

**Al contestar refiérase
al oficio Nro. 07475**

30 de junio, 2017
DFOE-EC-0431

Señor
Luis Felipe Arauz Cavallini
Ministro
MINISTERIO DE AGRICULTURA Y GANADERIA
documentosministro@mag.go.cr, despachoministro@mag.go.cr

Estimado señor:

Asunto: Emisión de criterio solicitado por el Ministro de Agricultura y Ganadería, sobre la administración y destino de los recursos provenientes de la Ley de Protección Fitosanitaria, N° 7664.

Se procede a dar respuesta a su consulta efectuada mediante oficio DM-MAG-261-2017 del 17 de abril de 2017, en el cual solicita el criterio de esta Contraloría General en relación con la administración y destino de los recursos provenientes de la Ley de Protección Fitosanitaria, N° 7664 por parte del Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG) en forma conjunta con el Servicio Fitosanitario del Estado (SFE).

I. MOTIVO DE LA GESTIÓN

En virtud de diversos criterios emitidos por el SFE, en cuanto al destino de los recursos provenientes de la Ley N° 7664, a partir de lo dispuesto en su artículo 65, el Ministro de Agricultura y Ganadería, plantea la siguiente inquietud:

... si el Ministerio de Agricultura y Ganadería y mi persona en calidad de Rector del Sector Agropecuario, puede administrar los recursos recaudados por la Ley de Protección Fitosanitaria, conjuntamente con el Servicio Fitosanitario del Estado y si éstos pueden utilizarse en acciones conjuntas de este Ministerio o de otras instituciones públicas, siempre y cuando se destinen y empleen en el cumplimiento de los objetivos y las funciones que el ordenamiento le encomienda al Estado en materia fitosanitaria.

Al respecto, esta Contraloría General procedió a dar audiencia de su consulta al SFE, con el propósito de conocer la posición de dicho órgano sobre el particular. Este Servicio brindó su criterio mediante el oficio DSFE.238.2017, del 5 de mayo de 2017, y manifestó, entre otras consideraciones, lo expuesto a continuación:

...es contrario a la legalidad que otras instituciones utilicen para el ejercicio de actividades que no tienen relación con las competencias, obligaciones y

funciones con la Ley de Protección Fitosanitaria N° 7664 los recursos regidos por esta norma especial. De la lectura de la norma, permite diáfananamente, sin duda alguna, concluir que únicamente se habilitan dos formas de manejo de los recursos del SFE, para el cumplimiento de lo establecido en la Ley N° 7664 y la operatividad del SFE.

II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

En primer término, señalamos que el ejercicio de la potestad consultiva de la Contraloría General, se encuentra regulada en el artículo 29 de su Ley Orgánica, N° 7428 del 4 de septiembre de 1994 y el Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República (Resolución N° R-DC-197-2011), publicado en el Diario Oficial La Gaceta N° 244 del 20 de diciembre de 2011.

Según lo dispuesto en la normativa citada, el Órgano Contralor emite criterios vinculantes en el ámbito de su competencia cuando la temática tenga relación con los componentes de la Hacienda Pública y en general con el ordenamiento de control y fiscalización superior de la Hacienda Pública; así como que la consulta haya sido planteada por los sujetos pasivos de fiscalización de la Contraloría General, según definición presente en el artículo 4 de la Ley N° 7428. Deben entenderse incluidos el auditor y subauditor interno de las instituciones públicas.

Ahora bien, por cumplir la presente consulta con los criterios anteriores, procede formular las siguientes consideraciones y observaciones, mediante la emisión del presente criterio vinculante, para que sea utilizado en el análisis sobre la legalidad de las conductas administrativas que serán adoptadas por el sujeto competente, a quien corresponde finalmente tomar las decisiones que considere más ajustadas a derecho.

Finalmente, le recordamos la importancia de registrarse y utilizar el Sistema de la Potestad Consultiva, de manera que podamos brindarle un servicio más oportuno y eficiente en la atención de su gestión. El mismo lo encuentra en nuestro sitio web www.cgr.go.cr.

