



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

20 de agosto del 2020
DVME-0412-2020

Señor
Wagner Jiménez Zúñiga
Diputado
Partido Liberación Nacional

Asunto: Criterio sobre el texto sustitutivo del proyecto de Ley no. 21.180 denominado “*Ley de creación de la Agencia Nacional De Gobierno Digital*”.

Estimado señor:

Reciba un cordial saludo.

En atención al oficio AL-FPLN-03-OFI-101-2020 de fecha 10 de agosto de 2020, respecto al texto del Proyecto de Ley No. 21.180 denominado “*Ley de creación de la Agencia Nacional De Gobierno Digital*” y con base en el criterio conjunto de la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria, en adelante STAP y la Dirección General de Presupuesto Nacional (DGPN), me permito hacer las siguientes valoraciones:

I. Consideraciones Generales

Este proyecto de ley pretende definir de forma integral la institucionalidad en materia de Gobierno Digital y la creación de la Agencia Nacional de Gobierno Digital del Estado Costarricense, en adelante ANGD, como órgano encargado de implementar y ejecutar los servicios y los proyectos transversales y comunes para las instituciones del Estado en materia de Gobierno Digital de la Administración Pública, con el fin de proveer a la ciudadanía un acceso simple, ágil, seguro y transparente que responda a las necesidades de las personas físicas y jurídicas.



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

Sobre el proyecto de ley:

En cuanto al **artículo 4**, en este se establece la creación de la Agencia Nacional del Gobierno Digital (ANGD), como un órgano de desconcentración máxima del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones, con personería jurídica instrumental para administrar sus recursos y su presupuesto.

De conformidad con lo antes indicado, es preciso sostener nuestra posición en cuanto a que la creación de órganos con personalidad jurídica instrumental no es una práctica jurídica recomendable; no sólo porque posibilita evadir las disposiciones aplicables a la gestión de los fondos del Gobierno Central, sino también porque flexibiliza la gestión del órgano mediante una figura jurídica, que la doctrina en general, relaciona con la administración descentralizada. Ello a su vez es problemático porque implica una desintegración innecesaria de la estructura del Estado, con el consiguiente crecimiento del aparato estatal, por la creación paralela al órgano principal de departamentos financieros, contables, auditorías internas, entre otros, todos con su respectivo recurso humano y material.

En el caso de marras y partiendo de que se tratara de un órgano desconcentrado, debe tomarse en consideración que la Ley No. 9524 de 7 de marzo de 2018, “Ley de Fortalecimiento del Control Presupuestario de los Órganos Desconcentrados del Gobierno Central”, indica en su primer artículo, que todos los presupuestos de los órganos desconcentrados de la Administración Central serán incorporados al presupuesto nacional para su discusión y aprobación por parte de la Asamblea Legislativa y que será el Ministerio de Hacienda quien definirá la forma y la técnica presupuestaria que se deberá aplicar para incorporar los presupuestos antes indicados y brindará, a solicitud del órgano respectivo, el apoyo técnico para facilitar el análisis y la toma de decisiones en el proceso de discusión y aprobación legislativa del presupuesto de la República, lo cual, según el Transitorio II ibídem, se hará a partir del ejercicio económico 2021.

En cuanto al **artículo 5** de la presente iniciativa de ley, éste estipula lo relativo a los objetivos de la ANGD y por su parte en el **numeral 6** se enlistan sus funciones.



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

Al respecto, valga recalcar que el artículo 39 incisos a) y h) de la Ley No. 8660, "*Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones*" establecen lo siguiente:

"El rector del Sector será el Ministro o la Ministra de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones (MICITT), a quien le corresponderán las siguientes funciones:

(...)

a) Formular las políticas para el uso y desarrollo de las telecomunicaciones.

