


Martes 11 de junio de 2019  
AD 002-2019

Hecho por:

  
María Elvira Navarro Sandí  
Auditora Asistente



Aprobado por:

  
Mario Alberto Molina Bonilla  
Auditor Interno

**Asunto:** Pago de compensación por prohibición a servidores cubiertos por el Régimen del Servicio Civil, según Leyes 5867 y 7097.

## I Normativa

- **Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, Decreto Ejecutivo N° 21 del 14 de diciembre de 1954**

(...)

**Artículo 22 bis.-** Los traslados, reubicaciones y recargos de funciones se regirán de acuerdo con lo que se indica a continuación:

a.) ...

b). Los recargos de funciones de puestos de mayor categoría, que excedan de un mes, podrán ser remunerados, pero estarán sujetos a la aprobación previa de la Dirección General, la que deberá constatar que el servidor a quien se hiciere el recargo, reúne los requisitos establecidos.  
(Adicionado por Decreto Ejecutivo No. 21418 de 23 de junio de 1992).

(...)

**Artículo 120.-** Cuando el servicio público lo exija, podrán asignarse a un servidor tareas correspondientes a otro puesto distinto al suyo, sin que ello

## Auditoría Interna

*signifique aumento o disminución de salario, por un plazo que no debe exceder de sesenta días consecutivos o no durante un año.*

*(Así reformado por el artículo 7° del Decreto Ejecutivo No. 22422-MP del 5 de agosto de 1993).*

*(...)*

- **Ley de compensación por pago de prohibición N° 5867 del 15 de diciembre de 1975**

**Artículo 1.-** *Para el personal de la Administración Tributaria que, en razón de sus cargos, se encuentre sujeto a la prohibición contenida en el artículo 118 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, excepto para los miembros del Tribunal Fiscal Administrativo, se establece la siguiente compensación económica sobre el salario base de la escala de sueldos de la Ley de Salarios de la Administración Pública:*

*a) Un sesenta y cinco por ciento (65%) para los profesionales en el nivel de licenciatura u otro grado académico superior.*

*b) Un cuarenta y cinco por ciento (45%) para los egresados de programas de licenciatura o maestría.*

*c) Un treinta por ciento (30%) para quienes sean bachilleres universitarios o hayan aprobado el cuarto año de la respectiva carrera universitaria.*

*d) Un veinticinco por ciento (25%) para quienes hayan aprobado el tercer año universitario o cuenten con una preparación equivalente.*

*En todos los casos, dentro de la disciplina antes citada. Tendrán derecho a los beneficios otorgados por este artículo, según los porcentajes establecidos, sujetos a las mismas obligaciones y prohibiciones de esta ley; los siguientes funcionarios:*

*(...)*

*2) Quienes ocupen puestos de "técnicos" y "técnicos profesionales" en la Oficina de Presupuesto Nacional, la Tesorería Nacional, la Oficina Técnica Mecanizada del Ministerio de Hacienda, la Dirección General de Industrias del Ministerio de Industria, Energía y Minas y la Dirección*

## **Auditoría Interna**

*General Forestal del Ministerio de Agricultura; asimismo, los servidores de la Dirección General de Servicio Civil que ocupen puestos de la serie técnico y profesional, los funcionarios de la Dirección General de Informática del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, los del Centro de Cómputo del Ministerio de Seguridad Pública y los funcionarios de la Dirección General de Tributación que gocen de este beneficio.*

(...)

*Para aplicar este artículo, los funcionarios "técnicos" citados en el numeral 2) anterior tendrán derecho al beneficio por prohibición, siempre y cuando reúnan los requisitos del puesto o cuenten con una combinación equivalente, a juicio de la Dirección General de Servicio Civil. Sin embargo, salvo los requisitos mayores, la compensación para los funcionarios que ocupen puestos de la serie "técnico y profesional", se hará de acuerdo con el requisito primario del puesto que desempeñen.*

(...)

*(Así reformado por el artículo único de la Ley sobre Prohibición Profesional No. 7896 del 30 de julio de 1999).*

**Artículo 2º-** *Corresponde al Ministerio de Hacienda bajo el control de la Dirección General de Servicio Civil, determinar los casos en que procede la aplicación del beneficio que se crea mediante la presente ley. Aquellos funcionarios a quienes se les otorgue el beneficio indicado anteriormente, no podrán ejercer de manera particular, a excepción de la docencia, actividades relativas al ejercicio de su profesión.*

- **Ley de Presupuesto Extraordinario N° 7097 del 18 de agosto de 1988**

(...)

**Artículo 41.-** *Al personal con especialidad en Cómputo que labora en los departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y del Poder Judicial, se les reconocerá la prohibición establecida en la ley N° 5867 del 15 de diciembre de 1975 y sus reformas, en los mismos términos en que se le reconoce al personal de la Oficina Técnica Mecanizada.*

(...)

## Auditoría Interna

- **Reglamento para el pago de compensación económica por concepto de prohibición, Decreto Ejecutivo N° 22614 del 22 de octubre de 1993**

(...)

**Artículo 1:** *Establecer el presente reglamento que regirá el pago de la compensación económica instituida en la Ley N° 5867 de 15 de diciembre de 1975 y sus reformas para el personal de la Administración Pública que esté afectado por la prohibición en razón de la profesión que ostente, o del cargo y de la labor que desempeña, según la normativa específica que así lo disponga.*

(...)

**Artículo 3:** *Quienes se beneficien con el pago de la compensación económica a que se refiere este reglamento, están inhibidos en forma obligatoria e irrenunciable. Para ejercer liberalmente la profesión a que se refiere la prohibición establecida, así como las funciones propias del cargo que desempeñe.*

**Artículo 4:** *Con la salvedad de lo dispuesto en el artículo 244 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la compensación económica establecida por la Ley N° 5867 y sus reformas, sólo se hará efectiva cuando el servidor que desempeñe el puesto afectado por prohibición se encuentre realizando las funciones propias de dicho puesto.*

(...)

**Artículo 6:** *Salvo disposición expresa en contrario, en los casos en que la ley otorgue en forma general la compensación económica para los funcionarios de una determinada Institución, estos deberán ocupar puestos cuyas funciones y especialidad sean afines con la establecida por la ley que otorga dicho beneficio, y además, deberán reunir alguno de los requisitos indicados en el artículo 1°, de la Ley N° 5867 y sus reformas.*

(...)

**Artículo 9:** *Salvo disposición expresa en contrario, procede el pago de compensación económica a los servidores que se ajusten a lo siguiente:*

## Auditoría Interna

- a) *Que ocupen puestos que estén afectados legalmente por prohibición;*
- b) *Que reúnan alguno de los requisitos académicos indicados en el artículo 1° la Ley 5867 y sus reformas;*
- c) *Que exista ley expresa o resolución judicial que autorice la compensación económica; y*
- d) *Que ostenten una formación académica afín con el cargo que desempeñen; que dentro del ámbito del Régimen de Servicio Civil, quedará a juicio de Dirección.*

(...)

