



18 de setiembre 2024
MH-DJ-OF-1239-2024

Señores
Comisión de Rescate y Formación de Valores
Ministerio de Hacienda

Asunto: Criterio legal sobre actividades de conmemoración del Bicentenario del Ministerio de Hacienda.

Estimados señores:

En atención a su oficio No. MH-CIEVAH-OF-0015-2024 de fecha 08 de agosto de 2024, me permito indicar lo siguiente:

En primera instancia se tiene que el artículo 109 del Reglamento Autónomo del Ministerio de Hacienda, indica lo siguiente:

Artículo 109.- Además de lo establecido en el Código de Trabajo, la Ley General de la Administración Pública, Ley General de Aduanas, Código de Normas y Procedimientos Tributarios, Ley de Justicia Tributaria, en el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento y demás leyes conexas; así como otros artículos de este reglamento, queda prohibido a los funcionarios (as):

(...)

*21) Recoger o solicitar, directa o indirectamente, contribuciones, suscripciones o cotizaciones de otros compañeros (as) o funcionarios (as) públicos (as); o realizar colectas, rifas o ventas de objetos dentro de las oficinas, salvo las excepciones muy calificadas, autorizadas por los responsables de las dependencias u *Dirección Administrativa y Financiera, según el caso.*

**(Modificada su denominación por el inciso 1 del artículo 11 del decreto ejecutivo N° 33208 del 1 de junio del 2006)*

Como puede observarse, se regula situaciones o actividades que están prohibidas para el funcionario (a) a título personal, y tiene como finalidad mantener el orden, las buenas costumbres y la probidad a lo interno de las instituciones, evitando que los funcionarios (as) destinen tiempo laboral en esas actividades que no son de provecho para para la institución.



En ese mismo sentido, la Ley N° 8422 contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, establece un deber general de probidad, según el cual los (as) funcionarios (as) públicos (as) estarán obligados a orientar su gestión a la satisfacción del interés público, atendiendo las necesidades colectivas prioritarias, demostrando rectitud y buena fe en el ejercicio de las potestades que le confiere la ley, asegurando que sus decisiones se ajusten a la imparcialidad y a los objetivos propios de la institución en la que se desempeña y, administrando los recursos públicos de conformidad con los principios de legalidad, eficacia, economía, eficiencia y transparencia .

Por su parte, el Reglamento a la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Decreto Ejecutivo N° 32333, en su artículo 1 inciso 14 punto e) establece la obligación general de todos los funcionarios públicos de *“rechazar dádivas, obsequios, premios, recompensas, o cualquier otro emolumento, honorario, estipendio, salario o beneficio por parte de personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, en razón del cumplimiento de sus funciones o con ocasión de éstas, en el país o fuera de él; salvo los casos que admita la Ley.”*

Por su parte, el artículo 40 del Decreto Ejecutivo indicado, prohíbe a los servidores públicos recibir dádivas, obsequios, regalos, premios, recompensas o cualquier otra ventaja como retribución por actos u omisiones inherentes a sus cargos.

Aunado a lo anterior, es necesario señalar que de conformidad con el artículo 40 del Reglamento a la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, existe una prohibición general, en la que no se realiza ninguna distinción respecto al valor de los bienes obsequiados o el tipo del bien de que se trate, por lo que no es dable hacer diferencias donde no las hace la Ley, concluyéndose necesariamente que ningún funcionario público debe recibir ningún tipo de regalía o dádiva como paga, gratificación o retribución por actuaciones u omisiones en el ejercicio de su cargo.

Asimismo, resulta relevante tener claro el concepto de dádiva, la cual según el Diccionario usual del Poder Judicial (Diccionario usual del Poder Judicial, s.f.) se define como: *Cosa que se da de forma generosa o gratuita. // Cosa que se entrega con la intención de obtener ventajas y otros beneficios.*

Teniendo claro lo anterior, se procede a dar respuesta a las consultas planteadas:

“ (...) ¿es posible que el Ministerio de Hacienda asigne recursos presupuestarios para entregar a sus funcionarios algún artículo, como por ejemplo un pin conmemorativo y si existe alguna ley que prohíba realizar



esto? ¿Esto contraviene de alguna forma con lo establecido en el artículo 109 considerando 21 del Reglamento Autónomo del Ministerio de Hacienda?”

De conformidad con la normativa indicada supra, no existe prohibición para que el Ministerio entregue un pin conmemorativo a todos sus funcionarios, pues dicho obsequio no calza dentro de la definición de dádiva.