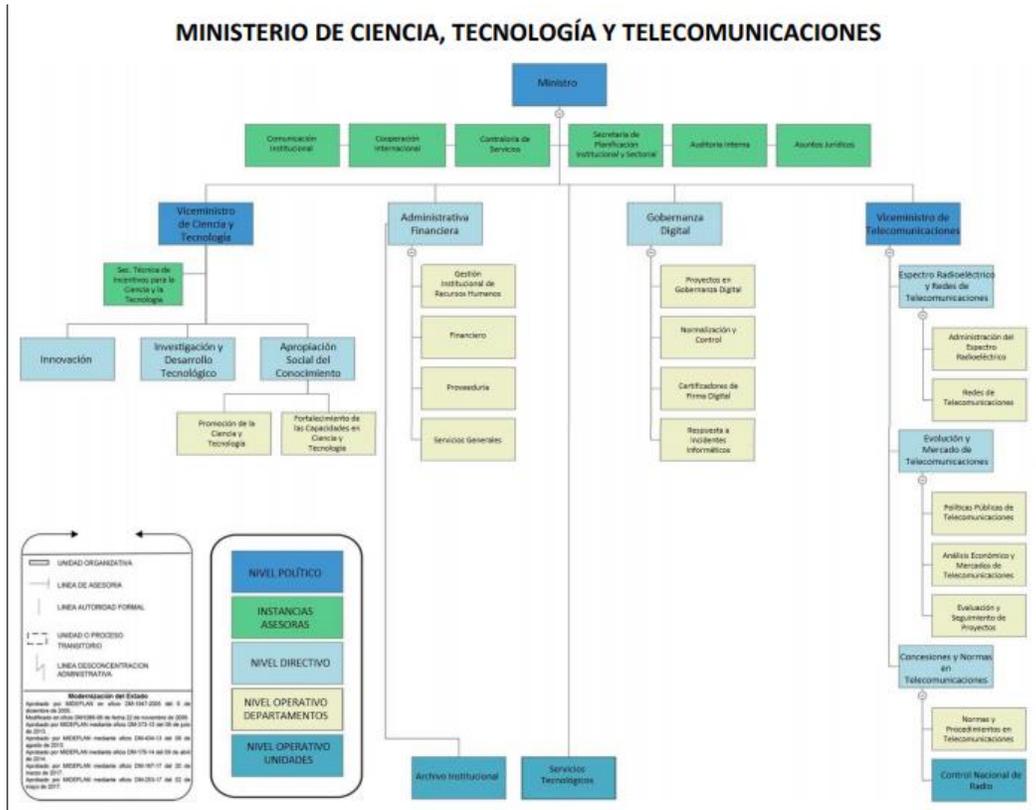
(...)

h) Coordinar las políticas de desarrollo de las telecomunicaciones con otras políticas públicas destinadas a promover la sociedad de la información.

Cabe señalar que actualmente el MICITT, cuenta con una estructura organizacional, aprobada por MIDEPLAN, como continuación se detalla:



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*



Fuente: Página Web del MICITT. https://www.micit.go.cr/documentos/organigrama_micitt_.pdf

Con respecto, a esta aprobación en el informe de Reorganización del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones presentado ante el MIDEPLAN, para la modificación de la estructura organizacional aprobada en el informe DM-253-17 MIDEPLAN, el MICITT sustentó el cambio en la necesidad de dar solución a las demandas de gobierno electrónico, tecnologías digitales, inversión en tecnologías de información y comunicación tanto internos como externos.

Proponiendo para este cambio la creación de la “Dirección de Gobernanza Digital”; indicando que dicha Dirección constituía la manera más eficiente de establecer la coordinación y la ejecución de Gobernanza Digital en el MICITT y permitía, además, la



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

consolidación del sector de Gobernanza Digital respondiendo a la necesidad que tiene el país en dicha materia.

