

**DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE AFECTACIÓN A LA
ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL PODER JUDICIAL
POR EL PROYECTO DE LEY 20.580**

Msc. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo.

Dirección Jurídica

DJ-3487-2018

INFORME DE LA DIRECCION JURÍDICA
A SOLICITUD DE LA PRESIDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SOBRE LA DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE AFECTACIÓN A LA
ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL PODER JUDICIAL
POR PARTE DEL CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY 20.580

1.- Antecedentes de relevancia:

El presente informe jurídico se emite con motivo de la consulta sometida a conocimiento de la Corte Suprema de Justicia mediante oficio AL-DSDI-OFI-0329-2018 por parte del Área de Gestión y Control de la Secretaría del Directorio de la Asamblea Legislativa relacionada con el proyecto de ley 20.580 denominado “*LEY DE FORTALECIMIENTO DE LAS FINANZAS PÚBLICAS*”

En razón de lo anterior, el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Dr. Fernando Cruz solicitó a la Dirección Jurídica un análisis respecto de si el indicado proyecto impactaba de alguna manera la organización y funcionamiento del Poder Judicial.

De conformidad con el requerimiento realizado, esta Dirección Jurídica, en ejercicio de sus competencias, en primer término estima procedente analizar los alcances de las disposiciones propias del artículo 167 constitucional en tanto dispone lo siguiente:

*“**Artículo 167.-** Para la discusión y aprobación de proyectos de ley que se refieran a la organización o funcionamiento del Poder Judicial, deberá la Asamblea Legislativa consultar a la Corte Suprema de Justicia; para apartarse del criterio de ésta, se requerirá el voto de las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea”. (El subrayado es nuestro).*

Dicha norma debe ser complementada con el artículo 59 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en tanto establece:

Artículo 59.-Corresponde a la Corte Suprema de Justicia: 1) Informar a los otros Poderes del Estado en los asuntos en que la Constitución o las leyes determinen que sea consultada, y emitir su opinión, cuando sea requerida, acerca de los proyectos de reforma a la legislación codificada o los que afecten la organización o el funcionamiento del Poder Judicial...”

Lo anterior, debe ser adicionado con lo dispuesto en el Reglamento de la Asamblea Legislativa, habida cuenta que el mismo dispone:

“Artículo 157. Consultas institucionales Cuando en la discusión de un proyecto la Asamblea determine que debe ser consultado el Tribunal Supremo de Elecciones, la Universidad de Costa Rica, el Poder Judicial o una institución autónoma, y no lo hubiera hecho la Comisión, se suspenderá el conocimiento del proyecto, procediéndose a hacer la consulta correspondiente. Si transcurridos ocho días hábiles no se recibiere respuesta a la consulta a que se refiere este artículo, se tendrá por entendido que el organismo consultado no tiene objeción que hacer al proyecto. En caso de que el organismo consultado, dentro del término dicho, hiciera observaciones al proyecto, éste pasará automáticamente a la comisión respectiva, si la Asamblea aceptara dichas observaciones. Si ésta las desechare, respetando lo que determina la Constitución Política, el asunto continuará su trámite ordinario”.

Con relación a los antecedentes de la consulta establecida en la Constitución Política, se estima oportuno hacer referencia a la discusión en la Asamblea Nacional Constituyente sobre el tema, en tanto que en lo conducente se dispuso en el acta 147, la intervención inicial del Diputado Baudrit y se indicó lo siguiente:

“Con respecto a la parte tercera de su moción, en realidad lo que ha hecho es acoger la adición al artículo 127 de la Carta del 71, que se incorporó por ley N° 136 de 20 de agosto de 1935, que dice: “La ley o leyes que organicen la Corte Suprema de Justicia, y las que las adicionen o modifiquen, requerirán la aprobación de los dos tercios de votos de la totalidad del Congreso”. Sin embargo, la fórmula que él propone es menos rigurosa que la anterior, ya que establece que, sólo en caso de que la Asamblea Legislativa desee apartarse del criterio de la Corte Suprema de Justicia, se requerirán los votos de los dos tercios del total de sus miembros. Por otra parte, no hace otro cosa que acoger lo que se aprobó respecto al Tribunal Supremo de Elecciones. Se estableció que todo proyecto de ley relativo a materias electorales, previamente debían consultarse con el Tribunal Supremo de Elecciones, de cuyo criterio sólo podrá apartarse la Asamblea mediante el voto de los dos tercios de la totalidad de sus miembros.

El Representante JIMENEZ QUESADA expuso las razones que lo llevan a no votar la moción propuesta. Empezó diciendo que no comprendía bien lo que con esa moción se pretende. Piensa que, de aprobarla, se estará firmando un cheque en blanco, pues ya se han expuesto aquí varios posibles ensayos de reorganización de la Corte Suprema de Justicia los cuales, para ser llevados a la práctica requieren la aprobación de la fórmula que se le ha sometido a la Cámara. De esta manera, independizando absolutamente a la Corte, no sólo de los demás Poderes, sino del pueblo mismo, se le está convirtiendo en una especie de Sacro Colegio.

Añadió que era de los que creían que la elección de Presidente, llevada a cabo por la Corte, iba a la larga a traer una serie de conflictos y rivalidades entre sus propios integrantes, los que son hombres y como todos los hombres, movidos por pasiones. Entre ellos debe reinar la más completa armonía. Toda ocasión de discordia debe alejarse lo más posible de la Corte. Tampoco está de acuerdo en que se siga abusando de la consulta por parte de la Asamblea Legislativa al propio interesado, de cuya opinión la máxima representación nacional sólo podrá apartarse por el voto de los dos tercios del total de sus miembros. Se me dirá que es la Corte la que mejor puede saber qué es lo que más le conviene y no la Asamblea. Sin embargo, muchas veces resulta lo más lógico, lo más absurdo. Nos hemos olvidado -continuó diciendo el orador- de un hecho significativo: el proceso de degeneración de las instituciones; la degeneración de las instituciones no es un proceso externo, debido a causas situadas fuera de la órbita de las mismas instituciones. Todo lo contrario. El proceso de degeneración obedece a causas internas implícitas en las mismas instituciones. Se nos ha hablado esta tarde de la conveniencia de suprimir la Sala de Casación por cuanto no ha llenado ninguna misión en nuestro medio. Pero y pregunto, ¿dónde degeneró el recurso de Casación? ¿Fueron causas extrañas las que trajeron la degeneración de ese recurso? No. Fueron precisamente los llamados a aplicar ese recurso los que provocaron la degeneración de la institución. La mayor parte de la responsabilidad en la decadencia del tribunal de Casación en Costa Rica, la han tenido sus propios integrantes. Ahora bien, ¿cómo empezó la decadencia del Poder Judicial? ¿La provocaron hombres traídos de afuera, sin ninguna relación con el Poder Judicial? De ninguna manera. Cuando la política empezó a meterse en la Corte, al seno de la misma fueron llevados hombres -por razones políticas, es cierto- pero que no estaban al margen del Poder Judicial. Todos habían pasado antes por las funciones judiciales inferiores. La mayoría de ellos durante muchos años se habían dedicado al ejercicio de la carrera judicial. Por otra parte, existe una tendencia muy natural en estos cuerpos colegiados, como la Corte Suprema de Justicia, tendencia un poco acomodaticia. Esto es indudable. Los que han estado cerca del Poder Judicial se han dado cuenta de este peculiar proceso que desgasta a los hombres y, finalmente, a las propias instituciones.

Aclaró que sus puntos de vista no podrían interpretarse en el sentido de que estuviera defendiendo el recurso de casación, que adolece de varios defectos, como es el de limitarlo, en una forma artificial, a una suma determinada, sino que se apoya en esos puntos de vista para demostrar la degeneración de las instituciones por las instituciones mismas. Por eso no votará el concepto de que cuando la Corte dice no, la Asamblea Legislativa tiene que acatar su pronunciamiento. De lo contrario, para apartarse de ese criterio, se requieren los dos tercios del total de sus miembros, y cuando la Corte dice sí, la Asamblea, por simple mayoría, podrá dictar la ley correspondiente. No hay lógica en esto. Se está partiendo de una presunción: que

lo que dice la Corte es siempre la última palabra, que los Magistrados nunca se equivocan, que son intangibles. ¿Quién nos garantiza que en el seno de la Corte no se incuban también ciertos egoísmos y vanidades? ¿Quién nos garantiza que los señores Magistrados no obrarán nunca guiados por las pasiones? Para algunos señores representantes lo que la Corte dice siempre está bien dicho. Sus sentencias tienen el carácter de Magister Dixit. Se piensa que ahí no tienen cabida ni las pasiones, ni los intereses, ni los egoísmos, propios de todos los hombres. Yo no puedo compartir este criterio. Durante muchos años he estado muy cerca del Poder Judicial y me he dado cuenta de que los Magistrados son hombres como todos los hombres, que se equivocan a menudo, con defectos, movidos por pasiones. Tampoco acepto que la propia Corte pueda elegir a su Presidente y deponerlo en cualquier momento. No entiendo cómo un Magistrado que fue electo Presidente pueda luego volver a su antigua posición, sin que ello no lo afecte psicológicamente. ¿Cómo se va a sentir ese hombre delante de sus compañeros que un día lo elevan a la suprema magistratura y al día siguiente lo degradan? Por eso estimo más prudente el sistema que ha imperado, esto es, que sea el Congreso el que elija al Presidente de la Corte. Por todos los motivos expuestos, no votará la moción planteada. El discurso del Diputado Jiménez Quesada se adiciona al pie del acta publicada en “La Gaceta”.

El Diputado FOURNIER acordó retirar su moción para darle curso a la del Licenciado Baudrit Solera.

El Representante BAUDRIT SOLERA expresó que se iba a concretar a las innovaciones que trae su moción con respecto al régimen que ha vivido el país desde mil ochocientos setenta y uno, y después de la reforma constitucional del año mil novecientos treinta y cinco.... El otro aspecto que merece críticas es que todo proyecto de ley relacionado con el Poder Judicial, deberá previamente consultarse a la Corte y para separarse del criterio de esta última, se requerirán los dos tercios del total de sus miembros. En este sentido somos más amplios que la misma Carta del setenta y uno, cuya reforma del año mil novecientos treinta y cinco establecía que la ley o leyes que organicen la Corte Suprema de Justicia, y las que las adicionen o modifiquen, requerirán la aprobación de los dos tercios de votos de la totalidad del Congreso. Con mi moción, en cambio, sólo se requerirán los dos tercios de votos cuando la Asamblea decida apartarse del criterio de la Corte. En caso contrario, bastará una simple mayoría para aprobar cualquier proyecto de ley relacionado, por ejemplo, con la organización de la Corte. Además, no debe olvidarse que en la práctica siempre el Congreso consultó a la Corte, en la gran mayoría de los casos, cuando se discutía un proyecto de ley relacionado con el Poder Judicial. Pretendemos ahora normalizar, constitucionalizar, esa práctica beneficiosa seguida por los Congresos anteriores -salvo raras excepciones-, y de la cual bien se pueden apartar las Asambleas del futuro, en perjuicio de la

administración de justicia. Advirtió, finalmente, que en materia electoral se ha aprobado una norma parecida. ¿Por qué no establecer la misma norma en cuanto al Poder Judicial? ¿Es acaso que el Poder Electoral -que aunque no se le ha llamado así, de hecho hemos creado un cuarto Poder-, goza de una jerarquía superior que el Judicial? Si la Cámara ya aprobó una norma parecida en lo electoral no existe razón alguna para no hacerlo ahora con respecto al Poder Judicial, sin duda alguna de mayor importancia para la vida institucional del país que el Poder Electoral.

El Diputado ESQUIVEL declaró que su voto sería favorable a la moción del compañero Baudrit Solera, pues es de los que piensan que al Poder Judicial hay que rodearlo de la mayor independencia, alejándolo, lo más posible, de los ajetreos políticos inherentes en una Asamblea Legislativa. Por eso acepta que sean los mismos Magistrados los que elijan al Presidente de la Corte y de las Salas, sin que por ello se vayan a suscitar en el seno de la Corte las envidias y las pasiones que se nos han pintado esta tarde por parte de un señor Representante.

Se acordó votar la moción del señor Baudrit Solera dividida en tres partes, las cuales fueron aprobadas....” (el destacado es nuestro)

Como referencia, resulta relevante citar el texto original de la Constitución Política de 1871, en tanto disponía en su artículo 127 in fine:

“La ley o leyes que organicen la Corte Suprema de Justicia, y las que las adicionen o modifiquen, requerirán la aprobación de los dos tercios de votos de la totalidad del Congreso”.

En razón de lo anterior, con base en la intervención del Diputado proponente se desprenden las siguientes consideraciones:

- La consulta legislativa resulta preceptiva en tratándose de proyectos que pueda estimarse a priori que afectan la organización y funcionamiento del Poder Judicial.
- Es competencia de la Corte Suprema de Justicia el pronunciarse sobre si existe o no afectación a la organización y funcionamiento del Poder Judicial. Lo anterior implica una valoración por parte de los Magistrados y Magistradas que conozcan del proyecto en la respectiva sesión.
- No todo proyecto referente a la organización y funcionamiento del Poder Judicial requiere el voto de las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea, sino únicamente aquel en donde exista un criterio negativo de la Corte Suprema de Justicia y el Poder Legislativo opte por separarse del mismo.

2.- Sobre la interpretación de los conceptos de organización y funcionamiento realizada por la Sala Constitucional:

Con el fin de determinar los alcances que a criterio del derecho de la Constitución se le ha dado a los conceptos de organización y funcionamiento, esta unidad asesora estima relevante hacer referencia a las diferentes resoluciones que sobre el tema ha emitido nuestra Sala Constitucional, a saber:

I.- VOTO n.º 3063-95 de las 15:30 horas del 13 de junio de 1995:

“... dicha consulta resulta obligatoria únicamente entratándose de la <<organización y funcionamiento>> del Poder Judicial, funcionamiento que está referido a la función jurisdiccional, teniendo como objetivo garantizar la independencia del Poder Judicial; éste trámite no se refiere al otorgamiento de beneficios para los servidores judiciales, como es la materia en estudio, por lo que la consulta resulta innecesaria”. (Lo escrito entre paréntesis cuadrados no es del original). (el destacado es nuestro)

II.- Voto número 1998-5958 de las 14:54 del 19 de agosto de 1998:

“... De la discusión precedente, así como del texto de la norma recién transcrita, es dable precisar aún más las condiciones dentro de las cuales no se puede trasladar un proyecto de ley a una de las comisiones legislativas plenas. En efecto, los asuntos que preceptivamente requieren de una consulta a la Corte Suprema de Justicia son aquellos que se refieran "a la organización o funcionamiento del Poder Judicial", donde el término "funcionamiento" alude no sólo a los aspectos de régimen interno administrativo de los despachos judiciales, sino también a las cuestiones procesales que rigen la sustanciación de los diversos asuntos sometidos a esos estrados”.

III.- Voto 2001-13273 de las 11:45 del 21 de diciembre del 2001:

“Esta Sala se ha referido a los alcances de este deber del legislador, entendiendo que dicha consulta resulta obligatoria cuando lo discutido en la Asamblea es un proyecto de ley que pretenda establecer reglas de funcionamiento y organización del Poder Judicial, entendido esto no apenas como las disposiciones que regulen la creación de tribunales de justicia o competencias jurisdiccionales, sino incluso aquellas que dispongan sobre modo de ejercicio de dichas competencias, es decir, sobre la forma en que el Poder Judicial lleva a cabo su función jurisdiccional, incluidas normas propiamente procesales. Así lo sostuvo en la sentencia número 5958-98, de las catorce horas con cincuenta y cuatro minutos del diecinueve de agosto de mil novecientos noventa y ocho, que en lo conducente dice: "(...) En efecto, los asuntos que preceptivamente requieren de una consulta a la Corte Suprema de Justicia son aquellos que se refieran "a la organización o funcionamiento del Poder Judicial", donde el término "funcionamiento" alude no sólo a los aspectos de régimen interno administrativo de los despachos judiciales, sino

también a las cuestiones procesales que rigen la sustanciación de los diversos asuntos sometidos a esos estrados. (...)”

“... el cumplimiento de un requisito como el hasta ahora mencionado, constituye un aspecto fundamental del procedimiento legislativo, en vista de que entraña la relación de absoluto respeto que cada uno de los órganos que componen el Estado deben tener en relación con aquellos a los que el constituyente confirió independencia funcional. No se trata de un poder de “colegislación”, sino de necesaria participación en el procedimiento, con el objeto de asegurar el absoluto respeto de la esfera de independencia interorgánica asignada. Tal es el caso del Poder Judicial, por lo que la tarea en el siguiente acápite consistirá en determinar si la referida violación procedimental ocurrió en el trámite del proyecto de ley en consulta. Para ello, deberá ser considerado si la materia en discusión realmente corresponde a la “organización y funcionamiento” del Poder Judicial; si la misma es realmente novedosa respecto de lo anteriormente aprobado por la Asamblea y consultado a la Corte Suprema de Justicia, para así determinar si efectivamente incurrió la Asamblea en una omisión como la señalada...

