

**San José, 23 de julio 2024
Criterio DJ-C-387-2024**

**Señora
Licda. Silvia Navarro Romanini
Secretaria General de la Corte
S.D**

Estimada señora:

En el oficio número **4866-2024 del 04 de junio de 2024**, se transcribe el acuerdo del Consejo Superior tomado en la sesión número **46-2024 celebrada el 30 de mayo de 2024, artículo XVI**. En ese acuerdo se solicita a esta Dirección Jurídica rendir criterio sobre la naturaleza e implicaciones de lo pagado a una persona servidora judicial cuando se encuentra incapacitada temporalmente por riesgo laboral.

Al respecto, se expresa lo siguiente:

1. Antecedentes. -

1.1. El Consejo Superior del Poder Judicial, en la sesión número 075-2013 del 30 de julio de 2013, artículo LXXII, acordó que la forma de pago de la Póliza de Riesgos de Trabajo consistiría en el reintegro al Poder Judicial del sesenta por ciento (60%) por concepto de subsidio de las boletas de incapacidad por riesgos de trabajo que se presente al INS, con los requisitos que se establezcan tal y como operaba en aquel momento el Seguro Obligatorio Automotor (SOA) más lo correspondiente al salario escolar (ocho punto diecinueve por ciento -8,19%-).

1.2. El Consejo Superior en la sesión número 13-19 del 15 de febrero de 2019, artículo XVI, dispuso “(...) *Aprobar la metodología del 24% de descuento en el pago de la renovación de la prima anual de la Póliza de Riesgos de Trabajo para el período 2020, así como para la presupuestación de los siguientes períodos para el pago de la renovación de la prima anual, ya que conlleva una menor apropiación presupuestaria y un potencial ahorro en los costos administrativos, en razón de que el personal que está a cargo de recuperar los recursos por concepto de incapacidades por riesgos del trabajo, atendería otras tareas conforme al puesto*”. Por ello, la Dirección Ejecutiva, en el oficio 1103-DE-2019, del 08 de marzo de 2019, le solicitó al Instituto Nacional de Seguros proceder a partir del año 2020 con la aplicación de la metodología mencionada.

Sin embargo, el Instituto Nacional de Seguros, mediante oficio número DRC-11410-2019 del 08 de noviembre de 2019, informó a la Dirección Ejecutiva que, por una variación en la Norma Técnica del Seguro Obligatorio de Riesgos de Trabajo, no era posible admitir esa solicitud del Poder Judicial de que ese instituto aprobara la aplicación del 24% de descuento en el pago de la renovación para la prima anual del periodo 2020 en la póliza 76756. Agregó, *“Es importante mencionar que la institución puede asumir el pago del subsidio salarial, pero no se procederá con la aplicación del descuento solicitado, por lo cual, se recomienda realizar el análisis interno a fin de determinar si desean continuar en las condiciones actuales o si se hace el cambio solicitado”*.

1.3. El Consejo Superior, en la sesión número 108-2019 del 12 de diciembre de 2019, artículo XVII, conoció el oficio de la aseguradora citado y ratificó la modalidad de pago indicada en el apartado **1.1.** de estos antecedentes.

1.4. La Corte Plena, en la sesión número 016-2022 del 28 de marzo de 2022, artículo XXVIII, discutió sobre la deducción del impuesto de la renta a personas servidoras judiciales que se encontraban gozando de una licencia por maternidad. En esa sesión, se formuló a la Administración Tributaria una consulta relacionada con la posibilidad de hacer una compensación a futuro para que, en los salarios siguientes de esas personas, no se les establezca la retención de renta en la proporción que eventualmente el Ministerio de Hacienda autorice, es decir, que se les aplique una suerte de crédito fiscal.

1.5. La Corte Plena en la sesión número 19-2023, celebrada el 08 de mayo de 2023, artículo XXXVI¹, fundada en los criterios de esta Dirección Jurídica DJ-C-19-2021, DJ-C-332-2022, así como en los informes 3116-DE-2022 y PJ-DGH-SAS-2845-2022 de la Dirección Ejecutiva y de Gestión Humana respectivamente, acordó un nuevo modelo de pago de incapacidades por enfermedad común, el cual supone que lo erogado por el Poder Judicial correspondiente con el monto necesario hasta completar el salario a partir del subsidio pagado por la Caja Costarricense de Seguro Social, es salario.