Expresamente el MICITT, concluyó que la reorganización interna, se requería para que *“ayude a su fortalecimiento y poder liderar el proceso de la digitalización de la Gobernanza y con ello mejorar la calidad de los servicios que se les brinda a los ciudadanos y habitantes, la eficiencia de las instituciones del Gobierno y el apoyo al desarrollo del sector de las tecnologías de la información y la comunicación.”*

El objetivo de la reorganización fue *“fortalecer el tema de Gobernanza Digital y evitar posibles traslapes de funciones entre áreas del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones...”*

De lo anteriormente expuesto, se rescata que las funciones y objetivos plasmados en este proyecto de ley, pretenden responder a las necesidades que en su momento dieron origen a la conformación de la Dirección de Gobernanza Digital, razón fundamental para que fuera una Dirección dependiente del ministro y no del Viceministerio de Telecomunicaciones.

Además, se reitera que la Ley No. 8660, *"Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones"* en su artículo 39 incisos a) y h) establece que el rector del sector será el Ministro o la Ministra de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones (MICITT), a quien le corresponde, entre otras cosas formular las políticas para el uso y desarrollo de las telecomunicaciones y coordinar las políticas de desarrollo de las mismas con otras políticas públicas destinadas a promover la sociedad de la información.

Aunado a lo anterior, se observa que el proyecto de ley no incluye ningún artículo que derogue los incisos del citado artículo 39, lo que generaría confusión e inseguridad jurídica para el operador de la norma, al existir doble normativa en esta materia que resulta contradictoria entre sí, por lo que conviene que de previo se resuelva este punto.

Por lo expuesto, se somete a consideración la necesidad de crear una Agencia adscrita a dicho Ministerio con personalidad jurídica instrumental, que de alguna forma vendría a incrementar el gasto público. Lo cual va en contra también de lo dispuesto por el Legislador al aprobar la citada Ley No. 9524 de 7 de marzo de 2018, Ley de



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

Fortalecimiento del Control Presupuestario de los Órganos Desconcentrados del Gobierno Central” y contra la Regla Fiscal contemplada en el Título IV de la Ley No. 9635 que limita el crecimiento en el gasto corriente.

Con respecto al **artículo 7**, en relación a la fuente de financiamiento, el cual cita:

"(..) ARTÍCULO 7.- Financiamiento

La ANGD financiará sus operaciones con los siguientes recursos:

a) Los ingresos generados a partir de los servicios y proyectos transversales de la ANGD, en los cuales se incluirá su costo operativo y un factor de inversión que asegure recursos para el desarrollo adecuado de los servicios y proyectos.

b) Los recursos de cooperación internacional puestos a disposición del Estado para financiar actividades relacionadas con la ANGD.

c) Una asignación del 10% de todas las subejecuciones de las Instituciones de la Administración Pública, en las partidas de equipo de cómputo y de bienes intangibles del año anterior a partir de la aprobación de esta Ley.

d) Una asignación del 20% del ahorro total que tendrán las instituciones al utilizar los servicios transversales de Gobierno Digital provistos por la ANGD.

e) Las donaciones, transferencias y contribuciones que realicen las personas físicas y entidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras. Las donaciones que reciba la ANGD, deberán ser utilizadas en el desarrollo de los servicios y proyectos transversales que se brindan a las Instituciones de la Administración Pública, ejecutadas por la ANGD.

f) En el caso de obtener excedentes, estos serán invertidos en proyectos para el fomento del uso de la tecnología para poblaciones vulnerables y en zonas rurales, con el visto bueno de la Junta Directiva.

Los ingresos asignados en los incisos c y d, se otorgarán hasta que la ANGD alcance la autosuficiencia o bien hasta un plazo máximo de 8 años (...)"



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

En relación a los **incisos a) y b)**, la iniciativa no aporta proyecciones o datos que permitan visualizar la efectividad fiscal de los nuevos recursos, en orden a contribuir con un financiamiento suficiente y constante. Inclusive, en el caso de los recursos del inciso b) es una fuente que no resulta segura, pues depende de que las cooperaciones internacionales pongan recursos a su disposición.