En esa misma línea de ideas, no se estaría en contravención con lo señalado en el artículo 109 inciso 21 de Reglamento Autónomo del Ministerio de Hacienda, dado que, como se indicó líneas atrás, esta prohibición tiene como finalidad que los funcionarios realicen rifas, colectas o actividades similares, que entorpezcan la efectiva ejecución de las labores y evite conflictos a lo interno de la institución, promoviendo una sana convivencia y efectiva ejecución de las tareas asignadas. Incluso véase que la misma norma establece la excepción de casos muy calificados, y previa autorización de la autoridad competente. Se podría citar como ejemplo, cuando para casos de enfermedad o muerte de un funcionario o familiar de un funcionario, y como gesto de solidaridad, se permita realizar una colecta de dinero, medicamentos o alimentos, para ayudar a solventar una situación de urgencia o necesidad.

Sin embargo, si existe prohibición para la elaboración de ese tipo de materiales, pero por un tema de restricciones presupuestarias, de conformidad con la directriz N° 106-H que limita el uso de recursos públicos en contratación o realización de materiales, objetos y accesorios para regalías promocionales, la cual indica:

Artículo 1.- Las instituciones y órganos que conforman la Administración Central, salvo en casos muy bien fundamentados ante el Ministerio de Hacienda, no podrán hacer uso del presupuesto que se les asigna, para contratar o realizar directamente materiales, objetos y accesorios que conlleven los logotipos de las instituciones, cuyo único fin es destinarlos para regalías promocionales tanto dentro de la administración pública como fuera de ella.

Artículo 2.- Se exceptúa de lo dispuesto en el artículo anterior, los gastos de las siguientes entidades: Ministerio de Cultura y Juventud y Ministerio de Relaciones Exteriores y Ministerio de Comercio Exterior.

No obstante, las excepciones antes enunciadas, los gastos en estas partidas o subpartidas deberán realizarse de forma austera y procurando que sean los estrictamente necesarios.

En esa línea de ideas, siendo que existe una directriz que limita el uso de los recursos asignados para elaboración de ese tipo de objetos, no resultaría posible



que pueda el Ministerio de Hacienda asignar recursos presupuestarios para entregar a sus funcionarios algún artículo como los que se mencionan en la presente consulta.

“En caso de no poderse otorgar un pin conmemorativo a los funcionarios del MH con recursos del presupuesto nacional, ¿se podría coordinar con alguna entidad como COOPEHACIENDA, SINDHAC o alguno de los otros sindicatos, para que por medio de ellos se pueda donar el pin a los funcionarios?”

Según lo indicado en el punto anterior, no existe norma que prohíba a las asociaciones u organizaciones de tipo gremial dar obsequios a sus miembros. Ahora bien, tomando en cuenta que el obsequio que se pretende dar sería para todos los funcionarios en general, la viabilidad de que el sindicato o cooperativa que vaya a financiar el obsequio debe de valorar la posibilidad a lo interno, según sus propias normas.

“¿El Ministerio de Hacienda, puede recibir donativos de entidades privadas, públicas, semiautónomas o de otra naturaleza, para las distintas actividades que se realicen; como por ejemplo arreglos florales, alimentos y bebidas, banners y otros?”

¿Puede solicitar por ejemplo una empresa privada o pública que realice una donación? De ser así ¿es posible que su marca o logo aparezca visible en un evento público de celebración o en un PIN, banner o cualquier otro tipo de exposición?”

Estas dos interrogantes se analizarán en conjunto, por estar relacionadas con la posibilidad de recibir donaciones.

La Ley General de Contratación Pública N° 9986, indica en su artículo 3:

ARTÍCULO 3- Excepciones

Se exceptúan de los procedimientos ordinarios establecidos en esta ley únicamente las siguientes actividades:

(...)

d) El patrocinio y la contratación de medios de comunicación social vinculados con la gestión institucional, lo que no incluye la contratación de agencias de publicidad para realizar campañas publicitarias.



Así mismo, el Reglamento a la Ley General de Contratación Pública supra citada, señala:

Artículo 8. Patrocinio. Se exceptúa de los procedimientos ordinarios el patrocinio. En el caso de que la Administración obtenga un patrocinio, deberá acreditar mediante acto motivado, que se trate de una actividad que le genere ventajas económicas, para lo cual deberá efectuar un sondeo que considere a los potenciales oferentes idóneos del objeto, en un determinado momento. La decisión que se llegue a adoptar deberá contener los motivos que acrediten a la opción elegida como la mejor para satisfacer la necesidad de la Administración.

El acto motivado deberá ser emitido por el jerarca o por quien éste delegue.

Por su parte, la ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos N.º 8131, indica:

ARTÍCULO 8.- Contenido de los presupuestos. Los presupuestos considerarán como mínimo:

a) El presupuesto de ingresos, que comprenderá los generados por la recaudación de tributos, la prestación y venta de bienes y servicios, las transferencias, donaciones y otros, así como las fuentes de financiamiento, internas o externas.

