

ASAMBLEA LEGISLATIVA
DEPARTAMENTO DE SERVICIOS TÉCNICOS

INFORME JURÍDICO

PROYECTO DE LEY

**“INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL ARTÍCULO 45 DE LA LEY DE
CREACIÓN DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE PESCA Y
ACUICULTURA, N° 7384, Y DEL ARTÍCULO 123 DE LA LEY
DE PESCA Y ACUICULTURA, N° 8436.”**

EXPEDIENTE N° 17.103

OFICIO ST.237-2011 J

Informe a cargo de

M.sc Fernando Campos Martínez

Colaboración de

Lic. Mauricio Porras León

Supervisado por

Llihanny Linkemer Bedoya

Revisado y autorizado

M.sc Gloria Valerín Rodríguez

14, noviembre, 2011

TABLA DE CONTENIDO

<i>I.- RESUMEN DEL PROYECTO DE LEY</i>	3
<i>II.- Aspectos de Fondo</i>	3
a) Precisiones Conceptuales	3
b) Análisis del Articulado	6
<i>III.- ASPECTOS DE TÉCNICA LEGISLATIVA</i>	8
<i>IV.- ASPECTOS DE TRÁMITE Y PROCEDIMIENTO</i>	8
a) Votación	8
b) Delegación	8
c) Consultas	8
<i>V.- FUENTES CONSULTADAS</i>	9
a) Leyes	9
b) Resoluciones de la Sala Constitucional	9
c) Procuraduría General de la República	9

INFORME JURÍDICO

“INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL ARTÍCULO 45 DE LA LEY DE CREACIÓN DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE PESCA Y ACUICULTURA, N° 7384, Y DEL ARTÍCULO 123 DE LA LEY DE PESCA Y ACUICULTURA, N° 8436.”

EXPEDIENTE N° 17103

I.- RESUMEN DEL PROYECTO DE LEY

El proyecto de ley pretende la aprobación de la interpretación auténtica del artículo 45 de la Ley N° 7384 y del artículo 123 de la Ley N° 8436. El propósito del proponente con esa interpretación es precisar con certeza técnica el concepto “*precio competitivo con el precio a nivel internacional*”, ya que este último determina el precio mediante el cual el sector pesquero –exceptuando la pesca deportiva- adquiere de RECOPE el combustible (gasolina y diesel). Según el criterio del proponente el concepto vigente es ambiguo.

II.- Aspectos de Fondo

a) Precisiones Conceptuales

El proyecto de Ley N° 17103 propone una interpretación auténtica del artículo 45 de la Ley N° 7384 y del artículo 123 de la Ley N° 8436.¹ Dicha interpretación se realiza bajo el marco previsto por el artículo 121 inciso 1) de la Constitución Política que reza:

“Artículo 121.- Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa:

- 1) Dictar las leyes, reformas, derogarlas, **y darles interpretación auténtica**, salvo lo dicho en el capítulo referente al Tribunal Supremo de Elecciones (...)” (La negrita no es del original)

En este sentido, *“el objeto de la ley interpretativa es aclarar conceptos oscuros o dudosos de otra ley, y establecer de manera precisa cuál es su verdadero sentido, es decir, lo que se pretende es descubrir la verdadera intención del legislador, e incorporarla retroactivamente al contenido de la norma interpretada, y por ello, para la interpretación auténtica de las leyes, se requiere utilizar necesariamente, el procedimiento establecido en los numerales 123 a 129 de la Carta Fundamental y los del Reglamento de la Asamblea Legislativa correspondientes (...)”*²

¹La doctrina enseña que “*la interpretación auténtica de la ley es aquella que, además de provenir del propio autor de la norma legal que se pretende interpretar, presenta otras dos características esenciales: por un lado y a diferencia de la interpretación judicial -que sólo tiene efectos dentro del caso concreto-, posee un valor general y una eficacia erga omnes; por otro lado la ley interpretativa se incorpora materialmente a la interpretada, de suerte que la primera puede aplicarse retroactivamente aún en perjuicio de derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas.*” Cfr. Procuraduría General de la República, C-009-1997.

