

Exp: 18-016904-0007-00

CONSULTA FACULTATIVA DE CONSTITUCIONALIDAD

Promovida por: Diputadas y Diputados de la Asamblea Legislativa

Expediente Legislativo Nº 20.580,

"LEY DE FORTALECIMIENTO DE LAS FINANZAS PÚBLICAS"

Señora y Señores Magistrados
SALA CONSTITUCIONAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DOCUMENTO ESCANEADO
PODER JUDICIAL

Roger Bejarano
PODER JUDICIAL
SALA CONSTITUCIONAL
25 OCT. 2018
RECIBIDO

Aparto:
→ 1 escato
26 folios

Honorables miembros de la Magistratura de la Sala Constitucional,

Nosotros, todos Diputadas y Diputados de la Asamblea Legislativa, para el período constitucional 2018-2022, con fundamento en los artículos 96 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, presentamos formal consulta facultativa de constitucionalidad en relación con el proyecto de ley tramitado bajo el Expediente Legislativo Nº 20.580, "LEY DE FORTALECIMIENTO DE LAS FINANZAS PÚBLICAS" una vez cumplido el trámite de aprobación en primer debate de esta iniciativa.

En consecuencia, quienes suscribimos consideramos que el proyecto de ley en asunto presenta vicios de constitucionalidad en cuanto al procedimiento legislativo especial 208 bis aplicado, y en cuanto a algunos aspectos de forma y fondo de la iniciativa.

I. Identificación del proyecto consultado

Se somete a los Magistrados de la Sala Constitucional el proyecto de ley denominado **PROYECTO DE "LEY DE FORTALECIMIENTO DE LAS FINANZAS PÚBLICAS", Expediente Nº 20.580**. Esta iniciativa se presentó al Plenario el 8 de noviembre del 2017 y fue enviado para su publicación ese mismo día siendo publicado en el diario oficial La Gaceta número 272, del 14 de noviembre del 2017, según el trámite de conformidad con el procedimiento especial establecido en el artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, mediante moción de orden en sesión del 28 de febrero del 2018.

S. DIREC. - 25 OCT 2018 PM 6:09:55

S. DIREC. - 25 OCT 2018 PM 6:10:01

II. Fundamentación legal de la consulta

Esta consulta encuentra asidero legal en los artículos 96, inciso b), siguientes y concordantes de la Ley de Jurisdicción Constitucional, así como los artículos 143, inciso 3), 145, del Reglamento de la Asamblea Legislativa.

III. Aspectos del Proyecto que se someten a consulta

SOBRE EL PROCEDIMIENTO PARLAMENTARIO

Los hechos en cuestión que están siendo objeto de consulta por aparentemente lesionar los derechos fundamentales de la Constitución Política de Costa Rica y el Derecho de la Constitución, ocurrieron, principalmente, durante las distintas procesales referidas al trámite legislativo del expediente 20.580, tanto en el seno de la comisión legislativa creada para ese efecto y hasta la emisión del dictamen, así como aquellas atinentes a la tramitación de los distintos tipos de mociones presentadas a nivel de comisión y ante Plenario.

a. Vicios de constitucionalidad al principio de publicidad

El 8 de noviembre del 2017 se aprobó en Plenario Legislativo un procedimiento especial con base en lo dispuesto en el artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, para dictaminar el proyecto de ley en corriente legislativa con el número 20 580, titulado, “Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas” y en consecuencia se creó una comisión especial para llevar a cabo el cometido de dictaminar ese proyecto mediante moción de orden del 28 de febrero del 2018, a luz de lo dispuesto en el artículo.

En reiterada jurisprudencia, la Sala Constitucional ha establecido que el principio de publicidad es inherente al procedimiento legislativo, como un elemento esencial a la formación de las leyes y, por tanto, al Estado de Derecho. Lo anterior encuentra asidero, de acuerdo con los criterios vertidos por el Tribunal Constitucional, porque busca garantizar un amplio debate que facilite el contacto de la opinión pública en general y, en particular, con quienes pudieran tener interés por razón de sus actividades en conocer y

hasta participar en la deliberación del asunto sometido a escrutinio legislativo. El Alto Tribunal ha establecido que en el artículo 105 de la Constitución Política se consagra la potestad de legislar en el pueblo y, dado el carácter representativo de la comunidad nacional que reside en la Asamblea Legislativa, los diputados son representantes del pueblo. (Resoluciones, 15760-2008 y 13570-2014, entre otras). (El resaltado no es del original.)

Así pues y, tomando como base el principio de publicidad, la Sala Constitucional ha determinado que tal precepto **demanda mayor rigor en materia tributaria**, pues por medio de esta se imponen obligaciones impositivas o cargas económicas y, por ende, resultan de obligada aplicación las líneas jurisprudenciales de los votos 04621-2012, entre otros, donde la Sala ha dicho textualmente:

*“el principio de publicidad en el trámite legislativo resulta de significativa y especial relevancia tratándose de la materia tributaria, habida cuenta que **debe existir una absoluta transparencia de todas las modificaciones que sufra un proyecto sobre la materia**, dado el carácter general de la potestad tributaria y del principio de igualdad en el sostenimiento de las cargas públicas”. (El resaltado no es del original.)*

Sobre este argumento incluido en la línea jurisprudencial de cita del tribunal constitucional, este expresó que cualquier modificación sustancial de un proyecto de ley de naturaleza tributaria ha de estar sometido a una **“intensa y escrupulosa publicidad”**. Por ende, la publicidad en materia tributaria tiene mayor importancia por la generalidad e igualdad que debe existir en materia de imposición de las cargas impositivas.

