ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

COMISIÓN PERMANENTE ORDINARIA DE ASUNTOS JURÍDICOS

PROYECTO DE LEY INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL SUBINCISO A) Y B) DEL INCISO 4) DEL ARTÍCULO 44 DE LA LEY GENERAL DE CONCESIÓN DE OBRAS PÚBLICAS CON SERVICIOS PÚBLICOS, LEY N.º 7762 DEL 14 DE ABRIL DE 1998.

EXPEDIENTE Nº 23.370

DICTAMEN NEGATIVO DE MAYORÍA
28 de febrero de 2024

SEGUNDA LEGISLATURA

(Del 1º de mayo de 2023 al 30 de abril de 2024)

SEGUNDO PERÍODO SESIONES ORDINARIAS

(Del 1° de febrero de 2024 al 30 de abril de 2024)

ÁREA DE COMISIONES LEGISLATIVAS VII
DEPARTAMENTO DE COMISIONES LEGISLATIVAS

DICTAMEN NEGATIVO DE MAYORÍA

EXPEDIENTE N.º 23.370

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

Las suscritas diputadas y los suscritos diputados integrantes de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos, rendimos **DICTAMEN NEGATIVO DE MAYORÍA** sobre el proyecto **INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL SUBINCISO A) Y B) DEL INCISO 4) DEL ARTÍCULO 44 DE LA LEY GENERAL DE CONCESIÓN DE OBRAS PÚBLICAS CON SERVICIOS PÚBLICOS, LEY N.° 7762 DEL 14 DE ABRIL DE 1998**, Expediente N.º 23.370**",** , iniciativa de los Diputados Jorge Dengo Rosabal, Gilberto Campos Cruz, Luis Diego Vargas Rodríguez, Eliécer Feinzaig Mintz y las diputadas Kattia Cambronero Aguiluz, Johana Obando Bonilla, que fue publicado en La Gaceta N.º 207 del 31 de octubre de 2022.

El expediente 23.370 fue dictaminado negativamente en la sesión N°40 del 28 marzo de 2024, con base en las siguientes consideraciones:

1.-GENERALIDADES DEL PROYECTO DE LEY:

La presente iniciativa busca abordar la necesidad de clarificar la interpretación auténtica de ciertas disposiciones legales, en particular el subinciso a) y b) del inciso 4) del artículo 44 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos. La interpretación auténtica se enfoca en esclarecer la intención original del legislador para proporcionar certeza y seguridad jurídica en la aplicación de las normas dentro del ordenamiento jurídico.

El proyecto surge ante interpretaciones divergentes, especialmente relacionadas con la exoneración del Impuesto General sobre las Ventas (hoy Impuesto sobre el Valor Agregado), lo que ha generado incertidumbre y obstáculos para las empresas concesionarias y las administraciones concedentes. Esto afecta la inversión extranjera y el desarrollo de proyectos de infraestructura pública, exacerbando la inseguridad jurídica y dificultando la generación de empleo en momentos de crisis.

El objetivo del proyecto no es introducir nuevas exenciones tributarias ni beneficiar exclusivamente a los concesionarios, sino aclarar el alcance de una norma existente para fortalecer la certeza jurídica en las relaciones entre los concesionarios y el Estado, y promover la inversión en obras y servicios públicos. En última instancia,

busca evitar que la incertidumbre jurídica obstaculice el desarrollo de la infraestructura pública y la atracción de inversiones en Costa Rica.

2.-TRÁMITE LEGISLATIVO.

- El proyecto de cita fue presentado a la corriente legislativa el 03 de octubre de 2022, por parte de los Diputados del Partido Liberal Progresista.
- Se publicó el 31 de octubre de 2022 en la Gaceta Número 207 al Alcance N°233.
- Ingreso al orden del día de la Comisión Ordinaria de Asuntos Jurídicos el día 07 de febrero de 2023.
- El proyecto tiene como fecha de vencimiento ordinario el 17 de noviembre de 2023.

3.-CONSULTAS Y RESPUESTAS RECIBIDAS.

Tomando en consideración la pertinencia con esta propuesta de ley, la misma fue consultada a las siguientes entidades:

- Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT).
- Banco de Costa Rica.
- Cámara Costarricense de la Construcción.
- Cámara de Comercio de Costa Rica.
- Consejo Nacional de Concesiones y Ministerio de Hacienda.

