

β&0¥β%

Ficha del Pronunciamiento

Dictamen : 431 del 13/12/2005

C-431-2005**13 de diciembre de 2005****Licenciado****Donald Murillo Pizarro****Gerente General****BANCO HIPOTECARIO DE LA VIVIENDA****S. O.****Estimado señor:**

Con la aprobación de la señora Procuradora General, me refiero a su atento oficio N° GG-OF-0823-2005 de 10 de noviembre último, mediante el cual consulta en relación con los alcances del artículo 6 de la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública y específicamente respecto del segundo párrafo de dicho artículo. Se desea conocer si establece una prohibición o en su defecto una orden para que un ente público realice inversiones sólo en valores emitidos por el Estado o bien, si lo que contiene es un procedimiento que debe observarse para los casos en que una entidad pública adquiera esa clase de valores. Señala, al respecto, que diversos órganos públicos han interpretado que se trata de una orden.

Transcribe Ud. el criterio de la Asesoría Jurídica, para quien la Ley no contiene restricción alguna para la inversión. Considera que para el tema objeto de consulta sólo interesa el segundo párrafo del artículo. En su criterio, la Ley se aplica a todos los entes públicos. Pero se discute si la ley no tiene mayores alcances para los entes públicos y si el segundo párrafo establece una prohibición para que un ente público pueda adquirir valores que no sean del Estado, sobre todo aquellos entes no sujetos al ámbito de la Autoridad Presupuestaria. Estima que el párrafo en cuestión no establece una prohibición para que los entes públicos adquieran otra clase de títulos que gocen de seguridad y rentabilidad o una orden para adquirir únicamente valores emitidos por el Estado. Se establece un procedimiento que debe observarse cuando se adquieran valores del Estado. Por lo que cuando se adquieran otro tipo de valores, la disposición no es aplicable. Prohibición que tampoco se establece en el Reglamento. Concluye que la citada Ley está dirigida a todos los entes públicos. El párrafo segundo del artículo 6 no prohíbe que los entes públicos realicen otro tipo de inversiones de alta seguridad y rentabilidad. Tampoco es una orden para que los entes públicos solo adquieran inversiones en valores del Estado. Se trata de un procedimiento para adquirir los valores que se mencionan. La reglamentación de la ley y las directrices de la Autoridad Presupuestaria tampoco contienen las prohibiciones o restricciones indicadas. Por vía de interpretación no es posible ampliar los alcances del párrafo segundo del artículo 6 de mérito.

Criterio que la Gerencia General acoge y hace suyo. Al respecto se indica que el artículo no emplea expresiones como “se prohíbe a todos los entes públicos” o “se ordena a todos los entes públicos”.

El artículo 6 de la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública establece un procedimiento en relación con los valores del Estado, disposición que se aplica a todos los entes públicos que adquieran o deban adquirir tales

títulos, tal como indicó la Procuraduría General en el dictamen N° C-426-2005 de 8 de diciembre de 2005.

A.-

UNA OBLIGACION PARA LOS ENTES PUBLICOS

Consulta el Banco Hipotecario de la Vivienda si el segundo párrafo del artículo 6 de la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública establece una prohibición o una orden para los entes públicos respecto de la adquisición de valores distintos de los del Estado.

Al respecto, debe tenerse claro que dicha norma establece una prohibición para los entes públicos. Dicha prohibición se refiere al procedimiento para negociar títulos valores.

1.-

Una obligación para el BANHVI en tanto ente público

Señala el BANHVI que el artículo 6 se aplica a todos los entes públicos. Por lo que comprendería al Banco Hipotecario. Criterio que la Procuraduría comparte, según resulta del dictamen N° C-426-2005 antes citado. En dicho pronunciamiento señalamos que la disposición se aplica a los entes públicos, estatales y no estatales y a las empresas públicas. Basta que pueda afirmarse el carácter público del ente para que se produzca el supuesto previsto por la norma legal y, por ende, esta sea de aplicación. En ese sentido, se manifestó:

"1-. Una obligación para los entes públicos"

El segundo párrafo del artículo 6 de la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública preceptúa:

"Las inversiones de los entes y órganos públicos en valores emitidos por el Estado, deberán realizarse mediante compra directa en el Banco Central de Costa Rica o en el Ministerio de Hacienda, sin costo alguno de comisión, intermediación, descuento o premio".