IV.- Voto n.º 4258-2002 de las 9:40 horas del 10 de mayo de 2002

“La Asociación Nacional de Empleados Judiciales (ANEJUD) cuestiona por inconstitucional el artículo 4 de la Ley número 7605, de dos de mayo de mil novecientos noventa y seis, con fundamento en las siguientes consideraciones: **a.-** (...) en segundo lugar, por no habersele conferido audiencia al Poder Judicial, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 153, 154, 167 y 177 constitucionales, toda vez que consideran que las reformas contenidas en la Ley número 7605 inciden en la organización, funcionamiento y autonomía del Poder Judicial, por implicar una violación a la autonomía presupuestaria, ya que con la reforma se varía sustancialmente el aporte que el Poder Judicial debe hacer llegar al fondo de jubilaciones y pensiones de ese órgano, variando así, las relaciones laborales imperantes hasta la fecha, sin que hubiesen sido sometidas a su consideración, afectando el libre desenvolvimiento de los administradores de justicia y sus colaboradores, que está constitucionalmente garantizada; (...) la Sala considera que el régimen de pensiones de los servidores judiciales aquí impugnado, no modifica el régimen jurídico por el que la Corte Suprema de Justicia imparte justicia, ni reordena el número o las competencias de los tribunales existentes. No puede tampoco alegarse contra la norma un efecto apenas indirecto, que sería causado por un cambio en el presupuesto general del Poder Judicial, que a su vez podría incidir sobre la función jurisdiccional. El efecto de segundo grado como sería éste, no es un criterio de importancia constitucional suficiente como para invalidar un acto del Poder Legislativo...” (el destacado es nuestro)

V.- Voto 2008-5179 de las 11 horas del 4 de abril de 2008:

“VII.- Sexto aspecto consultado. Sentido y alcance de la consulta de la Asamblea Legislativa a la Corte Suprema de Justicia en materia de organización y funcionamiento del Poder Judicial. Redacta el Magistrado Jinesta Lobo. La mayoría estima que el Tribunal Constitucional como sumo interprete del Derecho de la Constitución y custodio de la supremacía constitucional (artículos 10 de la Constitución Política y 1° de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), debe fijar el sentido y alcance de los conceptos empleados por el constituyente originario en el artículo 167 constitucional, para determinar, en cada caso concreto, si procede o no la consulta preceptiva de la Asamblea Legislativa a la Corte Suprema de Justicia. El numeral de análisis dispone que “Para la discusión y aprobación de proyectos de ley que se refieran a la organización o funcionamiento del Poder Judicial, deberá la Asamblea Legislativa consultar a la Corte Suprema de Justicia; para apartarse del criterio de ésta, se requerirá el voto de las dos terceras partes del total de los miembros de la Asamblea Legislativa”. Se trata de una formalidad esencial o sustancial del procedimiento legislativo de observancia obligatoria cuando el proyecto de ley que se pretenda aprobar verse sobre la organización o funcionamiento del Poder Judicial. Bajo esta inteligencia, se impone determinar el contenido, sentido y alcance de la expresión proyectos de ley “(...) que se refieran a la organización y funcionamiento del Poder Judicial (...)”. Cabe apuntar que tal exégesis se impone en aras de mantener el equilibrio de poderes, sin privilegiar a uno u otro órgano constitucional, de manera que cada uno pueda ejercer sus funciones de manera independiente y separada como lo impone el propio texto constitucional (artículo 9° de la Constitución). En otros términos, la precisión de tales conceptos evita cualquier colisión, extralimitación o exacerbación de las respectivas funciones, en aras de mantener el equilibrio y la contención de los poderes, por cuanto, el fin de la norma lo constituye no sólo la independencia funcional y la autonomía presupuestaria del Poder Judicial, sino, también, el equilibrio entre el Poder Legislativo y Judicial. En efecto, una interpretación amplia de los términos empleados por el constituyente originario, por parte de la Corte Plena, podría conducir a que determinadas materias que, en sentido estricto no están referidas a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, ameriten, injustificadamente, de una ley reforzada, con lo cual se ralentiza o entorpece, innecesariamente, la función legislativa. De otra parte, la desaplicación por la Asamblea Legislativa de la norma constitucional, al considerar, equívocamente, que el proyecto no versa sobre organización y funcionamiento del Poder Judicial, podría provocar una lesión a la independencia funcional y autonomía presupuestaria del Poder Judicial. La mayoría de este Tribunal Constitucional estima que un proyecto de ley versa sobre tales extremos cuando contiene en su articulado normas explícitas que disponen la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien crea, ex novo, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente

jurisdiccionales o administrativas. Debe tomarse en consideración que la norma constitucional de comentario armoniza dos aspectos de carácter fundamental, por una parte la independencia del Poder Judicial y por otra el ejercicio de la libertad de configuración o conformación del legislador, la cual no tiene otro límite que el Derecho de la Constitución. En efecto, por principio, el legislador ordinario goza de una amplia libertad de conformación de la realidad social, económica y política, a través del ejercicio de la potestad legislativa, la cual reside originariamente en el pueblo y es constitucionalmente delegada en la Asamblea Legislativa por su carácter de órgano político representativo (artículos 105 y 121, inciso 1°, de la Constitución Política). Esa potestad legislativa, únicamente, puede tener los límites que establece el constituyente y, en general, el bloque de constitucionalidad, de modo que para evitar una limitación indebida de la libertad de configuración legislativa, cualquier disposición que establezca una condición o límite que la agrave debe ser interpretado en sus justos y razonables términos, para facilitar su ejercicio. Un valladar importante, establecido por el constituyente, a la discrecionalidad legislativa, lo constituye, precisamente, el ordinal 167 de la Constitución, en aras de mantener la independencia del Poder Judicial al disponer una consulta preceptiva de los proyectos de ley referidos a la organización y funcionamiento que le atañen a ese Poder de la República. No obstante, ese límite debe ser interpretado en su verdadera dimensión, de modo que opere cuando de manera sustancial, objetiva y cierta el proyecto de ley se refiere a tales materias, de lo contrario se limita, innecesaria e injustificadamente, la libertad de configuración del legislador ordinario. Es así que cuando el proyecto de ley no versa sobre las materias ya precisadas, el Poder Legislativo puede prescindir de la consulta a la Corte Plena y, por consiguiente, de la aprobación de una ley calificada o reforzada para regular la materia.” (el destacado es nuestro)

VI.- Voto N° 2018-005758 de las quince horas con cuarenta minutos del doce de abril de dos mil dieciocho:

“... este Tribunal considera que la materia sobre la que versa el expediente legislativo número 19.922 no se encuentra dentro de los supuestos fijados por el artículo 167 de la Constitución Política y, por ende, no existía la obligación de realizar una consulta a la Corte Suprema de Justicia. En ese sentido, se establece que, si bien el proyecto cuestionado crea un órgano adscrito al Poder Judicial como es la Junta Administradora del Fondo de Pensiones y Jubilaciones de Poder Judicial, el cual asume las funciones que anteriormente le estaban otorgadas al Consejo Superior del Poder Judicial, lo cierto es que dichos elementos se refieren a extremos que son propios del Fondo de Jubilaciones y Pensiones del Poder Judicial, sea funciones típicamente administrativas y que no tienen incidencia, al menos directamente, sobre la función jurisdiccional del Poder Judicial, que es, precisamente, lo que protege el numeral 167 constitucional. No estamos, pues, ante

la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien crea, ex novo, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas. Nótese que el nuevo órgano –la Junta Administrativa del Fondo de Jubilaciones y Pensiones del Poder Judicial- forma parte de la estructura del Poder Judicial, cuya funciones son típicamente administrativas, sea la administración del citado Fondo, lo que no es subsumible en la exigencia constitucional de modificaciones a la organización y el funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia (sic) que atañen a su función típica, exclusiva, sea la jurisdiccional y aquellas administrativas esenciales que dan soporte a su función primaria...” (el destacado es nuestro)

Por su parte, la Procuraduría General de la República también ha externado algunos criterios sobre este tipo de consulta, entre los que se destacan:

○ **Opinión Jurídica OJ-104-2017 del 16 de agosto de 2017:**

“Esa consulta (la obligatoria) es necesaria cuando se legisla sobre el ejercicio de la función jurisdiccional, no cuando se pretende regular aspectos administrativos, como los relacionados con el régimen de pensión de los empleados judiciales”.

○ **Opinión Jurídica OJ-069-2016 del 12 de mayo de 2016:**

“...considera esta Procuraduría que la reforma que se plantea no se refiere a la “organización y funcionamiento del Poder Judicial”; conceptos cuyo significado y alcance abarcan no sólo las disposiciones normativas que regulen la creación de tribunales de justicia o competencias jurisdiccionales, sino incluso aquellas que dispongan sobre el modo de ejercicio de dichas competencias; es decir, sobre la forma en que el Poder Judicial lleva a cabo su función jurisdiccional, incluidas normas propiamente procesales (Resoluciones 5958-98 de las 14:54 hrs. del 19 de diciembre de 1998 y 13273-2001 de las 11:44 hrs. del 21 de diciembre de 2001, de la Sala Constitucional). Véase que el término “funcionamiento” se ha interpretado que alude no sólo a los aspectos de régimen interno administrativo de los despachos judiciales, sino también a las cuestiones procesales que rigen la sustanciación de los diversos asuntos sometidos a esos estrados (Resolución 2003-06304 de las 10:31 hrs. del 3 de julio de 2003, Sala Constitucional). Por lo cual, es evidente que no nos encontramos frente a ninguno de los supuestos en los que el trámite legislativo exige una consulta obligatoria a dicho Poder...”

De conformidad con las anteriores citas, se puede determinar las siguientes conclusiones:

- La interpretación dada por la Sala Constitucional a los conceptos objeto del presente criterio han ido adecuándose en el tiempo. Se advierte como la Sala

incorpora en la naturaleza de “organización y funcionamiento”, lo siguiente:
 a) Reglas sobre el ejercicio de competencias jurisdiccionales (normas procesales) b) aspectos de régimen interno administrativo de los despachos (nótese como en el voto 2001-13273, indica que funcionamiento no sólo abarca esto último)

- En el año 2002 la Sala Constitucional señaló que un efecto indirecto sobre el patrimonio del Poder Judicial no es un criterio de importancia constitucional.
- El voto 2008-5179 establece un evidente contenido finalista a la consulta en tanto indica que la razón de ser de la misma, es que se “.. evita cualquier colisión, extralimitación o exacerbación de las respectivas funciones, en aras de mantener el equilibrio y la contención de los poderes, por cuanto, el fin de la norma lo constituye no sólo la independencia funcional y la autonomía presupuestaria del Poder Judicial, sino, también, el equilibrio entre el Poder Legislativo y Judicial...”
- El voto N° 2018-005758 implica una importante apertura en el criterio de la Sala Constitucional, habida cuenta que de manera implícita infiere que se podría estar en los supuestos de la norma constitucional cuando estemos en presencia de “la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien crea, ex novo, modifica sustancialmente o elimina funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas...”
- La Sala Constitucional interpreta que el fin de la consulta es garantizar la independencia del Poder Judicial, por lo que a criterio de esta Dirección Jurídica implica un análisis en cada caso en particular, respecto de si un proyecto en concreto puede tener incidencia directa en dicha independencia. No hay consecuentemente fórmulas de tipo general, sino que el análisis debe ser en función de su tutela, como pilar fundamental de un Estado de Derecho.

2.1. Interpretación de la Corte Plena con respecto al indicado concepto:

De manera complementaria, esta Dirección estima necesario analizar la costumbre administrativa en la materia, como fuente de derecho, tal y como lo establece el artículo 7 y 9.2 de la Ley General de la Administración Pública, y se puede determinar, entre otros los siguientes precedentes administrativos:

- Mediante acuerdo XXV de acta 045 de 27 de noviembre de 2017 se acogió el criterio de la Magistrada ponente en el sentido de que el proyecto de ley denominado “**Veedurías ciudadanas para la promoción de la participación y la convivencia política**”, expediente legislativo N° 20.253, sí incide en la organización y funcionamiento del poder judicial, dado que “además conlleva mayores gastos para la institución y por ende se engrosaría el presupuesto nuestro. Además, de que hay que facilitar

espacios y fiscalización de la institucionalidad pública como prestar la ayuda de personal para darle seguimiento a estas veedurías.”

- Mediante acuerdo VIII de acta 049 de 11 de diciembre de 2017, la Corte Plena acordó con respecto a la “ Reforma del artículo 31 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Ley N.º 7442 y sus reformas; y reforma del artículo 309 del Código Electoral, Ley N.º8765, de 19 de agosto de 2009 y sus reformas ”, expediente N° 20.251, el tener por rendido el informe del Magistrado ponente y hacerlo de conocimiento de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, en respuesta a la consulta formulada, con la indicación expresa de que el proyecto de ley consultado, incide en la organización y funcionamiento del Poder Judicial.
- Acuerdo XXVIII de acta 05 de 12 de febrero de 2018, en tanto la Corte acogió informe del Magistrado ponente, respecto del proyecto de ley denominado “Ley para Garantizar el Ejercicio de los Derechos Políticos de Ciertos Funcionarios del Poder Judicial”, expediente legislativo N° 19.954, que indica:

“Como bien ha establecido la Sala Constitucional, el derecho de participación en los procesos político-electorales impuestos a los miembros del Poder Judicial, fueron limitados por el legislador sustentado en el deber de objetividad y neutralidad, y los principios de independencia e imparcialidad.

Esas limitaciones se extienden inclusive a todos los servidores judiciales, pues ellos también ejercen puestos de apoyo de la administración de justicia entendida como servicio público. Es decir, también ellos cumplen funciones importantes para la buena prestación de este servicio público.

Es por tales razones que se rechaza la lesión a los derechos fundamentales anotados en la exposición de motivos del proyecto; por el contrario, en el ordinal 9 de la LOPJ se tutelan otros postulados y deberes constitucionales que no son menos importantes como el de responsabilidad de los servidores judiciales, legalidad y la necesidad de la eficiencia e idoneidad en el funcionamiento administrativo.

A partir de lo expuesto, considero, el Proyecto sometido a estudio sí afecta la organización y el funcionamiento de este Poder Judicial, motivo por el cual, se rinde el informe negativo. En este sentido, el Texto ignora jurisprudencia constitucional

clara y determinante sobre las incompatibilidades del cardinal 9 de la LOPJ; por lo que, con el respeto debido, se recomienda rechazar su aprobación...

- En acuerdo de sesión N° 14-18 celebrada el 9 de abril de 2018, artículo XXII, se tuvo por presentado informe del proyecto denominado “Ley de Ordenamiento del Sistema Remunerativo y del Auxilio de Cesantía para el Sector Público Costarricense”, expediente N° 20.492, en donde se acordó:

*“...se está en presencia de una modificación importante al método utilizado para conceder pluses salariales en el sector público, que tiene incidencia la organización del aparato administrativo del Poder Judicial, regulando la **organización y funcionamiento** de una de las aéreas más sensibles de toda la estructura administrativa como es el recurso humano del área jurisdiccional, auxiliar de justicia y administrativa, pues pretende derogar normas relativas a ese sector y sustraer competencias al Poder Judicial, otorgándolas a órganos dependientes del Poder Ejecutivo, lo que implicaría una intromisión al principio de separación de poderes...”*

- Por acuerdo tomado por la Corte Plena, en la sesión N° 37-18 celebrada el 6 de agosto del 2018 se acoge informe de Magistrada ponente referente al proyecto de Ley denominado: “Reforma parcial a la Ley de Contratación Administrativa Ley N° 7494 del 5 de mayo de 1995, y Reforma de Normativa Conexa: Reforma parcial a la Ley de la Administración Financiera de la República y presupuestos públicos, N° 8131 de 18 de setiembre de 2001, así como al artículo 1 inciso e) de la Ley de distribución de bienes confiscados o caídos en comiso, Ley 6106 de 7 de noviembre de 1977”, expediente N° 20.488, en donde se indicó lo siguiente:

“Existe una clara afectación del proyecto en el funcionamiento y organización del Poder Judicial, en tanto modifica el sistema diseñado por la institución en materia de contratación administrativa, para dar soporte al servicio público administración de justicia. En el 2000 el Poder Judicial inició el desarrollo de un Sistema Integrado de Gestión Administrativa, con un costo aproximado de \$4.000.000,00. Y conocido como “SIGAPJ”, el cual se encuentra en operación desde el 2005. Dicho Sistema controla e integra: los procesos de formulación, ejecución y control presupuestario; modificaciones internas y externas del presupuesto; proyecciones; compras y pagos; catalogo y recepción de bienes y servicios; registro de proveedores; oferta electrónica; adjudicación automática; notificaciones electrónicas; control de compras que se realizan por Caja Chica; generación de indicadores y transparencia en la ejecución del Poder Judicial; provee interfaces con otras instituciones del Estado; cuenta con una serie de reportes que brindan apoyo al proceso de toma de decisiones gerenciales; facilita la predicción respecto a la duración del trámite de la contratación; brinda insumos para generar de forma automática el Plan de Compras

Institucional, entre otros. Además, incorpora el expediente electrónico de compras, lo cual facilita el seguimiento electrónico de las contrataciones del Poder Judicial y la publicación de la información en su página Web....”

