

Al contestar refiérase
al oficio n.º **6851**

17 de marzo del 2025
DJ-0475

Señor
Oldemar Murillo Arce
Auditor interno a.i.
MINISTERIO DE HACIENDA
murilloao@hacienda.go.cr
brenesvn@hacienda.go.cr

Estimado señor:

Asunto: Se atiende consulta sobre artículo 14 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública.

I. MOTIVO DE LA GESTIÓN

El auditor interno a.i. del Ministerio de Hacienda señala la necesidad de aclarar dudas en relación a la aplicación del régimen de prohibición en puestos de dirección y subdirección de dicho ministerio.

Por lo anterior, solicita ante este Órgano Contralor criterio sobre la aplicación del artículo 14 de la Ley n°8422, en específico consulta si: *¿Los puestos de dirección y subdirección de las dependencias del Ministerio de Hacienda y dirección ejecutiva de la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria están cubiertos por prohibición y la respectiva retribución económica?*

Del documento se extrae que el consultante considera que los puestos indicados deberían estar cubiertos por la prohibición, al amparo de la normativa supra citada sin embargo de una revisión de los incentivos aprecian que algunos puestos no

están bajo el régimen y ostentan el incentivo de dedicación exclusiva, por lo que en apariencia, -a su criterio- habría contradicción en la interpretación de la norma.

II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

De previo a dar respuesta a la interrogante planteada, debe advertirse que en el ejercicio de la potestad consultiva de la Contraloría General, regulada en el artículo 29 de su Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (Ley N° 7428 del 4 de setiembre de 1994, en adelante LOCGR) y el Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República (Resolución N° R-DC-197-2011, publicada en el diario oficial La Gaceta N° 244 del 20 de diciembre de 2011), el Órgano Contralor tiene por norma no referirse a casos y situaciones concretas.

De manera puntual, el artículo 8 de la norma reglamentaria antes mencionada establece, como parte de los requisitos que deben cumplirse al momento de remitir consultas a la Contraloría General, que éstas deben *“(...) plantearse en términos generales, sin que se someta al órgano consultivo a la resolución de circunstancias concretas propias del ámbito de decisión del sujeto consultante, o que atañen a la situación jurídica del gestionante (...)”*.

Este proceder se funda en el interés de no sustituir a las entidades consultantes en la solución o respuesta de asuntos propios de su competencia y evitar, además, el riesgo que implica emitir un pronunciamiento en punto a situaciones o casos específicos cuyas particularidades y detalles se desconocen, lo cual imposibilita rendir un criterio completo y suficientemente informado.

Lo anterior no impide, sin embargo, emitir un pronunciamiento general respecto a consultas vinculadas con el ámbito competencial de la Contraloría General (definido por el constituyente y perfilado por el legislador ordinario). Esto en el entendido, claro está, que se trata de consideraciones que se esbozan desde una perspectiva general,

no respecto a una situación específica e individualizada y dirigida por demás a orientar a la entidad consultante en la toma de sus decisiones.

Ahora bien, centrándose en su consulta y para efectos de dar respuesta a la inquietud planteada, resulta imperioso indicar que este órgano contralor, en el ejercicio de la función consultiva, se circunscribe a la emisión de criterios de carácter general sobre aspectos técnico-jurídicos relacionados con normas del ordenamiento de control y fiscalización de la Hacienda Pública.

Así las cosas, será responsabilidad de esa Auditoría Interna valorar la posición que a continuación se desarrolla y resolver de la forma más ajustada a derecho los asuntos que le sean sometidos para su conocimiento.

III. **CRITERIO DEL ÓRGANO CONTRALOR**

1. Sobre la prohibición al ejercicio liberal de la profesión y sus requisitos.

En primera línea es fundamental indicar que la prohibición al ejercicio liberal de la profesión constituye una restricción a un derecho fundamental impuesta legalmente a quienes ocupan determinados cargos públicos, esto mediante una variedad de normas de rango legal, como la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, n.º 8422 -en adelante LCCEIFP- y su respectivo Reglamento n.º 32333.