Con lo anterior, se deja rendido el criterio legal solicitado.

(...)

ARTÍCULO 103.- Trámite de donaciones

Todos los bienes, las obras o los servicios que la Administración Central reciba en carácter de donaciones nacionales o internacionales, deberán tramitarse según los lineamientos que determine para este efecto la Dirección General de Administración de Bienes.¹

(el subrayado y resaltado no es del original)

En ese sentido, siendo que las normas supra citadas no establecen excepciones en cuanto a la cantidad, valor económico o tipo de donaciones, solamente se podrán tramitar las mismas, de conformidad con dichas normas.

Además, en cuanto a la posibilidad de recibir donaciones, véase lo indicado por la Procuraduría General de la República mediante el criterio legal C-052-2021 de 25 de febrero del 2021:



B. Aspectos de interés relacionados con la posibilidad de los entes públicos de recibir donaciones.

Tal y como lo hemos sostenido en otras oportunidades, las entidades públicas se encuentran facultadas en términos generales para recibir donaciones de sujetos públicos o privados, en ejercicio de su capacidad de derecho privado, a menos de que por disposición legal se les prohíba o restrinja de manera expresa. Así, lo explicamos en el dictamen C-246-2000 del 4 de octubre del 2020, que dice al respecto:

“(…) Sin embargo, debe recordarse que la posibilidad legal de recibir donaciones se desprende del carácter de persona jurídica que ostenta la Junta y de la capacidad de Derecho Privado que como ente tiene. Capacidad que es inherente a la Junta en tanto que persona jurídica y que se mantiene por todo el plazo de su existencia, tal como se desprende del numeral 36 del Código Civil.

Con base en dicha capacidad, cabría sostener que la Junta está autorizada a recibir donaciones siempre y cuando no exista una disposición expresa que lo prohíba o limite. (...)”.

En este mismo orden, téngase en cuenta lo indicado por la misma Procuraduría General de la República mediante el criterio C-246-2000, de 04 de octubre de 2000.

La facultad de la Administración Pública de recibir donaciones no puede considerarse ilimitada. Por consiguiente, no puede hablarse de que exista una discrecionalidad absoluta que permita a la Administración decidir aceptar cualquier donación que se le haga.

En primer término, esa facultad está referida al cumplimiento del fin público que justifica la existencia del Ente. En ese sentido, la Junta no puede aceptar ninguna donación que venga a restringir, limitar o impedir el cumplimiento del citado fin y que, como se indicó, se concreta en la administración y distribución de las loterías nacionales, a fin de colaborar con la asistencia social. Pero, incluso más allá de la referencia al fin público, la donación debe ser incondicionada. La Junta no puede aceptar donaciones condicionadas, carácter que no podría atribuirse a las liberalidades que pretendan establecer un ligamen con el cumplimiento del fin público o de las atribuciones que el ordenamiento expresamente establece a favor del Ente. Por el contrario, deberá considerarse como condicionada, cualquier donación –particularmente si proviene de entes



privados o extranjeros- que determine cómo debe cumplir la Junta sus funciones o hacia qué debe dirigir los fondos recibidos.

Asimismo, la Junta debe considerar lo dispuesto en el Código Civil, en orden a las limitaciones para donar (artículos 1395 y siguientes). Así como le corresponde cuestionarse la procedencia de recibir donaciones de personas cuestionadas o de bienes cuya procedencia no es clara, aspectos que podrían comprometer a la Junta. Cabe recordar, al respecto, que la Entidad debe guiar su actuación no sólo por las normas escritas y no escritas, sino también por los principios y valores que informan el ordenamiento y que deben llevar a rechazar cualquier acto que pueda considerarse inconveniente para los intereses de la Junta o bien, para el país en general.

Empero, tanto la Procuraduría General de la República como la Contraloría General de la República, se han pronunciado en cuanto al conflicto de intereses que podría significar la recepción de donaciones por parte de una entidad pública, y así se desprende del criterio C-052-2021 de fecha 25 de febrero del 2021 que señala:

Resulta de interés señalar que, la Contraloría General de la República ha hecho eco de la línea jurisprudencial esbozada de la Procuraduría General de la República y, además, ha recomendado considerar algunos aspectos adicionales en relación con la recepción de donaciones por parte de los entes públicos. El criterio del Órgano Contralor al respecto queda expuesto en el oficio No. 08585 del 9 de setiembre del 2011, que indica en lo de interés:

“Más aún, esta Contraloría General ha formulado algunas consideraciones relevantes que se deben tener en cuenta, cuando las instituciones públicas reciben donaciones, las cuales enunciamos a continuación:

a) La donación debe ser para el cumplimiento de los fines públicos del ente que la recibe: Debe existir una vinculación entre el bien por donar y el fin público al que responde la entidad que lo recibe, de manera que el bien sea idóneo y adecuado para la satisfacción de tal fin. La Administración no puede aceptar ninguna donación que venga a restringir, limitar o impedir el cumplimiento de sus fines.