1.6. Mediante correo electrónico remitido por la funcionaria de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia Melanie Zamora Arce el día 19 de junio del año en curso, se informó a esta Dirección Jurídica que, la Administración Tributaria rindió la respuesta de la consulta que hizo la Corte Plena en la sesión mencionada en el punto **1.4.** anterior. No obstante, el asunto no ha sido conocido en el seno del máximo jerarca judicial. (Ver archivo de correo adjunto con la comunicación de este criterio).

¹ El acuerdo de la sesión mencionada fue comunicado mediante Circular de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia número 127-2023, publicada en el Boletín Judicial número 114 del 26 de junio de 2023.

1.7. Al momento de la formulación de este criterio, la Corte Plena no había conocido aún la respuesta de la Administración Tributaria, eso según lo indicó la servidora judicial de la Secretaría Melanie Zamora Arce, el día 19 de julio de 2024, mediante la plataforma informática “TEAMS”.

2. Criterio.

2.1. Cuestión previa -Abstracción de casos concretos-.

De previo a la exposición de la opinión solicitada, se estima oportuno recordar que, en aplicación de lo dispuesto en el Reglamento de la Dirección Jurídica del Poder Judicial, contenido en la circular 251-2017, aprobado por la Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia en el artículo XXXIII de la sesión número 47-14, celebrada el día 06 de octubre de 2014, debe entenderse que esta Dirección cumple funciones de asesoría jurídica en términos generales respecto de los alcances de la legislación vigente y no sustituye la valoración de cada caso concreto que legalmente compete al órgano administrativo decisor, en virtud de lo cual, este acto constituye una orientación jurídica general sobre la base de la información y solicitud que se plantea, sin que se prejuzgue sobre ningún caso concreto.

Recuérdese que la labor de la asesoría legal en materia de criterios y opiniones jurídicas, es orientar en los alcances legales del ejercicio administrativo, pero un límite legal y ético de quienes ejercen una adecuada asesoría jurídica, es no sustituir a los órganos competentes en el ejercicio de su decisión, sino tan solo ofrecer elementos para su valoración o de lo contrario, los órganos de decisión quedarían vaciados de su autoridad, sus competencias y responsabilidades y quedarían tan solo como simples repetidores o ejecutores de lo que el asesor diga, lo que haría que, en la práctica, sea el asesor jurídico quien ostente el poder institucional, a contrapelo de la decisión de la sociedad expresada en la legislación que otorga y deslinda las competencias públicas.

2.2. Supletoriedad de las normas laborales y de seguridad social contenidas en el Código de Trabajo en relación con el ordenamiento jurídico administrativo.

El derecho público regula la organización y actividad del Estado. El derecho privado rige a los entes que puedan estimarse como empresas industriales o mercantiles comunes (artículo 3 de la Ley General de la Administración Pública -LGAP-). En el ámbito regido por el derecho público, la jerarquía de sus fuentes contempla a las normas escritas en el siguiente orden: Constitución Política (Co Pol) como la de primer orden y de ahí le sigue los Tratados Internacionales y las normas de la Comunidad Centroamericana, las leyes y demás actos con valor de ley, los decretos a las leyes dictados por el Poder Ejecutivo y los de los otros Supremos Poderes, otros reglamentos del Poder Ejecutivo junto con los estatutos y

reglamentos de los entes descentralizados y finalmente en grado menor de jerarquía, el resto de normas subordinadas a los reglamentos (artículo 6 *ídem*).

La jurisprudencia, los principios generales del derecho y la costumbre, son normas no escritas que configuran un medio para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma interpretada, integrada o delimitada. De existir ausencia de norma administrativa escrita, aquellas no escritas tendrán el rango de ley. Por otra parte, prevalecerán sobre las escritas de grado inferior (artículo 7 de la misma ley).

