

**Al contestar refiérase
al oficio N° 19524**

19 de noviembre, 2024
DFOE-CAP-2642

Licenciada
Ana Julia Araya Alfaro
Jefe, Comisiones Legislativas II
ASAMBLEA LEGISLATIVA
nvilchez@asamblea.go.cr

Estimada señora:

Asunto: Opinión sobre el proyecto de “Ley para el Fortalecimiento del Instituto Nacional de Aprendizaje: Reforma parcial de la Ley N° 6868, Ley Orgánica del Instituto Nacional de Aprendizaje del 6 de mayo de 1983 y sus reformas”, expediente 24.501

La Contraloría General de la República se refiere al oficio AL-CE23169-0116-2024, mediante el cual informó que la Comisión Especial de Educación solicitó criterio respecto del proyecto de “Ley para el Fortalecimiento del Instituto Nacional de Aprendizaje: Reforma parcial de la Ley N° 6868, Ley Orgánica del Instituto Nacional de Aprendizaje del 6 de mayo de 1983 y sus reformas”, tramitado en el expediente legislativo 24.501.

I. Aspectos generales del proyecto de ley

En su motivación, el proyecto menciona que la columna vertebral de la “Ley para el Fortalecimiento de la Formación Profesional para la Empleabilidad, la Inclusión Social y la Productividad de Cara a la Revolución Industrial 4.0 y el Empleo del Futuro” (N° 9931), fue la reforma del artículo 24 de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Aprendizaje (N° 6868), encaminada a que el Instituto Nacional de Aprendizaje (INA) fuera capaz de gestionar el recurso humano necesario con la misma rapidez con la cual se transforma el mercado laboral, según la exposición de motivos del proyecto de la Ley N° 9931, tramitado en aquel momento bajo el número 21.738.

Sin embargo, continúa la exposición de motivos, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia¹ anuló la mencionada reforma al artículo 24 de la Ley N° 6868, por lo que con este proyecto de ley se pretenden atender “*varios errores en técnica legislativa, así como la existencia de algunos roces de constitucionalidad a partir de la redacción del artículo, no así en lo que respecta a su espíritu*”.

¹ Resoluciones 031179 de las 12:20 horas del 29 de noviembre de 2023 y 031691 de las 09:30 horas del 06 de diciembre de 2023.

En cuanto al inciso ch) del artículo 3° de la Ley N° 6868, que concede al INA la atribución de establecer empresas didácticas y centros de formación-producción, el proyecto busca habilitar al INA para crear, apoyar y participar en empresas didácticas, fundaciones y en alianzas estratégicas, las cuales serían consideradas prestatarias de servicios económicos del Estado, siempre y cuando el INA posea, por sí mismo o en conjunto con otra entidad pública nacional, al menos un 51% de las acciones, y sus utilidades serán consideradas fondos públicos y utilizadas exclusivamente para las actividades del Instituto.

Así pues, en esencia, el proyecto de ley pretende dotar al INA de un régimen autónomo y mixto de empleo público, para lo cual propone excluirlo -en temas de empleo- del control de la Autoridad Presupuestaria y de la Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, N° 8131; flexibilizar aún mayor de la excepción del artículo 18 de la Ley N° 6868, para que pueda contratar mediante las reglas de la licitación menor; y permitir que el INA se involucre (sea creando, apoyando o participando) en empresas didácticas, fundaciones y en alianzas estratégicas.

II. Observaciones al texto del proyecto de ley

El análisis del Órgano Contralor se limita a sus competencias constitucionales y legales, por lo que no se abordarán aspectos del articulado no atinentes a sus atribuciones, en tanto el ordenamiento jurídico prevé otras instancias para su atención. En ese contexto, seguidamente se presentan las observaciones sobre las exclusiones en materia de empleo que se pretenden autorizar al INA de la Autoridad Presupuestaria y la Ley N° 8131; así como lo relacionado a los procedimientos de contratación de las empresas y centros de formación-producción, así como su involucramiento en empresas didácticas.

a. Las empresas didácticas, fundaciones, alianzas estratégicas y centros de formación-producción