b) La donación debe ser incondicionada: Las donaciones no pueden pretender establecer un ligamen con el cumplimiento del fin público o de las atribuciones que el ordenamiento establece a favor del ente. Se deberá



considerar como condicionada cualquier donación que determine cómo debe cumplir la Administración sus funciones o hacia donde debe dirigir los fondos recibidos. Para ello, la Administración debe considerar lo dispuesto en los Arts. 1395 y siguientes del Código Civil.

c) La Administración receptora debe realizar las diligencias necesarias para acreditar la procedencia y la licitud del bien: Las instituciones públicas deben guiar su actuación no sólo por las normas escritas y no escritas, sino también por los principios y valores que informan el ordenamiento, lo que les obliga a rechazar cualquier acto que pueda considerarse inconveniente para los intereses de la Administración o bien, para el país en general. Por ello, le corresponde a la Administración valorar el origen del bien y determinar la conveniencia de recibir donaciones de personas cuestionadas o de bienes cuya procedencia no es clara, aspectos que podrían comprometer al Estado o sus instituciones.

d) El bien donado debe estar en buen estado: El bien recibido, además de útil, debe estar en buen estado y ser aprovechable plenamente.

e) Se debe verificar la capacidad de disposición del donador sobre el bien donado: Es necesario que la Administración realice las diligencias necesarias, con el fin de asegurarse que el donante cuenta con una capacidad de actuar suficiente para disponer sobre el bien.

f) Se debe verificar el animus que mueve a un particular a donar un bien: Si bien no es posible tener una certeza absoluta sobre el animus de una persona u organización privada para donar un bien u objeto de su propiedad, se debe valorar la conveniencia de recibir o no donaciones provenientes de empresas privadas con trámites o gestiones pendientes de resolución en las entidades públicas potencialmente receptoras de donaciones, o bien con empresas con las que se mantengan vínculos o relaciones contractuales activas. Aspectos que deben ser ponderados por la institución donataria bajo su exclusiva y completa responsabilidad.

g) Cumplimiento del deber de probidad: Se debe dar especial importancia al deber de probidad, reflejado en el artículo 3º de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley No. 8422 del 6 de octubre de 2004, respecto del cual esta Contraloría General ha indicado que: “[...] Obliga a que la gestión del funcionario público esté orientada a la satisfacción del interés público, asegurándose de guardar objetividad e imparcialidad en sus actuaciones”. De ahí que, se impone el correcto desempeño de los funcionarios públicos en el ejercicio de las competencias, tareas y labores que les sean asignadas, lo



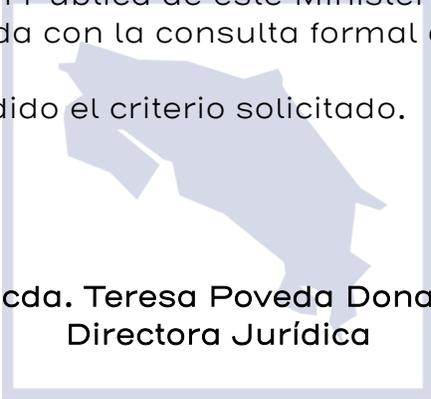
cual les exige, entre otras cosas, no intervenir en asuntos en los que, a título personal, profesional o de cualquier otra índole, puedan tener un interés directo o indirecto.”

De lo anterior, se puede concluir que las donaciones que eventualmente reciba este Ministerio, deben de seguir el procedimiento indicado en la Ley General de Contratación Pública, y que dicha donación no implique, en primer término, un conflicto de interés para la entidad receptora, que la donación sea para el cumplimiento del fin público que se persigue, además que la misma sea lícita, incondicionada, proba y que se haya analizado de previo la capacidad de disposición que tenga el donador, así como el *animus* que lo mueve a dicha donación.

Finalmente, es importante tener en cuenta que, con la entrada en vigor de la Ley de Contratación Pública, la capacidad técnica consultiva en materia de contratación pública, y que resulta vinculante para la Administración central, es la Dirección de Contratación Pública de este Ministerio, por lo que se insta a que, en caso de dudas, se proceda con la consulta formal a dicha Dirección.

Con lo anterior, se deja rendido el criterio solicitado.

Cordialmente,



Licda. Teresa Poveda Donato
Directora Jurídica

Elaborado por: Licda. Elizabeth Mora Elizondo Abogada	Revisado por: Licda. Wendy Pérez Cubero Coordinadora de Área

Exp. 24-1383

ⁱ Actualmente, Dirección de Compras Públicas.