Lo anterior, se da con la finalidad de asegurar una dedicación completa del servidor a las labores y responsabilidades públicas que le han sido encomendadas, evitando que su interacción con el ámbito privado ponga en riesgo su atención efectiva, merced al surgimiento de conflictos de intereses reales o potenciales.

Aunado a lo anterior, para que proceda el reconocimiento o pago por compensación que apareja la aplicación de dicho régimen es necesario que el funcionario que ostenta el cargo público cumpla con tres presupuestos, como son el

funcional, el académico y el profesional, por lo que, con la omisión de alguno de estos presupuestos no es procedente el reconocimiento de dicha compensación salarial.

El primer requisito es el funcional, responde a un acto formal de nombramiento y desempeño efectivo de uno de los cargos alcanzados por prohibición, aclarando que la nomenclatura del puesto no es lo que determina la prohibición, sino las características, funciones, labores y responsabilidades correspondientes al cargo que constituyen el motivo por el cual se ha establecido la prohibición¹.

En el tanto se hace la referencia a directores y subdirectores de departamentos indispensable que se determine con respecto a la estructura orgánica de la institución así como a las características, funciones, labores y responsabilidades correspondientes al cargo.

El segundo requisito, es el académico y se refiere al grado académico o la titulación universitaria que, de conformidad con cada carrera, se considere necesario para el ejercicio de la correspondiente profesión. Por tanto, al ser un derecho fundamental el que se encuentra limitado la persona debe estar académicamente habilitada para ejercerla de manera liberal, por lo que debe contar con el grado de independencia para el ejercicio y desempeño de su profesión.

El último requisito es el profesional que guarda estrecha relación con el anterior, ya que corresponde a la debida incorporación profesional en aquellos casos que resulte indispensable para el ejercicio liberal de la profesión de manera regular, entendiendo que no basta con su incorporación sino que el profesional debe estar activo en dicho colegio y al día con sus cuotas.

Teniendo claros los requisitos citados supra, corresponde a la Administración valorar si los mismos se cumplen simultáneamente o no, para eventualmente brindarse la compensación económica por la prohibición. Pues en el caso en que no se cumple con uno de los requisitos antes mencionados, no podría encontrarse sujeto

¹ Ver en ese sentido oficio n.º 13094 (DJ-1684-2016) del 7 de octubre del 2016 de la División Jurídica de la CGR

a la compensación económica que apareja dicha prohibición.

2. Sobre su cobertura.

En virtud del objeto consultado, resultan de interés analizar lo dispuesto en los artículos 14 de la LCCEIFP y el numeral 27 del Reglamento supra citado, que señalan:

*“**Artículo 14.-** Prohibición para ejercer profesiones liberales. No podrán ejercer profesiones liberales, el presidente de la República, los vicepresidentes, los magistrados del Poder Judicial y del Tribunal Supremo de Elecciones, los ministros, el contralor y el subcontralor generales de la República, el defensor y el defensor adjunto de los habitantes, el procurador general y el procurador general adjunto de la República, el regulador general de la República, el fiscal general de la República, los viceministros, los oficiales mayores, los presidentes ejecutivos, los gerentes y los **directores administrativos** de entidades descentralizadas, instituciones autónomas, semiautónomas y empresas públicas, los superintendentes de entidades financieras, de valores y de pensiones, sus respectivos intendentes, así como los alcaldes municipales y los subgerentes y los **subdirectores administrativos**, los contralores y los subcontralores internos, los auditores y los subauditores internos de la Administración Pública, así como los directores y subdirectores de departamento y los titulares de proveeduría del Sector Público. Dentro del presente Artículo quedan comprendidas las otras profesiones que el funcionario posea, aunque no constituyan requisito para ocupar el respectivo cargo público (...). (El resaltado no es del original).*