**Artículo 11:** *El porcentaje de pago por compensación económica asignado a cada servidor podrá variar por:*

- a) *Disposición expresa de ley.*
- b) *Variación de los requisitos académicos mayores, por parte del beneficiario dentro de los supuestos conferidos en la Ley.*
- c) *Traslado, ascenso, descenso del servidor o reasignación o reestructuración del puesto que ocupa, siempre y cuando el puesto esté afectado por prohibición y compensación económica por tal concepto, que el servidor cumpla con los requisitos del artículo 1° de la Ley N° 5867 y sus reformas salvo disposición legal expresa en contrario, y la profesión del mismo así se lo permita.*

(...)

**Artículo 13:** *Corresponde a las Oficinas de Recursos Humanos ejercer el control inmediato en todo lo inherente al pago por concepto de prohibición, sin perjuicio (la intervención que puedan tener las Auditorías Internas de cada institución), y Dirección según su competencia en relación con este beneficio.*

**Artículo 14:** *Es atribución de la Dirección, controlar y emitir criterios en relación con este beneficio, los cuales serán de acatamiento obligatorio para las instituciones comprendidas en el Régimen de Servicio Civil.*

(...)

**Artículo 17:** Son deberes de los beneficiarios:

- a) Acatar la Ley N° 5867, sus reformas y el presente Reglamento.
- b) Acatar las disposiciones que al respecto emita la Dirección.
- c) Verificar que el pago recibido por concepto de prohibición les corresponde conforme a derecho. En caso contrario deberá informar a la Oficina de Recursos Humanos respectiva

(...)

**Artículo 24:** Cesará el pago por concepto de prohibición cuando:

(...)

- d) El servidor sea trasladado o ascendido a un puesto que no se encuentre afectado por prohibición.
- e) El servidor sea trasladado con su puesto a un programa que no se halle afectado por el pago de dicho concepto, salvo disposición legal en sentido contrario.

No obstante lo anterior, en los casos de reubicación se mantendrá el pago por concepto de compensación económica por prohibición.

(...)

- **Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio de Agricultura y Ganadería y sus Órganos adscritos de Desconcentración Máxima y Mínima, Decreto Ejecutivo No. 36765 del 19 de julio de 2011**

(...)

**Artículo 4º-** Son obligaciones de los (las) servidores (as) del Ministerio las siguientes:

## Auditoría Interna

a) *Cumplir con las disposiciones normativas que regulan su relación de servicio, así como con todas aquellas de orden interno.*

(...)

d) *Atender y cumplir de manera eficiente y oportuna las órdenes e instrucciones de sus superiores relacionadas con el servicio y con los deberes y obligaciones del puesto que desempeñan.*

(...)

**Artículo 86.**-*Se considerarán faltas leves la violación al artículo 4º, literales a), h), i), k), t) y al artículo 6º, literales j), k), q), t), u) del presente Reglamento.*

**Artículo 87.**-*Se considerarán faltas de alguna gravedad la violación al artículo 4º, literales b), c), d), e), f), j), l), m), n), p), q), u), v), w) y al artículo 6º, literales a), b), f), g), i), l), p) del presente Reglamento.  
(Así reformado por el artículo 1 del decreto ejecutivo N° 39692 del 27 de abril del 2016)*

(...)

## II Jurisprudencia

- **Criterio de la Procuraduría General de la República, C-013-2000 del 27 de enero de 2000**

(...)

*Antes de hacer referencia de lo transcrito, es pertinente indicar que, el beneficio postulado en la Ley No. 5867 de recién cita, se ha dado en extender a otros funcionarios de la Administración Pública, mediante disposiciones que se denominan en la doctrina del Derecho Constitucional como "atípicas", por no corresponder sus contenidos a los que se incluyen en las leyes de orden presupuestario tanto ordinario como extraordinarios de la República; contraviniéndose, de esa manera, con los preceptos constitucionales relacionados con la atribución o competencia de la Asamblea Legislativa para dictar, reformar o derogar las leyes que conforman nuestro ordenamiento jurídico(1), según los incisos 1) y 11) del artículo 121 y artículos 123 a 128, 176 a 180 de la Constitución Política. Sin embargo, mientras no sean*

## **Auditoría Interna**

*declaradas inconstitucionales por el Órgano Constitucional correspondiente, tales normas tienen toda su eficacia y validez jurídica.*

*(...)*

*Bajo esos supuestos jurídicos, es preciso, ahora, revisar lo que establece la disposición que atañe en este estudio, para ver, si efectivamente está dada en los mismos conceptos de la analizada en el mencionado Dictamen No. C-174-97; y, en esa medida, poder visualizar la procedencia del rubro salarial de consulta.*

*En efecto, el artículo 41 de la Ley No. 7097 de 18 de agosto de 1988 reza así:*

*"Al personal con especialidad en cómputo que labora en los departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen del Servicio Civil y del Poder Judicial, se le reconocerá la prohibición establecida en la Ley No. 5867 del 15 de diciembre de 1975 y sus reformas, en los mismos términos en que se le reconoce al personal de la Oficina Técnica Mecanizada."*

*Siendo que, para los efectos de ese reconocimiento, el numeral recién transcrito ordena remitirse a "los mismos términos en que se le reconoce al personal de la Oficina Técnica Mecanizada" es importante tener a la vista, la respectiva disposición, que a la letra dice:*

*"Artículo 40.- Se acogerán a los beneficios de la Ley No. 5867 del 15 de diciembre de 1975, los técnicos de la OTM del Ministerio de Hacienda que ocupen puestos cuyos requisitos están cubiertos por los alcances de cada uno de los incisos de esta ley." (Ver, Ley No. 6975, publicado en el Alcance No. 22, a la Gaceta No. 230 de fecha 30 de diciembre de 1984).*

*De la lectura de ambas normas legales, se comprende que, para ser destinatarios de dicha compensación, los funcionarios no sólo deben ser técnicos en la materia de cómputo, sino además, deben reunir los requisitos que para los cargos respectivos, exige la Ley Número 5867. Pero en esto, hay que tomar en consideración, la realidad en que se desenvuelve la normativa de cuestión, ya que, para nadie es un secreto, el surgimiento de la reestructuración integral de puestos en la Administración Pública. De esa*



## Auditoría Interna

*forma, hay que tratar de adecuar los supuestos jurídicos con los reales, en lo procedente y, claro está, dentro de los límites de la razonabilidad y proporcionalidad constitucionales y legales; pues de no utilizarse esta técnica jurídica, se podría incurrir en una transgresión contra lo que tuvo en mente el legislador para reconocer el citado rubro salarial a otras áreas profesionales. Verbigracia, si hoy han cambiado las nomenclaturas de puestos usados en la Ley No. 5867 de recién cita, por otras nuevas, pues, naturalmente, para la aplicabilidad de la norma en discusión, habrá que tomar en cuenta esas formalidades descriptivas de puestos, que en el caso bajo examen corresponderían a las tareas de computación, sin que por esa circunstancia, se esté violentando el espíritu y finalidad de la normativa.*

*El anterior razonamiento tiene cabida con lo que disponen los artículo 10 y 11 del Código Civil en plena concordancia con la autorizada doctrina, en tanto "ha de aplicarse el principio de analizar la ley en su contenido normativo, pero el sentido de sus palabras tendrá relación con el contexto, los antecedentes jurídicos y legislativos, la realidad del tiempo de cuando han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad, tratando de recurrir a la equidad en cuanto la ley expresamente lo permita...*

