DEPARTAMENTO ESTUDIOS, REFERENCIAS Y SERVICIOS TÉCNICOS

AL-DEST- IJU -256-2020

INFORME DE: PROYECTO DE LEY

DETERMINACIÓN DE PRECIOS DE LOS PRODUCTOS DE PRIMERA NECESIDAD EN CASO DE EMERGENCIA NACIONAL

EXPEDIENTE No 21.843

INFORME JURÍDICO

ELABORADO POR:
GUSTAVO RIVERA SIBAJA
ASESOR PARLAMENTARIO

SUPERVISADO POR:
M° MAYELA CHAVES VILLALOBOS
JEFE DE ÁREA

REVISIÓN FINAL Y AUTORIZACIÓN
FERNANDO CAMPOS MARTÍNEZ
DIRECTOR

21 DE OCTUBRE DE 2020

ASAMBLEA LEGISLATIVA
de la República de Costa Rica

TABLA DE CONTENIDO

I.- RESUMEN DEL PROYECTO: 3

II.- ANÁLISIS DE FONDO 4

III.- ANÁLISIS DEL ARTICULADO 5

ARTÍCULO 1 –..... 5
ARTÍCULO 2 –..... 5
ARTÍCULO 3 - 5
ARTÍCULO 4 –..... 7
ARTÍCULO 5 –..... 8
ARTÍCULO 6 –..... 11

IV.- ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO 12

4.1.- Votación..... 12
4.2.- Delegación..... 12
4.3.- Consultas Preceptivas 12

AL-DEST- IJU -256-2020

INFORME JURÍDICO

DETERMINACIÓN DE PRECIOS DE LOS PRODUCTOS DE PRIMERA NECESIDAD EN CASO DE EMERGENCIA NACIONAL

EXPEDIENTE No 21.843

I.- RESUMEN DEL PROYECTO:

El proyecto busca otorgar competencias a distintos entes públicos para que puedan contar con un mecanismo ágil en caso de emergencia nacional, que les permite regular precios de productos de primera necesidad, implementar programas de asignación de abastecimiento e incluso reducir impuestos.

El proyecto consta de seis artículos con los siguientes contenidos:

En el artículo 1 se enuncia el objetivo de la ley, que es proteger a los habitantes ante situaciones de acaparamiento, especulación o desabastecimiento que puedan generarse asociadas a la declaratoria de una emergencia nacional.

Para eso en el artículo 2 se enuncia el establecimiento de un mecanismo ágil que permite a las autoridades nacionales responder a esas situaciones.

En el artículo 3 se establece el mecanismo para determinar los productos de primera necesidad que pueden estar sujetos a las medidas de esta ley, que es su inclusión en una lista a elaborar entre el Ministerio de Salud y el MEIC y que se publicará junto con el decreto de emergencia nacional.

El artículo 4 propone una definición para emergencia nacional, que además de remitir a los procedimientos de la Ley Nacional de Emergencias[1], añade el hecho de que se puedan generar situaciones de monopolio, desabastecimiento o especulación.

El artículo quinto dispone que además de las medidas que ya faculta la ley, el Poder Ejecutivo podrá ordenar fijación y congelamiento de precios, reducción hasta en un

[1] Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo. Ley Nº 8488 el 22 de noviembre de 2015: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=56178&nValor3=115566&param2=1&strTipM=TC&lResultado=3&strSim=simp (visitada el 19 de octubre 2020)

30% del impuesto de valor agregado IVA, o restricciones en adquisición de productos.

El artículo 6 es una disposición genérica que ordena tanto al Ministerio de Salud como al MEIC a hacer la verificación de cumplimiento, y remite para las sanciones a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor.

II.- ANÁLISIS DE FONDO

El proyecto es una respuesta casuística a un problema observado de escasez de ciertos productos a raíz de la reciente pandemia de COVID – 19, y entonces extrapolando la situación pretende otorgar competencias a entes públicos para que puedan combatir situaciones de acaparamiento, especulación y desabastecimiento que se conceptúan como problemas económicos adicionales a la emergencia misma y respecto a las cuales el Estado debe intervenir para garantizar la salud e integridad física de las personas.

Sin embargo, parece que ha sido formulado dejando de lado o desconociendo el marco jurídico actual, tanto de prevención de respuesta ante las emergencias nacionales, como de las leyes de protección económica de los consumidores, las cuales ya contemplan los mecanismos que el proyecto busca proponer, solo que de un modo específico.

