toda su parte integral. Entonces, ese voto es como referente pero no es un punto definitorio de apoyo para una decisión en un punto de estos.

Sobre el particular, aclara la licenciada Coto que lo incluye dentro del contexto del criterio como tal. Asimismo, existe la incidencia que es la autonomía de la administración y gobierno que le permite a la Caja autoadministrarse y autoregularse. El proyecto de ley es omiso a lo que hace referencia a pago de campo clínicos, y no simplemente es formación, no se indica ningún tipo de campos clínicos que tendrían que pagar las universidades. El proyecto de ley pretende que estudiantes de universidades privadas, se formen utilizando todo lo que son insumos, instalaciones, equipos y logística de la Caja, sin ninguna relación y no establece algún tipo de pago correspondiente. Dado lo anterior, la Caja se podría oponer a este proyecto de ley, ya que se lesiona la autonomía y afecta de manera directa la Institución y, adicionalmente, recuerda que la Ley de Incentivos Médicos, número 6836 establece que todos los médicos residentes recibirán o percibirán un pago y esta Ley, viene a establecer que no recibirán ningún tipo de gratificación mientras se están formando. Entonces, estaría contrario a lo que establece la Ley de Incentivos Médicos.

Por lo tanto, tomando en consideración lo anteriormente señalado, habiéndose hecho la presentación correspondiente por parte de la licenciada Ana María Coto Jiménez, Asesora de la Gerencia Médica y con base en la recomendación de dicha Gerencia, la Junta Directiva –por unanimidad- **ACUERDA** manifestar oposición al Proyecto de ley consultado, toda vez que las disposiciones ahí contenidas rozan con las potestades otorgadas a la Caja, en cuanto a su autonomía y funcionalidad, desviando los fondos de la Institución para distintos fines para los cuales fueron creados.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 18°

Se tiene a la vista la consulta que compete al *Expediente número 19438, Proyecto ley que penaliza el abandono de las personas adultas mayores*, que se traslada a la Junta Directiva por medio de la nota número P.E.45.447-15, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que anexa copia de la comunicación del 22 de julio del año en curso, número CG-057-2015, que suscribe la licenciada Ericka Ugalde Camacho, Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa.

Se ha recibido el criterio de la Gerencia Médica, en el oficio número GM-SJD-34942-2015, de fecha 20 de agosto del año en curso que, en lo conducente, textualmente se lee de este modo:

“En atención al Oficio JD-PL-0033-15 del 22 de julio de 2015, suscrito por la señora Emma C. Zúñiga Valverde, Secretaria de Junta Directiva, en referencia a la nota recibida vía correo electrónico el de 30 de julio del 2015, suscrito por la licenciada Ericka Ugalde Camacho, Jefe de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, mediante el cual remite consulta sobre el texto del Proyecto de Ley indicado en el epígrafel, al respecto procedo a rendir el criterio respectivo en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

La Organización Mundial de la Salud- OMS-, ha definido el maltrato de ancianos así:

“...todo acto aislado o reiterado, o la omisión de una intervención adecuada, en el contexto de una relación en la que existen expectativas de confianza, y que causa perjuicio o angustia a una persona de edad avanzada (...) Puede adoptar muchas formas: maltrato físico, psicológico y sexual, explotación económica, abandono pasivo y autoabandono, abuso de medicamentos, abandono activo, castigo o culpas ajenas y marginación de las personas mayores en las instituciones o en las políticas sociales y económicas...”

Según se indica en la exposición de motivos del proyecto, de acuerdo a las cifras del Instituto Nacional de Estadística y Censos –INEC-, al mes de julio de 2014, la población adulta mayor asciende a la suma de 635.893 personas, de los cuales 195.094 entre 60 y 64 años, 248.125 entre 65 y 74 años y 192.674 de más de 75 años. De toda esta población, la mayoría- un 87,5% vive acompañada, hecho que no los libra de sufrir abusos, violencia y abandono.

De acuerdo a los datos del Censo 2014, un 12,5% de personas adultas mayores conforman un hogar unipersonal, que en muchos casos carecen de redes de apoyo familiar y económico que los ubica en una situación de vulnerabilidad mayor.

Nuestro país tiene legislación que sanciona a los que incurran en conductas que atenten contra adultos mayores, sin embargo ninguna penaliza el abandono, de ahí la importancia de la propuesta de éste proyecto de ley.

La Caja Costarricense de Seguro Social, atiende en los diferentes hospitales casos de abandono de adultos mayores, según cifras del Hospital Nacional de Geriátrica y Gerontología, en el 2006 se atendieron 154 casos, y se reciben diariamente denuncias

II. ANALISIS INTEGRAL DEL PROYECTO DE LEY

Ésta Gerencia a fin de externar criterio sobre el presente proyecto de ley ha procedido a solicitar los siguientes criterios técnicos:

1. Criterio Técnico: Oficio CT.GM.DDSS.AAIP.061815 de fecha 07 de agosto del 2015 suscrito por el Dr. Hugo Chacón Ramírez, Área Atención Integral de las Personas.
2. Criterio Legal Gerencia Médica: Oficio de fecha 06 de agosto del 2015, suscrito por la Licda. María del Rocío Amador Herrera, Abogada Gerencia Médica.
3. Criterio Dirección Jurídica: Oficio DJ-05047-2015 de fecha 19 de agosto del 2015 suscrito por el Lic. Gilberth Alfaro Morales Director Jurídico, Licda. Mariana Ovares Aguilar, Jefe a.i. Área de Gestión Técnica y Asistencia Jurídica y Licda. María Isabel Albert, Abogada de la Dirección Jurídica.

SOBRE EL PROYECTO DE LEY EN CUESTIÓN

OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

El objeto del presente proyecto de ley es adicionar el artículo 142 bis del Código Penal, en la sección VII, titulada “Abandono de personas”, con la finalidad de establecer como delito el abandono de adultos mayores, indicando:

“ARTÍCULO ÚNICO.- Para que se adicione un artículo 142 bis al Código Penal y en lo sucesivo se lea de la siguiente manera:

“Abandono de adultos mayores y casos de agravación

ARTICULO 142 bis.- El que abandonare a un adulto mayor, al colocarlo en estado de desamparo físico o psicológico, sea abandonándolo a su suerte o en un centro médico, sanitario u hospitalario y que sea una persona a quien deba mantener o cuidar, será reprimido con prisión de uno a tres años.

La pena será de prisión de tres a seis años, si el abandono se diere por un hijo por consanguinidad o adopción. Si como consecuencia del abandono ocurriere la muerte, la pena será de seis a diez años de prisión.”

INCIDENCIA DEL PROYECTO DE LEY EN LA CCSS.

En Latinoamérica, países como Colombia, Chile y México cuentan en su legislación penal el abandono de adultos mayores como delito, por lo que la propuesta de adición al artículo 142 bis del Código Penal, es de interés para la Caja, ya que es patente la problemática que se presenta en distintos Hospitales, ante el abandono de adultos mayores por sus familiares, con su respectivo costo para la Institución por prolongados internamientos.