A la fecha de elaboración de este Informe de Subcomisión se contó con las siguientes respuestas:

A) Banco de Costa Rica, GCJ-MSM-GBR-140-2023:

"…

ANALISIS DEL PROYECTO

Por la naturaleza misma de las interpretaciones auténticas sus efectos han de tener efectos retroactivos al momento de la vigencia de la norma interpretada. En ese sentido la propia Procuraduría General de la República ha delimitado el concepto de una interpretación auténtica y ha señalado con meridiana claridad el efecto retroactivo que ostentan este tipo de leyes interpretativas. En lo que acá interesa, el órgano asesor, señala:

> *"La interpretación auténtica nace de una necesidad específica: la necesidad de aclarar el sentido de la ley. De allí que el ejercicio de esta potestad encuentra fundamento en la falta de claridad, oscuridad o ambigüedad de una determinada norma jurídica. Se trata, entonces, de establecer o descubrir el verdadero sentido de la norma, de determinar con precisión la intención del legislador o, lo que es*

> *lo mismo, el espíritu de la norma. En palabras del tratadista Brenes Córdoba, la interpretación auténtica o legislativa es la que proviene del Poder Público,*
> *"…por consiguiente, es la forma más satisfactoria de llegar a tener la correcta inteligencia de la ley, puesto que nadie está mejor capacitado que quien la dictó, para declarar cuál es su sentido y verdadero alcance. La aclaración se hace en este caso por medio de una nueva ley, la cual, retrotrayendo sus efectos hasta el tiempo en que comenzó a regir la anterior, viene a formar, jurídicamente hablando, un solo cuerpo con ella. El calificativo de 'auténtica' que esta forma de interpretación ha recibido, se debe a la circunstancia de provenir del mismo autor de la ley y de constituir por lo tanto, la genuina y autorizada expresión de la idea que se quiso reducir a precepto obligatorio" (Tratado de las Personas, Editorial Costa Rica, San José, 1974, pp. 41-42).*
> *Nos encontramos, entonces, frente a una nueva ley cuyo objetivo específico es clarificar el sentido de una norma anterior. De allí, precisamente, que la interpretación legislativa tenga efectos retroactivos al momento de vigencia de la norma que se interpreta, pues si de lo que se trata es de descubrir la intención del legislador, es claro que esa intención ha de ser la esencia de la norma interpretada -desde el momento de su emisión-, aún y cuando su clarificación sea posterior. (ver OJ-088-2005 del 28 de junio del 2005)"*

De ahí que para dar completa consistencia técnica al proyecto se sugiere agregar expresamente que la interpretación tiene efectos al momento de aprobación de la ley interpretada.

De conformidad con lo expuesto, se deja rendido el criterio solicitado sobre el proyecto de ley número 23.370 "INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL SUBINCISO A) Y B) DEL INCISO 4) DEL ARTÍCULO 44 DE LA LEY GENERAL DE CONCESIÓN DE OBRAS PÚBLICAS CON SERVICIOS PÚBLICOS, LEY N° 7762 DEL 14 DE ABRIL DE 1998"

…"

B) Cámara Costarricense de la Construcción (CCC), 0220-CCC-2023:

"…

*En atención a la consulta plasmada en el oficio **AL-CPAJUR-2405-2023**, relacionada con el expediente N° 23.370 "Interpretación auténtica del sub inciso a) y b) del inciso 4) del Artículo 44 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, Ley N° 7762 del 14 de abril de 1998", **esta Cámara externa su apoyo a la iniciativa.***

Al respecto es importante recalcar que una Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos constituye una forma eficaz y segura para que el Estado atienda la necesidad de construcción de obras de interés nacional y la prestación de servicios que derivan de dichas obras, esto por cuanto permite una adecuada distribución de riesgos, al tiempo que hace posible el financiamiento privado de la totalidad o de parte de los proyectos de obra y servicios públicos, siendo además un mecanismo con una regulación robusta.

*Por esta razón es de suma importancia **el régimen jurídico aplicable, y las consecuencias procedimentales que derivan de la Ley y su Reglamento**, incluidos los principios de igualdad de oferentes, el principio de equilibrio de la ecuación financiera del contrato, el de la publicidad, y el cumplimiento estricto de los pliegos o cartel de licitación.*

Sobre el particular, cobra vital relevancia ***el principio de equilibrio económico,*** *por cuanto las partes, para celebrar el contrato administrativo, consideran determinados beneficios que conforman su ecuación económica financiera y tal equilibrio debe mantenerse durante la ejecución del contrato. Lo anterior implica que, desde el punto de vista económico financiero, el oferente ajusta sus costos a las condiciones establecidas en los pliegos, considerando para tal efecto los beneficios tributarios a que refiere la Ley N° 7762,* ***de ahí la importancia de la interpretación auténtica que propone esta iniciativa.***

Sin embargo, en aras de la seguridad jurídica, recomendamos a los Diputados de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, ajustar la redacción del artículo 63 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, Ley N° 4755 que al efecto dispone: "Límite de aplicación. Aunque haya disposición expresa de la ley tributaria, la exención no se extiende a los tributos establecidos posteriormente a su creación." Esto por cuanto es necesario que las concesiones se encuentren exentas de ***cualquier tributo futuro****,* ***justamente porque son una vía de realización de infraestructura de uso o de utilidad pública.***

De esta manera damos por atendida su consulta, manifestando que cualquier esfuerzo que se realice para reactivar la ejecución de obra pública repercutirá en beneficio del país y sus habitantes.