En efecto, básicamente las medidas que propone el proyecto (artículo 5) que son congelamiento de precios, fijación de precios, y restricciones a las cantidades adquiridas, son todas posibles ya desde el marco de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor[2], para casos oligopólicos – no de emergencia – pero que perfectamente pueden funcionar igual con respecto a ella, y por tanto innecesarios desde el punto de vista jurídico.

La única medida no comprendida que se propone es la de otorgar al Poder Ejecutivo la potestad de reducir hasta en un 30% la tarifa del impuesto de valor agregado, siendo una potestad efectivamente novedosa pero que puede sin embargo tener un efecto muy atenuado, primero porque se trata de una potestad discrecional o facultativa que como tal podría llegar a ser ejercida o no; pero sobre todo porque tratándose de productos y servicios de primera necesidad, muchos de ellos, la gran mayoría ya gozan de la tarifa especial diferenciada del 1%, con lo que la reducción propuesta se reduciría un tercio de un punto porcentual.

En realidad, el proyecto tiene comprometida su viabilidad jurídica desde el momento que ha sido formulado al margen o desconociendo el margen jurídico actual, por lo que es una reiteración de contenidos que no aporta nada sustantivo al marco

[2] Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley N° 7472 del 20 de diciembre de 1994.

jurídico vigente, razón por la cual su relevancia es muy poca y se reduce básicamente al tema de reducción de tarifa del IVA.

III.- ANÁLISIS DEL ARTICULADO

Artículo 1 –

Este artículo enuncia el objeto de la ley. Como tal, no tiene propiamente un efecto jurídico concreto, pero obviamente tiene valor a efectos de interpretación y aplicación de la ley. No tiene problemas jurídicos de ningún tipo.

Artículo 2 –

Dispone que "*se establece un mecanismo rápido para implementar programas de asignación de abastecimiento, reducción de impuestos, congelación y fijación de precios en los niveles de distribución de los productos definidos*".

Si el resto del articulado establece ese mecanismo, no haría falta decirlo expresamente y enunciarlo como se hace en este artículo; y si no lo hace, o no se hace con respecto a alguno de los contenidos enunciados, la sola mención que se haga en este artículo es insuficiente.

Por lo anterior, este artículo es simplemente superfluo e innecesario, y no tiene problemas jurídicos porque tampoco tiene contenido jurídico alguno.[3]

Artículo 3 -

Dispone el mecanismo para determinar cuáles deben considerarse productos de primera necesidad, y por tanto sometidos a la disposición de esta ley, que finalmente es un criterio formal: su inclusión en la lista que a esos efectos actualizará o elaborará el Ministerio de Salud y el Ministerio de Economía Industria y Comercio, y que deberá ser incluida en el decreto de emergencia.

Lo importante de los productos incluidos en esa lista, es precisamente las acciones que se pueden tomar respecto a ello: desde control de precios hasta reducción del impuesto de valor agregado como adelante se verá.

[3] Establecer un mecanismo rápido y oportuno para responder y atender situaciones de emergencia nacional es ya la finalidad de la Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo. Ley Nº 8488 vigente: *"**Artículo 2º - Finalidad**. La finalidad de estas normas es conferir un marco jurídico ágil y eficaz, que garantice la reducción de las causas del riesgo, así como el manejo oportuno, coordinado y eficiente de las situaciones de emergencia (…)"*

La disposición crea un mecanismo para definir cuales son los productos de primera necesidad en una determinada emergencia nacional. De principio cualquier decisión al respecto es un asunto discrecional y no tiene problema jurídico alguno.

Pero en el plano operativo o como cuestión de conveniencia podemos observar:

La determinación mediante lista para cada caso puede eventualmente complicar las cosas. Bienes de primera necesidad son los alimentos (y principalmente los que ya están incluidos como tales en la canasta básica alimentaria).

La Canasta Básica Tributaria definida mediante Decreto Ejecutivo No 41.615[4] define los productos que gozarán de tarifa reducida (1%) precisamente considerando el consumo efectivo de bienes y servicios de primera necesidad de los hogares que se encuentran en los dos primeros deciles de ingresos (o sea los más pobres) según estudios del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), y que se actualiza cada vez que se emite una nueva encuesta de Ingreso y Gasto de los Hogares.