Disposición de acuerdo con la cual cuando los entes y órganos públicos inviertan en títulos valores del Estado deben acudir a una compra directa en el Banco Central de Costa Rica o en el Ministerio de Hacienda.

Se impone una obligación a los entes y órganos públicos, consistente no en comprar los valores del Estado, sino en realizar sus inversiones en esos títulos mediante compra directa. Ahora bien, la disposición es general en el sentido de que está referida a todo organismo que jurídicamente pueda ser considerado de carácter público.

En Derecho Administrativo se parte de diversos criterios a fin de determinar si una persona es de Derecho Público o de Derecho Privado. Entre ellos, la creación, los fines, el patrimonio de la persona, la titularidad o no de prerrogativas públicas, las formas de control a que esté sujeto, la titularidad de su capital social, la forma de organización. No obstante, respecto de la organización, aparece como una constante que esta no es esencial. Ello en el tanto en que la persona pública puede organizarse de distintas formas e incluso recurrir a formas organizativas de Derecho Privado, como es el caso de la sociedad anónima. Ya Marienhoff nos decía en 1965:

"La "forma" del ente -corporación, fundación, etcétera- carece de influencia en esta materia. Puede haber persona jurídica pública bajo cualquier "forma", siempre que concurren los demás datos o elementos requeridos para ello. Para revestir carácter público", la entidad no sólo puede ofrecer la forma de "corporación" o de

"fundación", sino también la de "sociedad"...M, MARIENHOFF: Tratado de Derecho Administrativo, I, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1965, pp. 350.

Y es que ninguno de los criterios señalados puede considerarse exclusivo por sí mismo para determinar dicha naturaleza pública o privada, aún cuando sí cobra particular relevancia la creación estatal, la titularidad del capital social. Difícilmente podrá encontrarse, por ejemplo, una entidad privada creada por el Estado: éste regula las condiciones de su constitución o funcionamiento pero no crea directamente las personas privadas, como sucede normalmente con las personas públicas. Es por ello que la creación por un acto estatal es un factor fundamental para determinar la naturaleza de la nueva persona jurídica. El contenido de ese acto permite establecer si lo creado es un ente público o privado. Esta posibilidad existe aún cuando no se establezca expresamente una norma con ese objeto, pero es más terminante cuando el propio acto califica al ente. Es decir, cuando la norma de creación señala que la entidad X será un ente de Derecho Público o simplemente, un ente público.

El ente público puede ser calificado de "estatal" o "no estatal", según que concurren determinados factores, como la coincidencia o no de los intereses públicos y estatales, el modo de financiamiento, la estructura corporativa o institucional. En efecto, a partir de la jurisprudencia del Consejo de Estado francés que reconoce la titularidad de una función administrativa en entes privados, la doctrina sudamericana acuñó el término de entes no estatales para hacer referencia a entes que no integran la estructura estatal pero que están sujetos a un régimen de Derecho Público en razón de las funciones públicas que ejercen. No obstante, es de advertir que los criterios que se retienen para efectos de la distinción no son determinantes por cuanto dichos criterios se presentan en mayor o menor medida en uno y otro tipo de entes. Tal es el caso de la creación por ley, el ejercicio de funciones administrativas, la naturaleza de los fines y el control del Estado. Se estima, empero, que los entes no estatales detentan intereses generales pero de un carácter menos intenso que el que satisface el Estado. Se trata de fines de grupo o categoría, por lo que el grado de vinculación entre el fin del Ente y el del Estado es menos fuerte que el que normalmente existe con otros entes públicos. Su financiamiento está a cargo de los individuos que conforman la corporación. Esta es el órgano fundamental de la entidad, encargada de adoptar las decisiones de política general más importantes.