Cabe señalar que el país cuenta con amplia normativa que favorece la protección de los adultos mayores, tales como el artículo 51 de la Constitución Política,⁷ el artículo 169 del Código de Familia, la Ley Integral para la Persona Adulta Mayor y la Ley Contra la Violencia Doméstica.

Por lo anterior, la adición que pretende éste proyecto de ley, viene a reforzar la legislación vigente.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en varias resoluciones se ha referido al tema del abandono de adultos mayores en Hospitales, tal es el caso de un adulto mayor que estuvo internado 13 meses en el Hospital de Liberia⁸.

⁷ **ARTÍCULO 51.-** La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrá derecho a esa protección la madre, el niño, **el anciano** y el enfermo desvalido.

⁸ **15910-06. ABANDONO DE ADULTO MAYOR EN HOSPITAL.** Indica el recurrente que el amparado es un ciudadano costarricense de 75 años, viudo y en condición de abandono social, ya que no cuenta con recursos familiares ni comunales de ubicación, siendo además de difícil manejo. Ha estado ubicado en varios hogares de ancianos, en cuenta el Hogar de Ancianos San Vicente de Paul de Liberia, por un problema de salud, fue internado en el **Hospital de Liberia, lugar en el que permanece desde hace trece meses** y, no se le ha podido institucionalizar en ningún hogar de ancianos de la provincia, porque no lo aceptan. Se declara parcialmente con lugar el recurso. Se ordena a la Presidenta de la Junta Rectora del Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor, adoptar las medidas necesarias para ubicar de inmediato al amparado en un Hogar de Ancianos, sufragando sus

De igual manera, más recientemente en sentencia 2013-10326, la Sala ha resuelto que el adulto mayor tiene derecho a una vida digna señalando:

*“Toda persona adulta mayor tiene derecho a una mejor calidad de vida, lo que incluye: la vivienda digna, apta para sus necesidades y que le garantice habitar en entornos seguros y adaptables.
El adulto mayor tiene derecho a gozar de una adecuada calidad de vida en una institución que satisfaga sus necesidades básicas al lado de personas de su mismo grupo etario y lejos de centros hospitalarios donde corren riesgo de contraer enfermedades.”* (Lo resaltado no es del original)

El Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales estipula en su artículo 17 que toda persona tiene derecho a la protección especial durante su ancianidad, por lo que los Estados parte (y entre ellos Costa Rica) se comprometen a adoptar de manera progresiva las medidas necesarias a fin de llevar este derecho a la práctica y en particular a proporcionar instalaciones adecuadas, alimentación y atención médica especializada a las personas de edad avanzada que carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de proporcionársela por sí mismas.

Así las cosas, el proyecto de ley que pretende penalizar el abandono de las personas adultas mayores tiene una incidencia positiva en la Caja, ya que actualmente existe una gran cantidad de adultos mayores que son abandonados en nuestras instalaciones, lo cual no solamente vulnera los derechos Constitucionales de éstas personas, sino que también genera un gasto económico considerable por parte de la Caja al no poder hacer el egreso de éstos pacientes una vez que son atendidos, se presenta así el problema de que éstas personas permanecen en nuestras instalaciones por un período prolongado de tiempo que sobrepasa el período en el que se le brinda la atención requerida, por lo tanto una ley que venga a penalizar el abandono de este tipo de población vulnerable, reduciría éste tipo de casos que se presentan con frecuencia en los hospitales nacionales y otros.

CONCLUSION

Ésta Gerencia de conformidad con los criterios externados, no encuentra ninguna objeción para la aprobación del presente proyecto de ley, ya que el mismo no roza con las potestades otorgadas a la Caja en cuanto a su funcionalidad, así como tampoco compromete recursos financieros ni operativos de la institución y no se determina ningún vicio a nivel constitucional, más bien incide de forma positiva en la CCSS, viniendo a disminuir las estancias hospitalarias prolongadas, de esta población que actualmente en ocasiones es dejada en abandono en nuestros hospitales”.

La licenciada Coto Jiménez se refiere al criterio en consideración y, al efecto, se apoya en las láminas que se especifican:

gastos, si su condición de salud actual le permite egresar del Hospital en que se encuentra internado. En cuanto al Hogar San Vicente de Paúl, se declara sin lugar el recurso. CL Parcial

A) **PROYECTO DE LEY Nº 19438 “LEY QUE PENALIZA EL ABANDONO DE LAS PERSONAS ADULTAS MAYORES”**

OBJETIVO: El objeto del presente proyecto de ley es adicionar el artículo 142 bis del Código Penal, en la sección VII, titulada “Abandono de personas”, con la finalidad de establecer como delito el abandono de adultos mayores, indicando:

“ARTÍCULO ÚNICO.- Para que se adicione un artículo 142 bis al Código Penal y en lo sucesivo se lea de la siguiente manera:

“Abandono de adultos mayores y casos de agravación

ARTICULO 142 bis.- El que abandonare a un adulto mayor, al colocarlo en estado de desamparo físico o psicológico, sea abandonándolo a su suerte o en un centro médico, sanitario u hospitalario y que sea una persona a quien deba mantener o cuidar, será reprimido con prisión de uno a tres años.

La pena será de prisión de tres a seis años, si el abandono se diere por un hijo por consanguinidad o adopción. Si como consecuencia del abandono ocurriere la muerte, la pena será de seis a diez años de prisión.”

B) **INCIDENCIA:**

- El proyecto de ley que pretende penalizar el abandono de las personas adultas mayores **tiene una incidencia positiva en la Caja**, ya que actualmente existe una gran cantidad de adultos mayores que son abandonados en nuestras instalaciones, lo cual no solamente vulnera los derechos Constitucionales de éstas personas, sino que también genera un gasto económico considerable por parte de la Caja al no poder hacer el egreso de éstos pacientes una vez que son atendidos, se presenta así el problema de que éstas personas permanecen en nuestras instalaciones por un período prolongado de tiempo que sobrepasa el período en el que se le brinda la atención requerida, **por lo tanto una ley que venga a penalizar el abandono de este tipo de población vulnerable, reduciría éste tipo de casos que se presentan con frecuencia en los hospitales nacionales y otros.**

C) **RECOMENDACIÓN Y PROPUESTA DE ACUERDO:**

- Por lo tanto, en relación a la consulta realizada por la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, sobre proyecto de ley tramitado bajo el expediente Nº 19438 “LEY QUE PENALIZA EL ABANDONO DE LAS PERSONAS ADULTAS MAYORES”, y, tomando en consideración lo anteriormente señalado, la Gerencia Médica recomienda a la Junta Directiva manifestar la no oposición al proyecto de ley, por cuanto el mismo no roza con las competencias y potestades asignadas a la Caja, más bien incide de forma positiva en la Institución viniendo a disminuir las estancias hospitalarias prolongadas de la población adulto mayor que actualmente en ocasiones es dejada en abandono en nuestros hospitales.

Respecto de una consulta de la doctora Sáenz Madrigal, en el sentido de conocer quién está planteando este proyecto, responde la licenciada Coto que el Diputado Fabricio Alvarado Muñoz.