*Por otra parte, del artículo 41 de la Ley No. 7097 al igual que el artículo 15 de la Ley de Presupuesto Extraordinario No. 6982 de 19 de diciembre de 1984, (modificado por el numeral 146 de la Ley No. 6995 de 22 de julio de 1985) tampoco se infiere la titularidad de una determinada formación académica o profesional para proceder al pago de la compensación por prohibición, más que, el personal sea especializado en cómputo y que labore en los departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen del Servicio Civil y del Poder Judicial. De modo que, también en esta oportunidad hay que aplicar el aforismo jurídico que dice: "no es lícito distinguir donde la ley no distingue", ya que de lo contrario, estaría incurriendo la Administración en un vicio de inconstitucionalidad y legalidad al interpretar la norma más allá de su contexto.*

### **III.- CONCLUSION:**

*De conformidad con todo lo expuesto, este Despacho concluye que sí es procedente el pago de la compensación por prohibición a que refiere la Ley No. 5867 de 15 de diciembre de 1975, para los funcionarios cubiertos por el Régimen del Servicio Civil, **que tengan especialidad en cómputo y que laboren en el "Departamento de Cómputo"** de la Institución bajo su*

## **Auditoría Interna**

*cargo, sin distinción de grados académicos o profesionales, tal y como lo establece el artículo 41 de la Ley No. 7097 de 18 de agosto de 1988. (La negrita no es del original).*

- **Criterio de la Procuraduría General de la República, C-096-2016 del 28 de abril del 2016**

(...)

### **II. SOBRE EL FONDO**

*En la presente consulta, se nos solicita el criterio en torno a la aplicación del régimen de prohibición para diversas profesiones:*

#### *b. Informáticos:*

*Se nos consulta sobre la posibilidad de pagar prohibición a los funcionarios que tengan la profesión de informáticos. Sobre este tema, este Órgano Asesor ha señalado:*

*"La Ley N° 7097 en su artículo 41 señala que la prohibición que establece la Ley de Compensación por pago de Prohibición N° 5867 se reconoce al personal con especialidad en cómputo, en los mismos términos que se reconoce al personal de la Oficina Técnica Mecanizada. Señala la norma en comentario, lo siguiente:*

*ARTICULO 41...*

*Al respecto, este Órgano Asesor en su jurisprudencia ha señalado lo siguiente:*

*En efecto, mediante el Dictamen No. C-013 de 27 de enero del 2000, este Despacho al analizar acerca de una consulta similar a la que ahora se plantea esa Dirección General de Servicio Civil, indicó en lo conducente:*

*"(...) Pues bien, hecha la observación que antecede, hay que continuar captando del texto recién transcrito que, pese el reconocimiento económico por la prohibición de ejercer liberalmente la profesión, el cual fue extendido por una norma*

## **Auditoría Interna**

*extrapresupuestaria a los que ocupan puestos de auditoría, su aplicación se torna un poco diferente a la del original Ley No. 5867, ya que aquélla disposición no hace distinciones de grados académicos de ningún tipo para su otorgamiento; bastando, únicamente, que los auditores que laboran en el Gobierno Central y Poder Legislativo, sean técnicos en la materia y que tengan los requisitos que exige el Manual Descriptivo de Puestos para ocupar el cargo. En ese sentido, el artículo 15 de la Ley de Presupuesto Extraordinario No. 6982 de 19 de diciembre de 1984, modificado por el numeral 146 de la Ley No. 6995 de 22 de julio de 1985, dispone:*

*"Refórmase el párrafo segundo del artículo 15 de la Ley No. 6982 del 19 de diciembre de 1984 (Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República, Fiscal y por Programas para el ejercicio fiscal de 1985) para que diga así: Igualmente se hace extensiva esta prohibición, y sus beneficios, a los funcionarios de auditoría en las diferentes entidades del Gobierno Central y del Poder Legislativo, bajo las mismas condiciones compensatorias previstas en la precitada ley y sus reformas."*

(...)

*Como se ha podido observar de lo transcrito, a través de este tipo de normas atípicas, se han incluido, para los efectos de reconocimiento del pago de la prohibición establecida en la Ley Número 5867 de 15 de diciembre de 1975, a grupos de servidores cubiertos por el Régimen de Servicio Civil (Ley No. 1581 de 30 de mayo de 1953, y sus reformas), en virtud del carácter de las funciones de los puestos (según el Manual Descriptivo de Puestos) que ocupan en las instituciones allí indicadas, tales como a los auditores de las diferentes entidades del Gobierno Central y del Poder Legislativo (véase Dictamen No. C-174-98, de 17 de setiembre de 1997), así como a los informáticos que laboran en los departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil, hipótesis ésta, en la que ponemos especial énfasis, por ser el tema, objeto de la presente consulta.*

*Esta Procuraduría comparte plenamente la tesis que sostiene la Asesoría Jurídica de esa Dirección General de Servicio Civil en torno al punto de consulta, habida cuenta que mediante el artículo 41 de la Ley No. 7097, de*

## **Auditoría Interna**

*18 de agosto de 1988, ciertamente, el rubro en cuestión, se extendió a los servidores con especialidad en cómputo que ocupen puestos en los departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil, sin indicar en ese texto, el título, grado o nivel de estudio que en esa carrera ostenten. Así, dicha norma, establece, literalmente:*

*(...)*

*De manera que, y como se indicó en el mencionado Dictamen C-013-2000, para ser destinatarios de la compensación económica que prevé la citada Ley No. 5867, los servidores o funcionarios no sólo deben ser técnicos en la materia de cómputo y que laboren en los departamentos de cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen del Servicio Civil, sino además, deben reunir, evidentemente, los requisitos que para los cargos respectivos exige esa normativa; sin que para esos efectos, el numeral 41 transcrito, haya hecho alguna distinción en cuanto a la titularidad, nivel o grado académico de la carrera de informática que ostenten en la carrera de informática.*

*Por consiguiente, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley No. 7097 de 18 de agosto de 1988, es procedente el reconocimiento de la compensación económica a los servidores informáticos de instituciones pertenecientes al Régimen de Servicio Civil, que posean el grado académico de Bachiller Universitario, en los términos de la citada Ley No. 5867." (Dictamen C-054-2010 del 26 de marzo del 2010, ver en igual sentido el dictamen C-064-2005 del 14 de febrero del 2005).*

*Bajo esta misma línea de pensamiento, este Órgano Asesor en su Opinión Jurídica OJ-011-2005 del 21 de enero del 2005 señaló lo siguiente:*

*"La duda planteada es sobre "si además de los requisitos que prevé el artículo 41 de la Ley 7091 de 18 de agosto de 1988, "...los funcionarios que ocupan puestos con especialidad en cómputo y que laboran en el Departamento de Cómputo, requieren pertenecer presupuestariamente al Departamento de Cómputo, para el pago de dicha retribución económica." (SIC)*

*Sin entrar a analizar la importancia del ordenamiento presupuestario de las plazas que se desenvuelve la actividad de la Administración Pública, -a tenor*

