

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

CONSULTA FACULTATIVA DE CONSTITUCIONALIDAD

DE: VARIOS DIPUTADOS Y DIPUTADAS

OBJETO: EXPEDIENTE LEGISLATIVO N. 18.554 "LEY DE PRESUPUESTO ORDINARIO Y EXTRAORDINARIO DE LA REPÚBLICA PARA EL EJERCICIO ECONÓMICO 2013"

Los que suscribimos este escrito, en nuestra condición de Diputados y Diputadas de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica por el periodo 2010-2014, muy respetuosamente, interponemos una **CONSULTA FACULTATIVA DE CONSTITUCIONALIDAD** al **EXPEDIENTE N° 18.554 "LEY DE PRESUPUESTO ORDINARIO Y EXTRAORDINARIO DE LA REPÚBLICA PARA EL EJERCICIO ECONÓMICO 2013"** por los motivos que procedemos a exponer en continuación:

I. LEGITIMACIÓN.-

Interponemos la presente Consulta Facultativa de Constitucionalidad con fundamento en los artículos primero, 10 y 178 de la Constitución Política de Costa Rica, en los incisos b) del artículo 96 y 98 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y de conformidad con el criterio unánime dado por este Tribunal Constitucional, (Resoluciones 6859-96 y 1999-09317); en donde se reconoce la posibilidad que tienen los diputados y diputadas de poder interponer este tipo de cuestión de constitucionalidad incluso antes del conocimiento y votación del proyecto en Primer Debate cuando se trate del caso especial del Proyecto de Ley de Presupuesto¹. Lo anterior en claro reconocimiento del carácter perentorio establecido por el propio texto

¹ I.- **SOBRE ADMISIBILIDAD:** De conformidad con lo establecido en el inciso b) del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en tratándose de consultas facultativas es requisito de admisibilidad que ésta sea planteada por un mínimo de diez diputados, condición que satisface la consulta presentada en relación con el Proyecto de Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República, Fiscal y por Programas para el Ejercicio Económico de 1997, que se tramita bajo el expediente legislativo N° 12.705. De igual modo, al tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 98 de la Ley que rige esta Jurisdicción, en este caso, por existir un plazo constitucional y reglamentario establecido para que la Asamblea Legislativa vote el Proyecto consultado, la consulta procede aún sin haberse aprobado éste en primer debate, pues el Proyecto de Presupuesto Nacional, según lo establece el artículo 178 de nuestra Constitución, deberá estar aprobado definitivamente antes del treinta de noviembre de cada año, circunstancia que justifica que la materia sometida a consulta sea analizada a la luz de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 98 citado. **Resolución: número 6859-96 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** de las catorce horas cuarenta y dos minutos del diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis

constitucional para su votación en Primer y Segundo Debate.

En este caso el expediente legislativo N° 18.554 "LEY DE PRESUPUESTO ORDINARIO Y EXTRAORDINARIO DE LA REPÚBLICA PARA EL EJERCICIO ECONÓMICO 2013" fue dictaminado en la sesión extraordinaria número 46 de la Comisión de Asuntos Hacendarios del 20 de octubre del año 2012 y de conformidad con el artículo 179 del Reglamento de la Asamblea Legislativa su trámite en Primer Debate estará iniciando este jueves primero de noviembre del año en curso.

II. SOBRE LOS ASPECTOS A CONSULTAR.-

1.- Sobre la imposibilidad constitucional de que la Ley de Presupuesto contenga partidas que no especifiquen concretamente su destino (Aspecto Único).

A criterio de los Diputados y Diputadas consultantes, la partida identificada con el número 70104 280 2310 3120 650, correspondiente a la "Transferencia de Capital a Gobierno Locales - Municipalidades del País" por parte del Ministerio de Gobernación y Policía, es inconstitucional porque transgrede el principio constitucional de especificidad en materia presupuestaria.