Por lo tanto, tomando en consideración lo anteriormente señalado, habiéndose hecho la presentación respectiva por parte de la licenciada Ana María Coto Jiménez, Asesora de la Gerencia Médica y con base en la recomendación de dicha Gerencia, la Junta Directiva – unánimemente- **ACUERDA** manifestar la no oposición al Proyecto de ley consultado, por cuanto no roza con las competencias y potestades asignadas a la Caja y más bien incide de forma positiva en la Institución viniendo a disminuir las estancias hospitalarias prolongadas de la población adulto mayor que, actualmente, en ocasiones es dejada en abandono en los hospitales.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

Se retira del salón de sesiones la licenciada Coto Jiménez.

Ingresan al salón de sesiones la señora Gerente de Logística, ingeniera Dinorah Garro Herrera, y el licenciado Minor Jiménez Esquivel, Abogado de la Gerencia de Logística.

ARTICULO 19°

Se tiene a la vista la consulta que se relaciona con el *Expediente número 19325, Proyecto ley para impulsar la venta de servicios, bienes comercializables y arrendamiento de bienes por parte de las comercializadoras para el desarrollo de las comunidades, a la administración pública mediante la reforma a varias leyes*, que se traslada a la Junta Directiva por medio de la nota número P.E.45.652-15, de fecha 3 de los corrientes, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que se anexa copia de la comunicación del 27 de julio del año en curso, número CG-099-2015, que suscribe la Jefa de Área de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa.

Se recibe el criterio de la Gerencia de Logística, en el oficio número GL-16.986-2015, de fecha 19 de agosto del presente año que, en lo conducente, literalmente se lee así:

“De conformidad con el oficio N° JD-PL-0038-15 del 04 de agosto de 2015, emitido por la Secretaría de la Junta Directiva de esta institución; en el que se solicita se emita criterio sobre el proyecto citado en el asunto, este Despacho presenta para consideración de la Junta Directiva institucional los criterios vertidos tanto por el asesor legal de esta gerencia, así como el criterio emitido por la Dirección Jurídica institucional que avala ese criterio, los cuales se detallan a continuación:

El asesor legal de esta gerencia, Lic. Minor Jiménez Esquivel, según se desprende del oficio ALGL-063-2015 del 05 de agosto del 2015, señala en cuanto al proyecto de ley analizado:

“De previo a emitir nuestras consideraciones, es necesario señalar que esta es la segunda ocasión que se solicita criterio legal a esta asesoría en relación con el proyecto de ley indicado en el epígrafe, siendo que mediante oficio ALGL-114-2014 del 10 de noviembre del 2014, indicamos en relación con el citado proyecto:

“Es menester subrayar como una consideración general, que las reformas propuestas a las Leyes 3859 (Ley sobre el desarrollo de la comunidad y sus reformas) y 7494 (Ley de

Contratación Administrativa y sus reformas) van encaminadas a dotar a las asociaciones para el desarrollo de las comunidades (comúnmente denominadas “asociaciones de desarrollo comunal”) de herramientas que les permitan participar activamente en las contrataciones que realizan las diversas instituciones que conforman el sector público costarricense. Lo anterior impulsaría que estas entidades declaradas de interés público, en aras del desarrollo económico, social y cultural de las regiones geográficas en donde se encuentran circunscritas, puedan acceder a participar directamente en las contrataciones que realizan las entidades públicas nacionales, dotándolas incluso de una escogencia preferencial en relación con otros participantes privados que no ostenten esa condición (siempre y cuando se encuentren en un plano de igualdad en la puntuación final otorgada conforme a los criterios de calificación del respectivo cartel).

Analizando específicamente las dos reformas propuestas, en relación con la creación del artículo 14 bis de la Ley 3859, a pesar de que esta asesoría comparte el espíritu con que el legislador pretende fortalecer las asociaciones para el desarrollo de las comunidades, consideramos que el artículo 23 de ese mismo cuerpo legal recoge implícitamente la reforma propuesta, en vista de su carácter amplio y generalizado en cuanto a las acciones por desarrollar de ese tipo de asociaciones. Dicho precepto señala: “Para su funcionamiento, las asociaciones pueden adquirir toda clase de bienes, celebrar contratos de cualquier tipo y realizar toda clase de operaciones lícitas, dirigidas a la consecución de sus fines” (el subrayado no es del original). En otras palabras, la normativa que las regula, ha posibilitado desde su génesis la participación de estas asociaciones en cualquier contrato u operación lícita, incluyendo desde luego la venta de bienes y servicios y el arriendo de bienes a la Administración Pública. Incluso, esta propia administración ha adjudicado anteriormente procesos licitatorios a algunas asociaciones para el desarrollo de comunidades, por lo que se insiste en que esa posibilidad ya es de aplicación normativa. Así las cosas, la propuesta de inclusión del artículo 14 bis en la Ley 3859, nos parece que se torna en innecesaria por lo dispuesto en el artículo 23 de ese mismo cuerpo normativo.

Ahora bien, en cuanto a la reforma de inclusión del artículo 10 bis de la Ley 7494, en la que se dispone que en caso de un empate en la puntuación dentro de un procedimiento licitatorio se debe dar preferencia a una Asociación para el desarrollo de las comunidades, podría eventualmente anteponerse a las reformas introducidas en relación con la protección de las PYMES, en vista de que el artículo 55 bis del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece como factor de evaluación de desempate para la contratación, una puntuación adicional a las PYMES. Ante ello, pese a que se concuerda con la idea de que se debe promover la preferencia de las asociaciones para desarrollo de las comunidades en materia de contratación administrativa en los supuestos señalados en la redacción del artículo propuesto, considera el suscrito que debe brindarse atención especial que esa preferencia no se realice en detrimento de lo señalado por esa misma normativa en relación con los oferentes que ostentan la condición de PYMES, las cuales en caso de empate gozan de una puntuación adicional por su característica de pequeña o mediana empresa.

En resumen, las propuestas de reforma de las leyes 3859 y 7494 planteadas a manera de consulta, a pesar de que no se encuentra ningún vicio de ilegalidad que impida su efectiva aplicación, se recomienda valorar la necesidad de introducir un artículo 14 bis a la ley 3859, por cuanto parece ser que de la redacción del artículo 23 de ese mismo cuerpo normativo, ya se encuentra implícita la posibilidad de participar en procedimientos licitatorios con entidades

públicas y además, se exhorta la valoración propuesta con la introducción del artículo 10 bis de la Ley 7494, en el sentido de que se debería aclarar que la preferencia a las asociaciones para el desarrollo de las comunidades en los procesos licitatorios, no genera una contraposición relacionada con la participación de las empresas que ostentan la categorización de PYMES en esas mismas licitaciones.”