Artículo 27.-** Prohibición para ejercer profesiones liberales. No podrán ejercer profesiones liberales, el Presidente de la República, los vicepresidentes, los magistrados propietarios tanto del Poder Judicial como del Tribunal Supremo de Elecciones (incluidos en este último caso los que asuman tal condición con arreglo a lo que establece el artículo 100 de la Constitución Política), los ministros y viceministros de gobierno, el Contralor y el Subcontralor Generales de la República, el Defensor y el Defensor adjunto de los Habitantes, el Procurador general y el Procurador General adjunto de la República, el Regulador General de la República, el Fiscal General de la República, los oficiales mayores, los presidentes ejecutivos, los gerentes generales y los gerentes y subgerentes que orgánicamente dependan de éstos, así como los **directores y subdirectores generales de los órganos

desconcentrados, y también los directores y subdirectores de las áreas, unidades, departamentos o dependencias -según la nomenclatura interna que corresponda- administrativas de la Administración Pública, los superintendentes de entidades financieras, de valores y de pensiones y sus respectivos intendentes, los alcaldes municipales, los auditores y los subauditores internos -sin importar la nomenclatura que éstos reciban siempre que realicen funciones y tareas como tales- de la Administración Pública. También quedarán cubiertos por esta prohibición los jefes o encargados de las áreas, unidades o dependencias de proveeduría del sector público. Para tal efecto, la mención que el artículo 14 de la Ley, hace en cuanto a los directores y subdirectores de departamento, debe entenderse referida exclusivamente a la persona o personas que ocupen un puesto de jefatura en las proveedurías del sector público. Dentro del presente artículo quedan comprendidas las otras profesiones que el funcionario posea, aunque no constituyan requisito para ocupar el respectivo cargo público” (El resaltado no es del original).

En tal sentido, la normativa indicada regula de manera taxativa los puestos sometidos a dicha prohibición y por su parte el Órgano Contralor ha seguido un criterio que podríamos denominar material o finalista, para efectos de verificar si determinado cargo público, por una identidad de razón -a pesar de que no coincide de una manera plena con el nombre de los puestos indicados en los numerales 14 de la LCCEIFP y 27 de su reglamento- debe ser asimilado y en consecuencia comprendido entre los sujetos que se encuentran afectos a la prohibición en la medida que exista una identidad verificable entre las características, funciones, labores y responsabilidades que son inherentes a los cargos que fueron referenciados por el legislador².

Puntualmente, en esta ocasión nos referiremos a **los directores y subdirectores de las áreas, unidades, departamentos o dependencias -según la nomenclatura interna que corresponda- administrativas de la Administración Pública**, por ser este el ámbito de lo consultado.

En dicha línea, de manera reiterada esta Contraloría General ha indicado que

² Al respecto, pueden verse los oficios No. 10771 (DAGJ-2555) del 25 de agosto de 2005; 11055 (DAGJ-2637- 2005) de 06 de setiembre de 2005; 12358 (DAGJ-1413-2006) del 29 de agosto de 2006; 6343 (DAGJ-669) del 18 de junio de 2007) y 16236 (DJ-1483) del 09 de noviembre del 2018.

debe entenderse que cuando se hace referencia al puesto de “director -o subdirector- administrativo”, se contempla a quienes, independientemente de la nomenclatura del puesto en cuestión, ya sea “director” “jefe” “encargado”, “gerente”, por citar algunos, e independientemente de si se trata de una dirección, división, unidad, área, etc., ocupen los puestos de mayor jerarquía, pero relativos a la función administrativa, por lo que bajo esa tesitura quedarían excluidos del régimen de prohibición quienes ostenten puestos de dirección o similares pero a nivel financiero, legal, de recurso humanos, entre otros³

Es decir, todos aquellos puestos de mayor jerarquía donde su principal función sea administrativa, no así otros puestos donde esta característica de administración sea una función secundaria o accesoria, aún siendo estos otros puestos de jefatura que realicen funciones administrativas en otras áreas, unidades o departamentos diversos, o incluso en el área administrativa, pero que jerárquicamente se encuentren subordinados a esos puestos máximos.