…"

C) Consejo Nacional de Concesiones, CNC-OF-ST-0088-2023:

"…

En razón de la consulta contenida en el oficio de referencia, esta Secretaría Técnica procede a manifestar lo siguiente:

Con la promulgación de la Ley de Simplificación y Eficiencia Tributaria, N° 8114, del 4 de julio del 2001, publicada en el Alcance N° 53 a La Gaceta N° 131 de 9 de Julio del 2001, en el inciso l) de su numeral 17, operó una derogación expresa del beneficio tributario de exención correspondiente al Impuesto sobre las ventas, el cual se encontraba previsto en el artículo 44 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, N° 7762, publicada en el Alcance N° 98 del viernes 22 de mayo de 1998, modificada por la Ley N° 8643, publicada en la Gaceta Nº 138 del jueves 17 de julio de 2008…

(…)

El ex Ministro de Hacienda, Dr. Helio Fallas Venegas, en su momento solicitó criterio a la Procuraduría General de la República sobre la procedencia de la exención del pago del impuesto general sobre las ventas de aquellos bienes que queden adheridos a la obra misma, cuya titularidad final es del Estado Costarricense, de conformidad con los alcances del artículo 44 punto 4) inciso a), de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, N°7762 de 14 de abril de 1998 y si con la reforma introducida a esa norma mediante Ley N° 8643 de 30 de junio de 2008, podría considerarse que a partir de esta, los materiales adquiridos por los contratistas y subcontratistas están exentos del pago del impuesto sobre las ventas.

A la consulta respectiva, el titular adjuntó el informe emitido por la Dirección Jurídica del Ministerio de Hacienda, en el cual se concluye que no sería posible reconocer exención al pago del impuesto general sobre las ventas por la compra de aquellos bienes que queden

adheridos a una obra concesionada en virtud de la aplicación del artículo 44 punto 4) inciso a) de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, N° 7762 del 14 de abril de 1998, por cuanto en dicha norma, a juicio de la Asesoría Jurídica de ese ministerio, no se establecía tal posibilidad; señalando además, que no es posible de ninguna manera considerar que el artículo 44 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos reconozca exención sobre el pago de impuesto sobre las ventas por la compra de materiales adquiridos por los contratistas y subcontratistas, por cuanto la reforma hecha mediante la Ley N° 8643, no modifica lo contemplado por el artículo 17 de la Ley N° 8114 "Ley de Simplificación y Eficiencia Tributarias".

En respuesta a la consulta ministerial, la Procuraduría General de la República en el Dictamen C-037-2018, del 23 de febrero de 2018, suscrito por el Procurador Lic. Juan Luis Montoya Segura, señaló que la proposición genérica contenida en los incisos a) y b) del artículo 44 de la Ley N° 7762 de "cualquier otro impuesto", no sólo es comprensiva de los impuestos específicos citados, sino también del impuesto general sobre las ventas, y basta para ello con analizar lo dispuesto en la Ley de Impuesto General sobre las Ventas N° 6826 del 8 de noviembre de 1982, por cuanto de conformidad con el artículo 1° de dicha Ley, el impuesto general sobre las ventas afecta la adquisición de bienes y la prestación de servicios.

Igualmente se señala, que la Ley N° 8643 que modifica la N° 7762, Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, conlleva un cambio en cuanto a la interpretación de los alcances del régimen exonerativo y con respecto a los beneficiarios del régimen de favor, toda vez que al incorporarse en los incisos a) y b) del artículo 44, reformado por la Ley N°8643 del 30 de junio de 2008, el enunciado exención de "cualquier otro impuesto" adquiere relevancia ya que la limitación al régimen exonerativo genérico previsto en el artículo 44 introducida por el artículo 17 de la Ley N° 8114 desaparece por ser la Ley N° 8643 una norma posterior a la Ley N° 8114, lo que implica que la exención alcanza nuevamente el impuesto general sobre las ventas, no sólo en la importación de mercancías y equipo, sino también en las compras locales de mercancías y servicios, por cuanto la intención del legislador fue incorporar solamente los incisos a) y b) del artículo 44 modificados por el artículo 17 de la Ley N° 8114 y no el enunciado del artículo 17 de dicha ley, el cual surtió sus efectos mientras estuvo vigente, desde la promulgación de la Ley N° 8114 hasta la promulgación de la Ley N° 8643, ya que como bien consta en el Expediente N° 15922 (Proyecto parcial de reforma a la Ley N° 7762) que dio origen a la Ley N° 8643, Ley General de Concesión de Obra Pública, la intención era dotar a la Ley General de Concesión de Obra Pública de "… un régimen tributario ajustado a la realidad económica del país y en armonía con la propia naturaleza del instituto de la concesión de obra pública y servicios públicos. Que consecuentemente, el interés público obliga a un tratamiento tributario que evite la traslación de dicha carga a los usuarios de las obras y los servicios concesionados…", que siendo así, resulta evidente que el tratamiento tributario debe cubrir todas las erogaciones del concesionario para la ejecución de la obra contratada y para la prestación de los servicios públicos inherentes, reafirmando que la exención genérica subjetiva contenida en los incisos a) y b) del artículo 44 de la Ley N° 7762 es compresiva del impuesto general sobre las ventas.