2.3. Conclusión:

En razón de lo anterior, el análisis de esta unidad asesora gravitará alrededor de dos bases fundamentales para determinar si se está en presencia de una afectación a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, a saber:

1. La existencia de una afectación con motivo de la creación, la variación sustancial o la supresión de órganos estrictamente jurisdiccionales o de naturaleza administrativa adscritos al Poder Judicial o bien por la creación modificación sustancial o eliminación de funciones materialmente jurisdiccionales o administrativas.
2. La eventual afectación a la independencia judicial como razón de ser de la consulta legislativa.

3.- Análisis del contenido del proyecto

3.1.- Consideraciones de orden general:

El proyecto de ley 20580 denominado Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas se encuentra aprobado en primer debate por la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

La exposición de motivos del indicado proyecto establece lo siguiente:

“Contenido de la iniciativa

Por la difícil situación de las finanzas públicas, expuesta anteriormente, el presente proyecto de ley tiene como objetivo finalizar la propuesta del fortalecimiento de la hacienda pública, que inició el Ministerio de Hacienda desde el 2014. Este proyecto consta de cuatro componentes, dos dirigidos a la búsqueda de ingresos frescos que permitirán reducir el déficit fiscal en el corto plazo, y dos propuestas cuyo objetivo es generar una disciplina fiscal y una mayor calidad en el gasto público en el mediano y largo plazo. Con estas cuatro iniciativas, se contrarresta el problema actual, de la brecha entre ingresos y gastos, pero también se incorpora una visión de sostenibilidad de las finanzas públicas a futuro, con elementos de eficacia y eficiencia”.

Con base en lo anterior, el proyecto contempla a grandes rasgos, los siguientes contenidos de relevancia para efectos del presente estudio:

- La generación de ingresos frescos para el erario público, al modificar los impuestos de renta y valor agregado.
- Establecer una disciplina en el gasto público, estableciendo reglas que limitan el crecimiento del gasto corriente, según la relación deuda del gobierno central-PIB.
- Reformas en el régimen de remuneración de los servidores públicos y en la evaluación de su desempeño.

En razón de lo anterior, se evidencia que el proyecto de análisis no se limita solo a tener un contenido en materia de tributos, sino que abarca cambios sustantivos en materia presupuestaria y tiene incidencia directa en la relación de empleo de los diferentes entes públicos a que se refiere la norma.

Consecuentemente, el análisis que procede es determinar si el legislador incurrió en algún exceso en el ejercicio de sus potestades, de manera tal que el texto aprobado en primer debate podría tener alguna incidencia en la organización y funcionamiento del Poder Judicial.

De conformidad con el contenido del respectivo proyecto aprobado en primer debate por la Asamblea Legislativa, esta unidad asesora procederá a realizar el análisis solicitado.

3.2.- Análisis de los principales normas del proyecto de Ley que podrían afectar la organización y funcionamiento del Poder Judicial:

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

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

“Artículo 26- Aplicación

Las disposiciones del presente capítulo y de los siguientes se aplicarán a:

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

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

“Artículo 46- Rectoría de Empleo Público

Toda la materia de empleo del Sector Público estará bajo la rectoría del Ministro (a) de Planificación Nacional y Política Económica, quien deberá establecer dirigir y coordinar las políticas generales, la coordinación, asesoría y apoyo a todas las instituciones públicas, y definir los lineamientos y normativas administrativas que tienda a la unificación, simplificación y coherencia del empleo en el sector público; velando que instituciones del sector público respondan adecuadamente a los objetivos, metas y acciones definidas.

Además, deberá evaluar el sistema de empleo público y todos sus componentes, en términos de eficiencia, eficacia, economía y calidad; y proponer y promover los ajustes necesarios para el mejor desempeño de los funcionarios y las instituciones públicas.”

“Artículo 47- Fundamento metodológico de la evaluación del desempeño

La evaluación del desempeño de los funcionarios se fundamentará en indicadores cuantitativos de cumplimiento de metas individuales de productos y servicios prestados, vinculados a los procesos y proyectos que realice la dependencia a la que pertenece; y la del cuerpo gerencial en todos sus niveles para el cumplimiento de las metas y objetivos institucionales.

Será responsabilidad de cada superior, definir los procesos y proyectos de la dependencia, así como los productos y servicios prestados; de conformidad con la normativa vigente y los planes estratégicos gubernamentales institucionales.

Los lineamientos generales aplicables para todo sector público, los definirá el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica, con el objetivo de homogenizar y estandarizar, con las salvedades respectivas, los métodos de evaluación y los sistemas de información respectivos”.

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

- Dirección y coordinación de las políticas generales en materia de empleo institucional.
- coordinación, asesoría y apoyo en dicha materia
- Definición de lineamientos y normativas administrativas

- Unificación, simplificación y coherencia del régimen de empleo del Poder Judicial con el resto del sector público
- Homogenización y estandarización de los métodos de evaluación y sistemas de información del Poder Judicial con el resto del Poder Judicial.

Con respecto al concepto de rectoría en materia de empleo público, la Dirección de Servicio Civil, ha indicado:

“De acuerdo a lo establecido por la Procuraduría General de la República de Costa Rica, rectoría es la potestad de dirigir y dictar políticas que dirigirán a las entidades y órganos de un determinado sector, además, es una función del Poder Ejecutivo quien debe conservar la acción estatal en conjunto con la capacidad de dirigir y coordinar dicha acción. Por tanto, atiende a una función política, ejercida por el órgano en el sector específico de su acción, que tiene como finalidad el dotar al Estado de unidad en su accionar...El artículo 27 de la Ley General de Administración Pública, indica que la rectoría política está basada, en principio, por la dirección de carácter político, lo cual lleva a establecer las políticas generales para el sector, la emisión de directrices y la vigilancia en el cumplimiento de esas políticas y directrices; además, lleva a la coordinación correspondiente con otros órganos o entes. En razón de que la rectoría queda restringida al Poder Ejecutivo es decir, la función de rectoría implica la definición de políticas públicas a implementar por parte de la Administración Pública y materializar la promulgación de directrices mediante las cuales se condensan los lineamientos generales y políticas gubernamentales relacionados con acciones estratégicas, los objetivos y metas respectivas”. (Rectoría política en el empleo público costarricense. DIRECCIÓN GENERAL DE SERVICIO CIVIL ÁREA DE DESARROLLO ESTRATÉGICO Unidad de Investigación y Desarrollo)

Como se advierte, la DGSC refiere la rectoría en función del artículo 27 de la Ley General de la Administración Pública, en tanto dispone:

“1. Corresponderá a los Ministros conjuntamente con el Presidente de la República las atribuciones que les señala la Constitución y las leyes, y dirigir y coordinar la Administración, tanto central como, en su caso, descentralizada, del respectivo ramo”.

Como se advierte de la norma de análisis el Ministerio de Planificación Nacional tendría potestades de dirección, coordinación, control y evaluación sobre el Poder Judicial en materia de empleo público, de una manera muy similar a una relación de tutela, incompatible en una relación entre poderes.

Así, lo ha indicado la doctrina nacional con relación a la relación intersubjetiva de la siguiente manera:

“La tutela administrativa o dirección intersubjetiva, es una forma de control ejercido por el ente público mayor sobre los entes públicos menores, motivo por el que es menester distinguirla de la relación de jerarquía -interorgánica- con la que no se puede confundir. La relación de tutela administrativa es intersubjetiva y horizontal, esto es, se entre dos entes públicos, normalmente el mayor -Estado- y los menores los últimos dotados de personalidad jurídica y con autonomía... el conjunto de potestades del ente tutor y del órgano superior jerárquico sobre el ente tutelado y el órgano inferior o subordinado, respectivamente, son diferentes. El ente mayor -tutor o director- tiene potestades de dirección, programación o planificación, coordinación, evaluación de resultados y control...” (Jinesta Lobo Ernesto. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo 1)

Es menester indicar que si bien en recientes publicaciones la responsable del Ministerio de Planificación trata de justificar una posibilidad de exceptuar del tema de la evaluación del desempeño, exclusivamente con la palabra “con las salvedades”, es evidente que lo anterior es una mera interpretación que no da seguridad jurídica de que las salvedades sean referentes a competencias constitucionales o a cargos específicos en donde no sea posible estandarizar evaluaciones en toda la administración pública.

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

En este sentido, los artículos 59, 67, 81 de la Ley Orgánica del Poder Judicial disponen:

“Artículo 59.- Corresponde a la Corte Suprema de Justicia:

7.- Promulgar, por iniciativa propia o a propuesta del Consejo Superior del Poder Judicial, los reglamentos internos de orden y servicio que estime pertinentes....”

“Artículo 67.- El Consejo Superior del Poder Judicial es un órgano subordinado de la Corte Suprema de Justicia y le corresponde ejercer la administración y disciplina de ese Poder, de conformidad con la Constitución Política y de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley, con el propósito de asegurar la independencia, eficiencia,

corrección y decoro de los tribunales y de garantizar los beneficios de la carrera judicial”.

“Artículo 81.- Corresponde al Consejo Superior del Poder Judicial:

1.- Ejecutar la política administrativa del Poder Judicial, dentro de los lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia.

2.- Designar, con excepción de los que corresponden a la Corte, a los funcionarios que administran justicia, de conformidad con las normas legales y reglamentarias correspondientes; trasladarlos, provisional o definitivamente, suspenderlos y concederles licencias con goce de sueldo o sin él y removerlos, todo con arreglo de las disposiciones correspondientes, sin perjuicio de las potestades atribuidas al Presidente.

3.- Designar funcionarios interinos o suplentes que administran justicia, cuando se compruebe que los Despachos no se encontraren al día.

4.- Ejercer la potestad disciplinaria respecto de los servidores judiciales, de conformidad con la ley y sin perjuicio de las facultades conferidas a la Corte Plena, al Presidente de la Corte y al Tribunal de la Inspección Judicial.

5.- Designar interinos para suplir las vacancias, incluso de los funcionarios cuyo nombramiento en propiedad corresponde a la Corte.

6.- Trasladar, provisional o definitivamente, suspender, conceder licencias con goce de sueldo o sin él, remover y rehabilitar, con arreglo a las disposiciones correspondientes, a todos los servidores judiciales, sin perjuicio de las potestades atribuidas al Presidente de la Corte.

7.- Aprobar o improbar la designación del personal subalterno que hiciere cada jefe administrativo en su respectivo Despacho, departamento u oficina judicial. Al hacerlo, verificará que el nombramiento se haya ajustado al procedimiento establecido para ello en el Estatuto de Servicio Judicial....

16.- Dirigir, planificar, organizar y coordinar las actividades administrativas del Poder Judicial y proponer a la Corte, los reglamentos correspondientes...”

De manera adicional, debe tomarse en consideración los artículos 8, 10 y 12 del Estatuto de Servicio Judicial, en tanto disponen:

“Artículo 8º.- Corresponde al Jefe del Departamento de Personal:

a) Analizar, clasificar y valorar los puestos del Poder Judicial comprendidos en esta ley, y asignarles la respectiva categoría dentro de la Escala de Sueldos de la Ley de Salarios, todo sujeto a la posterior aprobación de la Corte Plena;

b) Seleccionar a los candidatos para integrar el personal del Poder Judicial en los casos que determine esta ley, y confeccionar las listas de elegibles y las temas correspondientes; c) Establecer los procedimientos e instrumentos técnicos necesarios para una mayor eficiencia del personal entre ellos la calificación

periódica de servicios, el expediente y prontuario de cada servidor y los formularios que sean de utilidad técnica;

ch) Coordinar los cursos de capacitación y adiestramiento de los servidores judiciales;

d) Evacuar las consultas que se le formulen, relacionadas con la administración del personal y la aplicación de esta ley; y

e) Cumplir los demás deberes y funciones inherentes a su cargo y los que le encomienden la Corte Plena o su Presidente....”

“Artículo 10.- La calificación periódica de servicios se hará anualmente por el Jefe de cada oficina judicial respecto de los subalternos que laboren en ella, usando formularios especiales que el Jefe del Departamento de Personal enviará a las diferentes oficinas en los meses que él determine. Las preguntas del formulario deberán contestarse en forma concreta y el Jefe de la Oficina será responsable de cualquier inexactitud en que incurra al rendir esos informes, los cuales deberán devolverse al Departamento de Personal dentro de los ocho días siguientes. La tardanza injustificada en la devolución de los formularios dará lugar a que el Jefe del Departamento ponga el hecho en conocimiento de la Presidencia de la Corte, para lo que corresponda.”

“Artículo 12.- El Consejo de Personal tendrá las siguientes atribuciones:

a) Conocer de los reclamos que se presenten por disposiciones o resoluciones del Departamento de Personal. En estos casos el Jefe del Departamento se abstendrá de votar;

b) Determinar la política general del Departamento de Personal, de acuerdo con el Jefe;

c) Resolver las diferencias relativas a ternas cuando no hubiere avenimiento entre el Jefe solicitante y el Departamento de Personal;

ch) Las demás que esta ley señale o que le encargue la Corte Plena”.

Por otra parte, la Ley de Salarios del Poder Judicial establece lo siguiente:

“Artículo 2º.- Por Manual Descriptivo de Clases se entiende el conjunto de especificaciones en que se establecen los deberes y atribuciones de los diferentes cargos del Poder Judicial y los requisitos exigibles para quienes los desempeñen.

El Manual será elaborado por el órgano técnico correspondiente de la Corte Suprema de Justicia, aprobado por acuerdo de Corte Plena, teniendo en cuenta, en lo aplicable, las disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del Estatuto de Servicio Judicial. Las modificaciones que se hagan al Manual también deberán ser aprobadas por la Corte Plena”.

“Los aumentos de salarios se otorgarán por méritos cada año, de acuerdo con las normas administrativas que al efecto dicte la Corte Plena y en tal caso se concederá el salario inmediato superior al que se estuviere devengando dentro de la misma categoría, hasta llegar al máximo.

Artículo 7º.- Junto con los salarios establecidos en la escala, se reconocerá a los servidores judiciales que hubiesen obtenido certificado de estudios en la Escuela Judicial, o hubiesen obtenido certificados o realizado estudios equivalentes, uno o más pasos en la escala de salarios, todo a juicio de la Corte Plena, de conformidad con la reglamentación que elaborará el órgano técnico correspondiente de la Corte Suprema de Justicia”

Por otra parte, por acuerdo de Corte Plena se definieron como órganos rectores al Consejo de Personal y el Consejo de la Judicatura, para cargos de Juezas y Jueces de la República. (sesión 49-13, artículo XVII)

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

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

Sobre el tema el ex Presidente de la Corte de Justicia del Paraguay, Bonifacio Ríos Ávalos, escribió:

“La independencia institucional tiene dos aspectos, dos puntos de vistas o perspectivas: la independencia política o funcional del Poder Judicial y la independencia económica. La primera de ellas hace referencia al autogobierno, a la potestad que tiene el Poder Judicial de gobernarse a sí mismo, función que ejerce a través de su cabeza rectora que es la Corte Suprema de Justicia. Ella pues ejerce el gobierno del Poder Judicial en el más amplio sentido del concepto, y al propio tiempo ejerce el cogobierno de la República, dentro de un sistema de cogobierno tripartito, con base en el art. 3º. De la Constitución Nacional de 1992, que consagra el principio de la división de los poderes del Estado que es a su vez la base del

sistema republicano de gobierno. Por su parte, la independencia económica del Poder Judicial no es sino la potencia o la capacidad del órgano de la justicia de cumplir acabadamente a justicia. Esta potencia o esta capacidad supone inexcusablemente que se garantice al Poder Judicial no solamente la suficiencia en materia de créditos o partidas presupuestarias, sino también la disponibilidad oportuna de esos mismos recursos presupuestarios. Si el Poder Judicial no tuviese suficiencia presupuestaria o paradójicamente la tuviera, pero no se garantizara la disponibilidad oportuna, vale decir, en el momento en que esos recursos son efectivamente requeridos, se estaría atentando contra la independencia del Poder Judicial en su dimensión económica; se estaría violentando el principio de la división de los poderes del Estado y se estaría entonces alterando el sistema o base republicano de gobierno....” Autarquía e Independencia del Poder Judicial

Cabe destacar que en la actualidad no existe norma en el sentido indicado y por el contrario la Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos actualmente vigente es especialmente cuidadosa, en respetar la separación de poderes. Así lo indica de la siguiente manera respecto de su aplicación:

“.. b. Los Poderes Legislativo y Judicial, el Tribunal Supremo de Elecciones, sus dependencias y órganos auxiliares, sin perjuicio del principio de separación de Poderes estatuido en la Constitución Política...” (el destacado es nuestro)

En similar sentido, el artículo 32 del mismo cuerpo normativo dispone:

“Como órgano rector del Subsistema de Presupuesto, la Dirección General de Presupuesto Nacional, órgano al que se refiere el artículo 177 de la Constitución Política, tendrá las funciones y los deberes siguientes: c) Analizar los anteproyectos de presupuesto de los órganos y las dependencias de los entes y órganos incluidos en los incisos a) y b) del artículo 1 cuyos presupuestos deban ser aprobados por la Asamblea Legislativa y realizar los ajustes que procedan, de conformidad con los lineamientos establecidos dentro de los límites constitucionales...” (el destacado es nuestro)

Dicha disposición y su aplicación práctica se extraña en el proyecto de análisis y por el contrario, el mismo, tal y como se ha indicado pretende supeditar las políticas de empleo del Poder Judicial a lo que disponga un Ministerio del Poder Ejecutivo.