Tal posición ha sido ya analizada en instancias judiciales en tanto el Tribunal Contencioso Administrativo, mediante la sentencia n.º 3063-2010 de las 8:00 horas del 18 de agosto de 2010 (en la cual se hace referencia a otras sentencias de ese Despacho Judicial), en relación a esta nomenclatura que también es aplicada en el numeral 14 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública se refirió a los alcances de la referencia legal a **directores y subdirectores de departamento**, que no refiere a cualquier cargo de jefatura en los entes, órganos o empresas públicas, e indicó:

“(…) Este órgano jurisdiccional, efectivamente ya ha emitido varias sentencias mediante las cuales se resuelven casos idénticos al presente (por ejemplo la sentencia número 1554-2009, dictada a las diez horas quince minutos del diez de agosto de dos mil nueve y la número 2168-2009 dictada a las siete horas con cuarenta y cinco minutos del seis de octubre del dos mil nueve, entre otras emitidas por esta Sección Sexta de este Tribunal). Justamente, en estas resoluciones este órgano jurisdiccional llegó a la conclusión que el régimen de prohibición que se regula en el artículo 14 de la Ley contra

³ Oficio N° 16236 (DJ-1483-2018), oficio. N.º 7786-2022 (DJ-0686)

el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, abarca a los directores y subdirectores administrativos, y no se incluyen dentro de este régimen a las personas que ocupen un puesto de jefatura en otras áreas, unidades, departamentos o dependencias que no sean administrativas. Este criterio se extrae de las sentencias indicadas en las cuales textualmente, se resolvió lo siguiente: **III.- SOBRE EL INCENTIVO ECONÓMICO DE PROHIBICIÓN QUE REGULA LA LEY CONTRA LA CORRUPCIÓN Y EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA.** (...) puede concluirse con facilidad que cuando los numerales 14 y 27 *ibídem* indican que dentro de los cargos a los que debe reconocérsele el incentivo económico de la prohibición están “...**los directores y subdirectores de departamento y los titulares de proveeduría del Sector Público...**”, **debe entenderse que se refiere, exclusivamente, a las personas encargadas o que ocupen puestos de jefatura en las proveedurías del sector público**, ya sea que su cargo se denomine director, jefe, titular o subdirector. Finalmente, debe señalarse que esa misma línea de interpretación es la que expresamente dispone el artículo 27 del Reglamento a la citada Ley 8422. Lo anterior implica la imposibilidad de extender ese beneficio económico a cualquier director o subdirector de departamento de cualquier órgano u ente de la Administración Pública. (Ver entre otros oficio, el DAGJ-1471-2005, DAGJ-1606-2005 Y DGAJ-0829-2005, todos de División de Asesoría y Gestión Jurídica de la Contraloría General de la República) Aclarado lo anterior, **es menester también indicar que también se han delimitado los alcances del término “directores administrativos y subdirectores administrativos” que también enlista el canon 14 ya citado.** En ese sentido, debe tenerse presente que el numeral 27 del Reglamento a la citada Ley 8422 aclara que los sujetos vinculados al pago de prohibición son los “...directores y subdirectores de las áreas, unidades, departamentos o dependencias-según la nomenclatura interna que corresponda- administrativas de la Administración Pública...”. Esta norma reglamentaria hace referencia a las diferentes nomenclaturas que podrían recibir los directores y subdirectores administrativos en la Sector Público, pero **deja claro también que los únicos puestos de jefatura cubiertos por el régimen de prohibición que señala el numeral 14 citado, son los directores y subdirectores administrativos; razón por la cual tampoco es viable extender el pago del citado incentivo económico a las personas que ocupen un puesto de jefatura (distintas del que se menciona) en otras áreas, unidades, departamentos o dependencias que no sean administrativas (...)**” (El resaltado no es del original).