Lo anterior; dado que como procedemos a explicar, el proyecto de presupuesto en discusión asigna un monto de 3,600,000,000 (tres mil seiscientos millones) de colones sin indicar en forma clara el valor por destinatario, el destinatario específico y el destino específico dado a los recursos.

Como puede verificar a página PP-203-019 del Proyecto de Ley de Presupuesto de la República, la partida en cuestión únicamente indica:

MUNICIPALIDADES DEL PAÍS

(DISTRIBUIR POR DECRETO EJECUTIVO ELABORADO POR EL MINISTERIO DE HACIENDA, PARA MUNICIPALIDADES EL PAÍS, PARA EL FORTALECIMIENTO DEL RÉGIMEN MUNICIPAL, ESTIMULANDO EL FUNCIONAMIENTO EFICIENTE DEL GOBIERNO LOCAL Y LAS CONDICIONES DE VIDA DE SUS HABITANTES. LOS RECURSOS SERÁN DESTINADOS A OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES CON EL FIN DE PROMOVER, ADMINISTRAR Y ATENDER LOS INTERESES DE LA COLECTIVIDAD Y ASÍ LOGRAR UNA MAYOR EFICACIA Y EFICIENCIA EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS Y LA EJECUCIÓN DE OBRAS EN

EL RESPECTIVO CANTÓN. LOS RECURSOS SERÁN GIRADOS POR EL MINISTERIO DE HACIENDA CONFORME A LA PROGRAMACIÓN FINANCIERA, Y CON BASE EN LA PROGRAMACIÓN QUE PRESENTEN EL DESTINATARIO Y LA DISPONIBILIDAD DE RECURSOS DEL ESTADO CÓDIGO MUNICIPAL, LEY 7794 DE 30/4/98 Y SUS REFORMAS)

De este modo:

A. No se indica en forma clara el destino dado a los recursos: La partida se limita a realizar un enunciado muy general sobre los posibles fines que deberían atenderse con estos dineros: a) Fortalecimiento del Régimen Municipal, b) Estimular el funcionamiento del Gobierno Local y las condiciones de vida de sus habitantes y c) Lograr una mayor eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios y ejecución de obras del cantón.

Estos enunciados, dado su redacción abierta y la ambigüedad de los términos empleados, dotan al Poder Ejecutivo de un amplio poder para disponer unilateralmente y a espaldas del proceso de control presupuestario, el destino final de esos fondos públicos. La descripción hecha, prácticamente permite englobar cualquier actividad realizada por un municipio. Esta podría gravitar desde permitirle al Poder Ejecutivo cubrir gastos corrientes del giro normal de una municipalidad hasta atender proyectos especiales de cualquier naturaleza.

Esta amplia discrecionalidad resultante de la forma en como esta dispuesta la partida, se agravan aún más cuando la propia norma presupuestaria establece que será el Poder Ejecutivo, mediante Decreto Ejecutivo, sea quien finalmente disponga para qué y en qué serán usados estos dineros requiriendo únicamente para este acto de la confluencia de la aceptación del Ministro de Hacienda y de la Presidenta para establecer su giro.

A pesar de los fines señalados con anterioridad ninguno de estos eventuales giros se encuentran relacionados a ningún programa de mejoramiento de la gestión municipal o algo similar

El Poder Ejecutivo no está limitado o regulado para la asignación de estos recursos a ningún criterio previo o técnico para su asignación. En otras palabras, el Poder Ejecutivo frente a dos demandas de dos municipalidades distintas y en una situación de recursos escasos, sencillamente podría optar por aquella que le permita satisfacer su caudal político y obviar una situación apremiante pero que no ofrezca ningún crédito electorero.

B. No se indica en forma clara el destinatario de los fondos públicos asignados en la partida: Aparejado al punto anterior, la partida en cuestión no indica en forma clara quién

será el destinatario de la partida. Se limita indicar “MUNICIPALIDADES DEL PAÍS” en forma general sin especificar en ningún momento alguna prioridad, por ejemplo, con base en el índice de desarrollo por región u otro criterio válido.