## **Auditoría Interna**

*de que lo que dispone el 4 de la Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, en concordancia con el artículo 180 de nuestra Carta Magna y sus principios informadores- es menester indicar en lo que atañe a su consulta, que independientemente de la ubicación presupuestaria en que se encuentre un determinado puesto, ciertamente quien lo esté ocupando por diversas razones, no sólo tiene el derecho a percibir el salario que corresponde al mismo, sino a percibir otros rubros salariales si el funcionario reúne los requisitos que establece la respectiva normativa. Así, los altos Tribunales, en un asunto similar al de consulta, resolvió:*

*"Aun cuando el puesto ocupado por el actor no se encuentra en un Programa Presupuestario destinado a dicha Dirección, sino, a las Oficinas Centrales del Ministerio de Justicia, no se debe perder de vista que aquel órgano está adscrito al Ministerio y que con independencia del código presupuestario utilizado para retribuirle sus labores, él presta servicios en Adaptación Social y, por ende, está expuesto a los riesgos propios de los demás funcionarios que ahí laboran, sin distinción alguna. El principio de legalidad al amparo del cual debe actuar la Administración (artículos 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública), no puede invocarse como fundamento para desconocer aquel derecho derivado del hecho mismo de laborar para la indicada Dirección. Por la ubicación del puesto en un respectivo Programa Presupuestario, de lo cual por lo general no tienen conocimiento los servidores, no se les puede dejar en una situación de inferioridad respecto de sus compañeros. De existir alguna responsabilidad por un eventual desorden administrativo, se deben establecer las responsabilidades internas del caso; más, nunca afectar al trabajador en la retribución económica a la cual sin lugar a dudas tiene derecho en razón de los servicios que prestaba.- (Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, No. 2003-0057, de las 9:30 horas del 12 de febrero del 2003)".*

*(...)*

*De manera que, no se le podría denegar el pago de la aludida prohibición, a un funcionario que al ocupar un puesto bajo las condiciones indicadas, es técnico en computación y labora en el Departamento de Cómputo de la Institución consultante (la cual se encuentra regida por la Ley del Estatuto de Servicio Civil); que son los*

## Auditoría Interna

*dos supuestos importantes que determina la precitada legislación para que el servidor tenga derecho a percibir dicho beneficio salarial, a cambio de no sustraerse de las funciones que derivan del cargo que ocupa dentro de ese centro de trabajo, como sucede en otros casos que provienen de la Ley No. 5867 de 15 de diciembre de 1975 y sus reformas.*

*Al respecto, esta Procuraduría ha explicado ampliamente sobre la autorización legal de ese tipo de compensación económica en la Administración Pública, al subrayar en lo que interesa:*

*"Para que proceda el reconocimiento de una compensación económica derivada de la prohibición para el ejercicio liberal de la profesión es necesario que una norma establezca esa prohibición y, además, que esa misma disposición –u otra de rango legal– acuerde el pago de la compensación respectiva. En otros términos, para reconocer la compensación económica de cita, no basta con que exista una prohibición, sino que es necesario, adicionalmente, que esté normativamente dispuesta la posibilidad de otorgar como consecuencia de ello una retribución económica.*

*(...)*

*Sobre ese aspecto, el Reglamento a la Ley n.º 5867 (emitido mediante decreto n.º 22614 de 22 de octubre de 1993) es claro al señalar que "Procede el pago de la compensación económica por concepto de prohibición, únicamente cuando exista ley expresa o resolución judicial que lo autorice, aun cuando hayan funcionarios que tengan prohibición para ejercer liberalmente funciones inherentes a las actividades propias de la institución a que pertenecen"....*

*Si bien en el ordenamiento jurídico de nuestro país existía desde hace muchos años, en diversas normativas, prohibición para el ejercicio profesional privado de algunos grupos de servidores, no fue sino con la emisión de la Ley N.º 5867 ya citada, que se acordó una compensación económica por esa prohibición.*

*En esa oportunidad se otorgó al personal de la Administración Tributaria, por la prohibición contenida en el artículo 113 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios (artículo que hoy corresponde al 118 del mismo*

## **Auditoría Interna**

*cuerpo normativo) una compensación económica porcentual sobre el salario base. Tal compensación variaba de acuerdo con el nivel académico de cada servidor. Además, el artículo 5º de esa misma ley dispuso que los beneficios establecidos en los incisos a) y b) de su artículo 1º, le serían aplicables a los funcionarios y empleados del Poder Ejecutivo a que se refería el artículo 141 (en la actualidad 244) de la Ley Orgánica del Poder Judicial y a los egresados de la Facultad de Derecho.*

*Luego, la Ley N.º 6008, de 9 de diciembre de 1976, adicionó el artículo 5 de la citada Ley N.º 5867, a efecto de disponer que los funcionarios del Poder Ejecutivo, aludidos en el párrafo anterior, recibirían el beneficio cuando "estén cumpliendo tales funciones". Además, con esta reforma, se incluyó como beneficiarios de la compensación, a los licenciados o egresados en Derecho al servicio del Tribunal Supremo de Elecciones, Registro Civil y Contraloría General de la República.*

*Posteriormente, la Ley N.º 6222 de 21 de abril de 1978, modificó el artículo 1º de la citada Ley N.º 6008, con la finalidad de reconocer también a los funcionarios del Poder Judicial, los beneficios de la compensación económica. Luego se emitieron una serie de leyes mediante las cuales se otorgó la compensación, entre otros, al Tesorero Nacional, al Contador Nacional, al Proveedor Nacional, al Personal Técnico de la Auditoría General de Bancos, a los administradores de aduanas y, en general, a casi todos los funcionarios que tuvieran, en razón de sus cargos, una prohibición específica para el ejercicio de su profesión." (Ver, entre otros, Opinión Jurídica No. 035 de 27 de abril del 2000)*

*Como vemos, esa clase de compensación económica resulta procedente cuando proviene de la ley, la cual se hace acreedor el funcionario que cumpla con los respectivos requisitos, sin que para ese efecto, deba exigirse que la plaza esté ubicada en un determinado presupuesto; pues evidentemente la única intención del legislador fue la de establecer ese plus salarial, a causa de la restricción del ejercicio privado de la profesión del servidor, por ocupar un determinado cargo dentro de la Administración Pública.*

*En consecuencia, y parafraseando lo dicho por la Sala Segunda en el texto transcrito en líneas atrás, no encuentra este Despacho justificación valedera como para que la administración le deniegue el mencionado pago al funcionario en cuestión, cuando por razones no imputables a él, éste ocupa un puesto que no pertenece al programa presupuestario del centro de*

## **Auditoría Interna**

*computación en que labora. Pero que, de todas formas, su plaza pertenece a un código presupuestario, perteneciente a la Dirección General de Migración y Extranjería, denominado "Residentes Pensionados y Rentistas". De ahí que este Despacho comparte el criterio del Departamento Legal, al externar:*

*"Como podrá observarse, la referida norma es genérica y no hace diferencia entre los diferentes puestos que ocupen los funcionarios del Departamento indicado a los códigos presupuestarios de esos puestos, por lo que esta Asesoría considera que de conformidad con el mismo, es procedente del pago de compensación por prohibición a los servidores del Departamento de Cómputo, el cual se debe otorgar todos los que tengan "especialidad en Cómputo" independientemente si son técnicos en informática, analistas de sistemas de informática, Jefe de Servicios de Informática 1 o 2, programador de cómputo, operador de cómputo, o si el código presupuestario de su puesto pertenece o no a esa oficina." (Ver, Oficio AJ-1887-2004-JM de 9 de diciembre de 2004)"*

...