Como antecedente a este criterio, la Sala Constitucional determinó en el voto 01654-2011 que el artículo 129 de la Carta Magna establece la obligación de publicar las leyes aprobadas por la Asamblea Legislativa no aplica a los proyectos de ley por su naturaleza cambiante, por

tanto, ha de recurrirse a las prácticas legislativas a raíz de la autonomía otorgada en el artículo 121, inciso 22) de la Constitución a la Asamblea Legislativa.

De aquí se entiende que, el legislador, en aplicación de la autonomía inherente a la función legislativa, ostenta la facultad organizativa que rige la función política partiendo de las premisas de oportunidad y conveniencia, sin que ello permita atropello del marco constitucional, que es el límite infranqueable establecido por el constituyente frente al quehacer legislativo. Sobre el particular, resulta oportuno mencionar que, debido al término de la legislatura anterior, se generó una nueva conformación en la comisión especial a cargo del trámite del expediente en análisis, mediante moción de orden el seis de junio del año en curso con una modificación a las disposiciones generales, siendo que se incluyó un artículo 4 bis y citado en el informe de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, mediante informe AL-DEST-CJU-102-2018, que en lo pertinente mencionó:

“Luego de entregado el informe de mociones de fondo indicado en el punto “4 Mociones de Fondo” del apartado “III. Trámite en Plenario” en el Departamento de la Secretaría del Directorio, la Presidencia de la Asamblea Legislativa deberá ordenar de oficio las consultas obligatorias de conformidad con los artículos 167 y 190 de la Constitución Política de Costa Rica; asimismo, deberá ordenar la publicación del texto actualizado del proyecto de ley en el Diario Oficial La Gaceta”. (Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa. 2018, pag. 5. El resaltado no es del original).

Como se observa de la transcripción del informe técnico en asunto, el cual a su vez cita textualmente lo acordado por la Asamblea Legislativa, la obligación de publicar el proyecto de ley el diario oficial no era un asunto **facultativo** sino **obligatorio**, ya que se habla de una actuación oficiosa que no es dispositiva y, por tanto, obligaba a la Presidencia de la Asamblea Legislativa a actuar con la debida diligencia y publicar el texto cuantas veces fuera necesario, pues para ello la moción original del 28 de febrero del 2018 establecía el supuesto dentro del marco regulatorio de la Comisión.

En este sentido es menester incluir lo acordado en la moción de orden que creó la comisión especial para el análisis del proyecto de ley 20.580, tramitado en la corriente legislativa del 28 de febrero de este año:

“h. Para cumplir con el principio de publicidad, el texto actualizado del proyecto se publicará de forma inmediata en el diario oficial, por la Presidencia de la Asamblea Legislativa, cada vez que se requiera mediante moción de orden aprobada y al finalizar su trámite en primer debate”.

En lo atinente, el artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa establece que todo procedimiento especial debe respetar el principio democrático y salvaguardar el derecho de enmienda. Tal y como se mencionó anteriormente, la Sala Constitucional ha considerado vinculado al principio democrático el de publicidad, por lo que surge la duda de si el no cumplir con lo dispuesto en el acervo normativo de la moción de orden que creó la comisión especial bajo examen y no haber publicado todos los textos sustitutivos en el diario oficial, al tenor del inciso h) recién mencionado, sino solo tres de ellos. Esto violentaría el principio de publicidad y, por ende, el democrático, dado que la misma comisión fue quien escogió comprometerse a publicar tales textos cada vez que fuera requerido.

Es decir, pese a que la misma comisión fue quien decidió por medio de sus normas internas obligarse a publicar el texto actualizado en el diario oficial, no lo hizo, por lo que incumplió con su propia normativa y, por ende, pudo haber un quebranto los principios de publicidad, pluralismo democrático, igualdad, representación, igualdad, no discriminación y debido proceso, dado que no se pusieron en conocimiento del pueblo los cambios efectuados al texto base y siguientes modificaciones, pese a que los artículos 9 y 105 de la Constitución Política establecen que las potestades de gobernar, y legislar con delegación en los diputados, residen en el pueblo, respectivamente.

Precisamente el diputado Eduardo Cruickshank Smith hizo una serie de consultas al Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, que le respondió en el oficio

AL-DEST-CJU-102-2018, a la pregunta, **¿Cuál es el momento procesal oportuno, para que este parlamento proceda a realizar las consultas obligatorias? ¿Antes de votarse en primer debate o después de su votación?**, refiriéndose de la siguiente manera:

En el trámite legislativo del proyecto 20.580 las consultas obligatorias se realizaron sobre el texto base y no así sobre el texto sustitutivo aprobado por moción 137 para el segundo día, ni tampoco se ordenó su publicación.

(...)