En cuanto a medicamentos, son todos aquellos sujetos a registro del Ministerio de Salud, de cualquier tipo, que conforme a su propia reglamentación considera como tales, en listas que también actualiza periódicamente.[5]

Bien es cierto que el tipo de emergencia puede arrojar situaciones cambiantes, como en el caso de la presente pandemia cuando los productos desinfectantes adquirieron una importancia mayor, pero en todo caso, una determinación básica de productos generales con posibilidad de incluir otros es una sugerencia que nos permitimos recomendar a valoración.

En todo caso reiteramos que el método o la forma de hacer la determinación de estos productos de primera necesidad es un asunto discrecional que no presenta problemas jurídicos, más allá de la facilidad o dificultad operativa que pueda presentar un determinado método.

---

[4] Reglamento de la Canasta Básica Tributaria, Decreto Ejecutivo No 41.615 del 13 de marzo 2019: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=88404 (visitada el 13 de octubre 2020).

[5] Particularmente el Reglamento que regula la inscripción de medicamentos: Reglamento "*RTCR 470/2014 Productos Farmacéuticos, Medicamentos de Uso Humano. Disposiciones Administrativas para Bioequivalencia, Propiedad Intelectual, Medicamentos Homeopáticos y Registro Sanitario e Importación*". Aprobado mediante Decreto Ejecutivo No 39.294 del 23 de junio 2015. http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=80629&nValor3=106188&strTipM=TC (visitado el 13 octubre 2020).

Artículo 4 –

El primer párrafo es una remisión a los procedimientos de declaratoria de emergencia conforme lo establece la legislación vigente.

Posteriormente agrega un párrafo con una redacción muy deficiente, pues dispone *"que se entenderá estado de emergencia"* además de lo que ya dispone la propia ley especial en ese sentido en cuanto a riesgo a la salud pública, si *"también puede generar un monopolio, especulación, desabastecimiento o se niegue la venta de los bienes y servicios de primera necesidad para atender la emergencia que pueda causar un perjuicio a la salud de los habitantes".*

La redacción es confusa, y no queda claro si lo que trata es de definir una nueva causal que entonces permite el estado de emergencia (sería el monopolio, especulación o desabastecimiento) en cuyo caso debería estar incorporada como tal en la propia Ley de Emergencias, o si lo que trata es de añadir o adicionar un nuevo parámetro a las declaratorias.

En el primer caso puede haber emergencia sin desastre natural. Una situación violenta política de bloqueos podría considerarse "emergencia nacional" si se produce la afectación económica.

Por el contrario, si lo que busca es añadir un nuevo parámetro, podría darse el caso de desastres naturales que si no ocasionan ese perjuicio económico entonces no podrían dar lugar a la declaratoria de emergencia.

La segunda posibilidad carece menos de sentido que la primera, pero la formulación de la redacción realmente es muy deficiente y conviene aclararla, y sobre todo eliminar la fórmula conjuntiva y no disyuntiva que se utiliza, pues viene a incorporar o añadir un parámetro a la declaración de emergencia, lo que no parece correcto.

Actualmente existe en la ley un procedimiento y una definición para estado de emergencia, por lo que no es necesario que esta ley venga a modificar esos aspectos si lo único que busca es regular un posible aspecto de esa posible declaratoria.[6]

[6] La definición que incluye el procedimiento (vía Decreto), junto con las otras que utiliza la ley está contenida en el artículo 4 de la Ley de Emergencias: *"**Estado de emergencia**: Declaración del Poder Ejecutivo, vía decreto ejecutivo, con fundamento en un estado de necesidad y urgencia, ocasionado por circunstancias de guerra, conmoción interna y calamidad pública. Esta declaratoria permite gestionar, por la vía de excepción, las acciones y la asignación de los recursos necesarios para atender la emergencia, de conformidad con el artículo 180 de la Constitución Política*". Posteriormente el artículo 29 abunda en la motivación del Decreto respectivo: *"**Artículo 29.- Declaración de estado de emergencia**. El Poder Ejecutivo podrá declarar, por decreto, el estado de emergencia en cualquier parte del territorio nacional. Las razones para efectuar la declaración de emergencia deberán quedar nítidamente especificadas en las resoluciones administrativas de la*

Reiteramos que la norma solo añade confusión, y que su inclusión realmente es inconveniente, por lo que respetuosamente sugerimos afinar su redacción o sencillamente eliminarla.

Artículo 5 –

Este es el artículo sustantivo del proyecto, el único que realmente significa una modificación al ordenamiento jurídico vigente y el que contiene las medidas que pretende agregar.