*En razón de lo expuesto, es criterio de este Órgano Asesor que de conformidad con el artículo 41 de la Ley N° 7097 es procedente el reconocimiento de la prohibición a los funcionarios informáticos que pertenecen al Régimen del Servicio Civil, que laboran en los departamentos de informática de la institución y que cumplen con los requisitos que señala el ordenamiento jurídico sin que deba exigirse que la plaza esté ubicada en un determinado presupuesto, de manera que debe la Administración Tributaria analizar el caso en concreto para determinar si el servidor cumple con los requisitos señalados que le permitan convertirse en acreedor del reconocimiento de la prohibición." (Dictamen C-195-2015 del 27 de julio del 2015).*

### **III. CONCLUSIONES**

*De conformidad con lo expuesto, esta Procuraduría General de la República concluye lo siguiente:*

- 1. Existe norma específica que regula los diferentes regímenes de prohibición existentes según el tipo de profesión liberal que se ejerza.*

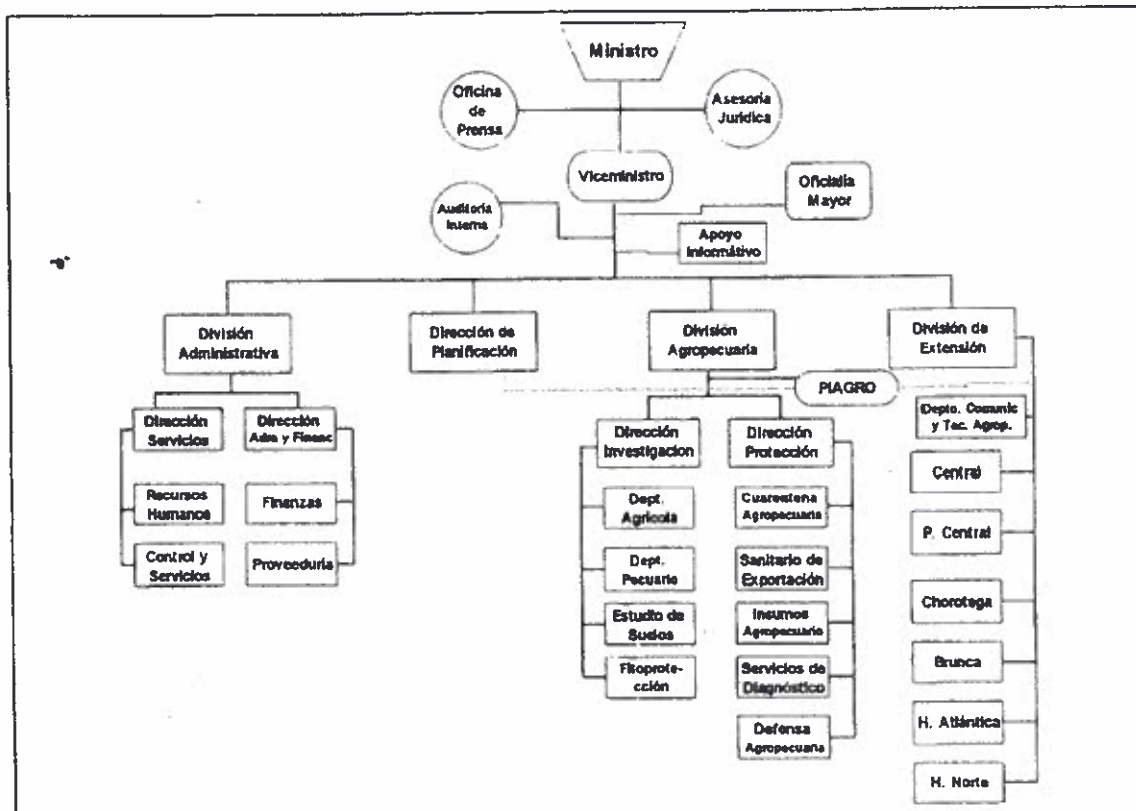


2. En casos en que se otorgue un pago de prohibición cuando no resulta procedente el régimen de prohibición, deberá realizarse un proceso de lesividad o de nulidad absoluta, evidente y manifiesta, según las características del caso, de previo a realizar las acciones de repetición.

### III Condición

#### 1. Estructura orgánica del MAG vigente del 15 de noviembre de 1994 al 04 de noviembre de 1997

La estructura orgánica del Ministerio de Agricultura y Ganadería divulgada con Decreto Ejecutivo No. 23780 vigente del 15 de noviembre de 1994 al 04 de noviembre de 1997 se encontraba conformada de la siguiente manera:



ESTRUCTURA ORGANIZATIVA DEL MINISTERIO DE AGRICULTURA Y GANADERIA

## Auditoría Interna

Las direcciones regionales estaban compuestas por el Departamento de Extensión e Investigaciones Agropecuarias, la Unidad Administrativa y las Agencias de Extensión Agropecuaria.

### **2. Ubicación de Margie Hernández Carvajal en el Departamento de Extensión de la Dirección Regional Brunca**

Con oficio DRB 15 de fecha 02 de enero de 1997 el Director de la Dirección Regional Brunca<sup>1</sup> informó a Margie Hernández lo siguiente: *"de acuerdo con lo conversado en entrevista anterior, deseo comunicarle que a partir del 6 de enero su nuevo Jefe es el Ing. Carlos Díaz Gómez; su labor será dentro del Departamento de Extensión en el Área de Cómputo..."*.

Según estructura organizativa del Ministerio de Agricultura y Ganadería vigente a fecha 02 de enero de 1997, las direcciones regionales no comprendían áreas de cómputo en los Departamentos de Extensión.

### **3. Estructura orgánica del MAG vigente del 05 de noviembre de 1997 al 15 de enero de 2018**

Según estructura orgánica del MAG divulgada con Decreto Ejecutivo No. 26431-MAG, el Departamento de Apoyo Informático desaparece y se conforma el Sistema Unificado de Información Institucional -SUNII-, órgano que tenía integradas funciones propias del Departamento de Apoyo Informático, que se describen a continuación:

(...)

4. *Presentar y mantener actualizada una propuesta de los estándares para el desarrollo de los sistemas de información, en éstos contratados o bien desarrollados dentro de la Institución.*

(...)

6. *Diseñar, desarrollar y mantener un sistema de información gerencial, que apoye la toma de decisiones de los niveles superiores.*

7. *Poner a disposición de los usuarios y usuarias internos y externos las bases de datos técnicas y administrativas desarrolladas por la Institución o bien otras que se adquieran de entidades externas.*

8. *Planificar, diseñar, documentar, modificar y mantener los modelos de bases de datos, para que cumplan y satisfagan las necesidades de información y estandarización de la institución.*

<sup>1</sup> Actualmente Región de Desarrollo Brunca.

## **Auditoría Interna**

9. *Hacer el análisis, diseño y desarrollo de las herramientas de cómputo necesarios que requieran las diferentes instancias del MAG y que sirvan como insumo al Sistema de Información Gerencial.*

(...)

18. *Realizar estudios periódicos para determinar las necesidades de información, sistemas de información y gestión informática a nivel central y regional.*

(...)