Aunado a lo anterior, en la reforma realizada **a la moción 208 bis aprobada el 5 de junio del año en curso, se adicionó un punto 4 bis** (trámite en Plenario) inciso a. que dispone:

"Luego de entregado el informe de mociones de fondo indicado en el punto "4. Mociones de Fondo" del apartado III. Trámite en el Plenario" en el Departamento de la Secretaría del Directorio, la Presidencia de la Asamblea Legislativa deberá ordenar de oficio las consultas obligatorias de conformidad con los artículos 167 y 190 de la Constitución Política de Costa Rica: asimismo, deberá ordenar la publicación el texto actualizado del proyecto de ley en el Diario Oficial La Gaceta".

Si bien la Comisión Especial que conoció el proyecto 20.580 no realizó las consultas obligatorias correspondientes ni la publicación en lo que respecta al texto sustitutivo, dicho trámite era de **observancia obligatoria** para la Presidencia de la Asamblea Legislativa, así consagrado en el artículo 4 bis, inciso a de la moción 208 bis.

"No puede obviar esta asesoría la reiterada jurisprudencia constitucional respecto a los vicios de procedimiento por omisión de consultas obligatorias y publicación de los textos sustitutivos que son la base en discusión en un momento procesal el trámite de formación de la ley.

precisamente porque a pesar de que se presentó una moción (el 1 de octubre del 2018, acta extraordinaria 14) con la intención de enviar consultas a varias instituciones, incluida la Corte Suprema de Justicia, antes de que discutir las mociones de reiteración, es decir, el último periodo para poder hacerle cambios al proyecto, la moción fue rechazada y el resultado de la votación fue de 37 votos en contra y 16 a favor, es decir la consulta no se realizó en la etapa procesal debida:

Al respecto varios señores diputados se refirieron a la imperiosa necesidad de consultar antes del primer debate el expediente número 20850:

“Diputado José María Villalta Flórez-Estrada:

Gracias, señora presidenta, señores diputados, señoras diputadas.

El día jueves pasado, recibimos una respuesta a la consulta formulada por esta Asamblea Legislativa a la Corte Suprema de Justicia, sobre el expediente 20.580. La respuesta llega tarde, pero en este caso aplicaría aquello de que más vale tarde que nunca.

Esa respuesta, señora presidenta, señala que el proyecto en su versión previa, en la versión de abril probablemente, afectaría la organización y funcionamiento del Poder Judicial.

Eso no tengo que explicarle, yo sé que ya ustedes lo han analizado, podría calificar la votación del proyecto y dar con el traste de todo el trabajo que se ha venido haciendo en esta Asamblea Legislativa.

Creo que, ante ese escenario, es urgente, señora presidenta, que esta Asamblea Legislativa de una vez le consulte formalmente a la Corte Suprema de Justicia el texto que tenemos en discusión en este momento, el texto que ha sufrido de abril para acá gran cantidad de cambios, que podrían ir también en la dirección que señala la Corte Suprema de Justicia.

El momento procesal oportuno para hacer esa consulta que está en el 208 bis dice que va a ser después de aprobado el proyecto en primer debate, pero yo no creo sinceramente que eso sea oportuno, porque después de aprobado en primer debate ya no se va a poder modificar ese texto, y si hay aspectos que califican la votación se generaría un vicio que sería más difícil de resolver.

Si queremos resolver eso, el momento oportuno para hacer esa consulta al Poder Judicial sería en este momento. Por eso, señora presidenta, no sé si lo que procede es un receso para discutirlo con los jefes de fracción. Me imagino que ustedes ya traen un plan para enfrentar esa situación.

Creo que debemos hacer las consultas obligatorias del texto ahora, antes de discutir las mociones de fondo, de reiteración, para que haya posibilidad eventualmente de hacer...

Presidenta Carolina Hidalgo Herrera:

Diputada Volio Pacheco, por el orden, hasta por dos minutos.

Diputada Zoila Rosa Volio Pacheco:

Por el orden.

Yo quería apoyar la tesis del compañero Villalta, ya que los que estamos aquí que somos abogados sabemos que los procedimientos se tienen que respetar.

Estudiando el dictamen de la Corte Plena y del magistrado William Molinari, realmente estamos ante un serio problema porque si se ocupan los treinta y

ocho votos no podíamos estar aplicando el 208 bis y todo lo que hubiéramos hecho hasta ahora sería viciado de nulidad.

Mi preocupación es que usemos estas cinco sesiones estudiando mociones sobre un proyecto de ley que probablemente esté viciado de nulidad.

Yo creo que por consideración al pueblo costarricense y a los que nos eligieron deberíamos trabajar sobre un procedimiento seguro, con reglas claras y no cometer errores como pasó con Justicia Restaurativa que hicimos un mamarracho y que después tenemos que corregirlo.

Yo llamo a la conciencia de todos que pongamos un poquito, ¿qué diría yo?, de objetividad, que guardemos las pasiones y trabajemos como en derecho corresponde y analicemos qué procedimiento tenemos que seguir, si se ocupan veintinueve o treinta y ocho votos, si se aplica el 208 bis o no, y la mejor manera es, como dice el compañero Villalta, de enviar esto a consulta, el nuevo texto porque el diputado..., el magistrado Molinari lo dice muy bien que era sobre el texto anterior. Mandar el texto actual y pedir una opinión jurídica de la Corte Plena lo antes posible.”