Puesto que el ordenamiento jurídico administrativo es independiente de otros ramos del derecho, cuando no exista norma administrativa escrita o no escrita aplicable, se podrá utilizar el derecho privado y sus principios como última opción. La Administración Pública actuará bajo la égida de las fuentes descritas antes según su escala jerárquica (artículos 9 y 11 *ibidem*). Sus funcionarios están obligados a cumplir los deberes que la ley impone y no tienen facultades no concedidas en ella (artículo 11 de la Co Pol).

Desde esa perspectiva, una relación de empleo judicial se rige primeramente por el ordenamiento jurídico administrativo descrito y supletoriamente por el Código de Trabajo (CTr) en todo lo no contemplado en las normas estatutarias, leyes especiales y normas reglamentarias aplicables a esas relaciones (artículo 682 del CTr y artículo 13.1 LGAP). En el mismo sentido lo deja ver el artículo 83 del Estatuto de Servicio Judicial (ESJ) que establece “*Los casos no previstos en esta ley o en sus reglamentos se resolverán de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Código de Trabajo, los principios generales del Servicio Civil, las leyes y principios de derecho común, la equidad, la costumbre y los usos locales*”.

A mayor abundamiento, sobre la prevalencia del derecho público frente al derecho laboral privado, la Sala Constitucional ha expuesto:

“En opinión de la Sala, entonces, los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, fundamentan la existencia, de principio, de un régimen de empleo regido por el Derecho Público, dentro del sector público, como ha quedado claro del debate en la Asamblea Nacional Constituyente y recoge incipientemente la Ley General de la Administración Pública. Este régimen de empleo público implica, necesariamente, consecuencias derivadas de la naturaleza de esa relación, con principios generales propios, ya no solamente distintos a los del derecho laboral (privado), sino muchas veces contrapuestos a éstos” (Sentencia 01696-1992 de las 15:30 horas del 23 de agosto de 1992).

“Los principios que orientan el empleo público fueron ampliamente analizados en las actas de la Asamblea Nacional Constituyente, evidenciando la intención de establecer

un régimen laboral administrativo totalmente diferenciado del empleo privado -regido por el Código de Trabajo-, que respondiera a las especiales particularidades de la función pública. La consagración a nivel constitucional de ese régimen laboral administrativo marcó la necesidad de regular las relaciones entre los servidores públicos y el Estado, a fin de protegerlo de las destituciones arbitrarias (estabilidad en el empleo), así como también de profesionalizar la función pública (búsqueda de la eficiencia en el servicio y la idoneidad del funcionario)” (Sentencia 15024-2012 de las 10:05 horas del 26 de octubre de 2012).

Con fundamento es eso la Sala Segunda ha explicado:

“(…) tratándose de una relación de empleo de esta naturaleza, resulta de aplicación el principio de legalidad que impera en el sector público, de acuerdo con el cual, únicamente se pueden considerar lícitas y efectivas como obligaciones a cargo de los respectivos entes, aquellas que se encuentren autorizadas por el ordenamiento. Esto regulado en los numerales 11 de la Constitución Política y 11 y 13 de la Ley General de la Administración Pública” (Sentencia 01286-2023 de las 14:35 horas del 26 de mayo de 2023).

Entonces, las relaciones de empleo judicial y sus vicisitudes están sujetas al régimen constitucional, convencional, estatutario y las leyes y reglas especiales que regulan al Poder Judicial y supletoriamente, ante la ausencia de normas escritas o no escritas administrativas, por el Código de Trabajo.

2.3. Seguridad Social -Riesgo laboral-.

El artículo 73 de la Constitución Política determina:

“Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.

La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social.

No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales.

Los seguros contra riesgos profesionales serán de exclusiva cuenta de los patronos y se regirán por disposiciones especiales”².

Los seguros sociales buscan proteger a las personas trabajadoras de los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias determinadas en la ley. Los fondos y las reservas de esos seguros no pueden ser transferidos ni empleados en finalidades distintas por las que fueron creados. En materia de riesgos profesionales, esos seguros correrán por cuenta de la parte patronal y se regirán por disposiciones especiales.