Con respecto a este tema, estima esta Dirección reafirmar que es criterio uniforme la necesidad de que las decisiones sustantivas en materia de política de empleo en lo referente a jueces no deben depender de otro Poder de la República.

En este orden de ideas, se ha indicado:

“La autoridad competente en materia de selección y de carrera de los jueces debería ser independiente del gobierno y de la administración. Para asegurar su independencia, habría que prever disposiciones para garantizar, por ejemplo, que sus miembros sean designados por el poder judicial y que la autoridad decida ella misma cuales son sus propias reglas de procedimiento. Sin embargo, cuando la Constitución, la legislación o las tradiciones le permiten al gobierno intervenir en el nombramiento de los jueces, conviene garantizar que los procedimientos de designación de los jueces sean transparentes e independientes en la práctica y que las decisiones no estén influenciadas por otros motivos que los que están unidos a los criterios objetivos indicados más abajo.”

En el anterior orden de ideas, el INFORME SOBRE LA INDEPENDENCIA DEL SISTEMA JUDICIAL, PARTE I: LA INDEPENDENCIA DE LOS JUECES, adoptado por la Comisión de Venecia en su 82a reunión plenaria en marzo de 2010, a solicitud del Consejo de Europa, ha indicado lo siguiente:

“44. En Europa, existen todo tipo de sistemas para los nombramientos judiciales y no hay un modelo único aplicable a todos los países.

45. En las democracias más antiguas, el poder ejecutivo tiene algunas veces una influencia decisiva en los nombramientos judiciales. Dichos sistemas pueden funcionar correctamente en la práctica y prevén un poder judicial independiente, ya que los poderes del poder ejecutivo están limitados por la cultura y las tradiciones jurídicas, desarrollados a lo largo de los años.

46. En cambio, las nuevas democracias aún no han tenido la posibilidad de desarrollar dichas tradiciones, que pueden impedir los abusos. Como consecuencia, al menos en estos países, se necesitan disposiciones constitucionales y explícitas como garantía para impedir los abusos políticos en el nombramiento de los jueces.

47. Los nombramientos de los jueces de tribunales ordinarios (no constitucionales) no son una cuestión que deba someterse a la votación del Parlamento, ya que no puede excluirse el riesgo de que las consideraciones políticas prevalezcan sobre los méritos objetivos de un candidato.

48. Un método apropiado para garantizar la independencia judicial consiste en crear un consejo judicial, al que debe dotarse de garantías constitucionales para su composición, sus poderes y su autonomía.

49. Dicho Consejo debería tener una influencia decisiva en el nombramiento y la promoción de los jueces y en las medidas disciplinarias contra ellos.

50. Una parte importante o la mayoría de los miembros del Consejo Judicial debería ser elegida por el poder judicial propiamente dicho. Para dotarlo de legitimidad

democrática, otros miembros deberían ser elegidos por el Parlamento entre las personas que tengan las competencias jurídicas apropiadas.”

Luis Diez Picaso en el mismo orden de ideas, refiere la existencia de una independencia judicial colectiva, que trasciende la del Juez entendido como persona hacia la organización como tal, en el siguiente sentido:

“es claro que la independencia judicial en sentido propio —esto es, entendida como garantía— no puede ser valorada en abstracto ni cabe su articulación jurídico-positiva sin tomar en consideración otros rasgos definitorios de cada ordenamiento dado. El tipo de garantías en que, en cada caso, consiste la independencia judicial no puede, en otras palabras, dejar de guardar un mínimo de coherencia con otros factores tales como la forma de gobierno dentro del género liberal-democrático (parlamentaria, presidencialista, etc.) y el modelo global de organización judicial, tipo de Juez y modo de selección, existencia o no de responsabilidad judicial, sistema de gobierno de la judicatura, etc.)...”

“Por lo que se refiere a las llamadas independencia colectiva e independencia interna, éstas son prácticamente inexistentes en el modelo anglosajón. La independencia colectiva, entendida como la sustracción a los órganos de naturaleza política de toda facultad de decisión sobre la situación de los Jueces, carece de sentido, por definición, allí donde no existe una carrera judicial y donde los Jueces, nombrados por el poder político, son absolutamente inamovibles de sus puestos e irresponsables. En cuanto a la independencia colectiva, entendida como autogestión judicial de los medios personales y materiales instrumentales con respecto a la Administración de Justicia, fue introducida en Estados Unidos, a nivel federal, en 1939”. (Notas de Derecho Comparado sobre la Independencia Judicial)

Sobre el mismo tema Piero Calamandrei ha indicado que:

“el principio de independencia del poder judicial debe ser aplicado mediante la autonomía administrativa del Poder Judicial. Ahora es comúnmente aceptado que la independencia del poder judicial del poder ejecutivo es puramente un voto platónico, hasta que el poder ejecutivo, aunque técnicamente exento de toda injerencia directa con la función judicial, conserva una interferencia ni siquiera indirecta, en la "carrera" de los magistrados, es decir, en sus nombramientos, ascensos, traslados, asignaciones, tareas. Si el poder judicial debe ser realmente un poder independiente, como el poder legislativo, es necesario que los miembros de sus órganos, como los que integran los cuerpos legislativos, no dependan del poder ejecutivo”

Como se advierte, el autor refiere una autogestión judicial como baluarte propio de la independencia judicial, en tanto que prefija factores institucionales que la posibilitan y aseguran frente a los otros poderes.

Consecuentemente el propósito de la norma constitucional que prevé la consulta en caso de afectación a la organización y funcionamiento del Poder Judicial, plantea incidencia en su dimensión institucional y orgánica y que de alguna manera podría impactar en la dimensión subjetiva del ejercicio de la función jurisdiccional.

En el anterior orden de ideas el *Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial*, adoptado en la XIII Cumbre Judicial Iberoamericana de Santo Domingo, durante el 2006, contempla a la independencia judicial como garantía ciudadana cuya razón de ser es la de aplicar el derecho, evitar la arbitrariedad y salvaguardar los derechos fundamentales.

En este sentido, dicho cuerpo normativo indicó lo siguiente:

“ART. 1º.- Las instituciones que, en el marco del Estado constitucional, garantizan la independencia judicial no están dirigidas a situar al juez en una posición de privilegio. Su razón de ser es la de garantizar a los ciudadanos el derecho a ser juzgados con parámetros jurídicos, como forma de evitar la arbitrariedad y de realizar los valores constitucionales y salvaguardar los derechos fundamentales.”

Lo anterior, reitera lo establecido en la Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano adoptada en Cancún durante el 2002, en la que se reconoció el *“derecho fundamental de la población a tener acceso a una justicia independiente, imparcial, transparente, responsable, eficiente, eficaz y equitativa”*.

Complementario con lo anterior, la Declaración de Principios Mínimos sobre la Independencia de los Poderes Judiciales y de los Jueces en América Latina, *“Declaración de Campeche”*, aprobada el 10 de abril de 2008 en México por la Asamblea General Ordinaria de la Federación Latinoamericana de Magistrados, indicó:

“1.- Los derechos fundamentales y las libertades de los individuos reconocen como reaseguro de protección, el derecho a la tutela judicial efectiva, a cargo de jueces independientes e imparciales, pertenecientes a poderes judiciales igualmente independientes, que cuenten con las condiciones que les permitan asegurar a los magistrados aquellos presupuestos objetivos para el ejercicio de la jurisdicción con las calidades señaladas. Los Estados firmantes se comprometen a asegurar de

modo permanente el respaldo de los poderes políticos del Estado a la consolidación de la independencia de los poderes judiciales y de los jueces, evitando toda acción o decisión que pueda condicionar política, económica, social o funcionalmente la independencia del poder judicial como poder del Estado, o la de los jueces. Asimismo asumen el compromiso de adoptar las decisiones y acciones que mejor contribuyan a los señalados propósitos, asegurando condiciones favorables para el mejor ejercicio de la magistratura independiente e imparcial, solo sujeta a la Constitución y la ley, con estricto respeto al principio de jerarquía normativa y libre de toda presión, condicionamiento o ingerencia indebida externa...

“II- CONDICIONES MINIMAS PARA LA PROTECCIÓN DE LA INDEPENDENCIA DE LOS PODERES JUDICIALES 5.- Para el mejor resguardo de los objetivos generales deberán los estados firmantes asegurar: a) Que los jueces de los máximos tribunales sean seleccionados con criterios que resguarden su absoluta independencia, en especial respecto de los demás poderes del Estado y de las fuerzas políticas. Preferente y principal criterio de selección será el demostrado conocimiento del derecho en el ejercicio de la judicatura, la abogacía, la docencia jurídica u otra actividad afin, y el compromiso con el aseguramiento de los derechos fundamentales y las garantías judiciales. b) Que lo atinente a la gestión administrativa y disciplinaria de los integrantes de la judicatura y la función judicial sea incumbencia exclusiva del propio poder judicial, los que la organizarán mediante órganos de autotutela, políticamente independientes, integrados por una parte sustancial y representativa de jueces constitucionalmente designados preferentemente de carrera judicial, con organización y actuación aseguradora del gobierno autónomo del poder judicial y actuación independiente e imparcial de los jueces y tribunales. c) Que para el cumplimiento de los cometidos constitucionales, sean los Poderes Judiciales los que fijen la política judicial, debiendo contar con los recursos suficientes que le permitan actuar con independencia, celeridad y eficacia. Para ello se le debe reconocer la facultad de elaborar su propio presupuesto y participar en todas aquellas decisiones relativas a los medios materiales para su actuación...”

Por su parte, las Reglas de Brasilia sobre Seguridad Jurídica e Independencia Institucional del Poder Judicial (2008), disponen sobre el tema:

“2. Seguridad jurídica e independencia institucional del Poder Judicial. La independencia del poder judicial es una garantía de la separación de poderes y de los derechos de los ciudadanos. Para hacerla eficaz es necesario que tenga autogobierno con relación a los demás poderes del Estado. Tal como afirma el Estatuto del Juez Iberoamericano, aprobado en la VI Cumbre Judicial “Los otros poderes del Estado y en general todas las autoridades instituciones y organismos

nacionales e internacionales así como los diferentes 7 grupos y organizaciones sociales económicos y políticos, deben respetar y hacer efectiva la independencia de la judicatura” (art. 2) La relación entre justicia y política tiene dos planos, uno ético, definitivamente personal e individual cuyo riesgo o reaseguro se encuentra en los procesos de designación de los magistrados y otro funcional o sistémico, y tiene que ver en cómo un determinado sistema político articule la relación entre la justicia y la política. El Poder Judicial, por sus funciones específicas, debe ser preservado orgánica y funcionalmente. A la vez un Poder Judicial eficiente tiene más posibilidades reales de ganar espacio institucional; ese recupero le ocasiona un paulatino fortalecimiento, que se relaciona de manera directa con su capacidad para resistir las presiones o para no padecerlas, todo lo cual pone en evidencia en qué medida la eficiencia se vincula con el adecuado ejercicio de la actividad jurisdiccional....”

“2.5. La independencia judicial requiere del autogobierno dotado de la suficiente autonomía con relación a los demás poderes estatales. Entendemos que esto exige la dotación de los recursos económicos suficientes para garantizar el desempeño de sus funciones, y la disponibilidad o desembolso oportuno de las partidas presupuestarias..”

Conteste con lo anterior, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha indicado lo siguiente:

“29. La independencia desde el punto de vista institucional se refiere a la relación que guarda la entidad de justicia dentro del sistema del Estado respecto de otras esferas de poder e instituciones estatales. Cuando no existe independencia en esta faceta se presentan situaciones de subordinación o dependencia a otros poderes o instituciones ajenos a la entidad de justicia que debería ser independiente....”

“98. La CIDH ha considerado que no le correspondería indicar cuáles son los órganos que deben intervenir en un procedimiento de selección y nombramiento de los operadores de justicia ya que es una materia a ser definida por cada Estado. Sin embargo, la Comisión ha precisado que las normas de selección y nombramiento deben asegurar previsiones adecuadas para evitar que otros poderes u órganos del Estado puedan afectar su actuar independiente. Bajo dicha perspectiva, la Comisión Interamericana se referirá a continuación a los procedimientos de selección y nombramiento de las y los operadores de justicia teniendo en cuenta los principios y criterios señalados en el presente acápite” (Garantías para la independencia de los y las operadores de justicia)

La relatora especial del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su Informe sobre la independencia de los magistrados y abogados, así lo ha establecido también al indicar:

“40. Los Estados deben respetar y proteger la independencia de los magistrados, fiscales y abogados a diferentes niveles y de modos diversos, observando los mecanismos apropiados de selección, nombramiento, promoción, traslado y disciplina de magistrados y fiscales, en consonancia con las reglas y normas internacionales pertinentes. También deben introducir mecanismos para proteger a los magistrados, fiscales y abogados contra toda presión, injerencia, intimidación o agresión, así como velar por su seguridad”.

En el mismo sentido, se ha indicado que

“En sentido estricto, gobierno de la organización judicial autónoma significa realizar todas las acciones directas de defensa de la independencia de los jueces, de tal manera que no tengan interferencias en su función de ejercer de un modo imparcial la jurisdicción, y todas aquellas acciones indirectas que tengan por finalidad mantener a la organización en su capacidad de defensa directa. Llamamos administración de la organización judicial autónoma, a todas las acciones de mantenimiento cotidiano del funcionamiento de la organización, de tal manera que los jueces puedan llevar a cabo cotidianamente su tarea, contando con los recursos materiales y humanos para hacerlo. 6. Entonces, la jurisdicción es individual, el gobierno es colectivo y la administración es técnica y especializada....” “Gobierno Judicial Independencia y fortalecimiento del Poder Judicial en América Latina”.

En el ordenamiento nacional, es de relevancia indicar el artículo 9 de la Constitución Política, en tanto dispone:

“El Gobierno de la República es popular, representativo, participativo, alternativo y responsable. Lo ejercen el pueblo y tres Poderes distintos e independientes entre sí. El Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.” (el destacado es nuestro)

Lo anterior se complementa con el artículo 154 de nuestra Carta Magna, que indica lo siguiente:

“El Poder Judicial sólo está sometido a la Constitución y a la Ley..”

