



San José, martes 18 de mayo de 2021
OFICIO N° 05247-2021-DHR

Para: Señor (a):
Nancy Vílchez Obando
Jefe de Área
Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Económicos
Asamblea Legislativa
COMISION-ECONOMICOS@asamblea.go.cr.

De: **Catalina Crespo Sancho, PhD**
Defensora de los Habitantes

Asunto: Criterio al Proyecto de LEY DE APOORTE SOLIDARIO Y TEMPORAL SOBRE LA UTILIDAD DE LAS EMPRESAS PÚBLICAS AL PUEBLO COSTARRICENSE PARA EL AJUSTE FISCAL, (N° 22384)

Estimada señora:

Aprovecho la presente para saludarle cordialmente y a la vez manifestarle que, en atención a la solicitud de criterio realizada a la Defensoría de los Habitantes sobre el texto sustitutivo del Proyecto de Ley "DE APOORTE SOLIDARIO Y TEMPORAL SOBRE LA UTILIDAD DE LAS EMPRESAS PÚBLICAS AL PUEBLO COSTARRICENSE PARA EL AJUSTE FISCAL", expediente legislativo N° 22.384, planteada mediante oficio número AL-CPOECO-939-2021, de acuerdo a los insumos presentados por la Dirección de Asuntos Económicos y Desarrollo, me refiero en los siguientes términos:

1. Resumen Ejecutivo

El proyecto de ley pretende que las empresas públicas no financieras e instituciones públicas financieras, que por su giro comercial generan utilidad disponible después del pago de impuestos y cualquier otra carga, giren al Gobierno Central, por un periodo de cuatro años, un aporte de hasta el 30% de sus utilidades (aporte solidario). Esto con la finalidad de llevar nuevos recursos al Erario Público para enfrentar la crisis por la COVID-19 y mejorar la sostenibilidad de las finanzas públicas. De aprobarse la iniciativa, se espera recaudar un al 0,20% del PIB anualmente.

La Defensoría no encuentra razones para objetar el proyecto. Sin embargo, hace un llamado de atención a las señoras y señores diputados sobre dos puntos en particular: el traslado de utilidades de la Junta de Protección Social y la prohibición de trasladar los montos del aporte a las tarifas de precios o servicios que prestan las empresas contribuyentes.

2. Competencia del mandato de la Defensoría de los Habitantes.

La función de la Defensoría se encuentra delimitada por la protección de los derechos y los intereses de los habitantes, así como velar porque el funcionamiento del sector público se ajuste a la moral, la justicia, la Constitución Política, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el Gobierno y los principios generales del Derecho.

Además, de conformidad con los principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los Derechos Humanos (**Principios de París**) la Defensoría de los Habitantes de la República está facultada para emitir dictámenes o informes relativos a la protección y promoción de los derechos humanos.

En el caso de los proyectos de ley, según los Principios de París, la institución cuenta con la potestad para emitir criterios, de manera que se respeten los principios fundamentales en materia de derechos humanos. Finalmente es competencia de esta institución promover y asegurar que la legislación, los reglamentos y las prácticas nacionales se armonicen con los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que el Estado sea parte, y que su aplicación sea efectiva, así como promover la ratificación de esos instrumentos y garantizar su aplicación.

3. Contenidos del Proyecto de Ley

Artículo 1: Se crea el llamado "aporte solidario" y se establece que debe ser realizado por las siguientes empresas:

- Bancos Nacional y de Costa Rica
- Instituto Nacional de Seguros (INS)
- Compañía Nacional de Fuerza y Luz, Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), Radiográfica Costarricense y el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados
- Correos de Costa Rica S.A. y la Editorial Costa Rica
- Instituto Costarricense de Ferrocarriles
- Instituto Costarricense de Puertos del Pacífico y la Junta de Administración Portuaria y de Desarrollo de la Vertiente Atlántica (JAPDEVA)
- Refinadora Costarricense de Petróleo y
- La Junta de Protección Social (JPS)

Asimismo, se establece que corresponderá al Poder Ejecutivo, mediante decreto, establecer el monto anual de contribución para cada empresa.