En nuestro país, todo sujeto de Derecho Público tiene la obligación de asegurar a sus personas trabajadoras contra los riesgos del trabajo a través del Instituto Nacional de Seguros (INS). Este seguro es obligatorio, universal y forzoso (artículo 193 y 201 CTr). El aseguramiento de los riesgos de trabajo o profesionales y su administración, están reservados al INS (artículos 204, 205, 208 CTr, 11 párrafo tercero de la Ley del Instituto Nacional de Seguros y Transitorio III párrafo primero de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros). El artículo 2 del Decreto Número 13466-TSS “*Reglamento General de los Riesgos del Trabajo*” (RGRT) redunda en aquella obligación de aseguramiento³.

El concepto de riesgo de trabajo está dado en el artículo 195 CTr, el cual delimita: “*Constituyen riesgos del trabajo los accidentes y las enfermedades que ocurran a los trabajadores, con ocasión o por consecuencia del trabajo que desempeñen en forma subordinada y remunerada, así como la agravación o reaggravación que resulte como consecuencia directa, inmediata e indudable de esos accidentes y enfermedades*”. Según el artículo 196 de ese código, será accidente de trabajo todo accidente que le acontezca a la persona trabajadora por causa de la labor que ejecuta o a consecuencia de ésta, mientras permanezca bajo dirección y dependencia del patrono o sus representantes y que le produzca la muerte o, la pérdida o reducción temporal o permanente, de la capacidad de trabajo. También lo será, cuando el accidente ocurra según los supuestos definidos en los incisos a) al ch) del último artículo citado. De conformidad con el numeral 197 del mismo cuerpo normativo, será enfermedad del trabajo todo estado patológico, motivado por la acción continuada de una causa, cuyo origen o motivo es el propio trabajo o el medio y condiciones en que la persona trabajadora labora. Previa demostración, no serán riesgos de trabajo cuando sean provocados intencionalmente, o que surjan como consecuencia o resultado de un hecho doloso de la persona trabajadora; o, que se deban a embriaguez, uso de narcóticos, drogas

² Así reformado por el artículo único de la ley N° 2737 de 12 de mayo de 1961.

³ Establece ese artículo 2: “*Todo patrono está obligado a asegurar, por su cuenta, a sus trabajadores contra riesgos del trabajo, sean accidentes o enfermedades en los términos en que los define el artículo 195 del Código de Trabajo, en el Instituto Nacional de Seguros, aunque éstos se encuentren bajo la dirección de intermediarios de quienes el patrono se valga para la ejecución o realización de los trabajos, con las excepciones que señala el artículo 194 del referido cuerpo legal en que dicho seguro es voluntario y no existe responsabilidad patronal por el riesgo labor*”

hipnógenas, tranquilizantes, excitantes; salvo que, exista prescripción médica (artículo 199 CTr).

Una vez emitido el seguro, el INS, responderá por el pago de dinero determinado sobre la base del monto de los salarios informados por el patrono como devengados por el trabajador con anterioridad a que ocurra el riesgo. Ocurrido el riesgo, la persona trabajadora recibirá las prestaciones en dinero fijadas en el Código de Trabajo (artículo 206 CTr).

Ahora bien, la incapacidad temporal por riesgo del trabajo se configura por la pérdida de facultades o aptitudes que obstaculizan a la persona trabajadora para desempeñar el trabajo por algún tiempo (numeral 223 inciso a CTr). Las prestaciones de dinero en ese lapso deben ajustarse según los términos establecidos en el artículo 236 CTr. Conforme este último artículo y el 29 del RGRT, esas prestaciones en dinero erogadas por el INS y con motivo de la incapacidad temporal por enfermedad profesional, tiene carácter de subsidio. Dicta esa norma:

“ARTÍCULO 236.- Durante la incapacidad temporal, el trabajador tendrá derecho a un subsidio igual al 60% de su salario diario durante los primeros cuarenta y cinco días de incapacidad. Transcurrido ese plazo, el subsidio que se reconocerá al trabajador será equivalente al 100% del salario diario, si percibiere una remuneración diaria igual o inferior a cien colones. Si el sueldo fuere superior a cien colones por día, sobre el exceso se pagará un subsidio igual al 67%. La suma máxima sobre la cual se aplicará el 100% podrá ser modificada reglamentariamente.