El dictamen emitido concluye indicando que la exención genérica contenida en los incisos a) y b) del artículo 44 de la Ley N° 7762 vigente a la fecha es comprensiva del impuesto general sobre las ventas, en la importación, compras de mercancías y servicios en el mercado local cuando resulten necesarios para ejecutar la concesión y siempre que queden incorporados a la obra concesionada o que sean necesarios para prestar los servicios

conforme a las previsiones del cartel. Que la exención también, es compresiva del impuesto general sobre las ventas en la importación de los equipos directamente requeridos para la construcción de la obra, su mantenimiento o la prestación del servicio público, la cual beneficia al concesionario y los subcontratistas en tanto se ajusten a los requerimientos de la Ley General de Concesión de Obra Pública con Servicios Públicos N° 7762 de 14 de abril de 1998 y sus reformas, y que el régimen de favor previsto en el artículo 44 de la Ley N° 7762 y sus reformas rige desde el momento de la adjudicación hasta el advenimiento del plazo de la concesión.

Con respecto a lo señalado por la Procuraduría General de la República, se hace menester hacer hincapié que en el inciso l) del artículo 17 de la citada Ley de Simplificación y Eficiencia Tributaria, N° 8114, del 4 de julio del 2001, se hizo una derogación concreta del beneficio consistente en la exención de pago del Impuesto sobre las ventas contenida en el artículo 44 de la Ley N° 7762, Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos y con la reforma a ésta última norma, mediante la promulgación de la Ley N° 8643 del 30 de julio de 2008, vigente desde el 17 de octubre de 2008, no consta que se haya derogado expresamente lo dispuesto en la Ley N° 8114 y que el beneficio tributario atinente a la exoneración del pago del impuesto de ventas se tenga por comprendido de manera expresa dentro del genérico "cualquier otro impuesto" contenido en los citados sub incisos a) y b).

En materia de derogación de beneficios tributarios y creación de nuevos tributos, en el Dictamen de la Procuraduría General de la República, C-321-2007 del 12 de setiembre de 2007, suscrito por el Procurador Lic. Juan Luis Montoya Segura, ***quien igualmente suscribió el Dictamen C-037-2018, del 23 de febrero de 2018****, se hizo el análisis correspondiente para determinar cuál es la situación jurídica de los beneficios tributarios que derivan del artículo 44 de la Ley N° 7762 vigentes al momento de la adjudicación y que fueron derogados por una nueva ley, como es el caso del impuesto general sobre las ventas que fue derogado por el inciso l) del artículo 17 de la Ley N° 8114, donde se señaló que teniéndose que el acto de adjudicación es la aceptación por parte de la Administración de la oferta mejor, el seleccionado tiene el derecho a exigir el otorgamiento de los incentivos fiscales contenidos en el cartel a partir del momento de la adjudicación, debido a que los privilegios fiscales a que tiene derecho, corresponden a hechos generadores de impuestos vigentes al momento de la adjudicación, independientemente de que los mismos fueran derogados después del acto de adjudicación, tal y como sucedió con la derogatoria del impuesto de ventas; y que ante la situación generada en caso de ser promulgados nuevos tributos, el análisis se remite a lo dispuesto en el artículo 63 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, que establece que la exención no se extiende a los tributos establecidos con posterioridad a su creación. Que si bien, el artículo 44 de la Ley N° 7762 establece una exención genérica al utilizar el legislador la fórmula "cualquier otro impuesto" en los incisos a) y b), es lo cierto que dicha exención genérica encuentra una limitación en el artículo 63 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, de tal suerte que sólo comprendería los tributos existentes al momento de la adjudicación de la licitación del proyecto de Concesión que corresponda. Que si posterior a la fecha de adjudicación de la licitación se impusieran nuevas cargas tributarias que incidan en la ejecución de la obra y que afecten los intereses del Concesionario, como lo indica la Dirección Jurídica del Ministerio de Hacienda, el Concesionario puede recurrir a solicitar el reajuste para restablecer el equilibrio económico y financiero del contrato.*

El dictamen emitido, concluye señalando que los concesionarios de contratos de obra pública con servicios públicos, tienen derecho a que se les reconozca el régimen tributario

que deriva del artículo 44 de la Ley N° 7762 vigente al momento de la adjudicación de la licitación respectiva, no así de los tributos creados con posterioridad, por cuanto dicho régimen de favor estaría limitado por el artículo 63 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios. Que cuando la ejecución del contrato se vea afectada por tributos establecidos con posterioridad al acto de adjudicación, el concesionario puede solicitar el reajuste correspondiente para mantener el equilibrio económico y financiero del contrato.