Con base en el derecho de la Constitución, la Sala Constitucional ha referido la autodeterminación que tiene cada Poder de la República, en su resolución N° 919-99 de 9:15 hrs. de 12 de febrero de 1999, de la siguiente manera:

*“Del texto anteriormente transcrito (artículo 1) es consultada la constitucionalidad del párrafo que dice: "Para los efectos de la presente ley, se entenderá que la frase Gobierno central se refiere a los órganos y entes incluidos en los incisos a) y b) de este artículo.", el cual incluye, dentro del concepto de "Gobierno Central", a los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, además del Tribunal Supremo de Elecciones y de los órganos auxiliares de tales Poderes. De acuerdo con su jurisprudencia y los principios del derecho público la Sala entiende que la Administración Central está constituida por el Poder Ejecutivo y sus dependencias, exclusivamente, como lo dice correctamente el inciso a) del artículo 1 de esta Ley, y que el Gobierno es, en los términos del artículo 9 de la Constitución, el conjunto de los Poderes Públicos. Sin embargo, dada la independencia constitucional de estos últimos, todas las referencias que en este proyecto de Ley se hacen a la Administración o al Gobierno Centrales, no son aplicables a los órganos citados en el inciso b del artículo en comentario, por resultar contrarios a la señalada independencia constitucional. Desde este punto de vista el párrafo en examen resulta inconstitucional y la totalidad de la Ley debe entenderse en concordancia con lo señalado en este considerando.- (...). Consideran los señores diputados consultantes que el texto del artículo 43 transcrito puede vulnerar el principio de separación de poderes, al someter a los órganos que componen el "Gobierno Central", en los términos del artículo 1°, del proyecto, al programa de ejecución presupuestaria elaborado por la Dirección General de Presupuesto Nacional, en coordinación con la Tesorería Nacional, a partir de la información que los órganos que compongan el "Gobierno Central" le deberán brindar. Sobre el particular, debe decirse que la independencia funcional, propia de los órganos mencionados en el inciso b) del artículo 1° del proyecto (Poder Judicial, Poder Legislativo, Tribunal Supremo de Elecciones, etc.), impone la necesidad de que los mismos puedan disponer de un margen suficientemente amplio de autodeterminación, en los aspectos propios de sus competencias específicas, así como en todos aquellos que por su importancia favorezcan dicha independencia. Uno de tales aspectos es el referente a la elaboración de los presupuestos de cada uno de estos órganos, así como a la programación de su ejecución, aspectos éstos que inciden ampliamente sobre la esfera de autodeterminación del órgano, **pues lo eximen de la posibilidad de verse supeditado a la influencia que en determinado momento pueda ejercer el Poder Ejecutivo sobre sus decisiones, utilizando el presupuesto como mecanismo de presión.** En ese sentido, en materia presupuestaria, la independencia de los órganos constitucionales se refleja en la posibilidad de que sean los mismos los que elaboren su plan anual de gastos, así como la programación de su ejecución, de acuerdo con las necesidades propias de cada institución. Supeditar las referidas atribuciones a la actuación previa del Ejecutivo equivale a cercenar una de las principales garantías de independencia de que*

disponen tales órganos, y que les permite realizar efectivamente sus funciones activas y contraloras. Dada la definición, que el proyecto contiene, de Gobierno Central, esta norma resulta inconstitucional según lo dicho en el considerando II de esta sentencia”.

De conformidad con las anteriores consideraciones, esta unidad asesora estima que el proyecto de análisis le está trasladando competencias en lo que corresponde al Poder Judicial a un Ministerio del Poder Ejecutivo, afectando la independencia del mismo y asignándole a MIDEPLAN, nuevas atribuciones no contempladas originalmente en la Ley de Planificación Nacional, la cual se restringe, como en derecho corresponde al Poder Ejecutivo.

Con respecto a la trascendencia de lo indicado, es relevante tomar en consideración lo indicado por la doctrina nacional respecto del artículo constitucional en tanto se indica:

“En punto al Poder Judicial. el artículo 154 de la Constitución Política estatuye al efecto: “El Poder Judicial solo está sometido a la Constitución y a la ley. ..”. De tales preceptos, se infiere la prohibición implícita -artículo 9 de la Constitución Política- impuesta a los órganos constitucionales de invadir la esfera de competencia otorgada por el constituyente a otro Poder, y, al propio tiempo, se extiende la cobertura del principio de separación de funciones a otros órganos de relevancia constitucional..” Jinesta Lobo Ernesto. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo 1

Más claro aún lo indicado por el Dr. Rubén Hernández Valle, al señalar lo siguiente:

“De la combinación armónica de los artículos 9 y 154 de la Constitución se deriva el principio fundamental de la independencia judicial, en el sentido de que dicho Poder constituye un orden autónomo e independiente de los otros Poderes, significa que el orden judicial no se encuentra subordinado ni a la Asamblea Legislativa ni al Poder Ejecutivo....Por tanto, la independencia judicial se afirma respecto del Poder Ejecutivo, en el sentido de que el nombramiento de su personal lo realiza él mismo, así como también determina el monto de sus emolumentos... Sus relaciones con dicho Poder son de colaboración...” Instituciones de Derecho Público Costarricense. Rubén Hernández Valle.

Consecuentemente, el proyecto está afectando la organización y funcionamiento administrativo del Poder Judicial, limitando su independencia y condicionando sus políticas a otro Poder de la República.

3.2.3. Segunda afectación a la organización y funcionamiento del Poder Judicial: Adición del artículo 49 in fine a la Ley de Salarios de la Administración Pública, N° 2166 de 9 de octubre de 1957.

Como se ha indicado esta modificación también vincula directamente al Poder Judicial, en aplicación del artículo 26 de la reforma a la indicada Ley de Salarios de la Administración Pública.

En este sentido, el artículo de análisis establece lo siguiente:

“...Anualmente la Dirección General de Servicio Civil dictará los lineamientos técnicos y metodológicos para la aplicación de los instrumentos de evaluación del desempeño los cuales será de acatamiento obligatorio...”

Como se evidencia, permite que la Dirección General de Servicio Civil imponga de manera obligatoria al Poder Judicial los lineamientos técnicos y metodológicos para la evaluación de desempeño de sus funcionarios.

En este orden de ideas, se indica que el artículo 8 del Estatuto de Servicio Judicial dispone:

“El Jefe del Departamento de Personal podrá hacer a la Dirección General de Servicio Civil las consultas que fueran necesarias y solicitar a esta Dirección el asesoramiento que corresponda, para la mejor realización de sus funciones...”

Como se advierte, originalmente la relación existente entre el Poder Judicial y la Dirección General de Servicio Civil es meramente asesora en un marco de coordinación y discrecional para el responsable de la unidad respectiva de este Poder.

No obstante, el proyecto de análisis, traslada a la indicada Dirección el dictado de los lineamientos técnicos y metodológicos para la aplicación de los instrumentos de evaluación del desempeño, siendo estos de acatamiento obligatorio.

Nuevamente esta unidad asesora advierte que lo indicado es una seria lesión a la independencia judicial y supedita la evaluación del Poder Judicial a otro Poder de la República.

No está de más indicar que la Dirección General del Servicio Civil no tiene competencias para con el Poder Judicial, en tanto que el Estatuto de Servicio Civil indica lo siguiente:

“Artículo 1º.- Este Estatuto y sus reglamentos regularán las relaciones entre el Poder Ejecutivo y sus servidores, con el propósito de garantizar la eficiencia de la Administración Pública, y proteger a dichos servidores”.

La norma de análisis incurre en el vicio de supeditar al Poder Judicial al dictado de lineamientos por parte de un simple órgano con personalidad jurídica instrumental, en tanto que el indicado Estatuto indica:

“..Artículo 7 bis.- Dótase a la Dirección General de Servicio Civil de personalidad jurídica instrumental únicamente para efectos de manejar su propio presupuesto y con el fin de que cumpla sus objetivos de conformidad con la Ley N.º 1581, Estatuto de Servicio Civil, de 30 de mayo de 1953, sus reformas, demás leyes conexas, y administre su patrimonio.

En razón de lo anterior, se reiteran las observaciones hechas anteriormente, en el sentido de que el proyecto le está trasladando competencias en lo que corresponde al Poder Judicial, en este caso a un mero órgano del Poder Ejecutivo, afectando la independencia del mismo y asignándole nuevas atribuciones no contempladas originalmente en el Estatuto de Servicio Civil, el cual se restringe, como en derecho corresponde al Poder Ejecutivo.

Consecuentemente, el proyecto está afectando la organización y funcionamiento administrativo del Poder Judicial, limitando su independencia y condicionando sus políticas a otro Poder de la República.

Es de relevancia indicar que no puede obviarse que el control de legalidad de la función administrativa tanto en sus conductas activas como sus omisiones y sus disfunciones, corresponde al Poder Judicial, mediante la Sala Constitucional y el Tribunal Procesal Contencioso Administrativo por lo que no es procedente ni razonable que exista un sometimiento de las competencias de administración del indicado Poder (contralor) a los lineamientos de quien es controlado.

3.2.3.1. Observaciones adicionales a los dos artículos del proyecto de ley anteriores:

Con el fin de complementar el estudio realizado, esta unidad asesora realizó un análisis de otros proyectos de reforma fiscal tramitados en las administraciones del Dr. Abel Pacheco de la Espriella, Laura Chinchilla Miranda y Luis Guillermo Solís Rivera.

En el caso del primer proyecto se advierte que el mismo sí cauteló no afectar la independencia judicial en tanto que en sus disposiciones establece un sistema de rendición de cuentas, más hace la salvedad en el tema de las limitaciones constitucionales.

Así, la denominada **“LEY DE PACTO FISCAL Y REFORMA FISCAL ESTRUCTURAL”** dispuso:

“Crea el Sistema General de Transparencia y Rendición de Cuentas bajo la rectoría de un Consejo Nacional de Transparencia y Rendición de Cuentas, en donde se indicaba como función:

e) Recomendar lineamientos y directrices en materia de rendición de cuentas a fin de cumplir con los objetivos del Sistema. Dichos lineamientos y directrices se dirigirán a la Administración Pública en sentido amplio tal como lo establece el artículo 7, inciso a) de la presente Ley, para su conocimiento, aprobación y aplicación respectivos, sin perjuicio de las limitaciones legales y constitucionales pertinentes....”

“Artículo 19.- Programación macroeconómica

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4 de esta Ley, el marco de referencia para preparar los presupuestos del sector público estará constituido por la programación macroeconómica que realizará el Poder Ejecutivo y el Banco Central de Costa Rica. Para estos efectos se tomará en cuenta las asignaciones presupuestarias constitucionales.”

En lo que corresponde al proyecto tramitado en la administración Chinchilla Miranda, se advierte que el mismo trata de temas exclusivamente tributarios.

En el caso del proyecto tramitado originalmente en la administración Solís Rivera, base del proyecto objeto del presente informe, se indicó lo siguiente:

“ARTÍCULO 43.- Procedimientos y criterios técnicos para formular los instrumentos de evaluación por parte de las instituciones particulares.

Los procedimientos y criterios técnicos para formular los instrumentos de evaluación por parte de las instituciones particulares serán determinados por estas según sus características particulares, en coordinación con la Dirección General del Servicio Civil y el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica, quienes deben emitir su aval técnico. Corresponderá además a la Dirección General del Servicio

Civil llevar un registro actualizado de los instrumentos de evaluación vigentes en cada institución”.

Como se advierte los indicados proyectos resultaron más respetuosos de las competencias del Poder Judicial y no implicaron el traslado de competencias indicado en el presente análisis.

3.2.4. Tercera afectación a la organización y funcionamiento del Poder Judicial: Aplicación de la Regla Fiscal:

El proyecto de ley de análisis establece la denominada regla fiscal, e indica al respecto lo siguiente:

“ARTÍCULO 9- Definición de la Regla fiscal

Límite al crecimiento del gasto corriente, sujeto a una proporción del promedio del crecimiento del PIB nominal y a la relación de deuda del Gobierno Central a PIB.

ARTÍCULO 10- Estimación de la Regla Fiscal

La estimación del crecimiento del gasto corriente estará determinada por dos variables:

- a) El nivel de deuda del Gobierno Central como porcentaje del PIB.*
- b) El crecimiento promedio del PIB nominal para los últimos cuatro años anteriores al año de formulación del Presupuesto Nacional.*

De esta forma, el crecimiento del gasto corriente es el resultado de multiplicar el promedio de crecimiento del PIB nominal por un porcentaje que es definido por el nivel de deuda del Gobierno Central, según los rangos descritos a continuación.

ARTÍCULO 11- Rangos de deuda que deben considerarse para determinar el crecimiento del gasto corriente

El gasto corriente de los presupuestos de los entes y órganos del Sector Público No Financiero crecerá según los siguientes parámetros de deuda del Gobierno Central:

- a) Cuando la deuda al cierre del ejercicio presupuestario anterior al año de aplicación de la regla fiscal, no supere el treinta por ciento (30%) del PIB, o la relación gasto corriente-PIB del Gobierno Central sea del 17%, el crecimiento interanual del gasto corriente no sobrepasará el promedio del crecimiento del PIB nominal.*
- b) Cuando la deuda al cierre del ejercicio presupuestario, anterior al año de aplicación de la regla fiscal, sea igual o mayor al treinta por ciento (30%) del PIB, pero inferior al cuarenta y cinco por ciento (45%) del*

PIB, el crecimiento interanual del gasto corriente no sobrepasará el 85% del promedio del crecimiento del PIB nominal.

- c) Cuando la deuda al cierre del ejercicio presupuestario, anterior al año de aplicación de la regla fiscal, sea igual o mayor al cuarenta y cinco por ciento (45%) del PIB, pero inferior al sesenta (60%) del PIB, el crecimiento interanual del gasto corriente no sobrepasará el 75% del promedio del crecimiento del PIB nominal.*
- d) Cuando la deuda al cierre del ejercicio presupuestario, anterior al año de aplicación de la regla fiscal, sea igual o mayor al sesenta (60%) del PIB, el crecimiento interanual del gasto total no sobrepasará el 65% del promedio del crecimiento del PIB nominal.*

ARTÍCULO 12- Períodos de crecimiento económico extraordinario

Cuando el crecimiento del PIB real supere el 6%, durante dos años consecutivos, el Ministerio de Hacienda podrá decidir el parámetro de límite al crecimiento del gasto corriente, mismo que no podrá superar el 85%.

ARTÍCULO 13- Medidas extraordinarias

En el caso de que se apliquen las condiciones del escenario d) del artículo 11 de la presente ley, se adoptarán las siguientes medidas extraordinarias:

- a) No se ajustarán por ningún concepto las pensiones, excepto en lo que corresponde a costo de vida.*
- b) El Gobierno Central no suscribirá préstamos o créditos, salvo aquellos que sean un paliativo para la deuda pública o estén destinados a ser utilizados en gastos de capital.*
- c) No se realizarán incrementos por costo de vida en el salario base, ni en los demás incentivos salariales, los cuales no podrán ser reconocidos durante la duración de la medida o de forma retroactiva, salvo para lo relacionado con el cálculo para determinar las prestaciones legales, jubilaciones, y la anualidad del funcionario.*
- d) El Poder Ejecutivo no podrá efectuar rescates financieros, otorgar subsidios de ningún tipo, así como realizar cualquier otro movimiento que implique una erogación de recursos públicos, a los sectores productivos, salvo en aquellos casos en que la Asamblea Legislativa, mediante ley, declare la procedencia del rescate financiero, ayuda o subsidio a favor de los mismos”.*

En lo que atañe a los destinos específicos y criterios de asignación presupuestaria, el proyecto dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 15- Destinos específicos

Si la deuda del Gobierno Central supera el 50% del PIB nominal, el Ministerio de Hacienda podrá presupuestar y girar los destinos específicos legales considerando la disponibilidad de ingresos corrientes, los niveles de ejecución presupuestaria y de superávit libre de las entidades beneficiarias.

ARTÍCULO 23- Criterios para la asignación presupuestaria

La Dirección General de Presupuesto Nacional realizará la asignación presupuestaria de las transferencias atendiendo los siguientes criterios:

- a) Las prioridades de Gobierno, según el Plan Nacional de Desarrollo.*
- b) Los compromisos establecidos en la programación plurianual.*
- c) El fin social de la institución beneficiada en la prestación de servicios públicos de beneficio colectivo como Juntas de Educación, Asociaciones de Desarrollo y Asociaciones Administradoras de los Sistemas de Acueductos y Alcantarillados Comunal.*
- d) El cumplimiento de los objetivos y las metas institucionales.*
- e) La ejecución presupuestaria de los tres períodos anteriores al año de formulación del presupuesto.*
- f) Los recursos acumulados de vigencias anteriores en la caja única del Estado.*
- g) La disponibilidad de recursos financieros.*
- h) Las variaciones en el índice de precios al consumidor.*
- i) El efectivo cumplimiento de los derechos que se pretenden financiar y el principio de progresividad de los derechos humanos.*
- j) Otros criterios que utilice la Dirección General Presupuesto Nacional en el ejercicio de las competencias constitucionales.*

ARTÍCULO 24- Asignación presupuestaria

La Dirección General de Presupuesto Nacional realizará la asignación presupuestaria de las transferencias utilizando los criterios del artículo anterior. Dicha asignación no podrá ser inferior al presupuesto vigente, en el momento de aprobación de esta ley.

ARTÍCULO 25- Gestión administrativa de los destinos específicos.

En el caso de los destinos específicos que no estén expresamente dispuestos en la Constitución Política, o su financiamiento no provenga de una renta especial creada para financiar el servicio social de forma exclusiva, el Ministerio de Hacienda determinará el monto a presupuestar, según el estado de las finanzas públicas para el periodo presupuestario respectivo y los criterios contemplados en el artículo 23 de esta ley”.

De conformidad con la normativa anterior y realizado un análisis del contenido de las normas indicadas, estima esta Corte que el proyecto implica una eventual

afectación de los destinos específicos relacionados con el Poder Judicial, así como transferencias que son realizadas al Poder Judicial.

Lo anterior, en tanto que si la deuda del Gobierno Central supera el 50% del PIB nominal, el Ministerio de Hacienda podría priorizar el giro de destinos específicos, tomando en cuenta la disponibilidad de ingresos corrientes, los niveles de ejecución presupuestaria y de superávit libre de las entidades beneficiarias.