Cuando la remuneración del trabajador sea pagada en forma mensual, quincenal o semanal en comercio, y cuando se trate de trabajadores con salario base fijado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el subsidio será pagado a partir de la fecha en que ocurrió el riesgo del trabajo, hasta cuando se dé el alta médica al trabajador, con o sin fijación del impedimento, o hasta que transcurra el plazo de dos años que señala el artículo 237.

Si la forma de contratación fuere por salario diario, el subsidio se pagará considerando los días laborales existentes en el período de incapacidad, conforme a la jornada de trabajo semanal del trabajador. Para esos efectos se considerarán hábiles para el trabajo los días feriados, excluyendo los domingos.

Servirán de referencia las planillas presentadas en el período de los tres meses anteriores al de la ocurrencia del infortunio, o un tiempo menor, si no hubiere trabajado durante ese período al servicio del patrono con quien le ocurrió el riesgo, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 16 y 206.

Cuando los trabajadores estén asegurados en el Instituto Nacional de Seguros, los pagos de subsidios se harán semanalmente, según las disposiciones internas que para efectos de tramitación se establezcan en el reglamento de la ley.

El monto del subsidio diario, en los casos de trabajadores que laboren jornada ordinaria de trabajo completa, no podrá ser inferior al salario que establece el Decreto de Salarios Mínimos para todos los trabajos no contemplados en las disposiciones generales en las cuales se establece el salario por actividades, o en otras leyes de la República

En los casos de trabajadores que laboran una jornada de trabajo inferior a la ordinaria, el subsidio mínimo se calculará con base en el salario indicado, pero en forma proporcional a las horas que trabajen siempre que laboren menos de la mitad de la jornada máxima ordinaria.

Cuando el trabajador preste servicios a más de un patrono, el subsidio se calculará tomando en cuenta los salarios que perciba con cada patrono”.

“Artículo 29.-Cuando la incapacidad temporal originada en un riesgo del trabajo, se prolongue por más de una semana, el Instituto Nacional de Seguros deberá hacer los pagos por ese concepto de manera tal que en el transcurso de la semana, los trabajadores incapacitados reciban el subsidio por los días de incapacidad transcurridos”. (Lo subrayado en ambos artículos se sule).

Los subsidios apuntados, no son renunciables, transables, cedibles, compensables, ni gravables, tampoco susceptibles de embargo, salvo por las prestaciones en dinero, en un cincuenta por ciento (50%), por concepto de pensión alimenticia (artículo 253 CTr). Sobre su forma de pago, se autoriza al INS a que, mediante convenio, realice el pago a través del reintegro conforme al numeral 30 del RGRT que estatuye: “*El Instituto Nacional de Seguros podrá convenir con los patronos la adopción de formas de pago mediante reintegro. En estos casos, el trabajador que deba recibir subsidio, lo percibirá por medio de su patrono y éste informará mensualmente al referido Instituto el total de erogaciones por el concepto dicho, a efecto de que el Departamento de Riesgos del Trabajo le haga el reembolso correspondiente*”. Según el cuerpo de antecedentes de este criterio, en el Poder Judicial se sigue la forma de pago establecida en ese artículo 30, de manera que, lo pagado **en parte** por el Poder Judicial a una persona incapacitada por riesgo de trabajo, constituye un adelanto de subsidio.

2.3.1. Incapacidad por riesgo de trabajo en el empleo judicial -doble fuente de ingreso-

Subsidio es todo dinero pagado por una incapacidad temporal por riesgo de trabajo, de forma directa por el INS o por el patrono y que luego sea reintegrado por el asegurador al

tomador del seguro (patrono) en el caso de la existencia de convenios de reintegro al amparo del artículo 30 del RGRT.