Como se evidencia la consulta no sólo no se aprobó, sino hasta el 6 de octubre después de aprobado el proyecto en primer debate. Ante dicha consulta la Corte Suprema de Justicia por medio del oficio N° SP-224-18, del 18 de octubre, se manifiesta en los siguientes términos

“3.2.9. Conclusión:

De conformidad con las anteriores consideraciones, esta unidad asesora estima que el proyecto 20.580 **sí afecta la organización y funcionamiento del Poder Judicial e incide abiertamente en la independencia del mismo, así como podría afectar recursos previstos y existentes a favor del Organismo de Investigaciones Judiciales y la Fiscalía General de la República para la lucha contra la delincuencia.”** (el resaltado no es propio del original)

Lo anterior hace que la votación del proyecto requiera mayoría calificada y no mayoría simple, como fue aprobado en primer debate transgrediéndose el principio de congruencia y de coherencia de los actos administrativos.

Es necesario advertir además, que la consulta al Poder Judicial no es un asunto de mera oficiosidad, sino que reviste un hecho de gran significancia que tiene que ver con la delimitación entre poderes,; aspectos fundamentales del Estado Democrático y propios del Estado de Derecho, que pudieron ser transgredidos durante la tramitación del expediente 20.580.

De la misma manera lo hace ver la Corte Suprema de Justicia, por medio del oficio número SP-196-18, del 24 de septiembre del 2018, que en relación con el expediente acusado, señala específicamente en referencia al artículo 167 de la Carta Política: “ Se advierte, la Sala Constitucional, en resolución número 578 de las 15 horas 40 minutos del 12 de abril del 2018, y con apoyo en fallos anteriores (No, 846 de las 13 horas con 30 minutos del 27 de marzo de 1992, No. 362 de las 15 horas con 30 minutos del 13 de junio de 1995 y No. 4258 de las 9 horas 40 minutos del 10 de mayo del 2002), se refirió a los alcances del artículo 167 de la Constitución Política, el cual establece la obligación de la Asamblea Legislativa de consultar a la Corte Suprema de Justicia aquellos proyectos de ley que versen sobre la organización y funcionamiento del Poder Judicial.

Al respecto estimo que el fin de la norma constitucional es evitar cualquier colisión, extralimitación o exacerbación de las funciones del Poder Judicial y del Poder Legislativo, en aras de mantener el equilibrio y a contención de los poderes, por cuanto, su fin lo constituye no solo la independencia funcional y la autonomía presupuestaria del Poder Judicial, sino también el equilibrio de ambos poderes de la República.”

De acuerdo a lo anterior se considera que la obligación de consultar a la Corte Suprema de Justicia, obedece igualmente al principio de división de poderes el cual obedece a la organización del Estado que distribuye el poder entre varios y diferentes órganos a fin de que no solamente organizar las funciones sino de limitar y controlar su ejercicio.

De esta manera la Sala se ha referido al tema:

*“..De este modo los artículos 9, 10, 121 y 140 entre otros de la Constitución Política, claramente, asignan funciones especializadas a diferentes órganos y han diseñado-tal y como se señaló -, un complejo sistema de frenos y contrapesos como una garantía a la libertad. **Desde esa perspectiva, la separación de funciones, la fiscalización de los valores, principios y normas constitucionales en beneficio directo de todos los habitantes del país.**”*

Voto número 2005-10117 de las 14:42 horas del 3 de agosto del 2005.

(El resaltado no es propio del original)

El principio de división de poderes tiene una razón especial de ser y esta obedece a los habitantes de nuestro país. Solamente por medio de la especialización de funciones y su distribución, es que se evita la centralización y desvío del poder en una misma instancia, que fue lo que aconteció con la aprobación en primer debate del expediente 20580, sin que mediase una consulta previa a la Corte Suprema de Justicia-

Tal y como lo manifestó el Magistrado Fernando Cruz, durante la sesión del Martes 16 de octubre del 2018:

Magistrado Fernando Cruz, Resumen de Intervención en Corte Plena, Octubre 16, 2018.

*“No nos consultaron es la **consulta lo que debió haber existido antes**, ahora es que estamos contra la pared. Estos ataques hacía el Poder Judicial, pueden afectar al Estado costarricense a nivel internacional por este tipo de restricciones indebidas”*

La ausencia de la consulta en una etapa previa del trámite, hace que lo aprobado en Primer Debate haya sido nulo, pues no podía tramitarse por la vía rápida del artículo 208 bis, o en su defecto, lo que hubiera procedido era retroaer el trámite a Comisión, a un momento procesal en que todavía fuera posible introducir cambios, para adecuar la normativa del proyecto a lo señalado por la Corte Suprema de Justicia, en su respuesta a la consulta obligatoria al proyecto.

De acuerdo a todas las anteriores argumentaciones se le solicita respetuosamente a ese honorable órgano constitucional el revisar la posible transgresión de los artículos: 9 y 167 constitucionales.

c. Aplicabilidad del artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa a un proyecto de ley en segundo debate votado con menos de dos tercios de la Asamblea Legislativa.

El artículo 106, párrafo segundo, de la Constitución Política, establece que la Asamblea se compone de cincuenta y siete Diputados. De otra parte, el artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa establece el requisito de mayoría calificada para tramitar proyectos de ley cuya aprobación requiera de mayoría absoluta en los siguientes términos:

“Mediante moción de orden, aprobada por dos tercios de sus votos, la Asamblea Legislativa podrá establecer procedimientos especiales para tramitar las reformas a su Reglamento y proyectos de ley cuya aprobación requiera mayoría absoluta, exceptuando la aprobación de contratos administrativos, los relacionados a la venta de activos del Estado o apertura de sus monopolios y los tratados y convenios internacionales sin importar la votación requerida para su aprobación. Todo procedimiento especial deberá respetar el principio democrático y salvaguardar el derecho de enmienda.”