Es de advertir, sin embargo, que del contenido del artículo 6 que nos ocupa no es factible diferenciar de manera tal que se concluya que el concepto de "público" ha sido utilizado en relación con los entes u órganos estatales. Por lo que debe considerarse que la disposición comprende tanto a los entes públicos estatales como los no estatales.

En ese sentido, en el tanto en que un ente público no estatal decida invertir en valores emitidos por el Banco Central de Costa Rica o el Ministerio de Hacienda tendrá que someterse al procedimiento establecido en el artículo 6 de mérito. Consecuentemente, será una inversión sin costo alguno de comisión, intermediación, sin descuento o premio.

Lo anterior cobra importancia porque el legislador (artículo 2 de su Ley de creación) ha calificado al Banco Popular de "ente público no estatal". Naturaleza a la cual nos hemos referido en diversos pronunciamientos. Entre ellos, C-253-87 de 17 de diciembre de 1987, C-040-94 de 14 de marzo de 1994, C-107-99 de 28 de mayo de 1999, C-139-2001 de 21 de mayo de 2001 y más recientemente C-086-2005 de 25 de febrero de 2005. Pronunciamientos en los que se ha discutido dicho carácter de ente no estatal, dado que los fines del Banco son propios del Estado, por lo que asume frente a él y a la colectividad la obligación de cumplirlos; los empleados del Banco son servidores públicos, el financiamiento del Banco deriva fundamentalmente del establecimiento de contribuciones parafiscales afectas al cumplimiento de los fines públicos, los fondos son públicos y por ello están sujetos al control de la Contraloría General de la República.

Además, a partir de la modificación del artículo 47 de su Ley de creación, el Banco Popular integra el Sistema Bancario Nacional, con las mismas obligaciones y atribuciones que los demás bancos comerciales del Sistema, salvo las excepciones expresamente indicadas. Lo que permite al Banco ejercer las operaciones propias de los bancos comerciales del Sistema y, consecuentemente, ser banca comercial (dictamen N° C-086-2005 de cita). En ese sentido, la circunstancia de que el Banco Popular sea considerado un "ente no estatal" no produce consecuencias sobre la naturaleza de las operaciones que realiza.

El Banco Popular es un ente público porque es creado por ley, los fines son de carácter público, su patrimonio es público y es producto de contribuciones de naturaleza parafiscal, lo que no deja margen de dudas respecto de la naturaleza pública del ente. Por consiguiente, es uno de los entes públicos a quienes se aplica el artículo 6 de repetida cita.

Por otra parte, el concepto de entes públicos comprende los entes empresariales de naturaleza pública, independientemente de su forma de organización. El concepto de empresa hace referencia a una actividad de producción, distribución y comercialización de bienes y servicios, normalmente regulada por el Derecho Privado. Esa empresa es pública si existe titularidad pública del capital social y si existe control sobre las decisiones de la empresa por parte de un ente público.

La empresa pública puede organizarse bajo formas de Derecho Público, como es el caso de las entidades autónomas que realizan actividad empresarial: el INS, los bancos, por ejemplo. Pero también el ente público puede decidir recurrir a formas de Derecho Privado y, en concreto, a las formas comerciales. Tendremos, entonces, empresas públicas constituidas como sociedades comerciales, en su caso anónimas. Como consecuencia del proceso usualmente denominado "huída del Derecho Público", el Estado y los entes públicos tienen la tendencia de recurrir con mucha regularidad a la creación de sociedades anónimas. Esta creación debe verse como una técnica instrumental que no hace desaparecer el "núcleo público", al menos en lo que se refiere al acto de decisión de crearlas bajo esa forma y las normas en orden a la gestión y control de los fondos que les corresponde (sobre este punto, dictamen N° C-139-2001 de 21 de mayo de 2001).

Por consiguiente, son empresas públicas las entidades empresariales creadas por los entes públicos bajo formas de organización de Derecho Privado.

En tanto que entes públicos, las empresas públicas tanto como los entes públicos no estatales, resultan concernidas por lo dispuesto en el artículo 6 de mérito".