Acorde con lo dictaminado en el documento C-321-2007, al quedar eliminado expresamente el beneficio de exoneración del impuesto de ventas mediante una ley especial, sea la Ley N° 8114, la cual no consta haber sido modificada por la Ley N° 8643, viene a ser un contrasentido incluir el beneficio de exoneración de pago de dicho tributo dentro de la fórmula genérica "cualquier otro impuesto", ya que tampoco consta que en la Ley N° 8643 se estén concediendo nuevamente, los beneficios derogados mediante la Ley N° 8114. De esta forma, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 8114, sea el 9 de julio de 2001, el beneficio tributario consistente en la exoneración en el pago del impuesto de ventas, no puede estar contemplado en las concesiones gestionadas, promovidas y adjudicadas posterior a dicha data.

Un punto que es menester aclarar radica en que el Dictamen C-037-2018, del 23 de febrero de 2018, es contrario a Derecho, debido a que no existe norma que haya derogado expresamente un beneficio que SI consta derogado de forma directa y específica, con el agravante de que el abogado de El Estado se arrogó una facultad propia y exclusiva del legislador que es la de dar la debida interpretación a las leyes que emite, por lo cual, lo establecido en el Proyecto N° 23.370, que indica que el Consejo Nacional de Concesiones ha manifestado un rotundo rechazo a lo interpretado por la Procuraduría, no es cierto. Aclarándose además, que dicho dictamen no es vinculante para el Consejo Nacional de Concesiones, siendo el mismo únicamente vinculante para el ente que lo solicitó, o sea el Ministerio de Hacienda.

El Consejo Nacional de Concesiones por competencia dada en razón de su Ley N° 7762 es el recomendador de las solicitudes de beneficios tributarios que se someten a su consideración, Administración que en todo momento debe actuar sujeta al bloque de legalidad según lo mandan los numerales 11 de la Constitución Política de la República y 11 de la Ley General de Administración Pública.

El Consejo Nacional de Concesiones ha venido operando conforme a Derecho, con lo cual ha garantizado la seguridad jurídica ante las empresas concesionarias, velando a la vez por la debida administración del erario público, apegándose a los requerimientos establecidos en la legislación nacional para promover proyectos de infraestructura pública y promover la inversión extranjera.

También se hace necesario manifestar, que en el seno de la institución se ha dado prioridad a la gestión, promoción y fomento de la atracción de inversión extranjera directa a través de la estructuración de proyectos de asociación público privada (APP/ PPP) de infraestructura y servicios públicos, por medio de la figura de la Concesión como herramienta o mecanismo de financiamiento y como instrumento para el desarrollo del país, ponderando la actual situación económica, fiscal y social propia de esta coyuntura histórica.

Así las cosas, la única interpretación auténtica que el subinciso a) y b) del inciso 4) del artículo 44 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos amerita, es que el legislador interprete auténticamente en la forma correcta y debida, que

en la frase genérica "cualquier otro impuesto" ***NO*** *se encuentra comprendida la exoneración del pago del Impuesto de ventas, debido a que dicha exoneración fue derogada expresamente en el inciso l) del artículo 17 de la Ley de Simplificación y Eficiencia Tributaria, N° 8114 del 4 de julio del 2001, ya que no existe la menor duda de los alcances de tal derogatoria, pero no lo propuesto en este proyecto, en el sentido de que donde se indica "cualquier otro impuesto", se deba entender que incluye el "Impuesto General sobre la Ventas, o Impuesto sobre el Valor Agregado", ya que dicha posición es total y absolutamente contraria a derecho.*

…"

D) Ministerio de Hacienda, MH-DM-OF-427-2023:

"…

La iniciativa tiene como objetivo la interpretación auténticamente de los subincisos a) y b) del inciso 4) del artículo 44 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, Ley N.° 7762 del 14 de abril de 1998, en el sentido donde dice "cualquier otro impuesto", debe entenderse que incluye el "Impuesto General sobre la Ventas, o Impuesto sobre el Valor Agregado", en razón de que por varias modificaciones que ha sufrido la Ley, se ha generado un concepto jurídico indeterminado en cuanto a la aplicación y alcance de los beneficios tributarios y es por ello que el Consejo Nacional de Concesiones, como órgano con desconcentración máxima adscrita al Ministerio de Obras Públicas y Transporte, ha manifestado un rotundo rechazo a dicha interpretación durante la ejecución de contratos de concesión vigentes según lo expresado en la exposición de motivos.

Conviene indicar que mediante oficio DM-2697-2017 de fecha 21 de diciembre de 2017, el Ministerio de Hacienda dirigió consulta a la Procuraduría General de la Republica sobre lo siguiente:

¿Procede la exención del pago del impuesto general sobre las ventas de aquellos bienes que queden adheridos a la obra misma, cuya titularidad final es del Estado Costarricense, de conformidad con los alcances del artículo 44 punto 4) inciso a), de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, N°7762 de 14 de abril de 1998? Y ¿Con respecto a la reforma introducida a esa norma mediante Ley N° 8643 de 30 de junio de 2008, ¿podría considerarse que a partir de esa reforma los materiales adquiridos por los contratistas y subcontratistas están exentos del pago del impuesto sobre las ventas?