Cabe destacar que, independientemente de si se establece una fuente de ingresos nueva, si esta resulta insuficiente, se constituye en un riesgo potencial para el presupuesto de la República. Lo anterior puesto que se podrían estar creando obligaciones permanentes que tendría que asumir el presupuesto nacional ante una insuficiencia de los recursos generados por las fuentes de financiamiento, lo cual generaría presión adicional sobre el déficit fiscal que nos aqueja.

En cuanto al **inciso c)** como se ha indicado en otras iniciativas de ley, que incluyen su financiamiento a partir de las sub ejecuciones, técnicamente no es posible aportar la sub ejecución del presupuesto, ya que como uno de los principios de la Ley N°8131, en el artículo 5 inciso d): “Principio de anualidad. El presupuesto regirá durante cada ejercicio económico que irá del 1 de enero al 31 de diciembre”, lo cual quiere decir que su vigencia es de un año. Además, la sub ejecución no implica que estos recursos sean superávit, pues al estar el presupuesto nacional financiado en gran parte con deuda, significaría que no se tuvo que colocar más deuda.

Así mismo cabe señalar que en esta iniciativa se cambia que el 10% de todas las sub ejecuciones, ya no es un concepto que aplicará sobre las partidas de equipo de cómputo y de bienes intangibles del Gobierno Central, sino que en esta versión se agrega un concepto más amplio, como lo serían las subejecuciones de las instituciones de la Administración Pública, no quedando claro entonces a qué instituciones se le aplicaría esta disposición, ni se especifica en esta iniciativa como se realizaría el mecanismo para elaborar el cálculo de ese 10%.

Respecto a la sub ejecución, otro extremo que debe considerarse es que de aprobarse la presente iniciativa en lo que resta del 2020, podría generarse un roce de esta disposición con lo normado en el numeral 19 del artículo 7 de las “*Normas de Ejecución de la Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República*”, que establece que los ministerios y sus entes adscritos, todas las instituciones y los órganos que conforman



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

el Poder Legislativo, el Poder Judicial y el Tribunal Supremo de Elecciones y las entidades que reciben transferencias a través del presupuesto de la República vigente, quedan obligados, a partir de la vigencia de esta ley, a realizar una sub ejecución de al menos un diez por ciento (10%) del saldo disponible de su presupuesto a la fecha de aprobación de la presente norma en cada programa presupuestario.

En cuanto al **inciso d)**, no se aportan en la presente iniciativa los estudios técnicos de las estimaciones reales de los costos de los servicios que tendrían las Instituciones de la Administración Pública, donde se respalde con números estos posibles ahorros. Se debe tener en cuenta que muchos de los servicios en materia digital son brindados con entes estatales como bancos del Estado y empresa privada, por lo que para considerar un ahorro se debe tener ya un respaldo basado en datos numéricos sobre el costo de estos servicios.

En relación con los recursos que se encuentran en el **inciso f)** se debe indicar, que no resultan fuentes de financiamiento efectivas, ya que las donaciones y contribuciones, entre otros, no garantizan una recepción efectiva de recursos, sino que constituyen fuentes de financiamiento indeterminadas e ilusorias.

En este orden de ideas, es importante traer a colación lo establecido en el artículo 176 de la Constitución Política, que tiene relación con el principio de “equilibrio presupuestario”, que establece lo siguiente:

“Artículo 176.- El presupuesto ordinario de la República comprende todos los ingresos probables y todos los gastos autorizados de la administración pública, durante todo el año económico. En ningún caso el monto de los gastos presupuestados podrá exceder el de los ingresos probables. (...)”

Este principio que es enunciado por la norma constitucional, impone la obligación de que todos los ingresos incluidos en los presupuestos de la República, y que posteriormente se verán reflejados en un gasto dentro de ese presupuesto, tengan contenido económico cierto y efectivo.

Sobre el particular; también debe considerarse lo preceptuado en el artículo 179 de la Constitución Política:



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

“La Asamblea no podrá aumentar los gastos presupuestados por el Poder Ejecutivo, si no es señalando los nuevos ingresos que hubieren de cubrirlos, previo informe de la Contraloría General de la República sobre la efectividad fiscal de los mismos.”