21. *Mantener actualizado el inventario del equipo de cómputo y el software institucional.*

22. *Definir y velar para que se cumplan las disposiciones relativas a las metodologías de desarrollo de sistemas.*

23. *Brindar recomendaciones técnicas que permitan la estandarización de los paquetes de software para microcomputadoras.*

24. *Mantener procedimientos formales para la adquisición, selección, traslados, mantenimientos o instalación, tanto de equipo computacional como el software.*

25. *Realizar evaluaciones de los nuevos productos computacionales para generar recomendaciones a los usuarios y usuarias.*

#### **4. Reubicación por reestructuración de Margie Hernández Carvajal a la clase Técnico en Informática 2**

Según aviso de ubicación por reestructuración No. 371-98 con fecha de rige a partir del 21 de abril de 1998, mediante Resolución de Puestos DRH-R-026-98 del 21 de abril de 1998 el puesto No. 12809 ocupado por Margie Hernández fue ubicado por reestructuración de la clase Auxiliar de Contabilidad 2 a la clase Técnico en Informática del MAG.

Con oficio DGA 293-98 de fecha 04 de mayo de 1998 la Directora General Administrativa solicitó a la Jefe del Departamento de Recursos Humanos nombrar a Margie Hernández Carvajal a partir del 15 de mayo de 1998 encargada de la Red INFOAGRO adscrita al Sistema Unificado de Información Institucional -SUNII-.

La jefatura del Sistema Unificado de Información Institucional -SUNII- mediante oficio SUNII 316-98 de fecha 26 de setiembre de 1998, hizo constar a la Jefe del Departamento de Recursos Humanos que Margie Hernández Carvajal destacada en la Región Brunca a partir del 15 de mayo de 1998 realizaba funciones de coordinación para implementar el INFOAGRO a nivel de esa región, y desarrollaba diferentes módulos del Sistema de Información de Extensión; además de que era coordinadora del INFOAGRO regional desde el 7 de octubre de 1997.



## ***Auditoría Interna***



Según aviso de reasignación de puesto No. 243-99 de fecha 16 de junio de 1999 mediante Resolución de Clasificación de Puestos DRH-R-011-99 MAG del 24 de mayo de 1999, el puesto No. 12809 ocupado por Margie Hernández fue reasignado de la clase Técnico en Informática del MAG a la clase Asistente Informático del MAG, con fecha rige a partir del 24 de mayo de 1999.

Con oficio UPRB 054-99 de fecha 10 de noviembre de 1999, Margie Hernández solicitó a la jefatura del Departamento de Recursos Humanos que se le reconociera la compensación económica por prohibición, basándose en la Ley 7097 y según indica el oficio, adjuntó nota donde especificaba que pertenecía al SUNII y además poseía el grado académico de Bachiller en Ingeniería de Sistemas Informáticos. Según acción de personal No. 200010000059 a partir del 01 de enero de 2000 se le paga el 30% de prohibición a Margie Hernández.

Con oficio UPDRB 116-2000 de fecha 27 de octubre de 2000 Margie Hernández requirió a la jefatura del Departamento de Recursos Humanos se le equiparara el porcentaje correspondiente a compensación económica por prohibición, el cual correspondería a un 65% basado en la Ley 5867 y adjuntó título de Licenciatura en Ciencias de la Computación. Según acción de personal No. 200110000100 a partir del 01 de enero de 2001 se le varió el porcentaje de prohibición a Margie Hernández a un 65%.

Según Resolución de Clasificación de Puestos DRH-C-033-2001, el puesto No. 12809 ocupado por Margie Hernández fue reasignado de la clase de Asistente de Informática a la clase Profesional de Servicios Informáticos 1 con fecha rige 04 de mayo de 2001.

Con oficio JDM-200-99 de fecha 12 de noviembre de 1999 el Jefe de Despacho solicitó al Jefe del Departamento de Recursos Humanos nombrar al señor Rafael Alberto Espinosa Jiménez en el puesto de Jefe de Servicios de Informática 2, a partir del 16 de noviembre de 1999.

Mediante oficio DAF 221 de fecha 27 de agosto de 2001 el Director Administrativo y Financiero comunicó al Jefe del SUNII que se analizaron las ventajas y desventajas de mantener integradas las áreas de información e informática que realizaba el SUNII y que la conclusión general fue que si bien existe relación entre ambas se consideró como estratégico y necesario para la institución su separación, por lo que a manera temporal (mientras se realizaban los trámites legales respectivos) a partir de esa fecha la jefatura de informática pasaría a reportar directamente a esa Dirección.

Con oficio DVM 418-02 de fecha 28 de noviembre de 2002 el Viceministro de Agricultura y Ganadería comunicó a Margie Hernández que a partir de esa fecha fue designada Coordinadora de la Unidad de Planificación de la Dirección Regional Brunca por el tiempo que estaría de

## **Auditoría Interna**

permiso el señor Saul Quirós, titular del cargo de Coordinador de la Unidad de Planificación de esa Dirección Regional.

El señor Saul Quirós estuvo con permiso sin goce de salario del 01 de setiembre de 2002 al 31 de diciembre de 2005.

Con oficio SUNII 048-2005 de fecha 22 de abril del 2005 la jefatura del SUNII dio respuesta a oficio DRH-505-2005 mediante el cual el Jefe del Departamento de Recursos Humanos solicitó verificar la ubicación de tres funcionarios que presupuestariamente pertenecían al SUNII. Respecto a Margie Hernández indicó:

"...

*La señora Margie Hernández Carvajal, tampoco realiza ningún trabajo para el SUNII; sin embargo, le recomiendo que consulte al Lic. Rafael Espinosa, para determinar si realiza algún trabajo para esa Área.*

...."

Con oficio AI 112-2006 de fecha 16 de mayo de 2006 la Auditoría Interna comunicó Informe con resultados del estudio de auditoría denominado "Dedicación Exclusiva y Prohibición", beneficios otorgados a funcionarios del Ministerio de Agricultura y Ganadería con cargo a los recursos del Presupuesto de la República; en este estudio se abarcó lo relativo al pago de la prohibición a funcionarios afectos a dicho régimen que laboraban en el área de cómputo y se recomendó al Departamento de Recursos Humanos:

### **Recomendaciones**

(...)

*"3-Llevar a cabo las investigaciones administrativas respectivas, que conduzcan al análisis de los hechos relacionados con el beneficio de prohibición, otorgado a los funcionarios que se detallan seguidamente, con el propósito de que se tomen las acciones administrativas que en derecho correspondan, en observancia a lo que establece la normativa que regula el beneficio de prohibición".*

(...)



## Auditoría Interna



Con oficio DRH-297-2007 de fecha 13 de marzo de 2007 la jefatura del Departamento de Recursos Humanos comunicó a Margie Hernández Carvajal lo siguiente:

(...)

*"Este Departamento ha realizado un estudio con el fin de verificar y controlar la aplicación de las Leyes 5867 y 7097 que autorizan el pago de prohibición a funcionarios con especialidad en cómputo que laboran en los Departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen del Servicio Civil. Mediante esta revisión se ha determinado que usted fue trasladada en su oportunidad al SUNII y con base en esta ubicación se le reconoció el porcentaje correspondiente por concepto de prohibición.*

....