Por lo cual, la aprobación de esta partida podría permitirle al Poder Ejecutivo girar hasta un monto de 3.600 millones de colones, a una sola Municipalidad, un grupo o un monto proporcional a todas las Municipalidades del país sin que exista finalmente un acto claro por parte de la Asamblea Legislativa donde se autorice la distribución de esos dineros. Ante esta falta de certeza, ciertamente, todas las 81 municipalidades son eventuales destinatarios de recibir una transferencia y al mismo tiempo no lo son.

De nuevo, el único requisito para ser acreedor o no de estos fondos públicos es la voluntad libre y discrecional del Poder Ejecutivo sin más límite que la propia conciencia.

C.No se indica en forma clara los montos de los fondos públicos asignados en la partida: El monto asignado en la partida por 3.600 millones de colones, dado que no está definido de ninguna forma el destino y tampoco se encuentra determinado los destinatarios, es imposible indicar que existe -por consecuencia- una claridad sobre el monto total o el valor.

De este modo, en realidad esta partida se comporta como una especie de fondo discrecional, una “Partida de Gastos Globales” o una “Partida Específica” que no posee rango alguno y que permite además que el Poder Ejecutivo pueda sin ningún límite asignar ya no solo quién y para qué, sino también el cuánto; pudiendo ser este mucho o poco sin existir para esta definición más que la buena voluntad del Poder Ejecutivo.

Aunque la Partida cuestionada hace referencia a la ley 7794, es importante indicar que esta referencia es vacía respecto al uso o destino de los fondos indicados en la partida, así como la existencia de régimen especial o de excepción a los requerimiento de la Ley de Presupuesto.

Esto claramente lo señala la Contraloría General de la República en su “Informe Técnico del Proyecto de Presupuesto del año 2013” :

“Es importante mencionar con respecto a la base legal para incluir esos fondos a favor de los gobiernos locales, es que en el Proyecto de Presupuesto Nacional 2013 y anteriores, en la justificación (en la coletilla) se hace alusión a la Ley 7494, la cual corresponde al Código Municipal. Dicho Código si bien indica lo siguiente: “ Autorizase al Estado, las instituciones públicas y las empresas públicas constituidas como sociedades anónimas para donar a las municipalidades toda clase de servicios, recursos y bienes,

asi como para colaborar con ellas' (artículo 67), carece de una norma específica que regule los parámetros en la determinación de los montos a asignar, los fines específicos y la metodología de distribución a cada uno de los gobiernos locales beneficiarios”

(http://documentos.cgr.go.cr/content/dam/jaguar/documentos/Presupuestos/Proyectos_Ley/IT2013.pdf, página 46).

Por este motivo, a consideración de los consultantes, la partida así dispuesta en el Proyecto de la Ley de Presupuesto 2013 constituye en realidad un “CHEQUE EN BLANCO” a favor del Poder Ejecutivo, ideado y dispuesto por él mismo como un subterfugio para evadir el control del Poder Legislativo sobre los gastos a realizar por el Poder Ejecutivo, el control que debe ejercer la Contraloría General de la República por mandato constitucional y del control ciudadano. Es una burla con ropaje de legalidad de los fines dispuestos por nuestra Constitución Política para la Ley de Presupuesto y su función como herramienta de transparencia y legalidad del uso de los fondos públicos.

Adicionalmente, consideramos los consultantes que este es un mecanismo para evadir la Ley 7755 “Control de las Partidas Específicas con Cargo al Presupuesto Nacional”, que establece claramente, cómo es el procedimiento para asignar y entregar este tipo de recursos a las municipalidades del país, así como de los criterios de asignación, a saber, en el artículo 5º de dicha ley, establece:

“Artículo 5º- **Criterios de asignación.** La suma global destinada en los presupuestos públicos a dar contenido a las partidas específicas, será asignada proporcionalmente a cada municipalidad, en observancia de tres criterios: **el número de habitantes**, definido por la Dirección Nacional de Estadística y Censos; **la extensión geográfica**, certificada por el Instituto Geográfico de Costa Rica, y **el índice de pobreza**, determinado por el Ministerio de Planificación y Política Económica, según la metodología que debe seguirse consistentemente todos los años. A cada uno de los dos primeros criterios se le asignará un veinticinco por ciento (25%) y el cincuenta por ciento (50%) restante al de pobreza, para efectos de fijar la cifra indicativa mencionada en el inciso b) del artículo 4 de esta ley.