Artículo 2: Se prohíbe a las empresas públicas “cambiar, modificar o de alguna forma variar sus estructuras de costos con la finalidad de trasladar la carga del aporte a los usuarios o consumidores finales”.

Artículo 3: (Transitorios): Se hace modificación expresa a las leyes constitutivas del ICE, INS, AYA, INCOFER, así como a la Ley Orgánica del Sistema Bancario Nacional.

4. Análisis del contenido del proyecto:

La Defensoría de los Habitantes comprende la crítica situación fiscal del país, al tiempo que conoce que el desempleo y la lenta reactivación de la economía ocasionadas por la pandemia de la COVID-19 han limitado la capacidad de gran parte de la población para aportar recursos al Estado por la vía tributaria. En sentido, este Órgano Defensor entiende por qué el Poder Ejecutivo plantea el proyecto de ley en estudio.

2. Sin embargo, la Defensoría considera necesario hacer una reflexión en torno a las posibles implicaciones que la aprobación del proyecto en análisis:

2.1. En relación con la contribución de la Junta de Protección Social de San José (JPS): La Defensoría observa que en la lista de empresas públicas que colaborarían con el aporte solidario se encuentra la Junta, cuyas utilidades actuales se destinan, en un muy alto porcentaje, como destino específico, a diversas entidades que atienden las necesidades de sectores altamente vulnerables como lo es el caso de las personas mayores financiando albergues, entre otros muchos destinos y, en particular financiando las pensiones del Régimen No Contributivo (RNC) para personas mayores en situación de pobreza. Al respecto, a finales de 2019, la Defensoría recomendó, más bien, ampliar el porcentaje de utilidades de la JPS que se traslada al RNC para avanzar en el proceso de universalizar la cobertura del RNC a todas las personas mayores en situación de pobreza, al tenor de las obligaciones del país en relación con los Objetivos de Desarrollo Sostenible (Agenda 2030).

De hecho, la recomendación de la Defensoría fue desarrollada en el proyecto de ley n° 21.905¹, que actualmente se encuentra en la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Hacendarios, con un trámite bastante avanzado. En ese sentido, la Defensoría considera que debe ser prioritario el traslado de un porcentaje mayor de las utilidades de la JPS directamente al RNC (vía la reforma legal planteada en el proyecto de ley n° 21.905), de previo a determinar si existe algún remanente que pueda ser trasladado al Gobierno Central.

En ese orden de ideas, la Defensoría observa que, a diferencia de lo dispuesto por el proyecto de ley en análisis para otras empresas públicas (ICE, INS, Sistema Bancario Nacional, INCOFER y el AYA), en el Título de Transitorios (artículo 3 del proyecto) no se incluye una reforma expresa a la Ley de la JPS. Esta omisión no es solamente de forma, sino que puede afectar lo pretendido por el proyecto, dado que la normativa que regula el destino de las utilidades de la JPS es compleja (Leyes n° 7395 y 8718), con listados de sectores y/o instituciones que reciben un porcentaje de las utilidades fijado por ley. En consecuencia, la Defensoría considera que, de mantenerse el criterio de que la JPS debe trasladar parte de sus utilidades en los términos del proyecto de ley en análisis, tal obligación debería

¹ Proyecto de Ley para ampliar los aportes al Régimen No Contributivo de la CCSS con el propósito de aumentar su base de beneficiarios

establecerse después de un minucioso estudio de la normativa que rige las actuaciones de la JPS y mediante una reforma expresa y específica a la o las leyes que corresponda.