Por otra parte, no puede perderse de vista que, en el régimen de empleo judicial, una persona en aquella condición de convalecencia también tiene derecho al pago por parte del Poder Judicial, de la suma de dinero que haga falta para completar el monto total de su salario a partir del subsidio mencionado (artículos 42 al 44 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). El desarrollo reglamentario de ese conjunto de normas de la ley orgánica mencionada se encuentra en el Reglamento para el pago de Incapacidades por enfermedad y maternidad a empleados del Poder Judicial⁴, el cual, en lo que a la materia de riesgos de trabajo se refiere, establece, en su artículo 10 lo que sigue: *“Los casos de incapacidades por riesgos de trabajo amparados o no por la póliza suscrita por el Poder Judicial con el Instituto Nacional de Seguros, se regirán por la normativa contenida en el Código de Trabajo y por las disposiciones del respectivo documento o póliza”*.

Así, en el Poder Judicial, la persona servidora judicial incapacitada temporalmente por un riesgo profesional, tendrá un ingreso proveniente de dos fuentes. La primera relativa al subsidio erogado por el INS, el cual, como se indicó puede ser adelantado por el patrono y luego reembolsado. La segunda, corresponderá con el dinero necesario para completar el salario a partir del monto de ese subsidio. La diferencia necesaria para dar completitud al sueldo se le ha dado naturaleza salarial, esto conforme al acuerdo indicado en el apartado **1.5** del cuerpo de antecedentes de este criterio. Dicho acuerdo, alude a los criterios de esta Dirección Jurídica DJ-C-19-2021 y DJ-C-332-2022, los cuales contienen una enunciación de la jurisprudencia que permitió dar fundamento a la premisa referida sobre la naturaleza salarial de aquella diferencia necesaria.

Corolario, lo pagado por el Poder Judicial por concepto de la diferencia necesaria para alcanzar el monto del salario cuando una persona se encuentre incapacitada por riesgo de trabajo, al constituir salario, cualquier cálculo en el que ese pago deba ser tomado en cuenta para efectos de los extremos laborales correspondientes y deducciones que correspondan, debe ser proporcional únicamente a esa porción y nunca a la que podría pagarse como adelanto de subsidio que luego es reembolsado por el instituto asegurador al tomador del seguro.

Ergo, para los pagos anuales como aguinaldo y salario escolar que se calculen con base en el salario devengado por las personas servidoras judiciales convalecientes por riesgos profesionales, deben tomarse en cuenta (como si fuesen salario) lo pagado por el Poder Judicial únicamente en lo relacionado con la diferencia necesaria para completar el salario total y no con la porción que corresponda al subsidio que adelanta. Lo mismo ocurrirá en lo

⁴ Aprobado en la sesión de Corte Plena número 028-2002 del 24 de junio de 2002, artículo XVII.

relativo al cálculo de las prestaciones legales. Aplica la misma regla para los reportes a SICERE y al seguro de riesgos del trabajo, así como para las deducciones por pensiones alimentarias, embargos, aportes a asociaciones, cuotas de préstamos, cuotas sindicales, y todas aquellas deducciones que tengan como destino el salario como lo son el aporte obrero determinado en el inciso 1 del numeral 236 LOPJ y el impuesto de renta de conformidad con el artículo 32 inciso a) de la Ley del Impuesto sobre la Renta número 7092.

2.4. Sobre los artículos 16 y 17 del Código de Trabajo, 35 inciso c) de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Todo lo antes expresado, ratifica la coherencia entre las normas estatutarias y especiales del régimen de empleo judicial y de las previsiones sociales ahí expuestas con las normas de trabajo y de previsión social del ordenamiento emanado del Código de Trabajo, lo que torna inexistente algún conflicto normativo que exija la predominancia de las segundas sobre las primeras. Además, dada la claridad de las normas del Código de Trabajo enunciadas y su supletoriedad en el régimen de empleo judicial en la materia de riesgos de trabajo, no es requerido el ejercicio interpretativo cuyo norte debe tener el interés de las personas trabajadoras y la conveniencia social.