Con base en este supuesto, aquellos asuntos relacionados con materia tributaria, aparte de ser materia de reserva de ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 121, inciso 13) de la Constitución Política, exigen mayoría calificada para su aprobación que si bien no se encuentra en la letra constitucional propiamente, la Sala ha desarrollado jurisprudencia en este aspecto, vinculando el artículo en asunto con la obligación del legislador de obtener mayoría calificada en asuntos que tengan que ver con la generación de cargas impositivas, siendo que no queda claro si, por tratarse de materia tributaria donde aplica mayor rigor que en la aprobación de leyes ordinarias debe necesariamente existir aprobación de proyectos en esta materia tanto en primer como segundo debate. En consecuencia, no queda claro si el principio de seguridad jurídica y pluralismo democrático se encontrarían efectivamente tutelados en el procedimiento legislativo en análisis, en los términos del artículo 208 bis del

citado Reglamento, si en primer debate no obtuvo el mínimo requerido de dos tercios del total de la Asamblea Legislativa, entendida esta en los términos del artículo 106 antes mencionado.

d. Imposibilidad de tramitar el Expediente N° 20.580 vía artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa al necesitar mayoría calificada para ser aprobado.

El criterio emitido por la Corte Suprema de Justicia sobre la consulta obligatoria del Expediente N°20.580, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas concluyó por mayoría de las magistradas y magistrados presentes, que este proyecto **afecta la organización y funcionamiento** del Poder Judicial como lo dijo el Presidente de la Corte, el Magistrado Fernando Cruz: *"Tiene que ver evaluación de desempeño, tema salarial, intervención de planificación y otros temas más. Son los temas puntuales que contiene el informe jurídico que inciden en la independencia judicial"*.

De acuerdo con el artículo 167 de la Constitución Política, este criterio tiene un efecto directo sobre la iniciativa de ley, calificando la votación requerida para su aprobación, o sea necesita 38 diputados para apartarse del criterio de la Corte, como se puede leer a continuación:

***"Artículo 167.-** Para la discusión y aprobación de proyectos de ley que se refieran a la organización o funcionamiento del Poder Judicial, deberá la Asamblea Legislativa consultar a la Corte Suprema de Justicia; **para apartarse del criterio de ésta, se requerirá el voto de las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea.**"(el resaltado no es del original)*

Como el procedimiento abreviado utilizado a través del artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, **únicamente admite tramitar proyectos que requieran de una mayoría simple de los diputados para su aprobación**, el criterio de la Corte Suprema de Justicia haría **absolutamente inviable el uso de la vía rápida para el Expediente 20.580.**

El texto del artículo 208 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa dispone que:

“Artículo 208 bis. Procedimientos Especiales. Mediante moción de orden, aprobada por dos tercios de sus votos, la Asamblea Legislativa podrá establecer procedimientos especiales para tramitar las reformas a su Reglamento y **proyectos de ley cuya aprobación requiera mayoría absoluta**, exceptuando la aprobación de contratos administrativos, los relacionados con la venta de activos del Estado o apertura de sus monopolios y los tratados y convenios internacionales sin importar la votación requerida para su aprobación. **Todo procedimiento especial deberá respetar el principio democrático, y salvaguardar el derecho de enmienda”** (El resaltado no es del original)

Tal y como se ha indicado el procedimiento 208 bis fue previsto para proyectos de ley que requieran para su aprobación mayoría absoluta, no así para aquellos que requieran del voto favorable de dos terceras partes de sus miembros, sea 38 votos, como es el caso del expediente 20580, aquí consultado.

Ahora bien, desde el texto base u original presentado, el proyecto de ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas contiene los Títulos III “Adición a la Ley de Salarios Públicos” y Título IV “Responsabilidad Fiscal”, siendo expresa la aplicación de dichos Títulos al Poder Judicial según rezan los artículos 26 inciso a) y 6, respectivamente, veamos:

“ARTÍCULO 26.- Aplicación. Las disposiciones del presente capítulo y de los siguientes se aplicarán a:

*a) Los servidores del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo, **del Poder Judicial** y del Tribunal Supremo de Elecciones, así como al personal de sus órganos auxiliares, adscritos o desconcentrados (...)*” (La negrita no corresponde al original)

“ARTÍCULO 6.- Ámbito de aplicación. La regla fiscal será aplicable a los presupuestos de los entes y órganos del sector público no financiero.” (El resaltado no corresponde al original)

Respecto a la regla fiscal contenida en el Título IV citado, nótese que las únicas excepciones para su aplicación lo son la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS), en lo que se refiere a los recursos del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM) administrado por ésta; y las empresas públicas en régimen de competencia:

“ARTÍCULO 7.- Excepciones. Quedan exentas del ámbito de cobertura del presente título, las siguientes instituciones:

a) La Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS) únicamente en lo que se refiere a los recursos del régimen de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM) que administra dicha institución.

b) Toda empresa pública que participe de forma directa en cualquier actividad abierta al régimen de competencia, pero solo en lo relativo a dicha actividad. Esta norma dejará de aplicar cuando la empresa solicite un rescate financiero al Poder Ejecutivo o cuando su coeficiente deuda sobre activos sea superior al 50%.”