² Cfr. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Resolución N° 6223-96 de las 9:33 hrs. de 15

Ahora bien, el contenido de las normas sujetas a la interpretación y el de la norma que pretende llevar a cabo esa labor es el siguiente:

<p>Artículo 45 de la Ley de Creación del Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura, Ley N° 7384 publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 63 de 29 de marzo de 1994.</p>	<p>Proyecto de Ley N° 17103: Interpretación Auténtica del Artículo 45 de la Ley de Creación del Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura, N° 7385 y del Artículo 123 de la Ley de Pesca y Acuicultura, N° 8436.</p>
<p>ARTICULO 45.- El sector pesquero adquirirá de RECOPE el combustible (gasolina y diesel), para la actividad de pesca no deportiva a un precio competitivo con el precio internacional, basado en el costo promedio de importación del mes anterior y considerando el costo C.I.F. refinería, así como los costos de distribución por oleoducto y distribución en planteles, de tal forma que el precio sea F.O.B. Plantel.</p> <p>Ese precio será fijado por el Servicio Nacional de Electricidad; al cual deberá solicitarlo previamente RECOPE, según lo dispuesto en la Ley No. 6588 del 30 de julio de 1981, o el Instituto.</p> <p>El Instituto se encargará de la administración y el control del uso eficiente del combustible, destinado a la actividad pesquera no deportiva.</p>	<p>ARTÍCULO ÚNICO.-</p> <p>Interprétanse (sic) el artículo 45 de la Ley de creación del Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura, N.º 7384, y el artículo 123 de la Ley de Pesca y Acuicultura, N.º 8436, en el sentido de que la expresión "Precio competitivo del combustible a nivel internacional", contenido en ambas normas, que recibirá la Flota Pesquera Nacional no Deportiva, es, basado en los costos incurridos efectivamente que evidencien los registros contables correspondientes a la operación del último mes calendario disponible en la Refinadora Costarricense de Petróleo o la entidad legalmente autorizada para la importación de hidrocarburos al país, en el caso del combustible refinado, el resultante del cálculo del monto de la factura que el importador autorizado del país paga al proveedor, más el precio del seguro para el transporte en que se incurra y el precio que efectivamente cobre el transportista hasta territorio nacional y en el caso del combustible no refinado, el precio de adquisición del combustible sin refinar del último mes calendario, más el precio del seguro para el transporte en que se incurra y el precio que efectivamente cobre el transportista hasta territorio nacional, más los costos directos no administrativos para la producción actual y efectiva de la refinación. En ambos casos de combustible refinado y combustible sin refinar, se adicionarán tanto el costo no administrativo de trasiego por oleoducto hasta el plantel y el costo no administrativo de bombeo a los medios de transporte que requiera el Sector Pesquero Nacional no Deportivo, dentro del plantel, debiendo ajustarse dicho precio mensualmente según el referido precio efectivo de adquisición. Al valorar los costos, deberá efectivamente considerarse las erogaciones actuales y efectivas, no proyectadas, de manera que no se incorporen distorsiones a los costos efectivos de adquisición y entrega del combustible, tales como los gastos administrativos, las proyecciones de inversión y la depreciación de activos. Atendiendo al carácter especial de las leyes que se interpretan, ningún modelo general de cálculo de precios podrá abarcar al combustible destinado al Sector Pesquero Nacional no Deportivo, en contravención de los términos de esta Ley.</p>

<p>Artículo 123 de la Ley de Pesca y Acuicultura, Ley N° 8436 publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 78 de 25 de abril de 2005</p>	
<p>Artículo 123.- Exonérase a la flota pesquera nacional, excepto a la dedicada a la pesca deportiva, de todo tipo de impuestos nacionales para la importación de embarcaciones, repuestos, motores, implementos de navegación, de pesca y sus respectivos accesorios.</p> <p>En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley N° 7384, de 16 de marzo de 1994, RECOPE venderá el combustible (gasolina, regular y diesel) a la flota pesquera nacional, excepto para la actividad de pesca deportiva, a un precio competitivo con el precio internacional.</p>	

En lo que interesa, es necesario destacar que la intención del legislador con la aprobación de la interpretación auténtica del artículo 45 de la Ley N° 7384 y del artículo 123 de la Ley N° 8436 radica en un punto específico: Precisar con certeza técnica el concepto “*precio competitivo con el precio a nivel internacional*”, ya que este último determina el precio mediante el cual el sector pesquero –exceptuando la pesca deportiva- adquiere de RECOPE el combustible (gasolina y diesel).