Ahora bien, de acuerdo a los elementos esbozados con anterioridad, se observa que los dos artículos que se pretenden adicionar (el artículo 14 bis de la Ley 3859 –Ley Sobre el Desarrollo de la Comunidad y sus reformas- y el artículo 10 bis de la Ley 7494 –Ley de Contratación Administrativa-) establecen algunas diferencias en relación con la primera propuesta presentada a consulta, las cuales se detallan a continuación:

- ✓ *En relación con la adición del artículo 14 bis de la Ley 3859, se insiste en la posibilidad de que las asociaciones para el desarrollo de las comunidades podrán vender servicios y bienes comercializables y arrendar sus bienes a la administración pública, lo cual no generaría ningún vicio de ilegalidad que impida su efectiva aplicación (esto a pesar de que como se había indicado anteriormente, el artículo 23 del mismo cuerpo normativo lleva implícita la posibilidad de que este tipo de asociaciones pueda celebrar todo tipo de contratos y realizar toda clase de operaciones lícitas para alcanzar sus fines), empero con la nueva reforma propuesta, se adiciona que los excedentes obtenidos con la participación en los procedimientos licitatorios con la administración pública, deberán reinvertirse en los programas desarrollados por dichas asociaciones, lo cual procura dar un mayor sostenimiento económico y social a éstas, con el consecuente beneficio comunitario que se genera con su participación activa en el devenir de las diferentes zonas geográficas del país. Por último, señala el artículo 14 bis propuesto que se autoriza tanto a la Administración Central, administración descentralizada y empresas públicas a contratar directamente con las asociaciones de desarrollo de las comunidades, lo cual tampoco genera un vicio de ilegalidad y más bien se reitera, que en el caso particular de nuestra institución, en algunas oportunidades ya se ha contratado a estas asociaciones en procedimientos contractuales.*
- ✓ *Por su parte y de acuerdo a los puntos esbozados en nuestro criterio anterior en relación con la adición del artículo 10 bis de la Ley 7494, esta asesoría había indicado la posibilidad de que la preferencia de que se pretendía dotar a este tipo de asociaciones en procedimientos de contratación administrativa, podría rozar eventualmente con la preferencia de que gozan por el mismo cuerpo legal las empresas PYMES. Sin embargo, con la nueva redacción que se propone por parte de la Asamblea Legislativa, esta situación se aclara por cuanto se indica de manera expresa que la regla de preferencia de las asociaciones para el desarrollo de la comunidad no resulta aplicable cuando la condición de igualdad sea ante una PYME o incluso, cuando se trate de una contratación cubierta por un instrumento comercial internacional vigente en Costa Rica en el que se hayan acordado principios de trato nacional, como lo sería las contrataciones amparadas a los diferentes tratados internacionales que ha suscrito el país en materia de contratación pública.*

A manera de resumen, con la nueva redacción del proyecto de ley no se violenta o se contraponen ninguna otra normativa que regula la materia y por ende, no encuentra esta asesoría ningún

elemento de convicción para que dicho proyecto sea del conocimiento del plenario legislativo para su discusión.”

Por su parte, la **Dirección Jurídica institucional**, mediante oficio DJ-04863-2015 del 12 de agosto del 2015, avala el criterio jurídico expresado por el asesor legal de esta gerencia, indicando al respecto:

“ 3. INCIDENCIA DEL PROYECTO DE LEY EN LA CCSS.

De acuerdo con la finalidad del proyecto de ley señalada líneas atrás, consideramos que el mismo no contraviene en ningún sentido la gestión que realiza la Caja, por lo cual desde el punto de vista jurídico, no existen objeciones al proyecto de ley. No obstante lo anterior, creemos necesario realizar las siguientes consideraciones:

Esta asesoría coincide con el criterio emitido por el Lic. Minor Jiménez Esquivel, Asesor Legal de la Gerencia de Logística, cuando señala que se torna innecesaria la reforma propuesta a la Ley 3859 (artículo 1 del proyecto de ley), ya que efectivamente el artículo 23 de dicha ley otorga claras y amplias facultades a las asociaciones para que celebren cualquier tipo de contrato y realice toda clase de operaciones para la consecución de sus fines. Esa facultad también se establece en el artículo 59 del Reglamento a la Ley No. 3859 sobre desarrollo de la comunidad, Decreto Ejecutivo N° 26935-G del 20 de abril de 1998. Asimismo, el artículo 60 inciso d) de dicho Reglamento señala que el patrimonio de las asociaciones se compondrá "De los ingresos provenientes de cualesquiera actividades ilícitas, que se realicen para allegar fondos a ía asociación"; quedando claro para esta asesoría que la participación en procedimientos de contratación administrativa, para la venta de bienes o servicios, es una actividad lícita que le permitiría a las asociaciones obtener ingresos para la consecución de sus fines.

Aunado a lo anterior, consideramos que la autorización que se pretende otorgar a los entes públicos en el párrafo tercero del artículo 1 del proyecto de ley, también es innecesaria, por cuanto la Ley de Contratación Administrativa ya faculta la compra de bienes y servicios tanto a los sujetos de derecho público como privado, por lo cual deviene en redundante la disposición que se pretende crear en el proyecto de ley.

Respecto a la reforma a la Ley de Contratación Administrativa para adicionar un artículo 10 bis (artículo 2 del proyecto de ley), también coincidimos con el asesor legal de la Gerencia de Logística en el sentido de que debe advertirse sobre la disposición del artículo 55 bis del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa en donde se establece un sistema de evaluación que le otorga una puntuación adicional a las PYME en caso de empate en el concurso. Al pretender el Proyecto de Ley 19.325 otorgar una preferencia de adjudicación a las asociaciones en caso de que el concurso quede empatado (igualdad en la puntuación final), podría generar un conflicto normativo respecto a la ventaja que ya se le otorga a las PYME en los procedimientos de contratación administrativa. Este aspecto fue considerado por el Poder Legislativo, el cual aclara en el proyecto de ley que la regla de preferencia no resultará aplicable cuando la condición de igualdad sea ante un Pyme o cuando se trata de una contratación cubierta por un instrumento comercial internacional vigente en Costa Rica en el que se hayan acordado principios de trato nacional y no discriminación respecto de las compras del Estado.

III. RECOMENDACIÓN

De acuerdo con lo expuesto, se recomienda a la Gerencia de Logística que en atención a la solicitud de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, se brinde respuesta en el sentido de que en lo que respecta a la Caja, desde el punto de vista jurídico no se encuentran objeciones al proyecto de ley consultado” ...”.

El licenciado Jiménez Esquivel se refiere al criterio en consideración, con base en las siguientes láminas:

- I) GERENCIA DE LOGÍSTICA
31 DE AGOSTO DEL 2015.
- II) Proyecto de Ley
Ley para impulsar la venta de servicios, bienes comercializables y arrendamiento de bienes por parte de las asociaciones para el desarrollo de las comunidades, a la administración pública mediante la reforma a varias leyes.
Expediente Legislativo N° 19.325
Proponente del Proyecto: Dip. Michael Arce Sancho.
- III) Incidencia-afectación:
- De conformidad con la propuesta de creación e incorporación de dos nuevos artículos a las **Leyes 3859** (Ley sobre el desarrollo de la comunidad y sus reformas) y **7494** (Ley de Contratación Administrativa y sus reformas), se ha verificado que la redacción propuesta no contiene roces de inconstitucionalidad en relación con las funciones y atribuciones otorgadas a la C.C.S.S. por la Constitución Política nacional (artículo 73), por lo que no se encuentran objeciones al proyecto de ley consultado. Empero lo anterior, se realizan las siguientes observaciones:
- IV) Incidencia-afectación
- Se considera innecesaria la inclusión del artículo 14 bis a la Ley 3859 (que permite a esas asociaciones participar en procesos licitatorios para venta y arriendo de bienes y servicios con instituciones públicas), por cuanto el artículo 23 de esa misma ley posibilita a esas entidades la celebración de contratos de cualquier tipo y además, realizar toda clase de operaciones lícitas dirigidas a la consecución de sus fines.
 - Por otra parte, en cuanto a la creación del artículo 10 bis a la Ley 7494 (para dar preferencia a estas asociaciones en los procedimientos licitatorios cuando medie un empate en la puntuación final otorgada), con la nueva redacción del proyecto se aclara que dicha preferencia no es aplicable cuando la condición de igualdad sea con una empresa PYME o se trate de una contratación cubierta por un instrumento comercial internacional vigente en Costa Rica, en donde se haya acordado principios de trata nacional y no discriminación respecto a las compras del Estado.