En igual sentido, debe traerse análisis lo indicado en el oficio n.º 10518

(DJ-0780-2013) del 2 de octubre de 2013 de la Contraloría General de la República, al señalar:

“(...)Bajo esta tesitura, únicamente quedan comprendidos dentro de la categoría de marras, los puestos de jerarquía máxima administrativa de cada entidad, no así otros puestos -aun siendo de jefatura- que lleven a cabo funciones administrativas en otras áreas, unidades o departamentos diversos, o incluso, en el área administrativa pero que jerárquicamente se encuentren subordinados a esos puestos máximos.(...) Resta mencionar, que la posibilidad de realizar un pago retroactivo de prohibición, se encuentra supeditada a verificar que la prohibición alcance realmente el cargo respectivo (para lo cual debe identificarse una norma legal que así lo establezca de manera puntual) y que la persona que lo ocupe cumpla con los requisitos académicos y de incorporación profesional arriba indicados (...)”.

Ahora bien, la normativa realiza una referencia expresa para los encargados de los departamentos de proveeduría los cuales se encuentran afectos a la prohibición de ejercer la profesión de manera liberal.

De manera tal que únicamente el puesto de jefatura u encargado del departamento, unidad o dependencia de proveeduría es la que queda cubierta por la prohibición cualquier otro puesto de jefatura de departamento, como podrían ser a nivel financiero, legal, de recursos humanos y otros, quedan excluidos del régimen de prohibición.

A la luz de lo analizado, corresponde a la administración determinar si la puestos de dirección y subdirección de las dependencias del Ministerio de Hacienda y dirección ejecutiva de la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria entra dentro de alguno de los supuestos de cobertura de la prohibición al ejercicio liberal de la profesión regulados de manera taxativa por los artículos 14 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, así como el 27 de su Reglamento.

Entendiendo si bien corresponden al puesto de jerarquía máxima en funciones administrativas, o si puede determinarse que se trata del encargado de la proveeduría institucional.

IV. CONCLUSIONES

Para la procedencia del pago de la compensación de la prohibición del ejercicio liberal de la profesión deben cumplirse con los tres requisitos para ello -requisito funcional, profesional y académico- de acuerdo con la normativa que regula dicha restricción al derecho fundamental.

Los artículos 14 de la LCCEIFP y el numeral 27 del Reglamento establecen una lista taxativa de de los cargos alcanzados por prohibición recordando que es indispensable que se determine con respecto a la estructura orgánica de la institución así como a las características, funciones, labores y responsabilidades correspondientes al cargo para la procedencia del pago de la compensación.

En relación con los cargos de directores y subdirectores se debe tomar en consideración que el pago de dicha compensación es para aquellos que ejerzan labores administrativas, es decir los puestos de jerarquía máxima administrativa de cada entidad. Sin que se igualen estos puestos a los de directores o subdirectores de las dependencias a nivel financiero, legal, de recursos humanos y otros, los cuales quedan excluidos del régimen de prohibición.

Siendo que únicamente la normativa encuentra afecto a dicho régimen de prohibición a los directores y subdirectores de los departamentos de proveeduría.

Finalmente, les informamos que la Contraloría se encuentra en un proceso de mejora continua para ofrecer productos y servicios de calidad, implementando procesos ágiles, flexibles y centrados en el cliente. Por esta razón, pone a disposición un medio sencillo para la presentación de documentos, que será el medio oficial de correspondencia ante la institución en el corto plazo. Puede acceder a este medio en

el siguiente enlace: [Presentación de documentos](#). Les invitamos a utilizarlo para enviar sus comentarios y observaciones a la citada propuesta de reforma.

Atentamente,

Lic. Luis Richmond Portuguez
Gerente Asociado a.i.

Licda. Pamela Carcache Castillo
Fiscalizadora

CGR | Firmado
digitalmente
Valide las firmas digitales

pcc
NI: 2200-2025
G: 2025001118-1