Si bien durante su tramitación el expediente 20580 sufrió de múltiples cambios, mediante la aprobación de diversos textos sustitutivos, con la aprobación de mociones de fondo y, por último, de mociones de reiteración, dichos artículos mantuvieron la sujeción del Poder Judicial a ambos Títulos (III y IV), siendo que el texto actualizado al 4 de octubre del 2018 con mociones de reiteración aprobadas incluidas establecen expresamente:

“Artículo 26- *Aplicación* Las disposiciones del presente capítulo y de los siguientes se aplicarán a:

1. La *Administración* Central, entendida como el Poder Ejecutivo y sus dependencias, así como todos los órganos de desconcentración adscritos a los distintos ministerios, el Poder Legislativo, **el Poder Judicial**, el Tribunal Supremo de Elecciones, así como las dependencias y los órganos auxiliares de estos (...)” (El resaltado no es del original)

“ARTÍCULO 5- *Ámbito de aplicación* **La regla fiscal será aplicable a los presupuestos de los entes y órganos del sector público no financiero.**

ARTÍCULO 6- *Excepciones* Quedan exentas del ámbito de cobertura del presente título, las siguientes instituciones:

a) *La Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS) únicamente en lo que se refiere a los recursos del régimen de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM) y el régimen no contributivo que administra dicha institución.*

b) *Toda empresa pública que participe de forma directa en cualquier actividad abierta al régimen de competencia, pero solo en lo relativo a dicha actividad. Esta norma dejará de aplicar cuando la empresa solicite un rescate financiero al Poder Ejecutivo o cuando su coeficiente deuda sobre activos sea superior al 50%.*

c) *La Refinadora Costarricense de Petróleo (RECOPE) únicamente en lo que corresponde a la factura petrolera.”(El resaltado no es del original)*

En criterio de quienes suscribimos, el legislador debe cumplir con lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, siendo su obligación seguir el procedimiento que para formación de la ley le imponen la Constitución Política y el Reglamento de la Asamblea Legislativa, que se constituye en parámetro de constitucionalidad para este, en especial cuando pretenda apartarse del procedimiento ordinario establecido y aplicar un procedimiento excepcional como el dispuesto en el artículo 208 bis, con el fin de agilizar la aprobación de una iniciativa determinada, debiendo así verificar de previo que el proyecto de ley a tramitar por esta vía no requiera la mayoría de dos terceras partes.

En ese sentido, el legislador debe conocer lo que manda la Constitución Política en su artículo 167 citado supra, en especial respecto a la consulta obligatoria al Poder Judicial, máxime que ya desde el 21 de marzo de 2018, el Departamento de Servicios Técnicos mediante AL-DEST-IJU-110-2018, había advertido:

“Ahora bien, como se explicó en el aparte del análisis en donde se adicionan varios capítulos a la Ley N° 2166, Ley de Salarios Públicos, todo lo que se propone en dicha reforma no se le sería aplicable al Poder Judicial y al Tribunal Supremo de Elecciones, salvo que el legislador reforme la Ley 2422 de 11 de agosto de 1959 y sus reformas, que regula lo relativo a la retribución salarial para todos los puestos incluidos en el Manual Descriptivo de Clases del Poder Judicial, y la Ley N° 4519 de 24 de diciembre de 1969 y sus reformas, que regula el régimen de salarios del Tribunal Supremo de Elecciones.

Así las cosas, la iniciativa se debe consultar preceptivamente tanto al Poder Judicial como al Tribunal Supremo de Elecciones.

En caso de que el Poder Judicial se encuentre opuesto al proyecto de ley de marras, la Asamblea Legislativa necesariamente deberá votarlo por los dos terceras partes del total de sus miembros, atendiendo a lo dispuesto

en el artículo 167 de la Constitución Política.” (El resaltado no es del original)

El hecho de que no fuera sino hasta el 27 de setiembre de 2018 que la Corte Suprema de Justicia, mediante Oficio N° SP-196-2018, enviara a la Asamblea Legislativa, el Acuerdo XI adoptado por la Corte Plena en Sesión N° 41-18 del 3 de setiembre de 2018, en que indica que el ‘proyecto de ley 20580 incide directamente en su organización y funcionamiento, obligaba a que al esta Asamblea Legislativa adoptará las acciones correspondientes para corregir o encauzar el procedimiento dado a la iniciativa, pues ya desde ese momento tenía certeza de que esta iniciativa no podía ser tramitada de conformidad con el 208 bis del Reglamento, veamos lo que indicó en esa oportunidad la Corte Suprema de Justicia:

“Conclusiones

Por todas las razones apuntadas, ha de concluirse que el proyecto de ley sí incide sobre el Poder Judicial, y concretamente incide sobre su organización y funcionamiento.