V) Conclusión y Recomendación

Consideramos que la propuesta de creación de dos nuevos artículos (el 14 bis en la Ley 3859 y el 10 bis en la Ley 7494), a pesar de que no contiene roces de inconstitucionalidad y que no afecta las funciones desplegadas por esta institución, debe ser analizada a la luz de las observaciones realizadas por esta administración, específicamente en el siguiente apartado: en cuanto a la inclusión del primero de los artículos propuestos, por lo expresado en el artículo 23 de la Ley 3859, consideramos que ese precepto engloba lo estipulado en la reforma propuesta y por ende se tornaría en innecesaria su creación.

En cuanto al segundo artículo sometido a análisis, se ha aclarado con la nueva redacción propuesta, que la preferencia a las asociaciones para el desarrollo comunal en condiciones de igualdad dentro de los procedimientos licitatorios, no opera frente a condiciones de igualdad con las empresas PYMES o las contrataciones cubiertas por un instrumento comercial internacional.

VI) Propuesta de acuerdo:

Por consiguiente, conocida la información presentada por la señora Gerente de Logística, que concuerda con los términos del oficio N° GL-16.986-2015 de fecha 19 de agosto del presente año y con base en la recomendación de la Ing. Garro Herrera, la Junta Directiva ACUERDA:

«ACUERDO PRIMERO: Desde el punto de vista jurídico, no se encuentran objeciones al proyecto de ley para impulsar la venta de servicios, bienes comercializables y arrendamiento de bienes por parte de las asociaciones para el desarrollo de las comunidades, a la administración pública mediante la reforma a varias leyes, expediente Legislativo N° 19.325, en vista de que dicho proyecto no roza con las funciones desplegadas por esta institución.

El licenciado Jiménez Esquivel comenta que a finales del año 2014, específicamente, en el mes de noviembre, este mismo proyecto de ley se había sometido a conocimiento de la Junta Directiva, e igual se le solicitó el criterio a la Dirección Jurídica y en su momento, se realizó una observación específica relacionada con las preferencias que la ley otorgaría, a asociaciones de esta naturaleza, cuando exista un empate en una licitación concursada. En su momento, se hizo la salvedad de que exista, también, una preferencia para las empresas que son pequeñas y medianas empresas (PYMES), entonces, podía existir un roce de legalidad o por lo menos, alguna inconsistencia si existiera participación de algún PYMES o una empresa de Desarrollo Comunal y con el nuevo proyecto de ley, en cuanto a la redacción se viene a direccionar el tema. La comunidad con la propuesta de la creación, lo que se refiere es, específicamente, la incorporación de dos nuevos artículos a la Ley número 3859, Ley sobre el Desarrollo de la Comunidad y sus Reformas y la Ley número 7494 Ley de Contratación Administrativa y sus reformas. Es importante indicar que desde el punto de vista legal, tanto para el despacho de la Gerencia Logística como para la Dirección Jurídica institucional, el proyecto no contiene roces de inconstitucionalidad en relación con las funciones y atribuciones otorgadas a la Caja. En cuanto a la Ley N° 3859, a pesar de que no tiene ningún roce de inconstitucionalidad o legalidad, cuando la Gerencia de Logística lo analizó, se indica que podía tender a ser como no tan importante o novedosa, la posibilidad de esa participación de estas asociaciones en procesos licitatorios, puesto que el mismo cuerpo normativo en el artículo 23° de esa misma Ley, por si posibilita a las asociaciones de desarrollo comunal a la celebración de contrato de cualquier tipo: Entonces, les

pareció como redundante la creación de un nuevo artículo 14° bis, indicando que pueden participar si ya el artículo 23° de por si engloba esa posibilidad, aun así el Diputado proponente; a pesar de estas observaciones, porque decidieron mantener como parte de su propuesta la creación de ese artículo 14° bis. En relación con la creación del artículo 14° bis a la Ley N° 7494 y a la Ley de Contratación Administrativa, si viene a diferenciarse en relación con el proyecto anterior, porque explica que sucede cuando existe una igualdad entre una participación de una empresa PYMES y una participación de una empresa de Desarrollo Comunal, cuando ambas están en igual de condiciones. El nuevo proyecto de ley en su nueva redacción, aclara que dicha preferencia no es aplicable cuando la condición de igualdad sea con una empresa PYMES, es decir, sigue prevaleciendo la empresa PYMES por encima de la Asociación de Desarrollo Comunal, al igual que una contratación cubierta por un instrumento comercial e internacional, denominése tratados internacionales porque, generalmente, en los tratados internacionales se les da esa connotación de oferta con todas las posibilidades nacionales, a ese tipo de ofertas internacionales.

Por consiguiente y habiéndose hecho la presentación correspondiente por parte del licenciado Minor Jiménez Esquivel, Abogado de la Gerencia de Logística, y por cuanto, desde el punto de vista jurídico, no se encuentran objeciones al Proyecto de ley para impulsar la venta de servicios, bienes comercializables y arrendamiento de bienes por parte de las asociaciones para el desarrollo de las comunidades, a la administración pública mediante la reforma a varias leyes, expediente Legislativo N° 19.325, y con base en la recomendación de la señora Gerente de Logística, la Junta Directiva –unánimemente- **ACUERDA** comunicar a la Comisión consultante que dicho Proyecto no roza con las funciones desplegadas por esta Institución.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 20°

Se tiene a la vista la consulta que corresponde al *Expediente 18791, Proyecto Ley de interpretación auténtica de los incisos H) e I) del artículo 22 bis de la Ley N° 7494, del 02 de mayo de 1995, y sus reformas, Ley de Contratación Administrativa*), que se traslada a la Junta Directiva por medio de la nota número P.E.47.225-15, de fecha 14 de los corrientes, que firma la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, a la que anexa copia de la comunicación del 14 de agosto en curso, número CJ-255-2015, que suscribe la licenciada Nery Agüero Montero, Jefa de Área de la Comisión de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa.