Por ello, esta asesoría debe aclarar que dicho precio, el que paga el sector pesquero –excluida la pesca deportiva- para adquirir de RECOPE el combustible, constituye uno de los llamados “*precios públicos*”, donde el usuario lo que paga es una tarifa por un servicio público no inherente al Estado. El usuario no tiene la obligación de usar dicho servicio y el precio que se paga por él no es producto del ejercicio de la potestad tributaria del Estado.³

Al respecto, la Procuraduría General de la República ha señalado:

“Ahora bien, en relación con el objeto de esta consulta, es central determinar la naturaleza del servicio que presta INCOPELCA en relación con la venta de combustible. Para ello, es clave lo que dispone el artículo 45, en relación con el 17, k) de la Ley número 7384 de 16 de marzo de 1994.

El artículo 45 de la precitada ley, establece tres reglas: 1) que el sector pesquero –de la pesca no deportiva- podrá adquirir de RECOPE el combustible (gasolina y diesel) a un precio competitivo con el precio internacional; 2) que el precio lo fijará el Servicio Nacional de Electricidad, hoy en día, ARESEP; y 3) que a INCOPELCA corresponde la administración y el control de uso eficiente de dicho combustible. Esto último quiere decir, que esta norma encarga a INCOPELCA prestar un servicio consistente en administrar el combustible que vende RECOPE a los pesqueros nacionales, excluidos aquellos que se dedican a la pesca deportiva. En otras palabras, y según la norma citada, los interesados adquieren el combustible de RECOPE, pero la gestión de esa compraventa la realiza INCOPELCA, en tanto le corresponde administrar el uso eficiente del combustible.

El anterior es un servicio que, claramente, no es inherente al Estado porque al serlo la venta de combustible, actividad que también realiza el sector privado,

³ Cfr. Procuraduría General de la República, OJ-084-2000.

tampoco lo es la administración del bien objeto de dicha de venta y la gestión de dicha venta. Esta actividad que realiza INCOPECA es un servicio cuya utilización no es obligatoria para los pesqueros. La tarifa que, en razón de ello pagan los que adquieren el combustible, es una contraprestación pecuniaria, un precio (público) que el Instituto cobra por el servicio de administrar el combustible y gestionar su venta. No estamos, por lo tanto, frente a una tarifa derivada de una tasa que, en tanto tributo, debe estar previamente creada por ley.”⁴ (La negrita no es del original).

Es decir, la interpretación auténtica que realiza el legislador en el proyecto de ley gira en torno a un concepto, “*precio competitivo con el precio a nivel internacional*”, que en definitiva determinará el importe del “*precio público*” pagado por el sector pesquero como contraprestación por la adquisición de combustible de RECOPE, cuya administración le corresponde a INCOPECA.

b) Análisis del Articulado

Artículo Único.-

El concepto: “*Precio competitivo con el precio a nivel internacional*” que está contenido en el artículo 45 de la Ley N° 7384 y en el artículo 123 de la Ley N° 8436 se presenta como un concepto jurídico indeterminado.

