



15 de marzo de 2024
MH-DJ-OF-0452-2024

Señora
Teresa Poveda Donato
Directora Jurídica

Asunto: Análisis jurídico de la procedencia de emitir resolución administrativa en los casos de solicitud de traslado y devolución de cuotas.

Estimada señora:

En atención a la solicitud de análisis jurídico de la procedencia de emitir resolución administrativa en los casos de solicitud de traslado y devolución de cuotas, se rinde criterio en los siguientes términos.

Actualmente, existen dos procedimientos distintos para atender solicitudes de traslado y devolución de cuotas, uno competencia de la Dirección General de Presupuesto Nacional, establecido en el Decreto número 33548 denominado “*Reglamento traslado de trabajadores y cuotas del Régimen Reparto del Sistema Pensiones Magisterio Nacional al Seguro de Invalidez Vejez y Muerte del Régimen de Reparto al Régimen de Capitalización del Magisterio y Régimen Capitalización Caja Costarricense*” y otro competencia de esta Dirección Jurídica, que se encuentra regulado en el Decreto Ejecutivo número 35764-H denominado Reglamento para trámite de traspaso, devolución de cuotas de los Regímenes Hacienda y Magisterio Nacional al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte que Administra la Caja Costarricense del Seguro Social, al Fondo de Jubilación y Pensión del Poder judicial.

Según el Decreto número 33548, la participación de la Dirección General de Presupuesto Nacional se limita a un control de legalidad que incluye la verificación de todos los requisitos. Asimismo, la citada Dirección realiza la reserva presupuestaria ante la Tesorería Nacional, ya que el pago se realiza por medio de títulos.

En este punto y según lo dispuesto en el Decreto número 33548, es menester resaltar que el pago para la Caja Costarricense de Seguro Social y para el gestionante se realiza por medio de títulos que genera la Tesorería Nacional, mismos que son redimibles ante esta Cartera según el plazo que se establezcan (5 años para la CCSS y 5, 10 y 15 años para las operadoras), sumado al hecho que el gestionante recibe las diferencias de la cuota obrera por medio de la Operadora de Pensiones que elija, es decir, los montos de la liquidación actuarial no son obtenidos de manera inmediata por los interesados y que la Caja



Costarricense de Seguro Social debe registrar las cuotas en la cuenta individual de cada afiliado en el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, independientemente del trámite de pago que realice el Estado a la CCSS (según el artículo 19).

Como se puede apreciar, el pago realizado por medio de títulos podría generar inseguridad jurídica al gestionante, quien hasta 15 años después de autorizado el pago de devolución que le corresponde, tendría posibilidad de ver reflejado en su operadora de pensión dicho monto.

En otro orden de ideas, el procedimiento de traslado y devolución de cuotas que se realiza en la Dirección Jurídica busca que las acciones se lleven a cabo en forma que garantice la mayor certeza y seguridad jurídica, de manera tal que ni el Erario Público, ni el gestionante sufran perjuicios económicos.

En ese sentido, el procedimiento ahí establecido tiene como premisa ser garante del acto administrativo que autoriza de forma total o parcial la solicitud del gestionante, por medio de acto administrativo formal y robusto como lo es una resolución administrativa, asegurando que los pagos ordenados son correctos y no existe perjuicio para el erario ni para el gestionante.

Dentro del procedimiento establecido en el Decreto Ejecutivo citado, se indica que la gestión de traslado y devolución de cuotas se resuelve por medio de una resolución de firma del Poder Ejecutivo, cuyo fundamento se encuentra en el artículo 146 de la Constitución Política, sin embargo; la norma no distingue cuáles resoluciones corresponden para su validez de la firma del Poder Ejecutivo, sobre esta premisa, la Procuraduría General de la República¹ señaló:

(...) El primero, de que la carta fundamental no obliga a que todos los acuerdos, resoluciones y órdenes que emiten, en el seno del Poder Ejecutivo, los órganos constitucionales superiores y derivados que lo integran, tengan necesariamente que ser atribuidos al Poder Ejecutivo en estricto sensu. Fuera de las atribuciones del artículo 140 constitucional, que involucran buena parte de la función administrativa, las cuales son asignadas al Poder Ejecutivo, no existen criterios orientadores para determinar, a ciencia cierta, cuando una atribución le corresponde al órgano constitucional y cuando a un Ministro u órgano de un Ministerio. En este caso, nos inclinamos por aceptar que es el legislador (reserva de ley) a quien le compete establecer si la función debe ser ejercida por el Poder Ejecutivo o por el Ministro o un órgano del Ministerio cuando involucre potestades de imperio (artículo 59 de la LGAP). Desde esta perspectiva, bien pueden los demás órganos emitir

¹ Dictamen C-207-2000 del 01 de setiembre de 2000



este tipo de actos, siempre y cuando exista una norma habilitante que los autoricen (8). (...)

Consecuentemente, si no existe una norma que autorice al Ministro a emitir un acuerdo, resolución y orden a nombre del Poder Ejecutivo únicamente con su firma, este funcionario carece de esa atribución para actuar en esa dirección. Nótese que la Ley General de la Administración Pública solo lo autoriza a firmar los contratos del Estado (artículo 28) y agotar la vía administrativa en ciertos supuestos (artículo 126). De emitir el acto, este tendría un vicio por doble vía. El primero, el quebranto al principio de legalidad (actuó sin norma autorizante). El segundo, la violación al numeral 146, que lo obliga a actuar junto con el Presidente de la República, so pena de nulidad absoluta.