Se ha distribuido el criterio de la Gerencia de Logística, contenido en el oficio número GL-17.028-2015, de fecha 31 de agosto del año en curso que, en lo conducente, textualmente se lee de este modo:

“De conformidad con el oficio N° JD-PL-0045-15 del 17 de agosto de 2015, emitido por la Secretaría de la Junta Directiva de esta institución; en el que se solicita se emita criterio sobre el proyecto citado en el asunto, este Despacho presenta para consideración de la Junta Directiva institucional los criterios vertidos tanto por el asesor legal de esta gerencia, así como los criterios legales de la asesoría legal de la Gerencia Administrativa y el criterio emitido por la Dirección Jurídica institucional que avala dichos criterios, los cuales se detallan a continuación:

El asesor legal de esta gerencia, Lic. Minor Jiménez Esquivel, según se desprende del oficio ALGL-064-2015 del 17 de agosto del 2015, señala en cuanto al proyecto de ley analizado:

“De acuerdo con lo expresamente señalado por la Constitución Política de nuestro país, específicamente en el artículo 121 inciso 1) de dicho cuerpo normativo, se establece que una de las atribuciones exclusivas de la Asamblea Legislativa es precisamente darle interpretación auténtica a las leyes por ella dictadas.

La interpretación auténtica que pretende realizar la Asamblea Legislativa de los incisos H) e I) del artículo 22 bis de la Ley 7494 9 (Ley de Contratación Administrativa), va encaminada a dilucidar la voluntad del legislador cuando concibió la norma en cuestión, en vista de que la Contraloría General de la República, mediante la emisión de un informe en el año 2011, al referirse a su aplicación para un caso en específico, indicó que ambos incisos debían interpretarse en forma conjunta; es decir, que la prohibición destacada debía de cumplir ambas condiciones: El grado de parentesco con el funcionario cubierto con la prohibición y además, tener participación activa en una persona jurídica.

De esta forma, el proyecto de ley señala en sus antecedentes, que de acuerdo con la lectura del expediente legislativo N° 11.840 (que dio lugar al artículo 22 de la Ley de Contratación Administrativa), indicaba que no podrían contratar con la Administración los funcionarios allí indicados y sus familiares hasta el tercer grado de consanguinidad; así como las personas jurídicas cuando esos parientes tengan participación en su capital social (al menos de un 25% del total) o ejerzan cargo de jefatura, Dirección, Gerencia, Administración, Representación Judicial o Asesoría de la empresa. Ante ello y de la lectura de las actas antes señaladas, no se desprende que deba interpretarse que las condiciones sean concomitantes, bastando que el solo hecho de encontrarse los parientes indicados, es causal suficiente de impedimento con la Administración Pública.

Así las cosas, debe interpretarse, de acuerdo con el proyecto de ley bajo consulta, que lo indicado en los incisos h) e i) del artículo 22 bis de la Ley de Contratación Administrativa son supuestos independientes, bastando uno solo de ellos para que la prohibición opere de pleno derecho (de hecho, el inciso h) de ese precepto va encaminado a inhabilitar a una persona física, mientras que por su parte, el inciso i) del mismo artículo va determinado a la prohibición de una persona jurídica, situaciones fácticas totalmente diferentes).

A manera de resumen, con la interpretación auténtica de la norma bajo examen, considera el suscrito que no se violenta o se contrapone a ninguna otra normativa que regula la materia y por ende, no encuentra esta asesoría ningún elemento de convicción para que dicho proyecto no sea del conocimiento del plenario legislativo para su discusión.”

⁹ Dichas normas establecen:

“ARTÍCULO 22 bis.- Alcance de la prohibición En los procedimientos de contratación administrativa que promuevan las instituciones sometidas a esta Ley, tendrán prohibido participar como oferentes, en forma directa o indirecta, las siguientes personas: (...)

h) El cónyuge, el compañero o la compañera en la unión de hecho, de los funcionarios cubiertos por la prohibición, así como sus parientes por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado inclusive.

i) Las personas jurídicas en las cuales el cónyuge, el compañero, la compañera o los parientes indicados en el inciso anterior, sean titulares de más de un veinticinco por ciento (25%) del capital social o ejerzan algún puesto de dirección o representación.”

Por su parte, mediante oficio GA-23265-15, de fecha 18 de agosto del 2015, el Dr. Manuel León Alvarado, en su condición de Gerente de la Gerencia Administrativa, remite a esta Gerencia para la unificación de criterios, el oficio GA-23264-15 suscrito por la Licda. Marta Baena Isaza, asesora a.i. de esa gerencia, el cual contiene el criterio legal de esa instancia y que señala en lo conducente:

III. “Criterio legal

De previo a analizar el contenido del proyecto de marras, es importante señalar las características de interpretación auténtica. Esta figura está regulada en el artículo 121 inciso 1) Constitucional, que indica que corresponde a la Asamblea Legislativa “Dictar las leyes, reformarlas y darles interpretación auténtica”.

Esta operación última (interpretación auténtica) permite aclarar el sentido de un texto incompleto, oscuro o dudoso. La oscuridad o laguna legal, puede provenir de las palabras o del espíritu de las normas positivas. La interpretación pretende descubrir el verdadero sentido expresado por el legislador, o explicar el sentido de una disposición, se trata de la aclaración que el propio legislador hace de la ley dictada por él.

En el proceso de interpretación auténtica, la Doctrina ha señalado las llamadas “Reglas de Interpretación”, delimitadas así: a) atender el sentido propio de las palabras, b) atender al contexto en que la norma esté integrada, c) Relación de la norma con los antecedentes históricos y legislativos, d) Relación de la norma con la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, e) Valorar el espíritu y finalidad de la norma, con el fin de evitar una interpretación meramente literal¹⁰.

En cuanto al contenido del proyecto, este señala que no deben coexistir las dos condiciones de los incisos mencionados para que se configure la prohibición, es decir, el inciso h) se refiere a la restricción que se le impone a la persona física que tenga una relación de parentesco o afinidad, cuyas características coincidan con las descritas en la norma, con alguno de los funcionarios cubiertos por la prohibición. Mientras tanto, la prohibición contenida en el inciso i) resulta aplicable a aquellas personas jurídicas en las que una persona física que tenga una relación de parentesco o afinidad, con un funcionario cubierto por la prohibición, participe en el capital accionario con más de un 25%, ejerza algún puesto de dirección o representación.

Es decir bajo las potestades del ente Legislativo, se pretende eliminar la posible incertidumbre que puede producirse cuando la ley es poco clara en su redacción o en su aplicación.

En el caso de prohibiciones de la Ley de Contratación Administrativa, al tratarse de límites a derechos fundamentales, se configuran como materia de reserva de ley, así lo ha señalado el Dr. Ernesto Jinesta quien ha señalado: “El régimen de prohibiciones es un instrumento de regulación de los mercados de la contratación administrativa, en cuanto establece el perfil de quien puede contratar con las administraciones públicas...” de ahí, también la importancia de interpretar restrictivamente tales prohibiciones para favorecer el ejercicio de las libertades y

¹⁰ Ribo Durán, Luis. Diccionario de Derecho. 2ª Edición, Barcelona: Editorial Bosch, 1995.

derechos fundamentales al comercio, empresa y contratación..”¹¹ “...de igual manera al suponer las prohibiciones límites extrínsecos o limitaciones de tales derechos fundamentales deben ser materia reservada a la ley¹² .