A mayor abundamiento, la determinación de la Corte Plena relativa a la naturaleza salarial de la diferencia para alcanzar el salario total en los términos del artículo 42 LOPJ, no enerva el interés de la persona servidora judicial, puesto que, el cómputo de esa porción como de naturaleza salarial, implica un beneficio en los extremos y otros derechos laborales que no se verán de manera absoluta afectados por la suspensión de la prestación personal del servicio, como sí sucedería en el caso de que se hubiera definido que lo así pagado no tiene naturaleza salarial.

En otro orden, en relación con el numeral 35 inciso c) de la Ley del Impuesto sobre la Renta (7092), esta Dirección Jurídica entiende que, el ingreso no sujeto al impuesto sobre la renta percibida por el trabajo personal dependiente al que refiere ese inciso, es el relacionado con las prestaciones dinerarias que eventualmente podría otorgar el INS, para resarcir el daño causado por la enfermedad, accidente o la muerte profesionales y no para suplir o sustituir la pérdida del ingreso regular en virtud de la inefectiva prestación personal del servicio.

No obstante, tal indemnización tiene una característica idéntica con el subsidio, cual es que, no es un ingreso proveniente de una prestación personal efectiva y en ese sentido quedaría excluido del impuesto al salario determinado en el Título II de la Ley 7092. El numeral 8 de la ley mencionada delimita que son gastos deducibles de la renta bruta cualquier remuneración “*por servicios personales efectivamente prestados, siempre y cuando proceda*

y se hayan hecho las retenciones y enterado los impuestos a que se refiere el título II ...”. El Título II de la ley revisada, requiere que las rentas cuya fuente sea el trabajo personal dependiente sujetas al tributo⁵ mensual son: los sueldos, sobresueldos, premios, bonificaciones, gratificaciones, comisiones, pagos por horas extra, regalías y los aguinaldos que superen la doceava parte de los salarios devengados en el año o su proporción al lapso menor trabajado, o cualquier otro ingreso o beneficio similar a aquellas (artículos 32 incisos a y c y 35 inciso b *ídem*). Todas esas rentas, claramente evidencian el nexo del ingreso con la prestación efectiva y personal del servicio o con cualquier otro ingreso o beneficio similar, como podrían ser esos últimos los que provengan de una licencia con goce de sueldo como la autorizada por el numeral 42 LOPJ.

De todas formas, el subsidio que pague el Poder Judicial con motivo de la incapacidad temporal por riesgo profesional no puede ser gravado de conformidad con el artículo 73 párrafo tercero de la Constitución Política y 253 del CTr. El monto que adelanta el Poder Judicial y que luego es reembolsado por el INS como previsión ante la pérdida del ingreso regular con motivo de una incapacidad, es subsidio y como tal no puede ser gravado. El impuesto de renta establecido en el Título II de la Ley 7092, es un gravamen al salario o ingresos similares, mas no al subsidio. En el caso del Poder Judicial, la diferencia para completar el salario regular a partir del subsidio por riesgo de trabajo tiene naturaleza salarial por imperativo legal y en ese tanto sí estaría sometida al tributo referido.

2.5. La problemática de la retención del impuesto sobre la renta y el aporte obrero al régimen de jubilaciones y pensiones del Poder Judicial, sobre sumas que no pueden considerarse como salario.

Sobre las sumas retenidas por concepto de impuesto al salario cuyo amparo surge desde una comprensión en la que la totalidad de lo pagado por el Poder Judicial durante la incapacidad temporal por riesgo de trabajo es salario, intelección que por cierto considera errónea esta Dirección Jurídica, porque como se explicó, es salario sólo la diferencia necesaria para llegar a la totalidad del monto de salario a partir del subsidio; se estima que, las personas contribuyentes y responsables ante la Administración Tributaria, pueden reclamar la restitución de lo pagado indebidamente por concepto de tributos dentro del plazo de cuatro años contados a partir del día siguiente a la fecha en que se efectuó el pago (artículo 43 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios). El Estado es un sujeto pasivo tributario en calidad de responsable u obligado por deuda tributaria ajena, según los artículos 15, 20 y 36 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios; 33 de la ley 7092, 48 párrafos penúltimo y final y 55 del Decreto Ejecutivo 18445-H Reglamento a la Ley del

⁵ El artículo 4 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios define al tributo como la prestación en dinero “...(*impuestos, tasas y contribuciones especiales*)”, que el Estado exige a fin de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines.