*Ahora bien, mediante oficio SUNII 048-2005 suscrito por el Ing. Daniel Zúñiga V., Jefe del SUNII nos informa que usted no realiza ningún trabajo para esa dependencia; asimismo el Lic. Rafael Espinosa Jefe del Departamento de Cómputo, verbalmente nos informa que igualmente usted no realiza funciones para esa Unidad.*

*Por lo anterior, es evidente que usted labora en la Dirección Regional Brunca en Pérez Zeledón. Dada esta situación no procede continuar con el reconocimiento del 65% por concepto de prohibición en vista de que usted no está laborando en el Departamento de Cómputo de este Ministerio.*

....

*Por lo anterior, es deber de este Departamento, proceder a suprimirle el 65% sobre el salario base correspondiente a prohibición por no cumplir con lo estipulado en la Ley 7097 en cuanto a ubicación en donde desarrolla sus funciones.*

...."

Con oficio UICRB 04 de fecha 23 de marzo de 2007 Margie Hernández en respuesta al oficio DRH-297-2007 presenta las objeciones respectivas.

Con oficio DRH-174-08 de fecha 21 de febrero de 2008 la jefatura del Departamento de Recursos Humanos dio respuesta a Margie Hernández indicando:

## **Auditoría Interna**

*"En atención a su oficio UICRB-04 del 23 de marzo de 2007 se procedió a realizar un estudio de su situación, concluyéndose que no obstante que su puesto se encuentra dentro del presupuesto del SUNII, que su labor tiene relación con informática y el puesto está clasificado como de informática, lo cierto es que no cumple con lo estipulado por la Ley 8097 (SIC), la que establece el pago de prohibición "al personal con especialidad en cómputo que labora en los Departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil", es decir que esa sea su sede de trabajo y no otra, evidentemente podría realizar trabajos ocasionales en otro lugar, pero no en forma permanente como en su caso.*

*Al estudiar su expediente personal, se ha podido comprobar que su Jefe, no es el Jefe del SUNII, sus evaluaciones del desempeño y sus solicitudes de vacaciones así lo demuestran, ya que no aparecen firmadas por esa Jefatura, tampoco se evidencian informes de labores presentadas al Jefe del SUNII, por lo que se concluye que no es el quien supervisa sus labores.*

*Así las cosas, se ratifica lo indicado en el oficio DRH-297-07 del 13 de marzo del 2007, razón por la cual se procederá a suprimirle el sobresueldo de prohibición a partir del 01 de marzo de 2008".*

Con oficios UICRB 15 y UICRB 16, ambos de fecha 06 de marzo de 2008 Margie Hernández presentó ante el Departamento de Recursos Humanos y ante el Ministro apelación sobre la supresión del pago de prohibición, agotando la vía administrativa.

En fecha 12 de marzo de 2008, con oficio DRH-251-08 la jefatura del Departamento de Recursos Humanos indicó a Margie Hernández lo siguiente:

*"En atención a su oficio UICRIB 15 del 06 de marzo del año en curso, le informo que el argumento que justifica el no pago de prohibición, no es que la sede de trabajo no sea San José, más bien la justificante va en el sentido de que usted no depende jerárquicamente del Jefe de Cómputo del MAG, es decir que usted no es funcionaria del Departamento de Cómputo; cosa diferente es que perteneciendo al Departamento de Cómputo se le asigne un trabajo específico en alguna región por un tiempo determinado.*

*..."*

Con oficio UICRB 31 de fecha 23 de mayo de 2008 Margie Hernández indicó al Ministro que desde el 16 de marzo de ese año remitió el oficio UICRB 16 mediante cual expuso el caso de su situación ya que no estaba de acuerdo en que se le hubiera suprimido el pago de la

## Auditoría Interna

compensación económica de prohibición a partir del mes de abril, ya que la perjudicó significativamente en la parte económica.

En fecha 11 de junio de 2008 con oficio DM 658-08 el Ministro dio respuesta a Margie Hernández indicando:

*"Acusamos recibo de sus oficios UICRB 16 del 06 de marzo de 2008 y UICRB 31 de fecha 23 de mayo de 2008, referente a la decisión tomada por el Departamento de Recursos Humanos mediante oficio DRH 174-08 del 21 de febrero de 2008, referente a la supresión del sobresueldo de prohibición.*

*Sobre ese particular, debemos informarle que comparto el criterio externado por el Departamento de Recursos Humanos, en el sentido de que la razón por la que no es posible pagarle prohibición, es que usted no es funcionaria del Departamento de Computo del Ministerio, situación que riñe con lo establecido en la Ley 8097 (SIC), que establece el pago de prohibición: "al personal con especialidad en cómputo que labora en los Departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil".*

*Se da por agotada la vía administrativa".*

Con oficio UICRB 38 de fecha 02 de julio de 2008 Margie Hernández solicitó a la jefatura del Departamento de Recursos Humanos se estudiara la posibilidad de un cambio de categoría ya se encontraba clasificada como Profesional de Informática 1 A y el requisito para ocupar la Clase C es el grado de licenciatura que poseía y desglosó las funciones que realizaba.

Con oficio MAG-DAF-DRH-1048-08 de fecha 28 de julio de 2008 las jefaturas del Departamento de Recursos Humanos y del Departamento de Informática informaron a Margie Hernández que a partir del 01 de agosto de 2008 dependería del Departamento de Informática de la Sede Central, de quien recibiría los lineamientos generales así como las herramientas necesarias de trabajo; no obstante por efectos prácticos la dependencia administrativa sería con el Director Regional.

En fecha 27 de agosto de 2008 Margie Hernández presenta ante el Tribunal del Servicio Civil el caso con relación a la supresión del pago de compensación económica por prohibición con el fin de que fuera analizado por ese Tribunal.

El 03 de setiembre de 2008 según oficio DRH 1303-2008 la jefatura del Departamento de Recursos Humanos remitió a Margie Hernández copia del informe técnico DRH-AO-062-2008, en el cual se estudió la clasificación del puesto que ocupaba.



## Auditoría Interna

Con oficio DI-URGTI-BR-004 de fecha 03 de octubre de 2008 Margie Hernández dio respuesta al oficio DRH 1303-2008, indicando que estaba de acuerdo sobre el estudio de recalificación de su puesto a Profesional Informática 1 Grupo C.

El 15 de diciembre de 2008 el Tribunal de Servicio Civil emite Cédula de Notificación en la cual se dicta resolución que indica:

"...

*Visto el reclamo administrativo interpuesto por la servidora MARGIE HERNANDEZ CARVAJAL en contra del Ministerio de Agricultura y Ganadería para que le restituya el pago por concepto de prohibición que le había sido suprimido, y habiéndose analizado los autos, se tiene que dicha pretensión se vio satisfecha, según se desprende de lo manifestado en su orden por el Ministro de Agricultura y Ganadería, en contestación de la demanda de reclamo, y por la apoderada especial de dicho ministerio, en audiencia de sobre todo lo actuado, visible a folios del 42 al 46 y del 89 al 92 del expediente, respectivamente en los cuales indican claramente que mediante acción de personal número 908002535 se acredita nuevamente el pago por concepto de prohibición a la referida servidora a partir del 01 de agosto de 2008. Lo anterior por cuanto a partir de esa fecha la funcionaria Hernández Carvajal entró a depender técnicamente del Departamento de Informática de la Sede Central, así acordado mediante oficio MAG-DAF-DRH-1048-08 del 28 de julio de 2008. Por consiguiente procede el archivo del expediente, toda vez que no existe causa para continuar con el presente asunto..."*

Respecto al Informe AI 112-2006 emitido por la Auditoría Interna en fecha 16 de mayo de 2006 se dio seguimientos cada año para tomar conocimiento sobre la atención de las recomendaciones del informe.