En razón de lo anterior, los destinos específicos a favor del Poder Judicial podrían no ser girados de manera oportuna, toda vez que se da amplia discrecionalidad al Ministerio de Hacienda para su efectivo traslado.

En este sentido, a manera de ejemplo, se advierten los siguientes destinos que podrían ser afectados de cumplirse los supuestos de la denominada regla fiscal:

- **Artículo 454 del Código de Trabajo:**

“Los recursos que se requieran para el funcionamiento de esa sección no se considerarán como parte de los recursos que le corresponden al Poder Judicial en el presupuesto de la República para sus gastos ordinarios y no se tomarán en cuenta para establecerle limitaciones presupuestarias. Los dineros por costas personales que se generen a favor de la parte patrocinada por la asistencia social se distribuirán de la siguiente manera: a) Un cincuenta por ciento (50%) del total recaudado será asignado a la sección especializada del Departamento de Defensores Públicos del Poder Judicial que se crea en este artículo, para la universalización de su cobertura en todo el territorio nacional. b) El cincuenta por ciento (50%) restante será depositado en el Fondo de Apoyo a la Solución Alternativa de Conflictos que se crea en esta ley”.

- **Artículo 35 de la Ley Orgánica del Ministerio Público:**

“Artículo 35.- Cobro de honorarios y costas. Cuando corresponda el jefe de la oficina de defensa civil de las víctimas o quien este designe, gestionará ante la autoridad correspondiente la fijación y el cobro de los honorarios por los servicios prestados. Constituirá título ejecutivo, la certificación que se expida sobre el monto de los honorarios a cargo de la víctima. De oficio, la autoridad que conoce del proceso, ordenará el embargo bienes del deudor, en cantidad suficiente para garantizar el pago de los honorarios. El abogado a quien corresponda hacer las diligencias de cobro, ejercerá todas las acciones judiciales o extrajudiciales para hacerlo efectivo. La fijación de honorarios se hará en sentencia o en el momento en que la víctima decida prescindir de los servicios de la oficina. Iguales reglas se aplicarán, en lo que

corresponda, para el cobro de costas por honorarios de abogado de la parte actora civil, contra la parte. Los ingresos provenientes de lo dispuesto en esta norma, serán depositados en una cuenta especial destinada al mejoramiento de la oficina y a la creación de un fondo para satisfacer las necesidades urgentes de las víctimas de delitos. La Corte Plena establecerá los mecanismos adecuados para reglamentar y controlar el uso de tales recursos”.

- **Artículo 13.- Presupuesto para el Programa de protección a víctimas, testigos y demás sujetos intervinientes en el proceso penal**

“De conformidad con la Ley de administración financiera y presupuestos públicos, el Poder Judicial elaborará e incorporará, a su presupuesto anual, los rubros que correspondan, con el objetivo de financiar el Programa de protección de víctimas y testigos, creado en la presente Ley.

El Ministerio de Hacienda dotará de contenido económico el Programa de protección de víctimas y testigos citado, con los recursos generados mediante la modificación del párrafo cuarto del numeral 1 del inciso c) del artículo 23 de la Ley del impuesto sobre la renta, N° 7092, de 21 de abril de 1988, que se realiza en la presente Ley. Cuando los recursos generados por esta modificación, sean insuficientes para el buen funcionamiento del Programa de protección de víctimas y testigos, dicho Ministerio estará en la obligación de girar los recursos adicionales necesarios para el buen funcionamiento de dicho Programa.

Además, se autoriza a las instituciones públicas para que puedan asistir con recursos económicos en especie, mediante convenios interinstitucionales entre estas y el Poder Judicial, que permitan complementar las acciones de protección de víctimas y testigos. Lo anterior en procura de posibilitar acciones tales como evaluaciones psicológicas, psiquiátricas, médicas especiales, de trabajo social o de cualquier otra índole que se consideren convenientes en virtud de la presente Ley”.

- **Artículo 11 de la Ley 9428 que asigna presupuesto al OIJ para la lucha contra la delincuencia organizada:**

“ARTÍCULO 11.- Destino del impuesto. Los recursos provenientes de la recaudación de este impuesto, una vez deducidas las comisiones pagadas a las entidades recaudadoras, serán destinados a financiar los siguientes rubros:

a) *Un noventa por ciento (90%) de la recaudación total de este impuesto será asignado al Ministerio de Seguridad Pública para que sea invertido en infraestructura física de las delegaciones policiales, la compra y el mantenimiento de equipo policial, en la atención de la seguridad ciudadana y el combate a la delincuencia. Dichos recursos no podrán ser utilizados para el pago de*

remuneraciones, horas extra, viáticos y transporte al interior o exterior del país, servicios de gestión y apoyo.

b) Un cinco por ciento (5%) de la recaudación total de este impuesto será asignado al Ministerio de Justicia y Paz para apoyar el financiamiento de la Dirección General de Adaptación Social. Dichos recursos no podrán ser utilizados para el pago de remuneraciones, horas extra, viáticos y transporte al interior o exterior del país, servicios de gestión y apoyo.

c) Un cinco por ciento (5%) de la recaudación total de este impuesto, se destinará al Poder Judicial de la República para que lo asigne al Organismo de Investigación Judicial (OIJ) para la atención del crimen organizado. Dichos recursos no podrán ser utilizados para el pago de remuneraciones, horas extra, viáticos y transporte al interior o exterior del país (el destacado es nuestro)

De manera complementaria se afectaría toda transferencia o destino previsto en el presupuesto nacional que esté vinculada al Poder Judicial, como podrían ser aquellas previstas para el Fondo de Pensiones o el fideicomiso en donde es fideicomitente.

De conformidad con lo anterior, estima esta Dirección Jurídica que el proyecto de análisis contiene una potencial afectación al presupuesto del Poder Judicial, toda vez que podría limitar la asignación de las indicadas transferencias y destinos específicos, de cumplirse las condiciones previstas en la normativa de análisis.

Con respecto a la importancia histórica del proceso para asignar un presupuesto fijo al Poder Judicial y lograr su independencia presupuestaria, la Defensoría de los Habitantes ha indicado lo siguiente:

“...Aprovechando la coyuntura de la negociación por las reivindicaciones salariales, a inicios de 1956 la dirigencia de la Corte comenzó a promover una reforma constitucional que le asegurara un presupuesto fijo y, además, le brindara la posibilidad de ordenar sus recursos, pues esta institución conocía mejor que ninguna otra cuáles eran sus necesidades reales y futuras. Esta idea tuvo acogida en el Congreso y se inició así el proceso que culminó con el establecimiento de un sistema escalonado de aumento del porcentaje del Presupuesto Nacional correspondiente al Poder Judicial, hasta llegar a un 6%. La reforma fue aprobada mediante la Ley 2122, publicada en La Gaceta del 30 de mayo de 1957 (Mora, 2001). “En este sentido, el conflicto inicial por el reajuste y aumento salarial daba paso, discursiva y operativamente, a una cruzada por la autonomía judicial, que logró rápidamente obtener el apoyo del Colegio de Abogados y la Escuela de Derecho” (Cascante, 2014). Después de este primer gran paso para asegurar que

el Poder Judicial tuviera una dotación de recursos fija, independientemente de los cambios políticos, la Corte propuso dos proyectos de ley relativos a temas de financiamiento, que también fueron aprobados. El primero de ellos fue la Ley Constitutiva de la Caja de Empleados del Poder Judicial, que creó un ente financiado con un porcentaje de los salarios de los miembros de la ANEJ, lo cual permitiría a los funcionarios judiciales, entre otros beneficios, obtener préstamos en condiciones favorables. El segundo proyecto aprobado fue la Ley de Salarios del Poder Judicial, que dio a la Corte la potestad de definir las categorías y plazas de su nómina, y de aumentar hasta en un 10% los salarios de su personal (Cascante, 2014). Los avances normativos logrados en los años cincuenta significaron un salto cualitativo con respecto a la situación de inicios de siglo. Sin embargo, la independencia aún no estaba completa, ya que la ejecución del presupuesto seguía estando a cargo del Ministerio de Hacienda.... Sin duda alguna “la lucha por el presupuesto tuvo un profundo significado para la Corte”, pues lo convirtió en un actor de gran relevancia en el sistema político (Cascante, 2014). Además, la lucha por un financiamiento cada vez mayor y por la autonomía en su manejo fue paralela a la independencia que fue adquiriendo el Poder Judicial como institución. Si bien ello no implica la existencia de una relación causal de “a mayor presupuesto, mayor independencia”, sí es claro que conforme se fue ampliando el impacto de la labor judicial en la ciudadanía, así como la complejidad de su aparato administrativo y la organización de su burocracia, el hecho de tener una fuente de recursos que atendiera sus necesidades y no estuviera sujeta a la voluntad de otros poderes fue tanto un símbolo como un factor determinante de la autonomía institucional.....” (el destacado es nuestro) (Estado de la Justicia. La Construcción de la Independencia Judicial durante el siglo XX)

Para esta Dirección Jurídica nuevamente se advierte como el supeditar al criterio del Ministerio de Hacienda la transferencia de destinos definidos por ley a favor del Poder Judicial sería una intromisión entre Poderes y afectaría la independencia de este último.

Lo anterior, en tanto que se podría impactar parcialmente el presupuesto institucional, dado que la administración de justicia no está contemplada como un criterio de prioridad en lo que corresponde a los destinos específicos.

En el mismo sentido se ha indicado que

“La independencia institucional, por su parte, se asocia al reconocimiento y respeto de un presupuesto judicial adecuado tanto por el legislativo como por el ejecutivo, el cual debe ser gestionado directamente por la rama o por una instancia no perteneciente al ejecutivo, como sería el caso de los actuales Consejos de la

Judicatura (Shetreet, 1985). También tiene que ver con la posibilidad de tener competencias no intervenidas por el ejecutivo en materia de administración judicial, tales como las referidas a la organización de la rama, la creación, cierre y distribución de los juzgados, el establecimiento de las líneas básicas de la política judicial y la posibilidad de reglamentar y administrar diversos aspectos de la carrera judicial (Amuchástegi, 2002; Hammergren, 2002)... Los esfuerzos presupuestales también están afectados por limitaciones. De un lado, los presupuestos preparados por los órganos de administración judicial no son necesariamente respetados por el ejecutivo y el legislativo a la hora de su aprobación. Una vez aprobados, la entrega de las partidas es parcial o sujeta a las dinámicas burocráticas de los ministerios de hacienda, lo cual afecta la capacidad de gestión judicial.(¿Qué se entiende hoy por independencia judicial? Algunos elementos conceptuales. Germán Burgos Silva)

Estima esta Dirección que supeditar las transferencias establecidas por ley al criterio del Ministerio de Hacienda crea una situación de sujeción del Poder Judicial a sus designios, - si bien sometidos a criterios objetivos- contrario a la independencia judicial. La Sala Constitucional ha indicado al respecto lo siguiente:

“A) PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA.-

La Constitución Política en su artículo 9 establece que el Gobierno de la República es ejercido por tres Poderes distintos e independientes entre sí: Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Por otra parte, el párrafo tercero de este artículo señala la existencia del Tribunal Supremo de Elecciones con el rango e independencia de los Poderes del Estado. Debe resaltarse la nota de independencia del Poder Judicial en relación a los otros Poderes del Estado. Esta independencia debe concurrir en los jueces, quienes tienen la misión de administrar justicia.

La independencia es la ausencia de subordinación a otro, el no reconocimiento de un mayor poder o autoridad. La independencia del juez es un concepto jurídico, relativo a la ausencia de subordinación jurídica. La garantía de la inamovilidad y el régimen de incompatibilidades tienen como fin asegurar la total independencia de los miembros del Poder Judicial. (...)

Es así como la independencia es una garantía de la propia función jurisdiccional. La independencia se reputa en relación al juez en cuanto tal, por ser él quien tiene la potestad jurisdiccional. Se trata de impedir vínculos y relaciones que puedan conducir a una reducción fáctica de la libertad del juez.” (sentencia #2883-96 de las 17:00 horas del 13 de junio de 1996)

Consecuentemente, es criterio de esta Dirección que la regla fiscal establecida en el proyecto de ley lesiona el funcionamiento del Poder Judicial, en tanto afecta la independencia judicial y condiciona el giro de las transferencias establecidas por ley, al criterio del Ministerio de Hacienda.

3.2.5. Cuarta afectación a la organización y funcionamiento del Poder Judicial: Equiparación del régimen de empleo público:

El proyecto de ley de análisis establece una serie de cambios en el régimen de remuneraciones del empleo público, para los futuros servidores que ingresen al Poder Judicial.

En este sentido, a manera de ejemplo, con base en el estudio realizado al respecto por la Dirección de Gestión Humana, se evidencian los siguientes cambios en materia de dedicación exclusiva:

Cuadro comparativo dedicación exclusiva

Reforma	Actualidad
Se establece para el contrato un plazo de vigencia	Es abierto y con vigencia indefinida
Estará en función del interés público y debe ser razonado considerando el costo de oportunidad	Según lo establece el Reglamento interno
Define el plazo para gestionar la prórroga	Es abierto y con vigencia indefinida
La firma se le confiere al máximo jerarca	Se firma en Gestión Humana por delegación del máximo jerarca
Establece requisitos concretos similares a los actuales	Según reglamento
Porcentaje: 25% licenciatura o grado superior 10% bachiller universitario	Porcentaje: 65% licenciatura o grado superior 20% bachiller universitario
Modifica parcialmente la posibilidad de desempeñar otras funciones no relacionadas con la profesión por la que se firmó el contrato	

Con respecto al pago de prohibición, la Dirección de Gestión Humana determinó los siguientes cambios:

Artículo 36- Prohibición y porcentajes de compensación

Se reforma la ley 6451 que autoriza al Poder Judicial para reconocer beneficios de prohibición.

Reforma	Actualidad
Porcentaje: 30% licenciatura o grado superior 15% bachiller universitario	Porcentaje: 65% licenciatura o grado superior 30% bachiller en Informática 25% técnicos especializados 5 que realicen una tarea en las tecnologías de la información
No se considera el personal técnico	

Como se advierte, el proyecto generará a mediano y largo plazo que en el Poder Judicial coexistan diferentes regímenes salariales, según la fecha de ingreso, habida cuenta que habrá modificaciones en los porcentajes a percibir por prohibición o dedicación exclusiva, según la fecha de ingreso del servidor.

Complementario con lo anterior, la aprobación del proyecto de ley, deviene en las siguientes consecuencias:

- Afectación a los incentivos salariales institucionales:

“Artículo 55- Reserva de Ley en la creación de incentivos y compensaciones salariales. La creación de incentivos o compensaciones, o pluses salariales sólo podrá realizarse a través de ley”.

De conformidad con la información suministrada por la Dirección de Gestión Humana sendos incentivos a nivel del Poder Judicial han sido creados o por reglamento o por acuerdo de Corte Plena.

Algunos de estos son los siguientes:

- Incentivo creado para compensar labores de diferentes clases de puestos por considerar que realizan funciones de mayor peligrosidad que el resto de puestos de la institución en puestos Jurisdiccionales y Policiales.
- “Bonificación por Exclusividad Policial” en adelante BEP, entendida como la retribución percibida por el Policía Judicial encargado de realizar investigaciones criminales, para compensar la obligada y exclusiva

prestación de labores a la que se encuentra sujeto dentro del Organismo de Investigación Judicial, por la naturaleza de sus actividades y en función del buen servicio público.

- Coordinación de jueces, sea el incentivo que se le reconoce a un Juez por recargo de labores de coordinación Técnicas y Administrativa dentro de un despacho según la cantidad de Jueces que se tenga a cargo.
- Incentivo de regionalización que se concede a aquellos puestos de la judicatura en las cuales se dificulta cubrir nombramientos por las características sociales propias de la zona. No se paga de oficio sino que conlleva un procedimiento asociado para la concesión del beneficio.
- Incentivo por concepto de reconocimiento por disponibilidad, Variabilidad y particularidad de los funcionarios que están a disposición permanente de los señores Magistrados.
- Sobresueldo de responsabilidad radiológica, sea por la exposición contra las Radicaciones Ionizantes, debido a que debe velar por el buen desempeño de la protección radiológica operacional

La anterior norma, elimina la posibilidad de otorgar incentivos mediante reglamento o acto administrativo, con lo que se dará una afectación sensible a los incentivos que se le otorgan, entre otros al personal del Organismo de Investigaciones Judiciales, lo cual podría impactar el servicio prestado por este órgano.