Puesto que la disposición comprende todo ente público, se sigue como lógica consecuencia que la naturaleza de la actividad que el ente realice no incide en la aplicación o no de la norma legal. Por ello, el que el ente público ejerza actividad financiera no es un motivo para excluir la aplicación de la Ley, salvo si así lo estableciera esta.

El Banco Hipotecario de la Vivienda ha sido creado como un ente de Derecho Público, calificado por la ley como ente no estatal (artículo 4). Calificación cuestionable puesto que el Banco no constituye una corporación representativa de intereses sectoriales o productivos y, por el contrario, puede considerarse que los fines asignados por el legislador no sólo son públicos sino que son fines estatales. La recaudación de recursos para solucionar los serios problemas habitacionales del país no puede considerarse un fin extraño al Estado. Es por ello que el legislador ha tenido particular cuidado en prever la financiación de las actividades del Banco.

No obstante, el legislador lo califica de ente no estatal para excluir la aplicación de disposiciones que se considera podrían entorpecer la gestión financiera o administrativa del Banco y, de ese hecho, obstaculizar el cumplimiento del fin.

A pesar de esa incorrecta calificación, lo cierto y que no admite duda alguna es que el Banco es un ente público, como tal sujeto a lo dispuesto en el artículo 6 de la citada Ley.

2.-

Una obligación respecto del procedimiento

Ha sido criterio de la Procuraduría General que el artículo 6 de mérito confiere una facultad a la Tesorería Nacional, en relación con el fin de la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública que no es otro que la

reducción de la deuda. Para tal efecto, se obliga a que las inversiones en títulos del Gobierno de los entes públicos se realicen en forma directa. Se establece una obligación no respecto del tipo de inversión que los entes pueden realizar, el monto de ésta, la posibilidad de invertir en fondos de inversión, sino en el procedimiento de adquisición que se impone a emisor e inversionista público. Al descartarse la participación de intermediarios, se reducen los costos correspondientes. Lo que justifica la prohibición de comisiones o cargos adicionales.

Ergo, a nivel legal se excluye la compra en el mercado secundario. El principio es que todo ente público que tenga interés en invertir sus recursos en valores del Estado debe recurrir directamente al Ministerio de Hacienda o al Banco Central para tal efecto.

No es sino con el Reglamento Ejecutivo a la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública que se permite la intermediación bajo ciertas condiciones. Así, el artículo 7 del Reglamento, en su redacción original, permitió la participación de los puestos de bolsa en las condiciones que se regulan y que están dirigidas, sobre todo, a reducir los costos de la intermediación. Luego, la reforma a dicho artículo, por Decreto Ejecutivo N° 32546 de 18 de julio de 2005, diferencia entre los entes públicos financieros y los no financieros para efectos de la inversión en valores del Estado. Los primeros devienen autorizados para adquirir los títulos en el mercado secundario en tanto se trate de inversiones con recursos propios, mientras que los entes no financieros deben hacerlo directamente con el Ministerio de Hacienda o con el Banco Central, según corresponda.

El término "recursos propios" hace referencia a recursos que forman parte del patrimonio del ente que invierte y que, conforme el artículo 9 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, pueden ser considerados fondos públicos. El artículo se refiere, entonces, a los recursos patrimoniales de la entidad concernida, sin incluir los recursos que por disposición legal dicha entidad administra o bien, custodia. Los recursos administrados o custodiados que por definición de ley sean propiedad de terceros no quedan concernidos por la disposición.

En el caso del Banco Hipotecario de la Vivienda el término recursos propios se refiere a los recursos previstos en los artículos 34, 35 y 36 de la Ley N° 7052. En el tanto el Banco administre o custodie recursos de terceros, las inversiones que con tales recursos haga no estarán comprendidas por el artículo 7 de mérito.