La Procuraduría General de la Republica emitió criterio C-37-2018 del 23 de febrero del 2018 respondiendo lo siguiente:

"1. Que la exención genérica contenida en los incisos a) y b) del artículo 44 de la Ley N° 7762 vigente a la fecha es comprensiva del impuesto general sobre las ventas en la importación, compras de mercancías y servicios en el mercado local cuando resulten necesarios para ejecutar la concesión y siempre que queden incorporados a la obra concesionada o que sean necesarios para prestar los servicios conforme a las previsiones del cartel. También dicha exención es compresiva del impuesto general sobre las ventas en la importación de los equipos directamente requeridos para la construcción de la obra, su mantenimiento o la prestación del servicio público.

2. Que la exención del impuesto de ventas relacionada en el punto anterior beneficia al concesionario y los subcontratistas en tanto se ajusten a los requerimientos de la Ley General de Concesión de Obra Pública con Servicios Públicos N°7762 de 14 de abril de 1998 y sus reformas.
3. Que el régimen de favor previsto en el artículo 44 de la Ley N° 7762 y sus reformas rige desde el momento de la adjudicación hasta el advenimiento del plazo de la concesión".

No obstante, posteriormente mediante oficio número DM-478-2018 de 8 de marzo del 2018, el Ministro de Hacienda, solicitó a la Procuraduría General de la Republica, reconsiderar el dictamen No. C-037-2018 de fecha 23 de febrero del 2018, por lo que se emitió criterio en los siguientes términos:

"Con fundamento en lo expuesto, la Asamblea de Procuradores efectuada el pasado 25 de noviembre, acordó reconsiderar por el fondo el dictamen C-037-2018 de 23 de febrero del 2018, en el sentido de que la exoneración respecto del impuesto sobre las ventas contenida en el texto original del numeral 44 de la Ley de Concesión de Obra Pública fue derogada expresamente por el numeral 17 inciso l) de la Ley No. 8114."

"…por lo que, a efectos de salvaguardar el principio de seguridad jurídica y para evitar que el dictamen de la Procuraduría pueda generar un problema de inseguridad jurídica, porque la interpretación en él presente implique un cambio sustancial en la forma de actuación administrativa o en el reconocimiento de ciertas situaciones jurídicas, la Asamblea de Procuradores es del criterio que el presente dictamen debe regir hacia el futuro".

Continúa expresando la Procuraduría lo siguiente:

"Conforme a lo anterior, la exención o exoneración de un tributo como dispensa del pago de la obligación tributaria solo puede ser creada por ley, y además, debe cumplir requisitos establecidos en el artículo 62 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios en cuanto a la especificación de "las condiciones y los requisitos fijados para otorgarlas, los beneficiarios, las mercancías, los tributos que comprende, si es total o parcial, el plazo de su duración, (…)".

"Bajo esas consideraciones y en relación con el numeral 44 de comentario ciertamente el texto original de la norma señalada contempló la exoneración del pago del impuesto general sobre las ventas en favor de los contratistas. Sin embargo, como apuntamos, dicha norma fue reformada expresamente por el artículo 17 inciso l) de la Ley No.8114, que derogó la exoneración al impuesto general sobre las ventas. De ese modo, fue manifiesta la voluntad del legislador en derogar la exoneración contenida en el numeral 44 en lo atinente al impuesto sobre las ventas, por lo que ésta desapareció con la emisión de la Ley No. 8114".

Por lo expuesto anteriormente, este Ministerio recomienda que sean tomadas en consideración las observaciones indicadas, en razón de los criterios emitidos por la Procuraduría General de la República, en su dictamen C-285-2022 de fecha 19 de diciembre de 2022, en el sentido de que la exoneración respecto al impuesto sobre las ventas contenida en el texto original del numeral 44 de la Ley de Concesión de Obra Pública, fue derogada expresamente por el numeral 17 inciso l) de la Ley No. 8114.

…"

E) Cámara de Comercio de Costa Rica, DE-017-2023:

"…

II. Observaciones Generales

De acuerdo con lo contenido en la exposición de motivos del proyecto, la aplicación del subinciso a) y b) del inciso 4) del artículo 44 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, Ley N.° 7762 del 14 de abril de 1998 ha llevado a múltiples interpretaciones administrativas o judiciales contradictorias o alejadas de la voluntad legisladora, produciendo un estadio de incertidumbre y que requiere ser remediado. Esta realidad se muestra, por ejemplo, en las resoluciones 0511 – 2014y 0128– 2012 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Contencioso Administrativo Sección VI respectivamente, ambas dentro del expediente judicial 10-003151-1027-CA, donde se evidencia una interpretación diferente entre las dos autoridades judiciales respecto a la aplicación tributaria de subinciso a) y b) del inciso 4) del artículo 44 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos.