Un concepto jurídico indeterminado es “*la representación de una idea abstracta y general, a veces simbólica de una cosa que es relevante para el Derecho o que le sirve como juicio de valor, sin que se distingan o discernan en forma rigurosa sus alcances, significados o extremos, por lo cual resulta ambiguo, ambivalente, amplio o vago, y en consecuencia, se presta para múltiples interpretaciones, subjetivas y arbitrarias. Estos conceptos manejan su significado según la moral o valores sociales de cada lugar; así, lo que en un sitio es una cosa en otro puede ser algo diferente, a veces más estricto, otras veces más abierto. Son una herencia de los usos y costumbres y del derecho consuetudinario.*”⁵

En realidad, la norma de la Ley original es contradictoria, ya que por un lado dice que se considerará para determinar el precio de venta a los pescadores un precio competitivo con el precio internacional, lo que en principio remitiría a una definición de “*precio*” a partir de “*precios*” para las flotas pesqueras en distintos puertos a nivel internacional con los cuales se compita, de manera parecida a lo que se hace en el caso del combustible que se vende a las flotas aéreas; pero después la norma indica que se basará en los costos en que incurre el país, en este caso, el costo promedio de importación del mes anterior (considerando el costo C.I.F. refinería, así como los costos de distribución por oleoducto y distribución en plantales), indicando que el precio a considerar será el precio F.O.B. en el Plantel.⁶

⁴ Ibidem.

⁵ Cfr. Procuraduría General de la República, OJ-105-2001.

⁶ Esta consideración fue elaborada por el Lic. Mauricio Porras León, Coordinador del Área Económica del Departamento de Servicios Técnicos.

En este sentido, el proponente alega que el Poder Ejecutivo ha tratado mediante la vía reglamentaria de *“desarrollar e implementar el concepto [precio competitivo con el precio a nivel internacional]...de suerte que el operador jurídico pudiese materializar el beneficio del precio competitivo con el precio internacional para la flota pesquera nacional; sin embargo, la cautela del operador jurídico ante la indeterminación del concepto dicho, ha impedido establecer con la debida certeza el 'quantum' de un beneficio cuya esencia es básicamente económica”*⁷.

La fórmula vigente para calcular el precio pagado por el sector pesquero, excluida la pesca deportiva, a RECOPE por la adquisición de combustible está basada *“en el costo promedio de importación del mes anterior y considerando el costo C.I.F. refinería, así como los costos de distribución por oleoducto y distribución en planteles, de tal forma que el precio sea F.O.B. Plantel.”*⁸

La nueva fórmula establece que dicho precio se fijará:

“[Basado] en los costos incurridos efectivamente que evidencien los registros contables correspondientes a la operación del último mes calendario disponible en la Refinadora Costarricense de Petróleo o la entidad legalmente autorizada para la importación de hidrocarburos al país, en el caso del combustible refinado, el resultante del cálculo del monto de la factura que el importador autorizado del país paga al proveedor, más el precio del seguro para el transporte en que se incurra y el precio que efectivamente cobre el transportista hasta territorio nacional y en el caso del combustible no refinado, el precio de adquisición del combustible sin refinar del último mes calendario, más el precio del seguro para el transporte en que se incurra y el precio que efectivamente cobre el transportista hasta territorio nacional, más los costos directos no administrativos para la producción actual y efectiva de la refinación. En ambos casos de combustible refinado y combustible sin refinar, se adicionarán tanto el costo no administrativo de trasiego por oleoducto hasta el plantel y el costo no administrativo de bombeo a los medios de transporte que requiera el Sector Pesquero Nacional no Deportivo, dentro del plantel, debiendo ajustarse dicho precio mensualmente según el referido precio efectivo de adquisición. Al valorar los costos, deberá efectivamente considerarse las erogaciones actuales y efectivas, no proyectadas, de manera que no se incorporen distorsiones a los costos efectivos de adquisición y entrega del combustible, tales como los gastos administrativos, las proyecciones de inversión y la depreciación de activos.”

Esta asesoría considera que con la interpretación lo que se busca es aminorar el precio del combustible a los pescadores, excluyendo de los componentes del precio, los costos administrativos de RECOPE y otros componentes como las proyecciones de inversión y la depreciación de activos.

Asimismo, este órgano asesor considera que la nueva fórmula establece los elementos contables necesarios para garantizar la tutela del principio de seguridad jurídica⁹ a la hora de realizar el cálculo del precio (público) que el

⁷ Proyecto de Ley N° 17103: INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL ARTÍCULO 45 DE LA LEY DE CREACIÓN DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE PESCA Y ACUICULTURA, N° 7384, Y DEL ARTÍCULO 123 DE LA LEY DE PESCA Y ACUICULTURA, N° 8436, publicado en el Diario Oficial La Gaceta N° 181 de 19 de septiembre de 2008.