Es de advertir, sin embargo, que la participación en el mercado secundario está sujeta a diversas condiciones que son determinadas por el emisor. Lo que reafirma la obligación del inversionista de sujetarse al procedimiento establecido. En concreto, interesa lo dispuesto en el artículo 7, inciso 3, b) del artículo en cuanto dispone que las entidades financieras están obligadas a colocar, mediante el mecanismo de colocación directa, los fondos que hayan ofrecido en una subasta pero que no fueron asignados. Al respecto, se dispone:

"b) En ausencia del requerimiento de captación directa indicado en el inciso anterior, las entidades supracitadas podrán participar directamente en las subastas de mercado primario que organice la Tesorería Nacional o el Banco Central. En este caso, las entidades supracitadas estarán obligadas a colocar, en forma posterior a una subasta y mediante el mecanismo de colocación directa, aquellos recursos que hayan ofrecido en una subasta pero que no hayan sido asignados. Para esto, se coordinará con la Bolsa Nacional de Valores o con el organizador de la subasta según corresponda, a efecto de conocer los montos y precios ofrecidos por el tipo de entidad aquí referida en forma previa a la asignación de la subasta, sin que se pueda divulgar la identidad de cada una de las instituciones".

Se impone una obligación de comprar valores del Estado cuando el monto asignado en una subasta es inferior al monto ofrecido por la entidad financiera. Sea que la decisión de participar en la subasta lleva implícita la obligación de comprar directamente los valores en las condiciones que fije el emisor. Aspectos que deben ser tomados en cuenta si el Banco decide participar en una subasta, ofreciendo X monto.

B.-

UNA OBLIGACION DE LOS ENTES PUBLICOS RESPECTO DE LA DEUDA PUBLICA

Sostiene el BANHVI que el segundo párrafo del artículo 6 no establece una prohibición para que los entes públicos realicen inversiones en valores distintos de los del Estado ni es una orden para que los entes públicos solo adquieran inversiones en valores del Estado. Conclusiones que son válidas, tal como se indicó en el dictamen N° C-426-2005:

“2.-

Una obligación en orden a los valores del Estado

Se discute cuál es el contenido de la obligación que se impone a los entes públicos por el artículo 6 de mérito.

Como se ha indicado, el referido artículo establece el procedimiento que debe seguirse para la inversión en títulos valores. Sin embargo, no se trata de cualquier tipo de inversión. Por el contrario del texto del artículo y del conjunto de disposiciones de la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública, se deriva en forma clara e indubitable que las regulaciones que se emiten están dirigidas a normar la inversión en títulos valores del Gobierno y del Banco Central de Costa Rica.

En primer término, la autorización a la Tesorería Nacional para desarrollar mecanismos y procedimientos de colocación de valores no tiene como objeto atribuirle una competencia de alcance distinto a su condición de órgano centralizador de las operaciones financieras del Estado. Por el contrario, es en razón de las competencias constitucionales y legales propias de la Tesorería que se le obliga a desarrollar tales mecanismos. Una competencia que está referida a las operaciones financieras del Estado y que, en modo alguno, puede considerarse que alcance a operaciones financieras propias de otros sujetos.

En segundo término, no se trata de cualquier tipo de valores. Por el contrario, se trata de aquéllos que pueden ser considerados como deuda pública.

Luego, el segundo párrafo del artículo, que es el que genera las dudas, se refiere a “valores emitidos por el Estado” y del contexto se deriva que Estado ha sido utilizado en el sentido de persona jurídica mayor del ordenamiento, no en el sentido de Estado colectividad.

En el mismo sentido, el concepto de deuda interna no se refiere a cualquier emisión de deuda, sino a aquella del Gobierno Central.

Además, todas las disposiciones de la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública están referidas a la deuda del Gobierno Central, sin que el texto en cuestión permita derivar que está comprendida dentro del término cualquier tipo de deuda emitida por un ente público. Antes bien, el conjunto de disposiciones revela que se está ante una respuesta legislativa a uno de los problemas más graves que afectan las finanzas públicas y que no es otro que el monto de la deuda que arrastra el Gobierno Central y a cuya atención se destina una parte significativa de los recursos presupuestarios.