Ratificándose nuevamente la exclusividad en la materia que tiene la Asamblea Legislativa, no solo en cuanto a la interpretación auténtica y las prohibiciones en materia de contratación administrativa.

Así mismo es importante señalar que esta Asesoría no encuentra roce alguno con las potestades constitucionales dadas a la Caja.

IV. Conclusiones

En relación a la consulta realizada por la Comisión, la interpretación auténtica del artículo 22 bis incisos h) e i) de la Ley de Contratación Administrativa corresponde a la Asamblea Legislativa por mandato Constitucional.

En el caso de la Institución esta Asesoría no encuentra elementos que estén relacionados con el que hacer de la Caja, por lo que no se realizan observaciones al texto consultado.”

Basado en el criterio externado por las Gerencias Administrativa y de Logística, la **Dirección Jurídica institucional**, mediante oficio DJ-05214-2015 del 27 de agosto del 2015, avala el criterio jurídico expresado por los asesores legales de las gerencias indicadas, indicando al respecto:

“II. CRITERIO JURIDICO

En primera instancia es menester indicar que esta DirecciOn emite un criterio de carácter meramente jurídico, y que los aspectos de otra índole que pueda contener el proyecto de ley, deben ser valorados por las unidades correspondientes de la Administración, las cuales deberán emitir los criterios respectivos.

1. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY.

Luego de revisado el proyecto de ley, se observa que el objeto a finalidad del mismo es interpretar en forma auténtica los incisos h) e I) del artículo 22 bis de la Ley Nº 7494 de 02 de mayo de 1995 y sus reformas, Ley de Contratación Administrativa.

(...)

3. INCIDENCIA DEL PROYECTO DE LEY EN LA CCSS.

De acuerdo con la finalidad del proyecto de ley señalada líneas atrás, consideramos que el

¹¹ Ernesto Jinesta, Aptitud para contratar con las administraciones públicas: Régimen jurídico de las prohibiciones en la contratación administrativa
<http://www.ernestojinesta.com/REVISTAS/APTITUD%20PARA%20CONTRATAR%20CON%20LAS%20ADMINISTRACIONES%20PUBLICAS.PDF>

¹² CGR-R-DAGJ-119 de las 15 horas del 24 de noviembre 1999 y oficios 4127-DAGJ-557-2002 15 de abril 2002

mismo no contraviene en ningún sentido la gestión que realiza la Caja, por lo cual desde el punto de vista jurídico, no existen objeciones al proyecto de ley. No obstante lo anterior, creemos necesario realizar las siguientes consideraciones: Esta asesoría coincide con el criterio emitido por el Lic. Minor Jiménez Esquivel, Asesor Legal de la Gerencia de Logística, cuando señala que la interpretación auténtica 13 que contiene el Proyecto de Ley, pretende aclarar que los incisos h) e i) del artículo 22 bis de la Ley N07494 de Contratación Administrativa, son supuestos independientes que no coexisten para su aplicación, es decir que su utilización individual opera de pleno derecho.

Aunado a lo anterior, se considera que la interpretación auténtica contenida en el Proyecto aclara la correcta aplicación de dichas disposiciones, en vista de que en un caso específico la Contraloría General de la República indicó que ambos incisos debían aplicarse en forma conjunta, lo cual es de suma importancia para la claridad de las instancias involucradas en los procesos de compra.

III. RECOMENDACIÓN

De acuerdo con lo expuesto, se recomienda a la Gerencia de Logística que en atención a la solicitud de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración de la Asamblea Legislativa, se brinde respuesta en el sentido de que en lo que respecta a la Caja, desde el punto de vista jurídico no se encuentran objeciones al proyecto de ley consultado” ...”.

El licenciado Jiménez Esquivel, con el apoyo de las siguientes láminas, se refiere al criterio en consideración:

i) PROYECTO DE LEY

Interpretación auténtica de los incisos H) e I) del artículo 22 bis de la Ley N°7494, de 2 de mayo de 1995 y sus reformas, Ley de Contratación Administrativa.

Expediente Legislativo N° 18.791

Proponente del Proyecto: Dip. Marielos Alfaro Murillo.

¹³ "Con base en los diferentes sujetos que interpretan el derecho, Kelsen introduce su bien conocida distinción entre interpretación auténtica e interpretación no-auténtica. Por "interpretación auténtica" Kelsen entiende aquella llevada a cabo por los órganos de creación y aplicación del derecho (legislador y jueces, ambos en sentido amplio). Por su parte, la "interpretación no-auténtica", un poco cajón de sastre, es la realizada por "las personas no autorizadas por el propio derecho" (p. 182): abogados, ciudadanos, científicos del derecho, etc.

Kelsen insiste en que la interpretación auténtica es la única relevante para el derecho: "El significado de una norma jurídica [...] se convierte en obligatorio por una interpretación auténtica" (p. 182). La razón es que, segun Kelsen, todo acto de aplicación del derecho —excepto los actos de aplicación material de decisiones jurídicas— constituye al mismo tiempo un acto de creación (y todo acto de creación implica a su vez la aplicación del derecho, excepto el acto de creación de la primera constitución). A saber: dado que la creación de derecho sólo es posible cuando una norma superior otorga la competencia para hacerlo, entonces todo acto de creación implica la aplicación de la norma que autoriza su creación. Si es necesario interpretar el derecho para aplicarlo, entonces se sigue que sólo la interpretación auténtica es jurídicamente relevante: toda creación de derecho implica un acto de interpretación, y sólo los Órganos autorizados por normas jurídicas pueden crear derecho". Recuperado en <http://eunomia.tirant.com/?p=280> el 28 de agosto de 2015

ii) **¿QUÉ SEÑALAN LOS INCISOS H e I
ARTÍCULO 22 BIS DE LA LEY 7494?**

ARTÍCULO 22 bis.- Alcance de la prohibición. En los procedimientos de contratación administrativa que promuevan las instituciones sometidas a esta Ley, tendrán prohibido participar como oferentes, en forma directa o indirecta, las siguientes personas: (...)

h) El cónyuge, el compañero o la compañera en la unión de hecho, de los funcionarios cubiertos por la prohibición, así como sus parientes por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado inclusive.

i) Las personas jurídicas en las cuales el cónyuge, el compañero, la compañera o los parientes indicados en el inciso anterior, sean titulares de más de un veinticinco por ciento (25%) del capital social o ejerzan algún puesto de dirección o representación.

iii) **RESUMEN DE LA INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA**

- De conformidad con lo indicado por el artículo 121 inciso 1) de la Constitución Política, es atribución exclusiva de la Asamblea Legislativa darle una interpretación auténtica a las leyes dictadas por ella.
- Que de acuerdo con la lectura del expediente legislativo N° 11.840 (que dio lugar al artículo 22 de la Ley de Contratación Administrativa), se esclarece que **no podrán contratar con la Administración los funcionarios allí indicados y sus familiares** hasta el tercer grado de consanguinidad; así como las personas jurídicas cuando esos parientes tengan participación en su capital social (al menos de un 25% del total) o ejerzan cargo de jefatura, Dirección, Gerencia, Administración, Representación Judicial o Asesoría de la empresa. Ante ello y de la lectura de las actas antes señaladas, no se desprende que deba interpretarse que las condiciones sean concomitantes, por lo tanto se interpreta que se trata de supuestos independientes, bastando uno solo de ellos para que la prohibición opere de pleno derecho.