En esta misma línea, la Ley No 8131, Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, en su artículo 44 trata el tema del financiamiento de nuevos gastos:

“Artículo 44.- Financiamiento de nuevos gastos. Toda ley ordinaria que tenga efectos en el presupuesto nacional deberá indicar, explícitamente, de qué manera se efectuarán los ajustes presupuestarios para mantener el principio del equilibrio. En consecuencia, de acuerdo con el marco jurídico vigente, deberán realizarse los movimientos presupuestarios correspondientes.”

Así las cosas, si lo que se pretende es la incorporación de más recursos para llevar a cabo las finalidades de la ANGD, lo pertinente es establecer fuentes efectivas o suficientes que permitan financiar los nuevos compromisos adquiridos. Además, al no establecerse fuentes de financiamiento que sean efectivas y suficientes para afrontar el gasto que esta iniciativa de ley conlleva, se contraviene la normativa de rango constitucional citada.

En cuanto al **último párrafo**, de este artículo en el que se indica que los ingresos asignados en los incisos c y d, se otorgarán hasta que la ANGD alcance la autosuficiencia o bien hasta un plazo máximo de 8 años, se debe mencionar que con la iniciativa no se aportan estudios que respalden lo antes indicado, para determinar ¿cuándo se alcanzará esa autosuficiencia? o ¿por qué del plazo de 8 años? Es por lo que se debe de recalcar que ante la situación fiscal del país y para lograr el cumplimiento de la Regla Fiscal según el Título IV de la Ley No. 9635 “Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas”, no es posible crear nuevos gastos con cargo al Presupuesto de la República.

En relación con el **artículo 8**, el cual cita:

“(...) La estructura interna de la ANGD estará definida en el reglamento de esta ley. La ANGD contará con una Junta Directiva, que será el órgano superior jerárquico, y con un Director Ejecutivo (...).”



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

Al respecto, llama la atención la creación de una Junta Directiva como órgano superior jerárquico de la ANGD, cuando en el artículo 4 de esta iniciativa, dicha agencia se crea como un órgano de desconcentración máxima, bajo la rectoría del MICITT, con personería (entiéndase personalidad) jurídica instrumental.

Por otra parte, este órgano superior jerárquico es el responsable de nombrar al Director Ejecutivo, y dado que no está clara la ubicación dentro de la estructura orgánica del MICITT, se desconoce si este puesto roza con el ya creado como puesto de confianza y que está dentro de la estructura en la Dirección de Gobernanza Digital, el cual ya fue creado y valorado por la Autoridad Presupuestaria.

Con respecto al **artículo 9** en el que hace referencia a la integración de la Junta Directiva de la ANGD, que al contar con 5 miembros propietarios y sus suplentes se determina que es un órgano colegiado, lo que no queda claro es su ubicación dentro o fuera de la estructura orgánica y, además si esto implicaría considerar la creación de una Secretaría Técnica como agente ejecutor del órgano colegiado.

Del **artículo 10** relativo a las funciones de la Junta Directiva de la ANGD en torno al inciso b) es conveniente precisar que la aprobación de ese presupuesto, una vez que se produzca la aprobación legislativa de los presupuestos de los órganos desconcentrados del Gobierno Central, dispuesta por la Ley No 9524 se mantendrá, pero a los efectos de cumplir con lo normado en dicha ley y en el texto reformado del artículo 34 de la Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos.

En cuanto al **artículo 11**, el cual indica:

"(...) ARTÍCULO 11- Dirección Ejecutiva de la ANGD

La ANGD estará a cargo de un Director Ejecutivo nombrado por la Junta Directiva, quien tendrá facultades de apoderado general y la representación judicial y extrajudicial de la agencia.