(...)”

Por lo cual, bastaría que el Poder Ejecutivo designe estos montos conforme con la Ley 7755 para solventar las debilidades apuntadas en esta consulta.

Debemos indicar que la inconstitucionalidad aquí señalada no es algo ignorado por las autoridades del Ministerio de Gobernación y Policía. Las mismas objeciones que son aquí señaladas fueron previamente consultada por el Licenciado Eddy Araya Miranda, Director Financiero del Ministerio de Gobernación y Policía a la Contraloría General de la República de Costa Rica mediante el oficio DF-334-2011 del 14 de julio del año 2011. En ese momento, la consulta trató sobre partidas idénticas a la hora estudiada pero correspondientes a la Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el Ejercicio Económico del año 2011, Ley 8908.

En respuesta, la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa del Área de Servicios Generales de la Contraloría General de la República indicó:

“Las transferencias en consulta forman parte de presupuesto inicial 2011 del Ministerio de Gobernación y Policía, aprobado mediante la Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el Ejercicio Económico del 2011, Ley No. 8908 y su distribución se realizará de conformidad con lo señalado en el Decreto No. 36483-H

(...)

Al respecto, no se omite manifestar que las transferencias citadas tienen la característica de que no señalan específicamente la entidad beneficiaria y el gasto objeto, sobre esta omisión, la Sala Constitucional ha señalado lo siguiente:

(...)

Lo anterior, debe ser considerado por ese Ministerio en la formulación de los presupuestos que pretendan incluir partidas con características similares a las del objeto de la presente consulta’.

Esto finalmente motivó que este tipo de partida fuera suprimida en el Presupuesto del año 2012. No obstante, nuevamente esta es introducida al Proyecto de Presupuesto a pesar de las advertencias.

En casos anteriores la Sala Constitucional de forma reiterada ha dicho que son inconstitucionales todas las partidas presupuestarias que no tengan destino específico, desarrollando el Principio Constitucional de Especialidad en materia presupuestaria, dentro del cual se encuentra lo que en algún momento se denominó como partida: *“Asignaciones Globales’* y por supuesto aquellos donde no está del todo el destino o donde el destino es tan genérico que es como si no lo tuviera; con es el caso que estamos consultando mediante este escrito.

En concreto, al menos, la Sala Constitucional ha conocido 4 acciones de inconstitucionalidad, dos contra la Ley de Presupuesto de 1999 y las otras dos contra la Ley de Presupuesto del 2000. Estas fueron resueltas resueltas en las resoluciones 8702-99, 7965-99, 9412-99 y 9992-00. En estas, los magistrados constitucionales deja claro la violación de las normas del presupuesto que no cumplen con el Principio de Especialidad. En concreto, ha expuesto sobre este tema:

"XI.- Sobre las Partidas sin destino específico.

Sobre este particular, este Tribunal se pronunció de la siguiente manera:

"Lo que no es posible desde el punto de vista Constitucional, es que ingresos incorporados o no mediante Decreto, no tengan especificado en el Presupuesto, cuál será su destino, pues en esta materia existe una reserva absoluta. En efecto, los gastos y su destino deben quedar expresamente autorizados por la Asamblea Legislativa, según lo dispuesto en el artículo 176, 178 a 180, en relación con el artículo 121 inciso 11, todos de nuestra Constitución Política. De esta forma, si la Asamblea Legislativa expresamente prevé, de qué forma gastará o qué destino dará a los ingresos que se incorporen en un tuturo mediato, no se estarán vulnerando sus potestades, pues no se estarán destinando a ningún fin no autorizado en el Presupuesto; únicamente, se tortalece el concepto de Caja Única, para reforzar la financiación de los gastos ya autorizados. No obstante, si no se especifica en el Presupuesto qué destino se le dará a esos ingresos, la Asamblea estaría otorgando una autorización en blanco al Ejecutivo para gastar, la cual no es posible ni aún por delegación expresa, por ser contraria a los artículos 9, 121 inciso 11, 178, 180 párrafo final, y lógica del 125, todos de la Constitución Política...). Si no puede el Ejecutivo ni ejercer el derecho de veto en materia presupuestaria, mucho menos puede pretender ser el que dicte el Presupuesto, delegación que no puede hacerse en virtud de la Ley. La Asamblea Legislativa, es entonces, la única que como se dijo- puede mediante su aprobación o no, indicar el destino de los gastos, pues es la llamada a limitar la acción de los poderes públicos en el uso y disposición de los recursos del Estado." (Sentencia número 1716, de las quince horas del veintisiete de noviembre de mil novecientos noventa) En ese mismo sentido, los votos 5339-95 y 6859-96.

En efecto, no es posible considerar legítima la inclusión, dentro de la Ley de Presupuesto, de partidas en las que no se especifiquen claramente todos sus elementos esenciales: valor, destinatario, fuente de ingreso y destino a ser dado a los recursos. Lo contrario implicaría trasladar al Poder Ejecutivo la labor de aprobación de las erogaciones públicas, cuya competencia es exclusiva de la Asamblea Legislativa. Al no indicarse el destino de los recursos, se permitiría al destinatario de la partida, emplearla en lo que él estime apropiado, lo que no puede suceder tratándose del manejo de fondos públicos, para cuya correcta administración, la vinculación al fin del gasto es un principio esencial. En una sentencia reciente, la N°8710-99 de las 15:18 horas del 11 de noviembre de 1999 la Sala consideró que las partidas presupuestarias descritas "otras asignaciones globales", son inconstitucionales por cuanto en las mismas no fue claramente delimitado el uso que les dará el Poder Ejecutivo y se trata de partidas genéricas, violatorias en ese sentido del principio de especialidad presupuestaria, en los términos de los precedentes citados. Por el contrario, la Sala, si ha admitido que las partidas dirigidas a financiar gastos confidenciales no especifiquen el destino, por la propia naturaleza de los gastos y la investidura de los funcionarios a los que se les asigna. Alegan los recurrentes que varias partidas presupuestarias, que según se desprende del cuadro aportado a folios 15 y 16, tampoco identifican correctamente, son inconstitucionales por no establecer destino específico. De conformidad con lo expuesto en el considerando V, el cuanto a este extremo la consulta también se declara inevaluable, sin perjuicio de que en el futuro su constitucionalidad pueda ser analizada en una acción de inconstitucionalidad. (Resolución 1999-09317 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas con quince minutos del veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve.-) ².

Más claro aún, es cuando la Sala Constitucional, al conocer sobre una consulta sobre el Programa 020 Casa Presidencial-Presidencia de la República en la que se asignan 63,764.000.00 millones de colones al Presidente de la República para que los destine a:

² En este mismo sentido podemos citar otros precedentes 121-89, 69-90, 128-90, 453-90, 568-90, 718-90, 1260-90, 1336-90, 100-91, 2488-91, 1795-92, 3051-93, 3168-93 y 3152-94, entre otros.