III. CRITERIO DEL ÓRGANO CONTRALOR

La Ley N° 7664, en su artículo 65 dispone que la administración de los recursos provenientes de su aplicación se realizará por medio del SFE, señalando que: *“Lo recaudado por la ejecución de la presente ley se destinará, exclusivamente, a la operación normal del Servicio Fitosanitario del Estado y será administrado por el Ministerio de Agricultura y Ganadería **mediante este Servicio**, por medio de un fideicomiso, conforme a los programas y presupuestos anuales...”* (El destacado no es del original).

En igual sentido y para efectos de la ejecución de esta tarea, se tiene que el Reglamento de la Estructura Organizativa del Servicio Fitosanitario del Estado¹ vigente a

¹ Decreto Ejecutivo N° 36801-MAG, del 14 de octubre de 2011.

la fecha de emisión del presente criterio, en los artículos 7 y 8 atribuye al Director Ejecutivo, en su condición de máxima autoridad del SFE², esa competencia, al establecer:

Artículo 7º-Competencia: ...La Dirección velará por la ejecución adecuada y oportuna del presupuesto del SFE así como las acciones que conduzcan al cumplimiento de las políticas, planes, proyectos y programas en el ámbito fitosanitario... / **Artículo 8º-Funciones de la Dirección:** ...i) Gestionar y administrar los recursos financieros para dar cumplimiento a los objetivos de la Ley de Protección Fitosanitaria, Ley N° 7664...

De lo anterior, se extrae que la administración de los recursos de la Ley N° 7664 corresponde al SFE por medio de su Director Ejecutivo, en el tanto dicho Servicio se encuentra facultado para disponer directamente de sus fondos para el cumplimiento de los fines y objetivos asignados en el mismo cuerpo normativo.

No obstante, a pesar de que la administración de los recursos de la Ley N° 7664 compete directamente al SFE, esto no constituye un impedimento para que dicho servicio y el Ministerio al que pertenece puedan realizar acciones conjuntas en el marco del cumplimiento de los objetivos y las funciones fitosanitarias que le competen, tal y como lo señala en su consulta.

Sobre el particular, es necesario recalcar que el Ministro de Agricultura y Ganadería, no solo es el Rector³ del Sector Agropecuario y Desarrollo Rural, sino que adicionalmente, en su rol de jerarca máximo del ente al que pertenece como órgano del SFE, mantiene sobre éste el control de políticas de gobierno propias de su función.

Sobre el particular, se trae a colación el análisis vertido por el Área de Fiscalización de Servicios de Obras Públicas y Transportes de esta Contraloría General, mediante Informe N° DFOE-OP-28-2006 del 22 de diciembre de 2006, en el cual se indica que la rectoría debe ser conceptualizada bajo la concepción de orientación política que ostentan tanto el Presidente como cada Ministro, quienes a partir de lo dispuesto en el artículo 140 de la Constitución Política emprenden acciones con contenido rector, tales como la posición directiva, coordinadora y de vigilancia sobre la Administración Pública.

En el mismo orden y de conformidad con estas atribuciones de orientación y coordinación, reafirmadas en el inciso 1) del artículo 27 de la Ley General de la Administración Pública, N° 6227, agrega lo siguiente:

*...se colige la necesaria relación de dirección y coordinación que debe existir entre el Poder Ejecutivo y los demás órganos y entes del respectivo sector, aspecto que se regula en el numeral 99 de la LGAP, en donde se define muy claramente que **habrá relación de dirección cuando dos órganos de administración activa tengan diversa competencia en razón de la materia y uno de ellos pueda ordenar la actividad pero no***

² Artículo 2 del Reglamento a la Ley de Protección Fitosanitaria, Decreto Ejecutivo N° 26921-MAG y Artículo 6 del Reglamento de la Estructura Organizativa del Servicio Fitosanitario del Estado, Decreto Ejecutivo N° 36801-MAG.

³ Artículo 29 y 33 de la Ley de Fomento a la Producción Agropecuaria, FODEA y Orgánica del MAG, N° 7064.

los actos del otro, imponiéndole metas y tipos de medios que deberá emplear para realizarlas, presuponiendo ello una relación de confianza que difiere de órdenes instrucciones o circulares y que se concreta a través de directrices... / Debe quedar claramente establecido que quien puede definir y establecer políticas para el sector es únicamente el Poder Ejecutivo en su condición rectora; la Unidad de Planificación Sectorial ni cualquier otra, puede más que ser una unidad asesora y eventualmente colaboradora dentro de esa función de rectoría. La actividad de rectoría es una actividad de carácter político y está asignada al Ejecutivo, la actividad administrativa se encuentra a cargo de los integrantes del sector que ejecutan la dirección política. (El destacado no es del original).