Permanecerá en el cargo por un periodo de 5 años, renovable por el mismo plazo. En caso de ser removido, se requerirá votación no menor a 2/3 de los votos de la Junta Directiva y dicha remoción deberá ser por causas justificadas referentes a las funciones y el cumplimiento de los objetivos de la



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

ANGD. El Director Ejecutivo deberá cumplir con la idoneidad del cargo y con los requisitos establecidos en el reglamento de la presente ley. (...)".

Es importante indicar, que llama la atención que en el artículo 4, se aduzca que la ANGD estará bajo la rectoría del ministro y en el artículo 11 le otorgan facultades de apoderado general y la representación judicial y extrajudicial de la agencia al Director Ejecutivo, extremo que resultaría recomendable valorar.

Así mismo, en cuanto a la permanencia de este Director en el cargo, si bien se indica que su duración en el cargo es por un periodo de 5 años, no queda claro si este es un puesto de confianza; y en caso de que este sea de confianza, este debe ser valorado por la Autoridad Presupuestaria; dado lo anterior, es de importancia indicar que no se distingue la relación ocupacional de este puesto con el del Director de Gobernanza Digital, cuya valoración fue dada por la Autoridad Presupuestaria.

Con respecto al **artículo 14**, este indica:

"(...) ARTÍCULO 14- De los puestos de la ANGD

La ANGD para cumplir estas funciones y garantizar la calidad e idoneidad de su personal. Los funcionarios de la ANGD estarán sujetos a las disposiciones del Código de Trabajo (...)".

Del artículo anterior, se indica que el personal estará sujeto al Código de Trabajo, no obstante, queda la duda sobre si este personal estará sujeto a una relación de empleo público o no. Ahora bien, debería ser lo adecuado, en virtud de que la ANGD se crearía como un órgano desconcentrado de un ministerio. Otra inquietud tiene que ver con que, de esa disposición normativa, no se desprende si su valoración será conforme al Régimen de Servicio Civil o si en relación con algunos puestos corresponde alguna valoración que tenga que ser elevada a la Autoridad Presupuestaria para su aprobación.

Así mismo, no queda claro si esta nueva dependencia elimina o cambia la Dirección de Gobernanza Digital, de tal forma que absorba el personal existente, o bien, si su creación puede provocar el requerir nuevas plazas, aspecto que es contrario a las directrices emanadas por el Poder Ejecutivo para contención del gasto e inclusive a la variante dispuesta en Sede Legislativa, con la modificación aprobada en el artículo 6° de la ley



*Ministerio de Hacienda
Despacho del Viceministro
San José, Costa Rica*

N° 9879 del 28 de julio del 2020, al numeral 12 de las Normas de Ejecución de la Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el 2020 y que obliga a la eliminación del contenido y del código de las vacantes, en un presupuesto extraordinario en el segundo semestre del año en curso.

Por otra parte, según el DE-41617-H Directrices Generales de Política Presupuestaria, Salarial, Empleo, Inversión y Endeudamiento para Entidades Públicas, Ministerios y Órganos Desconcentrados, según corresponda, cubiertos por ámbito de Autoridad Presupuestaria, para el año 2020, en su artículo 63 se menciona que las entidades públicas, ministerios y órganos desconcentrados deben responder a la estructura organizacional aprobada por el MIDEPLAN, sin embargo, la creación de la Agencia no guarda relación con estructura orgánica actual, ni se visualiza la relación que va a tener con las diferentes dependencias de dicho ministerio.

Es por lo anterior que respetuosamente se recomienda a los señores diputados y señoras diputadas, atender las observaciones señaladas de previo a la aprobación del proyecto de ley consultado.

Sin más por agregar se despide,

Atentamente,

Isaac Castro Esquivel
Viceministro de Egresos

Revisado por Elizabeth Guerrero Barrantes Asesora, Despacho Ministro.

Cc. Elian Villegas Valverde, Ministro de Hacienda.
Paola Vega Castillo, Ministra de Ciencia, Tecnología y Telecomunicaciones.

Ref. STAP-1846-2020 (18 agosto 2020)
DGPN-0472-2020 (18 agosto 2020)