En relación con empresas didácticas y centros de formación-producción, el INA cuenta actualmente con la habilitación legal para establecerlas según el inciso ch) del artículo 3 de su Ley Orgánica (N° 6868). No obstante, en torno a las mismas el proyecto de ley pretende reconocerle al INA las mismas potestades que ostenta el Instituto Tecnológico de Costa Rica (en el artículo 5 de su Ley Orgánica², N° 4777), y las entidades públicas cuya actividad ordinaria sea la investigación y la prestación de servicios en ciencia y tecnología, tal como lo

² **“Artículo 5.-** El Instituto Tecnológico queda habilitado y autorizado para la venta de bienes y servicios ligados a los campos de su actividad académica. Para mejorar y agilizar la venta de bienes y servicios, igualmente queda habilitado y autorizado para crear y participar en fundaciones, empresas y sociedades de cualquier naturaleza. Para lo anterior, así como para la disolución de estas empresas, fundaciones y sociedades, o la disposición de su participación en el capital social, deberá contarse con la aprobación previa del Consejo Directivo del Instituto, por al menos dos tercios de sus votos. / El Consejo Directivo deberá observar las disposiciones de control interno así como la normativa propia del ordenamiento jurídico nacional relativo al control, inversión, uso y destino de los fondos públicos; asimismo, deberá garantizar una efectiva evaluación de riesgos a la hora de aprobar la creación o participación en fundaciones, empresas y sociedades de cualquier naturaleza. / En todo caso, se deberá garantizar que el destino de las utilidades generadas y que le corresponden a la institución, por las actividades señaladas en el párrafo primero, tendrán el carácter de fondos públicos y serán utilizadas dentro de su ámbito y actividades propias. / Se autoriza a las instituciones públicas y privadas para que participen en dichas sociedades, fundaciones y empresas con el Instituto Tecnológico de Costa Rica.”. (Así reformado por el artículo único de la ley N° 9700 del 20 de junio del 2019, “Creación de empresas, sociedades, empresas auxiliares académicas y tecnológicas”) (El resaltado y el subrayado consta en el original.)

habilitan los artículos 93 y 94 de la Ley de Promoción del Desarrollo Científico y Tecnológico³ (N° 7169).

Específicamente, el artículo 5 de la Ley N° 4777, le otorga la posibilidad al Instituto Tecnológico de Costa Rica para ofrecer bienes y servicios relacionados con el campo de actividad de que sean objeto sus carreras profesionales, directamente o mediante sociedades en las cuales ejerza el control mayoritario. Mientras el artículo 93 de la Ley N° 7169, habilita a las entidades públicas cuya “actividad ordinaria” sea la investigación y la prestación de servicios en ciencia y tecnología, la posibilidad de utilizar los procedimientos de contratación directa que en su momento normaba la Ley de Administración Financiera de la República (N° 1279). Por su parte, el artículo 94 de la Ley N° 7169 permite a las “*instituciones de educación superior universitaria estatal*” vender bienes y servicios “*ligados a los proyectos de investigación, desarrollo tecnológico, consultorías y cursos especiales.*”, para cuyos efectos pueden “*crear fundaciones y empresas auxiliares.*”.

El legislador confirió las potestades mencionadas a las instituciones de educación superior universitaria estatal y a las entidades públicas cuya actividad se centre en la investigación y en la prestación de servicios en ciencia y tecnología. Respecto a las primeras, sería recomendable sugerir al legislador que valore las diferencias significativas entre estas instituciones y una entidad autónoma como el INA, especialmente en el contexto de las leyes N° 4777 y N° 7169. Para ello, podría resultar útil valorar la sentencia de la Sala Constitucional número 6412-96 de las 15:18 horas del 26 de noviembre de 1996⁴, la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, sección séptima, número 60-2009-SVII de las 16:25 horas del 29 de mayo de 2009⁵, y la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo, sección octava, número 56-2010-S-VIII de las 11:00 horas del 23 de junio de 2010⁶.

De igual manera, en cuanto a las entidades públicas dedicadas a la investigación y a la prestación de servicios en ciencia y tecnología, se sugiere al legislador analizar la posibilidad de incluir al INA dentro de esta categoría, considerando las particulares competencias que le confiere su Ley Orgánica (N° 6868). Si se concluye que esto es viable, cabría cuestionar entonces la necesidad de la reforma legal objeto de estudio, en vista de la actual vigencia de la Ley N° 7169.