Con respecto al impacto que podría significar la aplicación del proyecto de ley en el Organismo de Investigación Judicial, el asesor legal del mismo, indicó las siguientes observaciones:

- 1- *“El personal operativo del OIJ tiene diversos pluses, no son homogéneos para todos (localizadores, custodios de detenidos, agentes de protección, investigadores).*
- 2- *Los pluses salariales que existen son:*
 - a) *Dedicación exclusiva o prohibición para puestos profesionales operativos (según prevalece a lo interno del Poder Judicial)*
 - b) *Riesgo (10%)*
 - c) *Variación de jornada (20%)*
 - d) *Disponibilidad (10%), (1% para custodios de detenidos en sedes regionales)*

- e) *Bono por exclusividad policial (10% puestos no profesionales)*
 - f) *REFJ (según prevalece a lo interno del Poder Judicial)*
- 3- *Las consecuencias de que los(as) nuevos(as) servidores(as) que ingresen a laborar al OIJ en puestos operativos no devenguen pluses salariales, son de trascendental preocupación para esta Dirección General, ya que conllevarían debilidades y amenazas para el funcionamiento institucional, según el siguiente detalle:*
- a) *Existiría una mayor dificultad para el reclutamiento y selección del personal, ya que el salario base actual y los sobresueldos constituyen un importante incentivo para los oferentes, lo cual los motiva a postularse para puestos cuya labor reviste actividad riesgosa para su vida e integridad física. Por ende, cabe considerar que esta situación provocará mayores obstáculos para el proceso de reclutamiento y selección de “puestos policiales, proceso que en las condiciones actuales históricamente ha sido difícil.*
 - b) *Ante la ausencia de un plus salarial como es el Bono de Exclusividad Policial, los investigadores 1 y 2 podrían volver a la práctica inadecuada de laborar para el Poder Judicial, y en su tiempo libre ejercer como personal de seguridad en eventos como partidos de fútbol, conciertos, bares, y demás; situaciones consideradas totalmente inoportunas e inadecuadas.*
 - c) *Los salarios menores traerían la fuga de talentos de la Policía Judicial hacia otros ámbitos internos del Poder Judicial en los que la retribución económica es mayor, caso de la judicatura, Ministerio Público y Defensa Pública; lo que agravaría aún más el proceso de reclutamiento y selección, puesto que la tasa de recambio de personal es sumamente baja, según los filtros y requisitos internos a los que se deben someter: Investigación de vida y costumbres, pruebas médicas, pruebas psicológicas, pruebas de manejo vehicular y pruebas físicas.*
 - d) *La supresión de los pluses salariales ocasionaría una diferenciación entre la retribución económica que percibiría el personal de nuevo ingreso y el de larga data, lo cual atentaría contra el principio constitucional de igual pago por el desempeño del mismo trabajo; de hecho, el nuevo personal se desestimularía, al observar que al poner en riesgo su vida e integridad física, recibe una valoración económica desigual a sus compañeros de labor.*
 - e) *La fuga de personal tanto a lo interno como externo del Poder Judicial, atentaría gravemente contra la eficiencia y eficacia de la labor investigativa, ya que este tipo de servidores no son como los administradores, abogados y contadores que únicamente requieren insumos de oficina para laborar; un servidor en puestos operativos*

requiere de toda una capacitación previa institucional para empezar a ser productivo, la cual demora aproximadamente seis meses para completarse.

- f) *En línea con el punto anterior, la frecuente necesidad de capacitación de nuevos(as) servidores(as) produciría un sisma en el proceso de capacitación del personal de reemplazo, ya que la Escuela Judicial no cuenta con capacidad instalada para brindar el Curso de Formación Básica en Investigación Criminal con la periodicidad que se prevé sería necesaria.*
- g) *El proceso de selección del personal operativo del OIJ es muy riguroso, con el objetivo de captar a oferentes probos que se identifiquen con los valores institucionales y cuenten con una conducta intachable; no obstante, como todo ser humanos, ante la existencia de tentaciones y problemas personales en el ámbito de las finanzas, no deja de ser una debilidad y amenaza disminuir la retribución económica que los puestos operativos del OIJ reciben, ya que el trabajo a desarrollar se da en el ámbito de criminalidad organizada, la cual se caracteriza por tener a su disposición capital ilimitado, con el cual es de esperar que traten de aprovechar a su favor esta situación.*
- h) *Debe recordarse que el personal operativo del OIJ cuenta con una jornada de trabajo que puede extenderse hasta las 12 horas, lo que los sitúa en una condición disímil a la mayoría de puestos administrativos, con riesgos inminentes en el desempeño de sus responsabilidades, necesidad de permanecer disponibles para atender emergencias y de presentarse a laborar fuera de sus horarios habituales, lo que precisamente ha requerido el pago de los sobresueldos que actualmente perciben, por cuanto este tipo de situaciones no son optativas, sino obligatorias, urgentes e inherentes al ejercicio del puesto que ocupan”.*

Como se advierte lo anterior tiene un abierto impacto en el funcionamiento del Organismo de Investigación Judicial, de condicionarse el pago de incentivos salariales a una norma expresa en tal sentido.

- **Afectación de la forma de cálculo de incentivos salariales:**

“Artículo 54- Conversión de incentivos a montos nominales fijos

Cualquier otro incentivo, o compensación existente que a la entrada en vigencia de esta ley, esté expresado en términos porcentuales, su cálculo a futuro, será un monto fijo nominal fijo resultante de la aplicación del porcentaje al salario base a enero de 2018”

De conformidad con la información suministrada por la Dirección de Gestión Humana lo anterior implicará pasar de la fijación de incentivos con valor porcentual a montos fijos predefinidos.

La anterior norma modifica los actos administrativos que al respecto se han adoptado e implicarán cambios en los regímenes respecto de los funcionarios entrantes.

- **Afectación al cálculo de la carrera profesional:**

“Artículo 53- Incentivo por carrera profesional

El incentivo por carrera profesional no será reconocido para aquellos títulos o grados académicos que sean requisito para el puesto.

Las actividades de capacitación se reconocerán a los servidores públicos siempre y cuando estas no hayan sido sufragadas por las instituciones públicas.

Los nuevos puntos de carrera profesional sólo serán reconocidos salarialmente por un plazo máximo de 5 años”.

Mediante el anterior, ya los grados académicos requisitos para acceder a un puesto no serán reconocidos, como tampoco lo será las capacitaciones sufragadas con los fondos institucionales.

- **Afectación al incentivo por anualidad:**

“Artículo 50- Sobre el monto del incentivo

A partir de la entrada en vigencia de esta ley, el incentivo por anualidad de los funcionarios públicos cubiertos por este título, será un monto nominal fijo para cada escala salarial, monto que permanecerá invariable”

De conformidad con la información suministrada por la Dirección de Gestión Humana lo anterior implicará pasar de la fijación de incentivos con valor porcentual a montos fijos predefinidos.

- **Consideraciones generales sobre esta afectación:**

En general se advierte que la implementación del proyecto implicará un debilitamiento de las condiciones salariales de los funcionarios judiciales que a futuro ingresen y una reducción de la deseabilidad de ingreso a la carrera judicial.

Sobre la vinculación entre una adecuada remuneración de los jueces y la independencia judicial, pueden determinarse lo establecido en los principios básicos relativos a la independencia de la judicatura adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente,

celebrado en Milán del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985:

“1. La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura...

7. Cada Estado Miembro proporcionará recursos adecuados para que la judicatura pueda desempeñar debidamente sus funciones....

10. Las personas seleccionadas para ocupar cargos judiciales serán personas íntegras e idóneas y tendrán la formación o las calificaciones jurídicas apropiadas. Todo método utilizado para la selección de personal judicial garantizará que éste no sea nombrado por motivos indebidos....

11. La ley garantizará la permanencia en el cargo de los jueces por los períodos establecidos, su independencia y su seguridad, así como una remuneración, pensiones y condiciones de servicio y de jubilación adecuadas.

12. Se garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto”. (el destacado es nuestro)

Por su parte la Declaración de Montreal sobre la Independencia de los Jueces, es conteste con lo anterior, al indicar que “todo tribunal internacional es altamente dependiente de un aspecto crucial: el dinero y los recursos que necesita para funcionar”, siendo así que la posibilidad de alterar los salarios de los jueces podría ser una forma de ejercer presión sobre la Corte. Por lo anterior, también los términos de compensación son relevantes para garantizar la independencia de los jueces. Si el cargo de juez está adecuadamente remunerado, los incentivos para el desarrollo de actividades adicionales se reducen.

En este sentido, se ha indicado que

“Desde el punto de vista formal, la independencia personal de los jueces precisa la garantía constitucional y legal de periodos fijos de ejercicio, salarios estables y dignos, una carrera judicial que establezca el sistema de ingreso y ascenso con límites claros sobre la posibilidad de trasladar o cerrar juzgados... Varias constituciones en el mundo han reconocido buena parte de estas salvaguardas formales, resaltándose las relativas a los periodos fijos de los jueces, la prohibición

del traslado inconsulto y de la variación de los salarios, así como el establecimiento de un porcentaje del presupuesto público como base para el gasto en justicia. No obstante, la perspectiva institucional aparece como limitada si se contrasta con la dinámica real en que se desarrolla la independencia de los jueces y la judicatura. Así, si bien muchos países han adoptado recientemente muchas de las fórmulas arriba descritas, esto no necesariamente ha significado mejoras cualitativas importantes en materia de independencia. Por otra parte, la experiencia comparada ha mostrado que a pesar de que varios países no cuentan con arreglos institucionales como los indicados, en la práctica la independencia es más respetada y funciona de manera adecuada. El caso inglés, donde los jueces tienen un claro origen político o en Estados Unidos donde la Constitución sólo establece que no podrán variarse los salarios de los jueces durante su ejercicio, son dos muestras de lo anterior (Linares, 2003; Scribner, 2000)... Una de las maneras de garantizar la estabilidad y credibilidad de los acuerdos representados en las leyes, es la existencia de un poder judicial independiente que garantice, en última instancia, el mantenimiento e interpretación ajustada de las leyes y con ello de los acuerdos allí representados (Landes y Posner, 1975)". (Germán Burgos Silva. ¿Qué se entiende hoy por independencia judicial? Algunos elementos conceptuales)

Concretamente en nuestro país, se ha indicado las falencias de nuestro sistema retributivo de la siguiente manera:

"...Salarios atractivos. Conforme a la realidad socio-económica de Costa Rica, los salarios son atractivos para los jóvenes profesionales que ingresan a la carrera judicial, empero, los incentivos salariales resultan poco estimulantes para los jueces con quince o veinte años de laborar en la judicatura. Con excepción de los ingresos que obtienen los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los incentivos salariales se van reduciendo, proporcionalmente, conforme se asciende en la jerarquía judicial. La antigüedad tiene un reconocimiento exiguo, pues para el puesto de más bajo nivel de la jerarquía, se fijan once dólares anuales y para el de más alto nivel, es de veinte dólares. Salvo que ascienda a otro nivel dentro de la jerarquía, el juez no obtiene una compensación salarial importante por antigüedad. Esta situación impide que los puestos de alto nivel dentro de la jerarquía judicial, no resulten salarialmente atractivos. Por las razones señaladas, la carrera sí puede ser atractiva para los jóvenes profesionales honrados y capaces, pero no lo es para los abogados de mayor experiencia. Casi ningún abogado de experiencia y con un éxito relativo, tiene interés de ser juez. El sistema retributivo vigente es muy rígido y refleja, como se expuso, una verticalización excesiva. Debe existir un sistema salarial que además de superar el vicio estructural recién mencionado, contemple incentivos en el que se incluya la cantidad y calidad del trabajo..." Cruz Castro Fernando.

El Magistrado Ferrer de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido la adecuada e intocable remuneración como un elemento a considerar como necesario para la independencia judicial, de la siguiente manera:

“II. LA FUNCIÓN DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

8. El presente caso pone de relieve la importancia de uno de los principios definitorios del Estado constitucional y democrático de derecho, como es el de la independencia de los jueces. En términos generales, puede iniciarse afirmando que un juez es independiente si toma sus decisiones basado solamente en el caso, sin estar influido por consideraciones particulares relativas a las partes que no resulten relevantes para el asunto concreto, y si decide libre de consideraciones relacionadas con su propio interés o con intereses de la persona o cuerpo que lo nombró[9].

9. Para el logro de ese objetivo, se pueden prever garantías institucionales que permitan a un juez ejercer su independencia. Entre esas garantías se encuentran la inamovilidad del cargo, una remuneración intangible, el modo y forma de nombramientos y de cese en sus funciones[10]. De hecho, ya en el Federalista LXXVIII se dijo que nada puede contribuir tan eficazmente a su firmeza e independencia como la estabilidad en el cargo, siendo la buena conducta la norma de duración de los jueces en sus oficios[11]. Sin embargo, dichas garantías no serán nunca suficientes si el juez no desea ejercerlas[12].

10. Ahora bien, en una perspectiva institucional, la independencia judicial es consustancial al principio de división de poderes. A su vez, ambos elementos son imprescindibles para la comprensión de un auténtico Estado de Derecho. Respecto al principio de separación de los poderes públicos, es común afirmar que no puede concebirse en nuestros días de manera absoluta o rígida, sino que, en una concepción moderna, implica una distribución de las funciones del Estado realizada a través de una adecuada organización de relaciones y de controles mutuos y recíprocos entre los poderes. Así, antes de su separación irrestricta, lo que en realidad busca este principio es evitar la concentración de los poderes...” (el destacado es nuestro)

Finalmente, en términos normativos es de advertir que el indicado proyecto impactaría las competencias institucionales que la Ley de Salarios del Poder Judicial le asigna a la Corte Suprema de Justicia, dando un carácter regresivo a dicha normativa, creada para fortalecer la independencia judicial.

En este sentido, las observaciones indicadas atienden a una independencia estructural del Poder Judicial frente al Poder Ejecutivo, a fin de ser garante de su independencia sustantiva, en tanto que las garantías de no afectación en su parte administrativa y de auto gobierno redundan en el fortalecimiento de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Es importante ,destacar que las observaciones realizadas por esta dirección al informe de análisis se refieren a la lesión que se causaría para los futuros ingresos al poder judicial y no versa sobre la situación actual de la remuneración de los servidores que ya se encuentran nombrados en propiedad.

3.2.6. Efectos indirectos:

Realizado un análisis del proyecto objeto de estudio, estima esta unidad asesora que de manera adicional, el mismo podría tener los siguientes efectos indirectos para con el Poder Judicial:

- **Con relación a la evaluación como condición necesaria y límite en las decisiones del Consejo Superior:**

“Artículo 49.- Efectos de la evaluación anual

El resultado de la evaluación anual será el único parámetro para el otorgamiento del incentivo por anualidad a cada funcionario.

Las calificaciones anuales constituirán antecedente para la concesión de estímulos que establece la ley y sugerir recomendaciones relacionadas con el mejoramiento y desarrollo de los recursos humanos. Será considerado para los ascensos, promociones, reconocimientos, capacitaciones y adiestramientos, y estará determinado por el historial de evaluaciones del desempeño del funcionario. Igualmente el proceso de evaluación deberá ser considerado para implementar las acciones de mejora y fortalecimiento del potencial humano”.

De conformidad con lo anterior, necesariamente el resultado de la evaluación, formará parte de la motivación de los actos administrativos relacionados con servidores públicos del Poder Judicial, no siendo factible que se obvие el mismo para la toma de decisiones.

Con lo anterior, se advierte una lesión a la independencia judicial y la posibilidad de establecer parámetros adecuados a los cargos al ejercicio de la función jurisdiccional, toda vez que la norma indica expresamente que la evaluación anual

será el único parámetro para el pago de anulación y será un referente para una serie de decisiones con respecto a los nuevos servidores del Poder Judicial.

- **Con respecto al impuesto al valor agregado, el proyecto establece, entre otras cosas una amnistía tributaria de la siguiente manera:**

“TRANSITORIO VI-

Los sujetos pasivos de tributos administrados por la Dirección General de Tributación, la Dirección General de Aduanas, el Instituto de Desarrollo Rural, incluyendo casos pendientes del Instituto de Desarrollo Agrario “IDA”, el Instituto de Fomento y Asesoría Municipal, y el Instituto Mixto de Ayuda Social, podrán cancelar, a partir de la publicación de esta Ley y hasta por un plazo de 3 meses, con exoneración total de intereses, las deudas correspondientes a las obligaciones tributarias devengadas en los períodos antes del 1 de octubre de 2017.

De igual manera podrán acogerse a una reducción de las sanciones asociadas a sus obligaciones tributarias hasta en un 80% si realizan el pago del monto adeudado durante el primer mes. La reducción en el pago de la sanción será de un 70% si el pago se realiza durante el segundo mes y de un 60% si se realiza durante el tercer mes, o de un 40% en caso de que acogiéndose a la amnistía durante los 3 meses de cita, se formalice un fraccionamiento de pago, cuyo plazo para la cancelación de los montos, no podrá superar los 6 meses y en cuyo caso el fraccionamiento deberá de respaldarse con aval o garantía bancaria....

a) “Las deudas originadas en procesos administrativos, por tributos administrados por las Administraciones Tributarias definidas en el párrafo primero y que se encuentre en discusión ante la sede contencioso administrativa y que no hayan sido pagadas por el sujeto pasivo, pese a su firmeza en sede administrativa. En este caso, se requerirá la aceptación de los cargos por parte del contribuyente”.