Se advierte, la Sala Constitucional, en resolución de mayoría No. 5758 de las 15 horas 40 minutos del 12 de abril de 2018, y con apoyo en fallos anteriores (No. 846 de las 13 horas 30 minutos del 27 de marzo de 1992, No. 3063 de las 15 horas 30 minutos del 13 de junio de 1995 y No. 4258 de las 9 horas 40 minutos del 10 de mayo de 2002), se refirió a los alcances del artículo 167 de la Constitución Política, el cual establece la obligación de la Asamblea Legislativa de consultar a la Corte Suprema de Justicia aquellos proyectos de Ley que versen sobre la organización y funcionamiento del Poder Judicial.

Al respecto estimó que el fin de la norma constitucional es evitar cualquier colisión, extralimitación o exacerbación de las funciones del Poder Judicial y del Poder Legislativo, en aras de mantener el equilibrio y la contención de los poderes, por cuanto, su fin lo constituye no sólo la independencia

funcional y la autonomía presupuestaria del Poder Judicial, sino también el equilibrio entre ambos poderes de la República.

Asimismo, destacó que la referida consulta resulta obligatoria únicamente entratándose de la organización y funcionamiento del Poder Judicial. Se extrae que en esa oportunidad, la mayoría del Alto Tribunal concluyó que organización y funcionamiento del Poder Judicial responde a "la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien crea, ex novo, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas. Nótese que el nuevo órgano -la Junta Administrativa del Fondo de Jubilaciones y Pensiones del Poder Judicial- forma parte de la estructura del Poder Judicial, cuya(sic) funciones son típicamente administrativas, sea la administración del citado Fondo, lo que no es subsumible en la exigencia constitucional de modificaciones a la organización y el funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia que atañen a su función típica, exclusiva., sea la jurisdiccional y aquellas administrativas esenciales que dan soporte a su función primaria-.

*No obstante, en la resolución 5179-2008 de las 11 horas del 4 de abril de 2008, que también cita la mayoría en la resolución de comentario, resalta que **el fin del canon 167 constitucional "lo constituye no sólo su independencia funcional y la autonomía presupuestaria del Poder Judicial, sino, también, el equilibrio entre Poder Legislativo y Judicial-** (el subrayado se añade). Aspecto que, de hecho, destacaron los tres magistrados de esa Cámara que salvaron su voto.*

Por ello, es que, estima el suscrito que la afectación al presupuesto es un tema que tiene incidencia en el funcionamiento de la Institución y, por ende, el proyecto que ha sido analizado sí afecta la organización y funcionamiento del Poder Judicial, en los términos que fueron expuestos en los acápites precedentes..."

Este criterio de la Corte es sostenido en el oficio N° SP- 224-18, que remite el Acuerdo Único adoptado en Sesión N° 48-18 celebrada el 16 de octubre de 2018, recibido por la Asamblea Legislativa el 18 de octubre de 2018; en respuesta a la consulta del texto actualizado (posterior al primer debate) del proyecto de ley 20580, al indicar, en lo que interesa:

3.2.2. Primera *afectación* a la organización y funcionamiento del Poder Judicial: Adición de los artículos 46 y 47 a la Ley de Salarios de la Administración Pública, N° 2166 de 9 de octubre de 1957.

Las modificaciones que contempla el proyecto de ley se vinculan directamente al Poder Judicial, en tanto que el artículo 26 de la reforma a la indicada Ley de Salarios de la Administración Pública indica lo siguiente:

"Artículo 26- Aplicación Las disposiciones de/presente capítulo y de los siguientes se aplicarán a:

1. La Administración Central, entendida como el Poder Ejecutivo y sus dependencias, así como todos los órganos de desconcentración adscritos a los distintos ministerios, el Poder Legislativo, el Poder Judicial, el Tribunal Supremo de Elecciones, así como las dependencias y los órganos auxiliares de estos.
2. La Administración Descentralizada: Autónomas y Semiautónomas, empresas públicas del Estado y Municipalidades". (el destacado es nuestro)

En virtud de lo anterior, resulta aplicable al régimen de empleo público las siguientes modificaciones:

"Artículo 46- Rectoría de Empleo Público Toda la materia de empleo del Sector Público estará bajo la rectoría del Ministro (a) de Planificación

Nacional y Política Económica, quien deberá establecer dirigir y coordinar las políticas generales, la coordinación, asesoría y apoyo a todas las instituciones públicas, y definir los lineamientos y normativas administrativas que tienda a la unificación, simplificación y coherencia del empleo en el sector público; velando que instituciones del sector público respondan adecuadamente a los objetivos, metas y acciones definidas. Además, deberá evaluar el sistema de empleo público y todos sus componentes, en términos de eficiencia, eficacia, economía y calidad; y proponer y promover los ajustes necesarios para el mejor desempeño de los funcionarios y las instituciones públicas."

"Artículo 47- Fundamento metodológico de la evaluación del desempeño La evaluación del desempeño de los funcionarios se fundamentará en indicadores cuantitativos de cumplimiento de metas individuales de productos y servicios prestados, vinculados a los procesos y proyectos que realice la dependencia a la que pertenece; y la del cuerpo gerencia! en todos sus niveles para el cumplimiento de las metas y objetivos institucionales. Será responsabilidad de cada superior, definir los procesos y proyectos de la dependencia, así como los productos y servicios prestados; de conformidad con la normativa vigente y los planes estratégicos gubernamentales institucionales. Los lineamientos generales aplicables para todo sector público, los definirá el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica, con el objetivo de homogenizar y estandarizar, con las salvedades respectivas, los métodos de evaluación y los sistemas de información respectivos".