Esta situación ha sido incluso abordada por la Procuraduría General de la República mediante el oficio C-037-2018 del 23 de febrero del 2018, al cual indica:

"1. ***Que la exención genérica contenida en los incisos a) y b) del artículo 44 de la Ley N° 7762 vigente a la fecha es comprensiva del impuesto general sobre las ventas*** *en la importación, compras de mercancías y servicios en el mercado local cuando resulten necesarios para ejecutar la concesión y siempre que queden incorporados a la obra concesionada o que sean necesarios para prestar los servicios conforme a las previsiones del cartel. También dicha exención es compresiva del impuesto general sobre las ventas en la importación de los equipos directamente requeridos para la construcción de la obra, su mantenimiento o la prestación del servicio público.*

2. Que la exención del impuesto de ventas relacionada en el punto anterior beneficia al concesionario y los subcontratistas en tanto se ajusten a los requerimientos de la Ley General de Concesión de Obra Pública con Servicios Públicos N°7762 de 14 de abril de 1998 y sus reformas.

3. Que el régimen de favor previsto en el artículo 44 de la Ley N° 7762 y sus reformas rige desde el momento de la adjudicación hasta el advenimiento del plazo de la concesión."

III. Conclusión

Con base en lo anteriormente expuesto, desde la Cámara de Comercio de Costa Rica reconocemos el valor que puede aportar el presente proyecto, por lo que se recomienda aprobar la presente iniciativa. *(Lo resaltada y subrayado no es del original)*

…"

4.-AUDIENCIAS.

Al día de hoy no se cuenta con audiencias recibidas dentro del expediente legislativo.

5.-INFORME DEL DEPARTAMENTO DE SERVICIOS TÉCNICOS:

A la fecha de elaboración de este Informe de Subcomisión no se contó con el Informe Técnico del Departamento de Servicios Técnicos, situación que es comprensible tomando en cuenta la alta carga de trabajo que se tiene en esa instancia técnica. No obstante, se consideró oportuno continuar el trámite del proyecto de ley considerando el criterio experto que se tuvo a disposición y las respuestas recibidas de diferentes entes.

6.-SITUACIÓN DEL EXPEDIENTE 23.370 Y VOTACIÓN NEGATIVA POR EL FONDO.

En el acta de la sesión No. 40 del 28 de febrero de 2024, el expediente fue sometido a votación y dictaminado negativamente por el fondo. A continuación citamos el acta:

“Discusión por el fondo.
No tenemos, empezamos con la discusión por el fondo del proyecto N°23370. ¿Suficientemente discutido?, tiene la palabra la diputada Alfaro Molina hasta por 15 minutos.
Diputada Rocío Alfaro Molina:
Sí, señor presidente, le quería pedir un receso de 2 minutos para poder revisar un material, es que tengo alguna confusión con el proyecto, permítame.
Presidente:
Decretamos un receso de hasta 5 minutos diputada para que tenga tiempo.
Perdón continuamos con la sesión, levantamos el receso, exactamente. ¿Suficientemente? Tiene la palabra la diputada del Alfaro Molina hasta por 15 minutos diputada.

Diputada Rocío Alfaro Molina:
Gracias señor presidente, estaba verificando la situación con este proyecto y realmente me extrañó la votación y por eso fue que me destantee, porque ya tenemos, digamos, los criterios suficientes que nos indican que aquí se está cometiendo, digamos, un error en el sentido de que es una interpretación auténtica en el artículo ─a ver─ en el artículo 44 inciso 4, subinciso a, verdad, estamos en la interpretación de cualquier impuesto, cómo se debe interpretar, etcétera.

Pero es que en la Ley 8114 de Simplificación y Eficiencia Tributaria precisamente ese inciso que queremos hacer una interpretación auténtica fue derogado, ese artículo en este momento, no está y en el criterio que tenemos de Hacienda sobre este proyecto de ley, precisamente retrata el proceso en el cual la Procuraduría