Así las cosas, se tiene que la rectoría refiere a una potestad directiva y de gobierno sobre el ámbito de competencia correspondiente, por medio de la cual se establecen disposiciones y lineamientos que buscan regir, coordinar, orientar y planificar el accionar y desempeño sectorial; de modo que, aquellos supuestos en que el modelo de organización institucional esté sujeto a este tipo de relación implica el acatamiento por parte de los dependientes de dichas disposiciones y lineamientos, previamente decretados por su rector, durante su ejecución administrativa.

De esta forma, en el caso acá consultado, se tiene que la función rectora que cobija al Ministro de Agricultura y Ganadería, implica para éste un ejercicio de gobierno⁴ sobre el SFE, mediante acciones como la orientación, fiscalización y el seguimiento de las actuaciones del último, quién en su administración deberá ejecutar según los lineamientos que establezca dicho servidor, en el campo técnico-fitosanitario y en concordancia con la planificación y estrategia sectorial, sin obviar las disposiciones legales aplicables a cada caso, es decir, dentro de los límites que establezcan las normas especiales.

Asimismo, si bien la administración del MAG sobre los recursos del SFE, señalada en el artículo 65 de la Ley N° 7664, no posibilita una disposición directa de los mismos, siendo que el citado numeral es claro en establecer que la administración, en un sentido de ejecución, se debe hacer mediante el SFE, labor encomendada al Director Ejecutivo, según lo dispone el Decreto Ejecutivo N° 36801-MAG señalado supra, la función de gobierno y rectoría que le compete al Ministro sobre el ámbito agropecuario del país, y como jerarca institucional, le posibilitan la coordinación de acciones con el SFE por medio de las herramientas legales que nuestro ordenamiento contempla (Ej. Convenios de cooperación).

En igual sentido y a partir de las funciones de asesoría técnica, cooperación y colaboración encomendadas al SFE a favor de terceros externos a su organización interna, incluidos tanto públicos como privados es posible llevar a cabo todas aquellas

⁴ La Sala Constitucional en el voto 6435-97 de las 08:33 horas del 12 de octubre de 1997, al respecto señaló que: "... la potestad de gobierno alude a la determinación de políticas, metas y medios generales, más o menos discrecionales, mientras que la de administración implica, fundamentalmente, la realización de aquellas políticas, metas y medios generales..."

acciones conjuntas que se consideren necesarias dentro del marco normativo aplicable y siempre por medio de este órgano.

IV. CONCLUSIONES

1. La función rectora que cobija al Ministro de Agricultura y Ganadería, implica para éste un ejercicio de gobierno sobre el Servicio Fitosanitario del Estado, mediante acciones como la orientación, fiscalización y el seguimiento de las actuaciones del último, quién en su administración deberá ejecutar según los lineamientos que establezca dicho servidor, en el campo técnico-fitosanitario y en concordancia con la planificación y estrategia sectorial, sin obviar las disposiciones legales aplicables a cada caso, es decir, dentro de los límites que establezcan las normas especiales.

2. La administración de los fondos provenientes de la Ley N° 7664 está asignada al Servicio Fitosanitario del Estado, mediante su Director Ejecutivo. Sin embargo, esta atribución financiera, es susceptible de orientación, fiscalización y seguimiento por parte del Ministro del ramo, donde ambos ejercicios potestativos deben alinearse para cubrir la estrategia y planificación sectorial

3. De conformidad con el marco jurídico aplicable, el Ministerio de Agricultura no puede administrar en forma conjunta con el SFE los recursos de la Ley N° 7664, pero si puede coordinar con dicho órgano a efectos de que estos recursos sean utilizados en acciones conjuntas del SFE y de dicho Ministerio, así como del SFE con otras instituciones para la mejor realización de los objetivos establecidos en esta ley.

Atentamente,

Lic. Roberto Jaikel Saborío, M.Sc.
Gerente de Área



Licda. Jessica Víquez Alvarado
Asistente Técnica

Licda. Alexa González Chaves
Fiscalizadora-Abogada

RJS/JVA/AGC/RHC/kbp

G: 2017001671-1

Ni: 9372, 11082