En fin, la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública debe ser analizada en relación con los artículos 81 y 86 de la Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos. El primero de dichos artículos define la deuda pública como el endeudamiento producto de las operaciones de crédito público y señala en qué mecanismos puede originarse. Uno de esos mecanismos es, precisamente, la consolidación, conversión y renegociación de deudas. En tanto que el numeral 86 autoriza al Ministerio de Hacienda a efectuar operaciones de crédito público para reestructurar la deuda pública del Gobierno de la República, mediante su consolidación, conversión, renegociación o condonación, en la medida que impliquen un mejoramiento de las finanzas públicas. La Ley de Reestructuración norma el procedimiento para tal efecto y, por ende, debe entenderse que sus

disposiciones, incluido el artículo 6, están referidas a la deuda pública del Gobierno de la República.

3.-

La obligación no está referida a otros valores

Parte de la discusión en torno al contenido del artículo 6 está referida a la posibilidad de que los entes públicos inviertan en valores distintos de los del Estado. En su caso, valores emitidos por otros entes públicos o en su caso, por entidades privadas. En específico, se plantea el caso de las inversiones en fondos de inversión.

EL artículo 6 dispone el mecanismo para que los entes públicos adquieran valores emitidos por el Estado. En ese sentido, se dispone que los entes públicos deben adquirir esos valores a través de compra directa y sin pago alguno de comisión, intermediación, descuento o premio.

Interesa resaltar que dicha disposición no se refiere a otro tipo de valores. En ese sentido, las disposiciones emitidas en orden al mecanismo de adquisición, compra directa, y los pagos correspondientes en tanto referidas a los valores del Estado, no resultan aplicables a la adquisición que los entes públicos realicen de otro tipo de valores.

Al respecto, debe tomarse en cuenta que el artículo no se refiere ni expresa ni implícitamente a esos otros valores. Consecuentemente, lo dispuesto en dicho artículo no puede concernir tales valores. La adquisición o no adquisición de esos valores por parte de los entes públicos no es materia del artículo 6.

Se deriva de lo anterior que si los entes públicos llegaren a adquirir otros valores, esa adquisición se regiría por otras disposiciones distintas del artículo 6.

Y nos referimos a una adquisición porque el artículo 6 no tiene como parte de su contenido una prohibición para que los entes públicos inviertan en valores distintos de los del Estado. Si prohibición existe, esta deriva de otras disposiciones. Entre estas, las provenientes de las directrices de la Autoridad Presupuestaria. Como es sabido, de conformidad con el artículo 21 de la Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos, este órgano colegiado es competente para formular directrices de política presupuestaria, incluso lo relativo a salarios, empleo, inversión y endeudamiento. Estas directrices disponen que las inversiones se harán únicamente en títulos de deuda interna del Gobierno, que ofrecerán el Ministerio de Hacienda y el Banco Central. Directrices que son de aplicación para los organismos públicos sujetos a la competencia de dicha Autoridad. En el supuesto en que dichas directrices no resulten aplicables a un ente u órgano en especial (como es el caso de los bancos públicos, estatales o no estatales), la prohibición se impondrá en el tanto en que una norma legal así lo establezca. Es decir, en tanto respecto de dicho ente exista una norma que le prohíba o restrinja realizar inversiones en títulos que no sean de deuda pública interna. Observamos que la Tesorería Nacional coincide plenamente en esta posición. Al contestar la audiencia otorgada, expresamente indica que “la prohibición de invertir en fondos (se refiere a los fondos de inversión), sólo puede aplicarse a entidades sujetas a los Lineamientos de la Autoridad Presupuestaria sobre las que el Gobierno tiene ese tipo de potestades”.

De acuerdo con lo anterior, resultará prohibido para los entes públicos realizar inversiones en fondos de inversión en el tanto en que exista una norma o una directriz que así lo establezca y que les resulte aplicable”.

Por disposición del artículo 1 de la Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos, dicha Ley no se aplica a los bancos públicos, naturaleza que tiene el Banco Hipotecario de la Vivienda. Por consiguiente, dicho Banco no está sujeto a la competencia de la Autoridad Presupuestaria y, consecuentemente, a las directrices que regulan la inversión de los entes públicos, ordenando que ésta se realice en valores del Estado.