Impuesto sobre la Renta. Por otra parte, existirá pago indebido y por tanto repetición de lo pagado en exceso, cuando no hay sustento legal para el cobro del impuesto. En ese caso, el crédito generado será líquido y exigible inmediatamente después de realizado el pago (artículo 205 del Decreto Ejecutivo número 38277-H, “*Reglamento de Procedimiento Tributario*”).

Sin embargo, se hace ver al Consejo Superior que en el acuerdo de la Corte Plena indicado en el acápite **1.4.** de los antecedentes de este criterio, se provee una solución que podría ser análoga al punto aquí revisado pero que se encuentra pendiente de definición por parte del jerarca máximo judicial (ver antecedentes **1.6. y 1.7.**). Así las cosas, se considera pertinente suspender la toma de alguna decisión sobre la problemática apuntada sin perder de vista el aspecto de la prescripción referido en el parágrafo anterior. Lo eventualmente resuelto por la Corte Plena podría resultar en una decisión divergente de la del Consejo Superior.

En otro orden, en lo relativo a los aportes obreros al Fondo de Jubilaciones y Pensiones del Poder Judicial con base en la errónea visión descrita al inicio de este acápite, se hace ver respetuosamente que, el Consejo Superior no tiene competencia para pronunciarse al respecto, puesto que, el órgano competente para ello es la Junta Administradora del fondo mencionado según manda el artículo 239 de la LOPJ.

3. Conclusiones. –

3.1. El ingreso económico que percibe una persona servidora judicial mientras está incapacitada temporalmente por un riesgo de trabajo, se compone de dos fuentes. Una es el adelanto que hace el patrono judicial de la prestación en dinero que le compete al Instituto Nacional de Seguros, y la otra, corresponde a la diferencia necesaria para alcanzar el cien por ciento del salario de la persona convaleciente, computada a partir del monto adelantado.

3.2. El adelanto mencionado es subsidio el cual luego es reintegrado por el Instituto Nacional de Seguros al Poder Judicial. Por su parte, la diferencia necesaria para alcanzar la totalidad del salario tiene naturaleza salarial.

3.3. El subsidio apuntado no puede ser objeto del impuesto sobre la renta ni de deducciones por aportes obreros requeridos por el régimen de jubilaciones y pensiones del Poder Judicial. En cambio, la diferencia necesaria para alcanzar la totalidad del salario, por su naturaleza jurídica salarial, sí está sujeta a esas retenciones legales, precisamente por su naturaleza salarial autorizada por el numeral 42 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3.4. En lo que respecta a la devolución de cuotas obreras deducidas de las percepciones que en realidad son subsidios en los términos explicados antes, el órgano competente para decidir es la Junta Administrativa del Fondo de Jubilaciones y Pensiones del Poder Judicial.

4. Recomendación. –

4.1. Sobre la devolución de pagos indebidos relacionados con el impuesto sobre la renta percibida por el trabajo personal dependiente, las personas contribuyentes y responsables ante la Administración Tributaria, pueden reclamar la restitución de lo pagado indebidamente por concepto de tributos dentro del plazo de cuatro años contados a partir del día siguiente a la fecha en que se efectuó el pago. Habrá pago indebido cuando no hubiere sustento legal para el cobro del impuesto.

Sin embargo, se advierte que, según los acápites 1.4., 1.6. y 1.7. de este criterio, es pertinente suspender la toma de alguna decisión sobre esa problemática, dado que, lo resuelto por la Corte Plena podría contrariar eventualmente la decisión del Consejo Superior, sin perder de vista el aspecto de la prescripción referido en el apartado 2.5. de este dictamen.

Se deja así evacuada su solicitud de criterio al respecto.

Cordialmente,

Lic. Roberth Fallas Gamboa
Asesor Jurídico

MSc. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo
Director Jurídico

Referencia 683-2024.