2.2. Sobre el traslado de las utilidades de las empresas prestatarias de servicios públicos cuyas tarifas son reguladas por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP): Desde que la ARESEP nació a la vida jurídica del país, la Defensoría de los Habitantes ha sido insistente ante el ente regulador, el Poder Ejecutivo y la propia Asamblea Legislativa², en que ningún traslado de recursos provenientes de utilidades o excedentes de las empresas públicas reguladas (el caso más claro sería el pago del impuesto sobre la renta) debe ser reconocido como gasto. En otras palabras, la Defensoría ha advertido y recomendado lo pertinente para evitar el traslado de esas contribuciones a las tarifas que pagan las personas usuarias de los servicios regulados por la ARESEP.

En ese sentido, la Defensoría observa que la Exposición de Motivos del proyecto de ley es tajante al señalar que *"Se prohíbe a todas las empresas recargar el traslado del porcentaje que se establezca sobre la utilidad disponible después del pago de impuestos y cualquier otra carga, a las tarifas o precios cobrados a los usuarios y/o consumidores finales de los bienes o servicios de las empresas públicas"*.

Ahora bien, el artículo 2 del proyecto de ley, dirigido a materializar esa prohibición, no es tan claro ni tan contundente: *"Se prohíbe a las empresas públicas cambiar, modificar o de alguna forma variar sus estructuras de costos con la finalidad de trasladar la carga del aporte a los usuarios o consumidores finales"*. Esta disposición es confusa pues no sólo las estructuras de costos de las empresas pueden variar por razones exógenas a éstas (por ejemplo, el cambio del precio de algún insumo) y de alguna forma el aporte solidario podría ser incluido en las estructuras sin que sea claramente identificable, sino que, además, existen otros mecanismos para lograr ese traslado sin que ello sea claramente visualizado a través de una "modificación en la estructura de costos".

En el caso de los servicios que prestan el AYA, INCOFER, el ICE-electricidad y las demás empresas prestatarias de servicios públicos cuyos precios y tarifas contempladas en el artículo 1 del proyecto de ley, correspondería a la ARESEP constatar el incumplimiento de la prohibición de *recargar el traslado del porcentaje que se establezca sobre la utilidad disponible después del pago de impuestos y cualquier otra carga, a las tarifas o precios cobrados a los usuarios y/o consumidores finales*, esto al momento de fijar los precios y tarifas mediante los mecanismos correspondientes. Sin embargo, tal y como está redactado el artículo 2 del proyecto, se podrían estar limitando las facultades de la ARESEP al establecerse en forma específica que se prohíbe cambiar las estructuras de costos para trasladar el importe de la contribución solidaria a los precios y tarifas. Con esto, la misma ley estaría dejando portillos abiertos para que tal traslado se haga efectivo por otros mecanismos (por ejemplo, aumentar el rédito para el desarrollo pretendido).

En ese sentido, la Defensoría considera que ese riesgo puede ser reducido al utilizar en el artículo 2 del proyecto la misma redacción de la Exposición de Motivos transcrita supra y establecer dos disposiciones adicionales:

- Establecer una prohibición absoluta a la ARESEP de aprobar tarifas o precios que de alguna manera incluyan como egreso tarifario la contribución solidaria, con responsabilidad de la persona que ejerza

² Esto mediante criterios emitidos en atención a consultas como la realizada en esta ocasión sobre el proyecto n°22.3884 y en distintos Informes Anuales

el cargo de regulador general y de la persona que ejerza el cargo de Intendente del servicio cuya tarifa o precio se estableció a contrapelo de esa prohibición.

- Establecer de forma expresa que, para el resto de las empresas públicas obligadas a hacer la contribución solidaria, la verificación de que tal prohibición sea respetada, corresponderá a la Contraloría General de la República con la respectiva responsabilidad de la persona jerarca de la Institución que haya irrespetado la prohibición en cuestión.

En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica expresa su conformidad con la eventual aprobación del proyecto de ley, instando a las señoras y señores diputados a atender las observaciones planteadas en el presente dictamen y la solicitud de eliminar del artículo 14 la referencia a las obligaciones de divulgación que ya ostenta mi representada.

Agradecida por la deferencia consultiva,