CONCLUSION:

Por lo antes expuesto, es criterio de la Procuraduría General de la República, que:

1.-

El artículo 6 de la Reestructuración de la Deuda Pública, N° 8299 de 22 de agosto de 2002, tiene como objeto regular las competencias de la Tesorería Nacional y establecer el procedimiento de compra de los títulos valores del Gobierno Central y del Banco Central de Costa Rica.

2.-

Se trata de un límite no en relación con el tipo de inversión que puede realizar, el monto de ésta, la posibilidad de invertir en fondos de inversión, sino en el procedimiento de adquisición que se impone a emisor e inversionista público.

3.-

Conforme lo allí dispuesto, la negociación y adquisición de títulos de deuda pública debe hacerse, en principio, en la ventanilla del Banco Central o del Ministerio de Hacienda.

4.-

Dicha disposición es aplicable a todos los entes públicos, estatales y no estatales.

5.-

El Banco Hipotecario de la Vivienda es un ente público no estatal, por lo que está cubierto por el artículo 6 de mérito.

6.-

El artículo 6 norma la inversión por los entes públicos de títulos valores del Estado. Dicho artículo no está dirigido a normar la inversión de los entes públicos en valores emitidos por otros emisores, incluidos emisores públicos.

7.-

Se sigue de lo anterior que las disposiciones emitidas en orden al mecanismo de adquisición, compra directa, y los pagos correspondientes en tanto referidas a los valores del Estado, no resultan aplicables a las inversiones que los entes públicos realicen en otro tipo de valores.

8.-

La adquisición o no adquisición de valores distintos a los del Estado por parte de los entes públicos no es materia del artículo 6 de la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública. En consecuencia, de dicho artículo no es posible derivar una prohibición de invertir en valores distintos a los valores del Estado. Esa prohibición puede, empero, provenir de otras normas legales o de directrices formuladas por la Autoridad Presupuestaria en el ámbito de su competencia. Directrices que no resultan de aplicación al BANHVI.

9.-

El Reglamento Ejecutivo a la Ley de Reestructuración de la Deuda Pública, Decreto Ejecutivo N° 30803-H de 1 de octubre de 2002, flexibiliza el procedimiento de negociación de los títulos valores establecido en el

referido artículo 6. Flexibilización que se acentúa con la modificación al artículo 7 del Reglamento por el Decreto Ejecutivo N° 32546-H de 18 de julio de 2005.

10.-

Dicha reforma al artículo 7 del Reglamento diferencia entre las inversiones realizadas por las entidades públicas no financieras y aquéllas realizadas por las entidades públicas financieras y sus subsidiarias, en tanto se trate de operaciones con recursos propios.

11.-

El artículo 7 autoriza a las entidades públicas financieras y sus subsidiarias a negociar valores del Estado en el mercado secundario cuando se den las condiciones que allí se indica y en tanto se trate de operaciones con "recursos propios". Por consiguiente, el BANHVI resultará vinculado por dicha disposición cuando invierta sus propios recursos.

12.-

El término "recursos propios" significa recursos que forman parte del patrimonio del ente que invierte. Los recursos administrados o custodiados por la entidad financiera que por definición de ley sean propiedad de terceros, no quedan concernidos por la disposición.

13.-

Es decisión de la entidad financiera que posee recursos propios, susceptibles de ser invertidos, participar o no participar en la convocatoria extraordinaria que pueda hacer el Ministerio de Hacienda o el Banco Central para la colocación de sus valores. En la medida en que decida participar, se sujeta a las condiciones fijadas por el Emisor. Entre ellas, la obligación de colocar en forma directa los recursos financieros ofrecidos en la subasta que no fueron asignados.

De Ud. muy atentamente,

Dra. Magda Inés Rojas Chaves
Procuradora Asesora

MIRCH/mvc

Copia: Lic. David Fuentes Montero
Ministro de Hacienda
Licda. Rocío Aguilar Montoya
Contralora General de la República