"*Además de las medidas que ya faculta el ordenamiento jurídico*" pretende que el Poder Ejecutivo pueda:

1.- Ordenar congelamiento de precios

Prohíbe aumento de los precios regulares vigentes, y aunque no lo indica debe suponerse que es con respecto a los productos incluidos en la lista que se publica junto con la declaratoria de emergencia, según se indica en el último párrafo del artículo 4 del proyecto.

Aquí la norma presenta problemas de técnica jurídica, porque salvo algunos pocos, los artículos en nuestro país no tienen "precios vigentes" que se puedan congelar, porque tal medida solo tiene sentido con respecto a los precios regulados, pero no con respecto a los que no lo son, por una cuestión de lógica elemental.

Los productos y servicios que no tienen precio regulado, que son casi totalidad, no tiene entonces un precio "vigente" que se pueda congelar.

La disposición entonces no tiene problema jurídico, pero es inoperante en la práctica.

En todo caso, "*el congelamiento de precio*" es solo una variación específica de una "*fijación de precios*", por lo que esta medida bien puede considerarse comprendida en el apartado siguiente.

2.- Orden de fijación de precios

Establece ahora sí una fijación de precios a los productos y servicios establecidos en la lista, que aparentemente incluye un margen máximo de utilidad.

Esta potestad que se enuncia como novedosa "*además de las que faculta el ordenamiento jurídico*" en realidad no es tal, pues ya está establecida expresamente

---

Comisión y en los decretos respectivos, que estarán sujetos al control de constitucionalidad, discrecionalidad y legalidad prescritos en el ordenamiento jurídico."

en la Ley de Promoción de la Competencia (Ley No 7472)[7], como una posibilidad temporal y excepcional:

> ***"Artículo 5°- Casos en que procede la regulación de precios.***
>
> *La Administración Pública puede regular los precios de bienes y servicios sólo en situaciones de excepción, en forma temporal; en tal caso, debe fundar y motivar apropiadamente esa medida. Esta facultad no puede ejercerse cuando un producto o servicio es vendido o prestado por la Administración Pública, en concurrencia con particulares, en virtud de las funciones de estabilización de precios que expresamente se señalen en la ley.*
>
> *Para el caso específico de condiciones monopolísticas y oligopolísticas de bienes y servicios, la Administración Pública regulará la fijación de los precios mientras se mantengan esas condiciones.*
>
> *Los bienes y servicios sujetos a la regulación mencionada en el párrafo anterior deben fijarse por decreto ejecutivo, previo parecer de la Comisión para promover la competencia acerca de la conveniencia de la medida. En ese decreto, se debe establecer el vencimiento de la medida cuando hayan desaparecido las causas que motivaron la respectiva regulación, según resolución fundada de esa Comisión, que debe comunicarse al Poder Ejecutivo para los fines correspondientes. En todo caso, esta regulación debe revisarse dentro de períodos no superiores a seis meses o en cualquier momento, a solicitud de los interesados. Para determinar los precios por regular, deben ponderarse los efectos que la medida pueda ocasionar en el abastecimiento.*
>
> *(…) La regulación referida en los párrafos anteriores de este artículo puede realizarse mediante la fijación de precios, el establecimiento de márgenes de comercialización o cualquier otra forma de control.*
>
> *Los funcionarios del Ministerio de Economía, Industria y Comercio están facultados para verificar el cumplimiento correcto de la regulación de precios mencionada en este artículo."*

La potestad actual es más amplia pues no está referida a casos de emergencia, sino a casos de distorsión del mercando y como una forma excepcional de protección de los consumidores, pero es claro que ya el Poder Ejecutivo cuenta con potestad para hacerlo cuando se requiere, en caso de emergencia nacional o no, incluso debe hacerse igualmente por Decreto, y el MEIC es el encargado de verificar el cumplimiento como dispone el artículo siguiente del proyecto.

[7] Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. Ley No 7472 del 26 de diciembre de 1994.

La norma es reiterativa de una competencia que ya existe en el ordenamiento jurídico, es novedosa solo en el tanto da una especificación expresa para los casos de emergencia nacional, pero realmente no añade nada nuevo al ordenamiento jurídico vigente, por lo cual es en estricto sentido jurídico innecesaria o superflua, razón por la cual tampoco tiene ningún problema jurídico.

3.- Orden de reducción de impuestos

Dispone que el Poder Ejecutivo podrá, en forma facultativa, reducir la tarifa del impuesto de valor agregado IVA de los bienes y servicios comprendidos en la lista de artículos de primera necesidad hasta en un 30%.