Como se advierte de las anteriores normas, el proyecto sujeta al Poder Judicial a la rectoría de otro Poder de la República. Debido a lo anterior, el Poder Judicial quedará sujeto y dependiente de las siguientes competencias del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica:

o Dirección y coordinación de las políticas generales en materia de empleo institucional.

o coordinación, asesoría y apoyo en dicha materia

o Definición de lineamientos y normativas administrativas o Unificación, simplificación y coherencia del régimen de empleo del Poder Judicial con el resto del sector público

o Homogenización y estandarización de los métodos de evaluación y sistemas de información del Poder Judicial con el resto del Poder Judicial.

(...)

Esta unidad asesora estima que las anteriores competencias afectan, limitan y restringen las competencias de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo Superior en materia de empleo de los servidores del Poder Judicial.

Con lo anterior, se evidencia que el proyecto de análisis estaría afectando la independencia entre poderes y se estaría sometiendo al Poder Judicial a lo que el Poder Ejecutivo disponga sobre las materias mencionadas, menoscabando competencias a los órganos internos de aquel Poder en beneficio del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica.

Como se desprende de las normas indicadas, el Poder Judicial en materia de empleo público posee potestades de autogobierno y consecuentemente sus políticas y lineamientos no están supeditadas a las de otro Poder de la República, lo que cambiaría radicalmente de ser aprobado en definitiva el proyecto de ley de análisis.

...

3.2.3. Segunda afectación a la organización y funcionamiento del Poder Judicial: Adición del artículo 49 in fine a la Ley' de Salarios de la Administración Pública, N° 2166 de 9 de octubre de 1957. Como se ha indicado esta modificación también vincula directamente al Poder

Judicial, en aplicación del artículo 26 de la reforma a la indicada Ley de Salarios de la Administración Pública.

La violación del principio de seguridad jurídica

No cabe duda que la Asamblea Legislativa, de conformidad con lo estipulado en el artículo 121 inciso 22) de la Constitución, tiene potestad para establecer procedimientos legislativos especiales. Sin embargo, éstos tienen que ser definidos previamente de manera expresa y detallada, ya que, de lo contrario, aceptar la posibilidad de que la Asamblea aplique procedimientos especiales a la tramitación de reformas a su Reglamento y a proyectos de ley, en los términos establecidos en el artículo 208 bis, sin embargo, pensar que con una votación de 38 diputados no se constituye una clara lesión al principio de seguridad jurídica al desconocer lo que establece el mismo 208 bis para su utilización desde su creación sería una gravísima **vulneración del procedimiento parlamentario que producirá la anulabilidad de todo lo actuado** durante la tramitación de una ley.

IV. Objeto de la consulta

Conforme a los hechos y normativa citada solicitamos lo siguiente con base en lo dicho a continuación:

Existen violaciones al principio de pluralismo democrático, publicidad, representación, igualdad, no discriminación y debido proceso, que podrían producir una nulidad en el procedimiento legislativo del expediente 20.580. Esto nos han llevado a realizar la consulta ante la Honorable Sala Constitucional, por cuanto su existencia podría viciar de manera absoluta un proyecto de ley que lleva en su seno intereses públicos y mayor rigor dado a que estamos ante una iniciativa de ley en materia tributaria, por tanto, solicitamos al Alto Tribunal que por favor aclare los puntos presentados tanto a nivel de principios de publicación como de procedimiento legislativo, toda vez que tanto la normativa constitucional, como reglamentaria y jurisprudencia, son contestes en determinar que la existencia de vicios constitucionales anula las actuaciones legislativas.

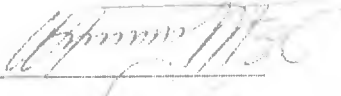

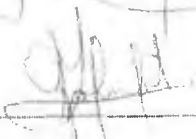




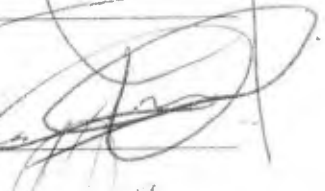
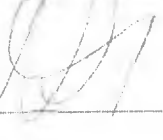
V. Petitoria

En razón del fundamento constitucional, legal y jurisprudencial expuesto, solicitamos respetuosamente a este Tribunal estime la presente Consulta Facultativa planteada, y valore si lo aquí señalado violenta la Constitución Política según se formula en esta consulta.

VI. Notificaciones

En el despacho del Diputado Walter Muñoz Céspedes, Jefe de Fracción del Partido Integración Nacional, Asamblea Legislativa de Costa Rica, Casa Rosada.

Consulta Facultativa de Constitucionalidad
LEY DE FORTALECIMIENTO DE LAS FINANZAS PÚBLICAS
Expediente Legislativo N°20.580

NOMBRE DEL DIPUTADO	FIRMA
1. Walter Muñoz Céspedes	
2. Patricia Vellegas Celis	
3. Marcela Azketa Torres	
4. Floria Segredo	
5. Shirley Díaz Rojas	
6. Ana María Villalta Flores	
7. Carmen Chan Mora	
8. Orayza Dolores Valenzuela	
9. Lidia Céspedes Cerezo	
10. Bárbara P. Harlan Hoepelman Paéz	