"SUB.INST.PRIV.SIN FIN DE LUCRO (PARA ATENDER SOLICITUDES DE DONACIONES Y AYUDAS QUE RECIBA EL SEÑOR PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, EXCLUSIVAMENTE DE ASOCIACIONES DE DESARROLLO COMUNAL), estableció que la misma es inconstitucional por transgredir el Principio Constitucional de Especialización Presupuestaria. En lo sustantivo indica:

"Para la resolución del tema propuesto en este aparte, lo cual está íntimamente relacionado al tema desarrollado sobre los principios que informan el Derecho Presupuestario, resulta importante profundizar sobre el principio de la "especificación de gastos". Conforme a dicho principio, la aprobación legislativa no debe traducirse en sumas globales libradas a la discrecionalidad de la administración, sin consistir en importes detallados para cada tipo de erogaciones. Ahora bien, en los últimos años se ha acentuado una tendencia hacia la adopción de normas limitativas del principio de "especificación", considerando que el presupuesto no puede cumplir su finalidad orientadora o directiva de la economía en función de un plan o de un simple programa de acción, si el poder ejecutivo no dispone de medios adecuados para adoptar las rápidas medidas que exigen la movilidad y variabilidad de la evolución económica. En este sentido se han orientado las nuevas reformas presupuestarias al autorizar dos nuevas categorías de créditos paralelos a los ordinarios, a saber: los "créditos globales", para hacer frente a gastos eventuales o accidentales y para gastos cuya distribución por partidas no pueda fijarse en el momento de su aprobación; y los créditos provisionales, destinados a cubrir erogaciones sin dotación presupuestaria exacta, por corresponder a necesidades de monto indeterminado al votarse el presupuesto. Sin embargo -y tomando en consideración que en nuestro medio no han ocurrido tales transformaciones-, analizada la inquietud de los diputados a la luz de las ideas comentadas, llegamos a la conclusión de que resulta intrínseca la Constitución Política, dado que se entrentan en el Programa de análisis sumas globales sometidas a la mera discrecionalidad de la administración -lo que reñiría con la Constitución-, ya que no está indicado con precisión en el Programa de referencia el fin y el órgano que concretamente percibiría el beneficio económico".

Dado que no encontramos razones para que este Tribunal Constitucional cambie de criterio, consideramos que de igual forma debe declararse la inconstitucionalidad de

la partida aquí cuestionada.

III. PRUEBAS.-

Se aporta como pruebas a este procedimiento, copia de:

1. Oficio DF-334-2011 del 14 de julio del año 2011 de la Dirección Financiera del Ministerio de Gobernación y Policía.

2. Oficio DFOE-PG-0305 del 23 de agosto del año 2011 de la División de Fiscalización Operativa y Evaluación del Área de Servicios Públicos Generales de la Contraloría General de la República de Costa Rica.

IV. PRETENSIONES.-



Con base en todo lo antes expuesto, muy respetuosamente, le solicitamos:

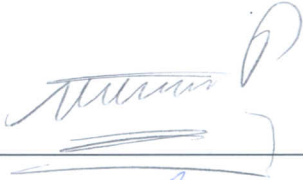

1. Se admita la presente consulta facultativa de constitucionalidad.
2. Se declare como inconstitucional la partida presupuestaria número 70104 280 2310 3120 650, correspondiente a la "Transferencia de Capital a Gobierno Locales - Municipalidades del País" y asignada al Ministerio de Gobernación y Policía.
3. Siendo que la Ley de Presupuesto tiene un trámite especial que comprende un plazo perentorio para su votación en Primer y Segundo Debate, les rogamos que esta consulta de constitucionalidad sea tratada con prioridad a efecto de contar con un pronunciamiento oportuno por parte de esta Sala Constitucional que permita a la Asamblea Legislativa incorporar los cambios que sean pertinentes.

V. NOTIFICACIONES.-

Para atender notificaciones señalamos el número de fax 2243-2180, o bien, pueden ser entregadas en la oficinas de la Fracción del Partido Acción Ciudadana, ubicadas en el edificio central de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

San José, 5 de noviembre de 2012.

Nombre del Diputado o Diputada	FIRMA
	

Víctor Humán L.	
Carmen Linoz Quesada	
Jorge Jumbo Cauche	
Juan Carlos Mendoza	
Carmen Granados F.	
Claudio Mouge	
Manuel Alfaro U.	
José Pedro Rodríguez S.	
José María Villalta Flores Estrada	José Villalta.
Miréya Zamora Alvarado	

Walter Gpedes	Jeff