primero da un criterio y después reconoce en un segundo oficio reconoce que ese artículo completo perdón el artículo 44 quedó derogado.
Me voy a permitir leer el párrafo digámoslo el texto más que directamente se vincula a esto que estoy señalando del Ministerio de Hacienda que dice en su segunda página pues si después lo pueden verificar, no obstante, posteriormente, mediante oficio DM-478-2018 del 08 de marzo 2018, el ministro de Hacienda solicitó a la Procuraduría General de la República reconsiderar el dictamen 037-18 de fecha 23 de febrero 2018 por lo que se emitió el criterio en los siguientes términos: “con fundamento en lo expuesto en la asamblea de procuradores efectuada el pasado 25 de noviembre, acordó reconsiderar por el fondo el dictamen C 037-218 el 23 de febrero de 2018 en el sentido de que la exoneración respecto del impuesto sobre las ventas contenida en el texto original del numeral 44 de la Ley de Concesión de Obra Pública fue derogado expresamente por el numeral 17, inciso l de la Ley 8114”.
Entonces viene la cita: “por lo que a efectos de salvaguardar el principio de seguridad jurídica y para evitar que el dictamen de la Procuraduría pueda generar un problema de inseguridad jurídica, porque la interpretación en el presente implique un cambio sustancial en la forma de actuación administrativa o en el reconocimiento de ciertas situaciones jurídicas, la asamblea de procuradores es del criterio que el presente dictamen debe regir hacia el futuro.”
Y exactamente lo que estaban era haciendo una corrección sobre la situación y dice, continúa expresando la Procuraduría lo siguiente, y me voy a ir a lo específico de nuestro interés: “bajo esas consideraciones y en relación con el numeral 44 de comentario, ciertamente el texto original de la norma señalada contempló la exoneración del pago de impuesto general sobre sobre las ventas, perdón en favor de los contratistas. Sin embargo, como apuntamos, dicha norma fue reformada expresamente por el artículo 17, inciso l de la Ley 8114, que derogó la exoneración al impuesto general de ventas. De este modo, fue manifiesta la voluntad del legislador en derogar la exoneración contenida en el numeral 44 en lo atinente al impuesto sobre las ventas, por lo que esta desapareció con la emisión de la Ley 8114.”
Y, bueno, en función de eso, a mí me parece que lo que corresponde, si se quiere retomar el sentido que tenía originalmente ese artículo, lo que correspondería entonces es una reforma, es un nuevo proyecto de ley, porque no se puede hacer una interpretación auténtica de un artículo que no está vigente.
Entonces llamo la atención sobre eso, sobre el fondo es una discusión interesante que podríamos dar, pero tendría que ser sobre la base de otro texto y de otro trámite. Gracias.

Presidente:

Gracias Diputada, el proyecto como usted bien sabe es un proyecto que yo presenté, pero bueno la madurez en estos temas conlleva dar la razón cuando toca dar la razón, usted tiene toda la razón, pero sí es un tema importante que hay que retomar, porque en este momento hay muchos procesos sobre todo de concesión,

en la cual los concesionarios están viendo, pues afectados por una nomenclatura de un impuesto que ya no existe, ya no existe realmente.
Entonces, pero atendiendo esas razones, o sea, vamos a replantear el proyecto, lo vamos a volver a presentar, porque sí es algo que facilita a las personas, a las compañías que hacen concesión de obra pública operar, entonces yo creo que pues estoy de acuerdo en que procedamos con la votación por el fondo en la forma que usted indica y pues le aliviemos carga al plenario como muy bien, señaló doña Gloria ahora.
¿Suficientemente discutido? Discutido. Procedemos con la votación. Con ningún voto a favor, siete en contra. Con ocho diputaciones presentes ningún voto a favor y ocho en contra.

Rechazada.

Votación N°29

Miembro (a) de Comisión	**Partido Político**	**Voto**
Alfaro Molina, Rocío	PFA	En Contra
Dengo Rosabal, Jorge Eduardo	PLP	En Contra
Morales Díaz, Manuel	PPSD	En Contra
Navas Montero, Gloria	PNR	En Contra
Nicolás Alvarado, José Francisco	PLN	En Contra
Pacheco Castro, Alejandro	PUSC	En Contra
Rojas López, Jorge Antonio	PPSD	En Contra
Vargas Serrano, Danny	PLN	En Contra

Se le asigna la elaboración del dictamen a esta presidencia. Ah no, se archivan, le asignamos el dictamen al señor secretario Alejandro Pacheco". **(Ver Acta Sesión Ordinaria Nº 40 del 28/02/2024, pp. 37 a 40)**.-

7.- CONCLUSIÓN.

Tomando en cuenta los diferentes razonamientos planteados en el trámite de esta iniciativa y vencido el plazo de conocimiento del expediente, los integrantes de la Comisión Permanente Especial de Asuntos Jurídicos, votan negativamente el proyecto de ley y rinden **DICTAMEN NEGATIVO DE MAYORÍA** del Expediente No. 23.370 **"INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL SUBINCISO A) Y B) DEL INCISO 4) DEL ARTÍCULO 44 DE LA LEY GENERAL DE CONCESIÓN DE OBRAS PÚBLICAS CON SERVICIOS PÚBLICOS, LEY N.° 7762 DEL 14 DE ABRIL DE 1998"** , y se solicita su archivo.

DADO EN LA SALA VII DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA. ÁREA DE COMISIONES LEGISLATIVAS VII, A LOS VEINTIOCHO DÍAS DEL MES DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO.

Jorge Eduardo Dengo Rosabal
Diputado

Alejandro Pacheco Castro
Diputado

Manuel Morales Díaz
Diputado

Francisco Nicolás Alvarado
Diputado

Gloria Navas Montero
Diputada

Rocío Alfaro Molina
Diputada

Danny Vargas Serrano
Diputado

Alejandra Larios Trejos
Diputada

Jorge Antonio Rojas López
Diputado