Conteste con lo indicado por la Procuraduría General de la República, siendo que no existe norma habilitante que permita que los traslados y devoluciones de cuotas establecidas en el Decreto Ejecutivo número 35764-H sean de firma únicamente por parte del señor Ministro, se concluye de forma diáfana que debe continuar aplicándose lo dispuesto en el artículo 146 constitucional.

Sin detrimento de lo anterior, es importante señalar que el procedimiento que se realiza en esta Dirección, al constituir un pago con cargo al presupuesto público, que, además, en muchas ocasiones resultan desembolsos de sumas millonarias, está sujeto al visado de legalidad conforme lo establecido en el Reglamento sobre visado de gastos con cargo al presupuesto de la república² emitido por la Contraloría General de la República, mismo que en su artículo 8 señala:

Artículo 8º-Atribuciones del Ministerio de Hacienda.

- 1. Establecer los procedimientos y mecanismos que considere necesarios, así como la actualización y la mejora continua de los mismos, a fin de que se propicie la eficiencia, eficacia y transparencia en el proceso de visado de gastos con cargo al Presupuesto de la República.*
- 2. Gestionar el desarrollo y el adecuado funcionamiento del Sistema Integrado de Administración Financiera establecido en el artículo 125 de la Ley N° 8131, de conformidad con el objetivo de generar información confiable, oportuna y homogénea y **posibilitando la implementación de mecanismos de control que permitan la transparencia en el uso de los recursos públicos.***

² R-2-2003-CO-DFOE.- Despacho del Contrator General, a las ocho horas del primero de diciembre de dos mil tres



Vemos entonces que el ente Contralor le atribuye la responsabilidad a esta Cartera de implementar mecanismos de control en aras de garantizar la transparencia, eficiencia y eficacia en el proceso de visado de los gastos con cargo al erario.

Asimismo, el artículo 10 del citado Reglamento indica en lo conducente:

Artículo 10. – Responsabilidad de verificar la legalidad del gasto.

(...)

*El reconocimiento de la obligación por parte la Administración Activa para hacer efectivo el pago, **debe darse por medio del documento idóneo definido para esos efectos, tales como la orden de pago y la resolución administrativa**, entre otros. En el caso de mandatos y sentencias judiciales en firme, estos serán títulos únicos y suficientes para el pago respectivo.*

(Así adicionado el párrafo anterior por el artículo 1° de la resolución N° 38 del 6 de junio del 2009)

Debido a lo anterior, es dable indicar que, atender las solicitudes de traslados y devoluciones de cuotas con una resolución administrativa, otorga al procedimiento la seguridad jurídica que amerita un trámite que ordene un pago con cargo al presupuesto público, el cual como se indicó supra obedece en su mayoría a sumas millonarias. Aunado esto, conforme lo dispuesto en el artículo 10 antes transcrito, realizar la resolución administrativa como parte del proceso se encuentra conforme los lineamientos que la Contraloría General de la República ha emitido para el visado de legalidad de los gastos con cargo al presupuesto de la República.

Así las cosas, limitar el proceso que se realiza en esta Dirección a un control de legalidad o buscar alternativas más simples para su resolución, sería restarle importancia al procedimiento, el cual como se indicó supra, tiene como finalidad dar garantía del trámite tanto para el administrado como para la Administración.

Aunado a esto, cada pago que se realice debe estar debidamente justificado y fundamentado, toda vez que las finanzas públicas cada vez están más comprometidas y existen fuertes medidas de contención del gasto, por lo que la resolución administrativa resulta ser la forma idónea para ordenar los pagos de traslados y devolución de cuotas, toda vez que externa la formalidad del trámite a través de una serie de hechos que fundamentan la decisión final, de manera que se impida vulnerar la seguridad jurídica de las partes involucradas.

Ahora bien, a efectos de agilizar el trámite de firmas de las resoluciones de reiterada cita, se consideró la posibilidad que operara nuevamente el acuerdo de

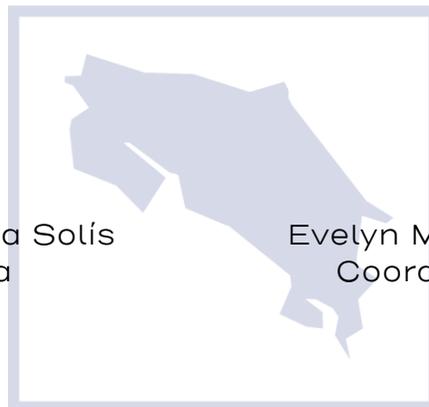


delegación de firma en el señor Ministro, no obstante, la Procuraduría General de la República³ señaló:

En los supuestos de competencia del Poder Ejecutivo, es conveniente que la delegación opere en un funcionario distinto del respectivo Ministro de Ramo, a efecto de no afectar la transparencia de la gestión y poner en entredicho el ejercicio efectivo de la competencia conjunta.

Así las cosas, se concluye que en aras de la transparencia, eficiencia y eficacia que debe imperar en todo acto administrativo y en especial en aquellos que ordenan pagos con cargo al presupuesto público, la emisión de una resolución administrativa resulta el medio idóneo para garantizar un adecuado uso de los recursos públicos.

Atentamente,



Melissa Segura Solís
Abogada

Evelyn Montesdeoca Mejías
Coordinadora de área

Exp. 24-0515

³ Dictamen PGR-C-167-2022 de fecha 11 de agosto de 2022.