iv) **CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN**

Consideramos que la propuesta de interpretación de los incisos H) e I) del artículo 22 bis de la Ley de Contratación Administrativa, no contiene roces de inconstitucionalidad o ilegalidad en relación con las funciones y atribuciones otorgadas a la C.C.S.S. por la Constitución Política nacional (artículo 73), por lo que no se encuentran objeciones al proyecto de ley consultado.

v) **PROPUESTA DE ACUERDO:**

Por consiguiente, conocida la información presentada por la señora Gerente de Logística, que concuerda con los términos del oficio N° GL-17.028-2015 de fecha 31 de agosto del presente año y con base en la recomendación de la Ing. Garro Herrera, la Junta Directiva ACUERDA:

«ACUERDO PRIMERO: Desde el punto de vista jurídico, no se encuentran objeciones al proyecto de ley Interpretación auténtica de los incisos H) e I) del artículo 22 bis de la Ley N°7494, de 2 de mayo de 1995 y sus reformas, Ley de Contratación Administrativa, expediente Legislativo N° 18.791, en vista de que dicho proyecto no roza con las funciones desplegadas por esta institución.

Respecto del Proyecto Ley de interpretación auténtica de los incisos H) e I) del artículo 22 bis de la Ley N° 7494, refiere el licenciado Jiménez Esquivel, el artículo 22° bis, es el que regula las prohibiciones de participación a diferentes personas tanto físicas como jurídicas en los procedimientos de contratación administrativa. El inciso H) señala que no pueden participar o tienen prohibición de participar el conyugue, compañero (a) en unión de hecho de los funcionarios cubiertos por la prohibición señalados en el inciso A), incluyendo hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad y, el inciso I) las personas jurídicas en las cuales el conyugue, compañero (a) o compañeros o los parientes indicados en el inciso anterior, sean titulares de más de un 25% de capital social o ejerzan algún puesto de dirección o representación en esa sociedad. Cabe mencionar que la Contraloría General de La República como conclusión indica que tanto el inciso H) como el inciso I), deben darse de forma conjunta para aplicar la condición, es decir, que no bastaba que fuera familiar sino que también ese familiar tuviera que ser parte de la sociedad con el 25%. De acuerdo con el análisis de los antecedentes legislativos, específicamente, el expediente N° 11.840 para ellos y dejar el artículo número 4) que esos dos incisos se tienen que entender e interpretar por separado, es decir, que cualquiera de las dos causales que se presenten es suficiente para que la prohibición se establezca de pleno derecho. Es decir, los funcionarios o familiares hasta tercer grado de consanguinidad de uno de los funcionarios que tienen prohibición, con solo esta condición ya aplicaría la prohibición para esos familiares, de igual forma aplicaría si son parte de una persona jurídica cuando tienen un 25% del total o es el cargo de jefatura. En función de lo anterior, es evidente que esa fue la disposición y el espíritu normativo, puesto que se realizó en incisos separados, si hubiera sido diferente, se hubiera puesto la redacción en un solo inciso englobando los principios, es como muy evidente la interpretación que se hace.

Por consiguiente y habiéndose hecho la presentación pertinente por parte del licenciado Minor Jiménez Esquivel, Abogado de la Gerencia de Logística, y por cuanto, desde el punto de vista jurídico, no se encuentran objeciones al Proyecto de Ley Interpretación auténtica de los incisos H) e I) del artículo 22 bis de la Ley N°7494, de 2 de mayo de 1995 y sus reformas, Ley de Contratación Administrativa, expediente Legislativo N° 18.791, y con la recomendación de la señora Gerente de Logística, la Junta Directiva –en forma unánime- **ACUERDA** comunicar a la Comisión consultante que dicho Proyecto no roza con las funciones desplegadas por esta Institución.

Sometida a votación la moción para que la resolución se adopte en firme es acogida unánimemente. Por tanto, el acuerdo se adopta en firme.

La ingeniera Garro Herrera y el licenciado Jiménez Esquivel se retiran del salón de sesiones.

ARTICULO 21°

Se tiene a la vista el oficio N° P.E.-47.385-15, de fecha 28 de agosto del año 2015, que firma la señora Presidenta Ejecutiva, así como la comunicación del 28 de los corrientes, número DE-4219-2015, suscrita por la doctora Dominicque Guillén Femenías, Directora Ejecutiva a.i. del CENDEISS (Centro de Desarrollo Estratégico e Información en Salud y Seguridad Social), y la Junta Directiva, con base en el fundamento que consta en los citados oficios –en forma unánime- **ACUERDA** aprobar los extremos que se detallan, a favor del Msc. Cristian Torres Jiménez, Jefe deL Área Actuarial de la Dirección Actuarial, y el Bach. Ólger Mauricio Pérez Pérez, Actuario de

la Dirección Actuarial, para que participen en la 18ª Conferencia Internacional de la AISS de Actuarios y Estadísticos de la Seguridad Social, que se llevará a cabo en Budapest, Hungría, del 16 al 18 de setiembre del año 2015.

- 1) Permiso con goce de salario del 14 al 20 de setiembre del año 2015.
- 2) Compra o reembolso de tiquete aéreo en la ruta San José, Costa Rica-Budapest, Hungría-San José-Costa Rica, con un valor aproximado cada uno de US\$2.000 (dos mil dólares), total \$4.000 (cuatro mil dólares), más los impuestos que correspondan. La ruta de viaje no puede incluir escalas en Estados Unidos de América, por cuanto ninguno de los dos funcionarios cuenta con visa de ese país.
- 3) Impuestos de salida de Costa Rica US\$29 (veintinueve dólares) para cada uno, para un total de US\$58 (cincuenta y ocho dólares).
- 4) Viáticos reglamentarios, por siete días, del 14 al 20 de setiembre del año 2015, US\$257 dólares diarios, para un total de US\$3.598.00 (tres mil quinientos noventa y ocho dólares) cada uno.

La partidas que serán afectadas para hacer frente a la erogación son 2132 “Viáticos al Exterior” y 2138 “Tiquetes Aéreos” del CENDEISSS. Estas actividades están incluidas en el PAO-Presupuesto 2015 y Plan de Adquisiciones de la Subárea de Cooperación Internacional de la Dirección del CENDEISSS.

En el tanto no se afecte su objetivo, cualquier modificación que resulte necesaria para la ejecución de esta misión podrá ser aprobada directamente por la Presidencia Ejecutiva.

Sometida a votación la moción para que lo resuelto se adopte en firme es acogida unánimemente. Por lo tanto, el acuerdo se adopta en firme.

ARTICULO 22º

Se dispone develar el óleo del doctor Horacio Solano Montero, Expresidente Ejecutivo, el 10 de setiembre próximo y el de la doctora Ileana Balmaceda Arias, Expresidenta Ejecutiva, el 17 de setiembre del año en curso.

A las catorce horas con veinte minutos se levanta la sesión.