Ahora bien, la reforma al artículo 3 del proyecto de ley busca autorizar al INA a formar y participar en fundaciones, sin distinguir entre las fundaciones susceptibles de ser creadas al amparo de la Ley de Fundaciones (N°5338) o de la Ley para la Promoción Desarrollo Científico

³ “ARTÍCULO 93.- Para todos los efectos legales se establecen, con carácter de “actividad ordinaria”, la investigación y la prestación de servicios en ciencia y tecnología, a cargo de las entidades públicas, incluyendo las instituciones de educación superior universitaria estatal. / Estas entidades, a su vez, podrán vender servicios técnicos y de transferencia de tecnología a terceros. Para ambos efectos, las instituciones podrán utilizar los procedimientos de contratación directa que establece la Ley de la Administración Financiera de la República.”. (Las mayúsculas constan en el original.)

“ARTÍCULO 94.- Las instituciones de educación superior universitaria estatal quedan habilitadas y autorizadas para la venta de bienes y servicios ligados a los proyectos de investigación, desarrollo tecnológico, consultorías y cursos especiales. Para mejorar y agilizar la venta de bienes y servicios, dichas instituciones también quedan habilitadas y autorizadas para crear fundaciones y empresas auxiliares.”. (Las mayúsculas constan en el original.)

⁴ <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-82176>

⁵ <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-443058>

⁶ <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-479956>

y Tecnológico y Creación del MICYT (Ministerio de Ciencia y Tecnología), N° 7169. Esta distinción no es menor y motiva por tanto sugerirle al legislador precisar expresamente el alcance de dicha propuesta, toda vez que las últimas corresponden a fundaciones de iniciativa pública, cuya gestión no necesariamente puede resolverse -menos agotarse- acudiendo al régimen privado, pues por su naturaleza se encuentran sujetas a las disposiciones de carácter público, de entre las cuales conviene resaltar las relacionadas con el control y la rendición de cuentas como resultado de su gestión, como por ejemplo estar sometidas a las “Normas para el control de fondos y actividades públicos que son custodiados o administrados por sujetos privados”, en virtud de su transitorio primero⁷.

Las fundaciones ligadas desde su creación a la función pública, la Contraloría General de la República ha señalado que se encuentran orientadas de forma exclusiva al apoyo y contribución de los objetivos y la gestión que un sujeto público determinado realiza, mediante diversas actividades y mecanismos⁸.

En lo que atañe a las alianzas estratégicas que el proyecto de ley también autoriza crear al INA, con la reforma del inciso ch) del artículo 3 de su Ley Orgánica, habida cuenta de que el proyecto no incluye regulación o remisión alguna a otra norma a partir de la cual analizar su concepción, es necesario sugerir a los señores y señora legisladoras considerar que la Ley General de Contratación Pública, en el inciso h) de su artículo tercero y el artículo 13 de su Reglamento⁹, son claros en establecer que las alianzas estratégicas son “*un tipo de asociación autorizada por ley para ciertas entidades, que de acuerdo a sus facultades legales operan dentro de mercados en competencia*”. Ya en otros casos, esta Contraloría General de la República lo ha hecho ver, como por ejemplo en el caso del Inder, mediante oficio 14382 (DFOE-SOS-0554) del 16 de setiembre de 2024, a propósito del proyecto de ley 24.334.

Por otra parte, un recurso clave para la valoración de las señoras y señores diputados se encuentra en las memorias anuales de este Órgano Contralor, emitidas entre 2002 y 2018. En estas memorias, se ha destacado repetidamente las implicaciones de la tendencia hacia el crecimiento desordenado del Estado costarricense, debido a la atomización orgánica y funcional de sus estructuras. En ellas, se han analizado aspectos como la necesaria articulación del Estado, la definición de esquemas claros de responsabilidades y el respeto al principio de seguridad jurídica, con el fin de minimizar duplicidades estructurales que dificultan la evaluación de resultados y el control de la gestión y la Hacienda Pública.

En línea con lo mencionado, aunque no es posible prever el porcentaje de la gestión que el INA conducirá mediante la aplicación del modelo que la reforma al inciso ch) del artículo 3 de su Ley Orgánica pretende establecer, es importante señalar que dicho esquema busca armonizar el interés comercial con el interés público inherente a las competencias del INA. Esto se pretende materializar en figuras asociativas como empresas didácticas, centros de formación-producción y alianzas estratégicas, lo cual podría limitar su aplicación en áreas del

⁷ Publicadas en el diario oficial La Gaceta N° 38 del 1° de marzo de 2023.