De conformidad con lo anterior, se estaría asignando a los jueces contencioso administrativos, la eventual homologación de conciliaciones, transacciones, desestimientos o satisfacciones extra procesales en aplicación de la indicada norma, que no estaba prevista originalmente, toda vez que actualmente no es jurídicamente procedente tal conducta en materia tributaria.

- **El proyecto adiciona causales de conductas administrativas sancionables como falta grave:**

“Artículo 37- Sanciones: La violación de las incompatibilidades y prohibiciones establecidas en la presente esta ley, constituirán una falta grave del servidor y dará lugar a su destitución por justa causa y a las respectivas acciones penales y civiles para la recuperación de las sumas percibidas por el funcionario en contravención de esta ley”.

Artículo 48- Criterios para la evaluación del desempeño

Cada jefatura de la Administración Pública, al inicio del año, deberá asignar y distribuir a todos los funcionarios entre los procesos, proyectos, productos y servicios de la dependencia, estableciendo plazos de entrega y tiempo estimado para su elaboración. Será responsabilidad de cada superior jerárquico dar seguimiento a este plan de trabajo anual, su incumplimiento será considerado falta grave de conformidad con la normativa aplicable.

Para el seguimiento regular y frecuente de las actividades del plan de trabajo, cada administración deberá establecer un sistema informático al efecto, alimentado por cada funcionario con las actividades diarias vinculadas a dichos procesos, proyectos y productos, y el cumplimiento de plazos y tiempos. Será responsabilidad de cada funcionario, incluido todo el nivel gerencial, la actualización y mantenimiento al día, de la información necesaria para la evaluación de su desempeño de conformidad con los procesos, proyectos, productos y servicios asignados particularmente, sus plazos de entrega y tiempos estimados para su elaboración, en dicho sistema informático que la administración pondrá a su disposición. Su incumplimiento será considerado falta grave de conformidad con la normativa aplicable

ARTÍCULO 26- Sanciones

El incumplimiento injustificado de la regla fiscal y del control de la misma, constituye una falta grave contra la Hacienda Pública, y serán sancionadas según lo indicado en el artículo 68 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, N.º 7428 de 7 de setiembre de 1994...”

Como se advierte se están ampliando las conductas que podrían ser vistas por la Inspección Judicial como conductas generadoras de responsabilidad disciplinaria y consecuentemente que requerirían el inicio de procedimientos administrativos disciplinarios, a cargo de funcionarios de dicha unidad.

- **El proyecto establece una obligación de cumplimiento de rendición de cuentas del Poder Judicial para con órganos administrativos:**

“TRANSITORIO XLIV-

En un plazo máximo de seis meses, contados a partir de la entrada en vigencia de esta ley, las instituciones contempladas en el artículo 26 deberán remitir a la Dirección General de Servicio Civil y a la Autoridad Presupuestaria de acuerdo a su ámbito de competencia, un informe que detalle la totalidad de las retribuciones adicionales al salario base que pagan a sus funcionarios, segregadas por tipo, la cantidad de beneficiarios en cada una de ellas, así como su impacto económico, de acuerdo con la relación de puestos vigente. Dicho informe deberá mantenerse actualizado bajo responsabilidad de la institución respectiva, cada vez que se modifique vía ley, algunos de los elementos indicados en el presente artículo”.

Como se advierte de la norma de análisis, el proyecto sujeta al Poder Judicial a una rendición de cuentas e informe de las retribuciones salariales de sus funcionarios, para con dos órganos de la Administración Pública.

- **El proyecto implicará que el Poder Judicial deberá invertir recursos propios en la implementación del capítulo VI, en tanto dispone:**

“Para el seguimiento regular y frecuente de las actividades del plan de trabajo, cada administración deberá establecer un sistema informático al efecto, alimentado por cada funcionario con las actividades diarias vinculadas a dichos procesos, proyectos y productos, y el cumplimiento de plazos y tiempos. Será responsabilidad de cada funcionario, incluido todo el nivel gerencial, la actualización y mantenimiento al día, de la información necesaria para la evaluación de su desempeño de conformidad con los procesos, proyectos, productos y servicios asignados particularmente, sus plazos de entrega y tiempos estimados para su elaboración, en dicho sistema informático que la administración pondrá a su disposición”.

“TRANSITORIO XLVII-

Para efectos de la implementación del Capítulo VI Evaluación del desempeño de los servidores públicos, contenido en el Título III Modificación a la Ley de Salarios de la Administración Pública, toda la administración pública tendrá la obligación de establecer o adaptar los sistemas de información respectivos a fin de alinearlos con lo dispuesto en la presente Ley, en un plazo de 6 meses contados a partir de la vigencia de dicho Capítulo VI. Las unidades de recursos humanos establecerán los parámetros técnicos necesarios para el cumplimiento.” (el destacado es nuestro)

- **El proyecto implica nuevas obligaciones para los funcionarios del Poder Judicial:**

“Artículo 48- Criterios para la evaluación del desempeño

Cada jefatura de la Administración Pública, al inicio del año, deberá asignar y distribuir a todos los funcionarios entre los procesos, proyectos, productos y servicios de la dependencia, estableciendo plazos de entrega y tiempo estimado para su elaboración. Será responsabilidad de cada superior jerárquico dar seguimiento a este plan de trabajo anual, su incumplimiento será considerado falta grave de conformidad con la normativa aplicable”.

- **El proyecto asigna competencias nuevas al Poder Judicial como agente retenedor, no contempladas en la Ley del Impuesto sobre la renta, a saber:**

“Artículo 31 E- Declaración jurada y pago de las retenciones

Quienes actúen como agentes de retención, retenedores y obligados a enterar lo correspondiente a rentas en especie de los impuestos establecidos en los diferentes Títulos de esta Ley, deberán:

- a) *Efectuar las retenciones en las fechas en que se realicen los pagos o los créditos, cuando resulten exigibles.*
- b) *Depositar el importe de las retenciones practicadas en el Banco Central de Costa Rica, sus agencias, o en las entidades recaudadoras autorizadas por el Ministerio de Hacienda, dentro de los primeros quince días naturales del mes siguiente a la fecha en que se efectuaron.*
- c) *Presentar una declaración jurada, en los medios que para tal efecto disponga la Administración Tributaria, por las retenciones o percepciones realizadas durante el mes, debiendo indicar, entre otros, la base sobre la cual se aplicó la retención. El plazo para presentarla será el mismo que tienen para enterar al fisco los valores retenidos o percibidos.*
- d) *En el reglamento se establecerá, en cada caso, los requisitos y la forma en que deberán cumplir los agentes de retención o percepción, así como lo relativo a los informes que deberán proporcionar a la Administración Tributaria y los comprobantes que deberán entregar a las personas a quienes se les hizo la retención de que se trate.*

Quienes estando obligados a hacerlo no practiquen las retenciones que correspondan conforme lo dispuesto en esta ley, serán responsables solidarios por el pago del impuesto correspondiente a tales retenciones, incluso si no han practicado la retención correspondiente”.

- El artículo 47 del proyecto refiere que la evaluación del desempeño de los funcionarios se fundamentará en indicadores cuantitativos de cumplimiento de metas individuales de productos y servicios prestados.

Este artículo solamente refiere al componente cuantitativo, que se ha denominado a nivel institucional como Rendimiento y que tiene un peso de un 50% siendo así que se obvia el resto de los factores a evaluar dentro del modelo vigente refiere a las competencias o elementos cualitativos del perfil con el otro 50%. Asimismo, el proyecto refiere al cumplimiento de metas cuantitativas individuales no de gestión de las oficinas o despachos.

3.2.7. Advertencias:

I.- Esta unidad asesora parte de que el proyecto mantiene la inmunidad fiscal del Poder Judicial, como un tema de principio.

No obstante, debe tomarse en consideración que el transitorio XXX del proyecto de ley contempla la siguiente norma:

“TRANSITORIO XXX-

Las instituciones públicas que a la entrada en vigencia del Título I, de la presente Ley, se encontraban exoneradas del impuesto sobre las ventas, mantendrán dicha exoneración durante el ejercicio presupuestario vigente, y deberán incorporar dentro de sus presupuestos, para el ejercicio económico inmediato posterior, los montos por impuesto al valor agregado que correspondan por la adquisición de bienes y servicios a su cargo. En el caso de las Universidades Públicas, el Ministerio de Hacienda incorporará los recursos correspondientes vía transferencia en el Presupuesto de la República”. (el destacado es nuestro)

En razón de lo anterior, no se realiza observación con relación a una eventual afectación en materia de la afectación económica por no pago del impuesto al valor agregado, al interpretar que se mantiene la inmunidad fiscal y la anterior disposición no aplica al Poder Judicial.

II.- El presente criterio es emitido con el aporte técnico de la Dirección Ejecutiva, la Dirección de Planificación y la Dirección de Gestión Humana, los cuales han brindado su criterio técnico complementario en el marco de sus competencias.

III.- De conformidad con el criterio experto de la Dirección de Planificación el impacto de la regla fiscal podría ser mayor que la mera discrecionalidad en el tema de transferencias, analizado ut supra, de conformidad con la siguiente información:

Datos relacionadas con el informe 855-PLA-2018	
8,02%	Prom.var. PIB nom 6 años (2011-2016)
44.7%	Relación Deuda/PIB al 2017
6,82%	límite de crecimiento en gastos corrientes
8,14%	variación gasto corriente PJ 2017-2018
1,32%	diferencia porcentual
5.111.309.245	valor absoluto
Expectativas con Plan Fiscal:	
1.29%	Mejora en recaudación de ingresos
66.2%	Relación Deuda/PIB al 2022

Nota: estimaciones del gasto público según informe El Marco Fiscal Presupuestario de Mediano Plazo del Ministerio de Hacienda.

De conformidad con lo anterior, estima la Dirección de Planificación se podría impactar el crecimiento del gasto corriente del Poder Judicial si se cumplen las condiciones previstas en el proyecto de Ley objeto del presente criterio.

IV.- No se advierte incompatibilidad o conflicto ético para la adopción del presente criterio, en tanto que los temas indicados como lesivos a las competencias y funciones del Poder Judicial no inciden en los derechos subjetivos del suscribiente.

Es menester indicar que toda afectación que impacte el salario del suscribiente forma parte de la colectividad de los costarricenses que adquieren bienes y servicios en una relación de carácter general y no incide en la relación de sujeción especial, toda vez que el proyecto de análisis no afecta los componentes salariales de aquellas personas que actualmente los están devengando, como es el caso del responsable de este documento.

Cualquier otra afectación que pudiese existir de manera particular no ha sido contemplada en el presente informe.

3.2.8. Consideraciones finales:

De la normativa y doctrina se evidencia que la independencia judicial se conforma de una serie de elementos subjetivos y objetivos, habida cuenta que abarca una serie de presupuestos, tanto desde el Juez- sujeto, hasta el Poder Judicial- organización.

Por su origen histórico, la independencia judicial es confrontable en su dimensión objetiva hacia el Poder Ejecutivo, mediante la tutela de una serie de mecanismos que eviten que su intromisión, vía manipulación del presupuesto, definición de lineamientos, pueda incidir en el control del poder.

Como parte del control de las inmunidades del Poder propio de la jurisdicción constitucional y contencioso administrativa en sus respectivas competencias, es necesario que esa administración pública no cuente con la oportunidad de que ante una posición de un órgano jurisdiccional pueda adoptar medidas amparadas al marco de un ordenamiento jurídico que puedan propender a buscar represalias o presiones, que impliquen un ejercicio de sus competencias más allá de la esfera de sus potestades.

La doctrina ha establecido que las afectaciones a la independencia de los juzgadores puede darse básicamente en tres ámbitos, a saber, interno, societal y funcional o estructural. En el primero se atañe a la relación Juez con Jueces superiores y/o compañeros. En el segundo la relación del juzgador con los medios de comunicación y la sociedad en general. En tanto que en la tercera, comprendería la vinculación con otros Poderes de la República y las oportunidades que se les brinda de tener potencial ingerencia en las decisiones del ámbito jurisdiccional.

Precisamente, el proyecto de ley de análisis, abre la posibilidad de ingerencia en este último ámbito, al trasladar al Poder Ejecutivo, competencias que le son propias del Poder Judicial, en razón de su posibilidad de autogobierno.

Consecuentemente no es dable aceptar una relación de dirección intersubjetiva entre Poderes de la República. En este orden de ideas, el proyecto de ley pretende en aspectos de empleo público y evaluación, una especie de relación de dirección, muy similar a la establecida en los artículos 99 y 100 de la Ley General de la Administración Pública, en tanto disponen:

“Artículo 99.- 1. Habrá relación de dirección cuando dos órganos de administración activa tengan diversa competencia por razón de la materia y uno de ellos pueda ordenar la actividad, pero no los actos, del otro, imponiéndole las metas de la misma y los tipos de medios que habrá de emplear para realizarlas, dentro de una relación de confianza incompatible con órdenes, instrucciones o circulares...”

Artículo 100.- 1. Cuando un órgano tenga potestad de dirección sobre otro podrá impartirle directrices, vigilar su cumplimiento y sancionar con la remoción al titular que falte a las mismas en forma reiterada y grave, sin justificar la inobservancia...”

Estima esta Dirección que lo anterior es improcedente en el caso del proyecto de análisis, toda vez que el autogobierno del Poder Judicial se desprende del derecho de la Constitución mismo y que se evidencia en el artículo 86 de la LGAP que dispone:

“Artículo 86.-No podrán transferirse las competencias de los órganos constitucionales de la Administración que estén regulados únicamente en la Constitución”.

Para esta unidad asesora, la norma constitucional que da base al presente criterio, permite incidir en la organización y funcionamiento de los órganos del Poder Judicial mas no transferir sus competencias de auto gobierno a otro Poder de la República, lo cual se advierte, realiza el proyecto de ley de análisis.

No está de más que inclusive la implementación del proyecto de ley podría implicar un debilitamiento del ambiente de control interno institucional, en tanto que afectaría las competencias propias del Poder Judicial para dar cumplimiento a la siguiente norma de la Ley General de Control Interno:

*“Artículo 13.-**Ambiente de control.** En cuanto al ambiente de control, serán deberes del jerarca y de los titulares subordinados, entre otros, los siguientes:*

a) Mantener y demostrar integridad y valores éticos en el ejercicio de sus deberes y obligaciones, así como contribuir con su liderazgo y sus acciones a promoverlos en el resto de la organización, para el cumplimiento efectivo por parte de los demás funcionarios.

b) Desarrollar y mantener una filosofía y un estilo de gestión que permitan administrar un nivel de riesgo determinado, orientados al logro de resultados y a la medición del desempeño, y que promuevan una actitud abierta hacia mecanismos y procesos que mejoren el sistema de control interno.

c) Evaluar el funcionamiento de la estructura organizativa de la institución y tomar las medidas pertinentes para garantizar el cumplimiento de los fines institucionales; todo de conformidad con el ordenamiento jurídico y técnico aplicable.

d) Establecer claramente las relaciones de jerarquía, asignar la autoridad y responsabilidad de los funcionarios y proporcionar los canales adecuados de comunicación, para que los procesos se lleven a cabo; todo de conformidad con el ordenamiento jurídico y técnico aplicable.

e) Establecer políticas y prácticas de gestión de recursos humanos apropiadas, principalmente en cuanto a contratación, vinculación, entrenamiento, evaluación, promoción y acciones disciplinarias; todo de conformidad con el ordenamiento jurídico y técnico aplicable”.

La garantía de independencia externa del Poder Judicial es el componente necesario para que la independencia subjetiva del Juzgador se asegure frente a medios de coacción administrativos o financieros a la hora de dirimir conflictos en donde pudieran estar en juego los poderes públicos.

Dadas las anteriores consideraciones se estima que estamos en supuestos evidentes en donde las disposiciones propias del proyecto de ley conciernen de manera directa al Poder Judicial y afectan su organización y funcionamiento.

Es importante indicar que las observaciones hechas atañen tanto a la afectación inmediata que podría devenir con motivo de la implementación del proyecto en cuestión, como las posibilidades que se abre a futuro para actuaciones contrarias al derecho de la Constitución, por parte de posteriores administraciones que al amparo de la norma desearan lesionar la independencia judicial.

3.2.9. Conclusión:

De conformidad con las anteriores consideraciones, esta unidad asesora estima que el proyecto 20.580 sí afecta la organización y funcionamiento del Poder Judicial e incide abiertamente en la independencia del mismo, así como podría afectar recursos previstos y existentes a favor del Organismo de Investigaciones Judiciales y la Fiscalía General de la República para la lucha contra la delincuencia.

Msc. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo

Director Jurídico

Ref: 861-2018