⁸ Cfr. Artículo 45 de la Ley N° 7384, publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 63 de 29 de marzo de 1994.

⁹ La seguridad jurídica constituye un principio general del Derecho *“que también puede conceptualizarse como la garantía de todo individuo, por la cual, tiene la certeza de que su situación jurídica no será*

sector pesquero, excluida la pesca deportiva, debe pagar a RECOPE por la adquisición de combustible.

En todo caso, la aprobación de este proyecto de ley obedece a un asunto de conveniencia y oportunidad política, materia en la que la Asamblea es soberana.

III.- ASPECTOS DE TÉCNICA LEGISLATIVA

El título del proyecto debe ser modificado de manera tal que incluya la referencia de la publicación de las leyes que son objeto de interpretación auténtica por parte del legislador.

IV.- ASPECTOS DE TRÁMITE Y PROCEDIMIENTO

a) Votación

Según lo dispone el artículo 119 de la Constitución Política, este proyecto de ley requiere ser aprobado por la mayoría absoluta de los votos presentes de la Asamblea Legislativa.

b) Delegación

La interpretación auténtica que realiza el proyecto de ley sobre los artículos 45 de la Ley N° 7384 y 123 de la Ley N° 8436 se refiere al alcance jurídico del concepto: *“Precio competitivo con el precio a nivel internacional”*, cuyo contenido está regulado por esas normas. Dicho concepto sirve para determinar el importe del *“precio público”* pagado por el sector pesquero, excluida la pesca deportiva, como contraprestación por la adquisición de combustible de RECOPE, cuya administración le corresponde a INCOPECA.

La fijación de un *“precio público”* no es producto del ejercicio de la potestad tributaria del Estado, por lo tanto, la interpretación auténtica que se lleva a cabo de los numerales citados no está sujeta a la prohibición que establece el artículo 124 de la Constitución Política en cuanto a que *“no procede la delegación si se trata de proyectos de ley relativos a la creación de impuestos nacionales o a la modificación de los existentes”*, porque con dicha interpretación no se está modificando el contenido de un impuesto. Lo que se está determinado es el importe de un *“precio público”*. En consecuencia, el proyecto puede ser delegado a una Comisión con Potestad Legislativa Plena.

c) Consultas

modificada más que por procedimientos regulares, establecidos previamente, es decir, representa la garantía de la aplicación objetiva de la ley, en tanto los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y obligaciones. Desde el punto de vista subjetivo, la seguridad equivale a la certeza moral que tiene el individuo de sus bienes le serán respetados; lo cual requiere de ciertas condiciones, tales como la organización judicial, el cuerpo de policía, las leyes, por lo que, desde el punto de vista objetivo, la seguridad jurídica equivale a la existencia de un orden social justo y eficaz cuyo cumplimiento está asegurado por la coacción pública». Cfr. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Resolución N° 2000-000878 de las 16:12 horas de 26 de enero de 2000.

El proyecto de ley debe ser consultado preceptivamente al Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura según lo dispone el artículo 190 Constitucional.

V.- FUENTES CONSULTADAS

a) Leyes

- N° 7384: Ley de Creación del Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura, publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 63 de 29 de marzo de 1994.
- Ley N° 8436: Ley de Pesca y Acuicultura, Ley N° 8436 publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 78 de 25 de abril de 2005.

b) Resoluciones de la Sala Constitucional

- Resolución N° 6223-96 de las 9:33 hrs. de 15 de noviembre de 1996. Descriptor: Derecho Constitucional. Interpretación Auténtica. Concepto.
- Resolución N° 2000-000878 de las 16:12 horas de 26 de enero de 2000. Descriptor: Derecho Constitucional. Principio de Seguridad Jurídica. Concepto.

c) Procuraduría General de la República

C-009-1997.
OJ-084-2000.
OJ-105-2001.

EXPEDIENTE N° 17.103
/eeb.-