“Transitorio I.-Las Fundaciones de iniciativa pública; es decir, aquellas creadas por instituciones públicas, para el cumplimiento de un fin público y cuyo patrimonio es en su totalidad público; estarán sujetas a las presentes normas, hasta tanto no se cuente con normas específicas para su control.” (El resaltado consta en el original.)

⁸ Oficio 04478 (DFOE-SOC-0267) del 23 de marzo de 2021, parafraseado.

⁹ Publicado en el diario oficial La Gaceta N° 229 del 30 de noviembre de 2022.

país o en sectores de la economía poco atractivos desde una perspectiva lucrativa, o que, al aplicarlas, se eleven los costos de la gestión de manera desproporcionada.

b. La reforma al artículo 18 de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Aprendizaje, N° 6868

En cuanto a la modificación al artículo 18 de la Ley N° 6868, el proyecto de ley la motiva en una supuesta derogatoria tácita del mismo, sin embargo, para la Contraloría General de la República no la hay, por cuanto la redacción actualmente vigente hace referencia a la licitación menor, compatible con la Ley General de Contratación Pública (N° 9986), por lo que se sugiere valorar la necesidad de lo propuesto. Para estos efectos, se sugiere tomar en cuenta la reforma efectuada al inciso j) del artículo 3 de la Ley N° 6868, mediante el artículo 134 inciso h) de la Ley N° 9986.

Ahora bien, de aprobarse la reforma propuesta en el proyecto de ley bajo estudio, es importante que el legislador contemple la necesidad de definir cómo se tramitarán los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva norma.

c. La exclusión en materia de empleo público

En cuanto a la exclusión del INA -en materia de empleo público- de las directrices y aprobación de la Autoridad Presupuestaria, así como de las disposiciones de la Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, N.º 8131, el proyecto de ley no ofrece criterios técnicos para respaldar la inaplicabilidad de esta norma. Es importante recordar que dicha ley constituye el marco normativo regulador del régimen económico-financiero de los órganos y entes responsables de administrar o custodiar fondos públicos. Su objetivo es pues asegurar que tanto el Gobierno Central como los diversos entes descentralizados, incluidas las instituciones autónomas y las empresas públicas en su conjunto, estén sujetos a la Autoridad Presupuestaria para que la política financiera del Estado responda a los mismos fines, objetivos y metas, en congruencia con la programación macroeconómica del Poder Ejecutivo¹⁰.

III. CONCLUSIÓN

A partir del análisis realizado, la Contraloría General de la República sugiere evaluar si las competencias legales del INA pueden asimilarse a las desempeñadas por el Instituto Tecnológico de Costa Rica, en materia de venta de bienes y servicios ligados a los campos de su actividad académica, o las entidades públicas dedicadas a la investigación y la prestación de servicios en ciencia y tecnología, con el fin de implementar en el INA el mismo modelo de gestión previsto en el artículo 5 de la Ley N° 4777 y en la Ley N° 7169. Además, se recomienda analizar la necesidad de reformar el artículo 18 de la Ley N° 6868, ya que según criterio de este Órgano Contralor, dicho artículo no ha sido derogado tácitamente. En caso de proceder con la reforma propuesta, el legislador podría considerar la inclusión de una norma transitoria para los procedimientos de compra iniciados antes de la entrada en vigencia de la nueva normativa. De igual manera, conviene considerar algunos aspectos de la regulación de las empresas didácticas, las fundaciones, las alianzas estratégicas, y los centros de formación-producción.

¹⁰ Procuraduría General de la República, dictamen C-224-2003 del 24 de julio de 2003, parafraseado.

DFOE-CAP-2642

2

19 de noviembre, 2024

Asimismo, se sugiere valorar la necesidad de contar con criterios técnicos para determinar si el INA debe ser excluido de la aplicación de la Ley N° 8131 en materia de empleo.

Finalmente, este Órgano Contralor reitera que las observaciones aquí emitidas tienen un carácter orientador y buscan asegurar el cumplimiento de los principios de legalidad y buena gestión pública.

Atentamente,

Humberto Perera Fonseca
Gerente de Área

Gabriel Rodríguez Arias
Fiscalizador

CGR | Firmado
digitalmente
Valide las firmas digitales

JCBS/CGB/aam

Ce: Despacho Contralor
Ni: 23147-23744 (2024)
G: 2024001143-19