La disposición no tiene ningún problema jurídico y es un asunto de discrecionalidad política.

Al respeto observamos dos cosas respecto al efecto u operatividad de la norma: pese a que el título se denomina *"orden de reducción de impuestos*" en realidad se trata de una competencia discrecional que el Poder Ejecutivo puede ejercer o no, pues el texto de la norma lo que establece no es un mandato imperativo sino una potestad facultativa.

Lo otro, es que el efecto puede ser limitado en cuanto se trata de bienes y servicios comprendidos en la canasta básica alimentaria, que como se dijo en el comentario al artículo 3, estos productos ya gozan de una tarifa reducida del 1% del IVA, donde la aplicación si bien representa un 30% adicional, está claro que tiene menos impacto que con respecto a bienes y servicios que son tasados por la tarifa común.

4.- Orden de restricción de cantidad adquirida

Los productos comprendidos en la lista podrán ser limitados con respecto a la cantidad adquirida por consumidor.

Esta potestad de imponer restricciones temporales en el intercambio de bienes y servicios ya está contemplada también en la actual Ley de Emergencias, en el artículo 34 que transcribimos en lo que interesa:

> ***Artículo 34.-Potestad de imponer restricciones temporales***
> *Bajo estado de emergencia, el Poder Ejecutivo podrá decretar restricciones temporales en el uso de la tierra, con el fin de evitar desastres mayores y facilitar la construcción de obras.* ***Por las mismas razones, tomará las medidas que considere necesarias para permitir la evacuación de personas y bienes. Igualmente, podrá emitir restricciones sobre habitabilidad, tránsito e intercambio de bienes y servicios en la región afectada****. La restricción concreta y temporal de las garantías señaladas en este artículo, no podrá exceder el plazo de cinco días naturales. Corresponde a la Asamblea Legislativa, en forma exclusiva, la suspensión de los derechos fundamentales previstos en el inciso 7) del artículo 121 de la Constitución Política.*

(el subrayado no es del original)

En este punto el proyecto nuevamente es reiterativo de una potestad ya establecida en el ordenamiento jurídico, por lo que no aporta ningún contenido jurídico nuevo, razón por la cual tampoco tiene problema jurídico.

Nos permitimos observar además que en la reciente pandemia ya las mismas empresas privadas, sobre todo supermercados, por decisión propia implementaron medidas de este tipo conforme sus propios criterios de auto - regulación.

Como se observa, de las medidas fundamentales que propone el proyecto, la única que realmente modifica el ordenamiento jurídico o establece algo nuevo, es la potestad del Poder Ejecutivo de reducir la tarifa del IVA, que como se dijo puede tener un impacto limitado por ser una potestad facultativa, y además porque podría tratarse de productos que ya tienen una tarifa reducida, con lo cual el impacto sería realmente muy leve.

Las demás disposiciones tratan de meras reiteraciones de potestades que ya existen en la legislación vigente.

Artículo 6 –

El artículo dispone la competencia del Ministerio de Salud y del MEIC para realizar las verificaciones de cumplimiento necesarias y remite al régimen sancionatorio de la Ley de Promoción de la Competencia (N°7472) para infracciones a lo dispuesto.

En esta norma al remitir al régimen sancionatorio ya existente, queda claro que si se puede hacerlo es porque se trata de competencias ya existentes; pues de lo contrario el régimen vigente no sería aplicable y habría que crear uno nuevo o adaptarlo.

Pero como efectivamente se trata de cuestiones ya reguladas, la remisión al régimen ya existente es una simple reiteración sin contenido nuevo.

IV.- ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO

4.1.- Votación

Este proyecto puede ser aprobado con la mayoría absoluta de los presentes que dispone el artículo 119 de la Constitución Política.

4.2.- Delegación

El proyecto contempla la posibilidad de reducir la tarifa del impuesto de valor agregado, por lo que contempla materia tributaria, una materia expresamente excluida de la posibilidad de delegación en una Comisión Legislativa con Potestad Plena según dispone el artículo 124 párrafo tercero de la Constitución Política. NO siendo delegable, el proyecto debe ser conocido y votado necesariamente en el Plenario Legislativo.

4.3.- Consultas Preceptivas

No tiene consultas obligatorias, pero se recomienda consultarlo con:

- Comisión Nacional de Emergencia.
- Ministerio de Economía, Industria y Comercio
- Ministerio de Salud
- Ministerio de Hacienda

Elaborado por: grs
/*lsch//21-10-2020
c. archivo