En fecha 26 de mayo de 2011 el Departamento de Recursos Humanos remitió oficio MAG-DAF-DGIRH-744-2011 a la Viceministra, informando sobre la procedencia del pago para cada uno de los funcionarios revisados en el informe de auditoría, indicando para el caso de Margie Hernández que le asistía el derecho del pago de prohibición ya que laboraba en el Sistema Unificado de Información Institucional (SUNII) y dentro de las funciones de esa dependencia estaban inmersas las de cómputo.

## Auditoría Interna

### **5. Denuncia recibida en la Auditoría Interna relativa a pago de prohibición en forma irregular a servidora que labora en la Dirección Regional Brunca**

En fecha 04 de febrero de 2015 la Auditoría Interna recibió denuncia por pago de prohibición en forma irregular a la servidora Margie Hernández Carvajal, quien labora en la Dirección Regional Brunca. La denuncia indica que la funcionaria desde hace 3 años recibe el incentivo de prohibición por sus labores informáticas las cuales no hace a cabalidad ya que sus labores son prácticamente administrativas de comunicación y asistir a reuniones, todo avalado por la Dirección Regional. La funcionaria había sido incluida en el estudio de auditoría AI 112-2006. La denuncia se trasladó para su atención al Despacho del Ministro con oficio AI 020-2015 de fecha 2 de marzo de 2015.

Con oficio DGIRH 233-2015 de fecha 10 de marzo de 2015 la jefatura a.i. del Departamento Gestión Institucional de Recursos Humanos requirió al jefe del Departamento de Tecnologías de Información<sup>2</sup> comprobara que ella –refiriéndose a Margie Hernández- desde el 1 de agosto del 2008 y hasta el día de hoy -10 de marzo de 2015- había venido realizando bajo su supervisión técnica las funciones que le fueron encomendadas, suministrando la documentación de respaldo, informes e itinerarios de trabajo que corroboren lo expuesto.

El 16 de marzo de 2015 con oficio GTI-21-2015 la Jefatura de Tecnologías de Información<sup>3</sup> respondió que *"...no existe relación de dependencia jerárquica, no hay coordinación técnica por lo que no puedo suministrarle documentación de respaldo, informes e itinerarios de trabajo que comprueben lo contrario a lo que he expuesto más allá de algunas comunicaciones iniciales sobre planes de trabajo. No omito manifestar que durante todo este lapso de tiempo el interés que me movió, fue única y estrictamente laboral en aras de buscar el mejor uso de los recursos; así mismo no pongo en entredicho la importancia de las labores que ha desarrollado la señora Margie Hernández Carvajal"*.

La Auditoría Interna realizó seguimientos de la atención por parte de la Administración Activa de la denuncia, en fechas 10 de setiembre de 2015, 23 de febrero de 2016, 14 de junio de 2016, 14 de diciembre de 2016, 31 de marzo de 2017 y 24 de abril de 2018.

En fecha 05 de julio de 2018 la jefatura de Gestión Institucional de Recursos Humanos remitió oficio GIRH-0846-2018 al Coordinador de Gestión de Servicios y Compensación de Personal de ese Departamento para que, con relación a Informe de Investigación Preliminar donde se determinó un pago indebido de prohibición a la funcionaria, en razón de que durante el periodo que corresponde del 28 de noviembre de 2002 al 31 de diciembre de 2005 fungió como

<sup>2</sup>A esa fecha no existía un departamento como se indica en el oficio, formalmente pertenecía al SUNII y por disposición administrativa reportaba directamente a la Dirección Administrativa Financiera como un área separada.

<sup>3</sup> Idem 2.



## **Auditoría Interna**

Coordinadora de Planificación de la Dirección Regional Brunca, se realizara el cálculo correspondiente del monto devengado para iniciar la gestión de cobro respectivo.

En fecha 03 de agosto de 2018, Gestión Institucional de Recursos Humanos remite oficio GIRH-993-2018 a la servidora informándole que de conformidad con investigación preliminar, se determinó que durante el periodo del 28 de noviembre de 2002 al 31 de diciembre de 2005 no le correspondía el pago de prohibición, por lo que debía de reintegrar la suma de ₡ 5.434.978.36 a la Hacienda Pública.

Según Resolución Administrativa No. DVM-GIRH-110-2018 con fecha de rige el 16 de octubre de 2018, suscrita por la Viceministra, la Oficial Mayor y Directora Administrativa Financiera, el Director Nacional de Extensión y Margie Hernández Carvajal, se resolvió reubicar presupuestariamente el puesto No. 012809 de la clase Profesional Informática 1-C del código 17500020030 al código 16900010018 de la Unidad de Tecnologías de Información.

En fecha 08 de mayo de 2019 y en atención a la denuncia y las acciones de seguimiento de la Auditoría Interna, el Departamento de Gestión Institucional de Recursos Humanos con oficio GIRH-0395-2019 remitió a la Auditoría Interna fotocopia de oficio GIRH-GRHS-065-2019 de fecha 11 de marzo de 2019, que indica que se realizó un nuevo análisis de la situación de Margie Hernández concluyéndose que durante el periodo que la servidora asumió el cargo de Coordinadora de Planificación de la Dirección Regional Brunca, realizaba funciones de naturaleza informática fungiendo como encargada de la Red INFOAGRO y que la designación en el cargo de Coordinadora de Planificación fue en condición de recargo de funciones aun cuando el oficio de designación no lo indicaba, por lo que el pago de prohibición que recibió la funcionaria durante el periodo en cuestionamiento estuvo a derecho.

### **6. Prohibición y pago por indemnización a funcionarios que no laboran en departamentos de cómputo y con recargo de funciones distintas a las de cómputo**

Con relación a la prohibición a personal que labora en departamentos de cómputo y realizan funciones de esa naturaleza en el Ministerio de Agricultura y Ganadería, la Auditoría Interna revisó normativa, así como jurisprudencia emitida mediante pronunciamientos por la Procuraduría General de la República misma que se fundamenta en el análisis tanto de contenido de la normativa como en resoluciones emitidas por los Tribunales de Justicia. A partir de esa información se procedió a realizar mediante oficio AI 061-2019 de fecha 14 de mayo de 2019 requerimiento de criterio a la Asesoría Jurídica del MAG respecto de servidores a los cuales se les reconoce pago por prohibición por laborar en un departamento de cómputo, pero que se les nombra en cargos distintos cuyas funciones no corresponden a las de cómputo ni están bajo la dirección o jefatura de un departamento de cómputo, presupuestos que

## **Auditoría Interna**

contempla la norma para la prohibición y su indemnización. En fecha 17 de mayo de 2019 se recibió oficio MAG-AJ-236-2019, concluyéndose por parte de esa Asesoría entre otros aspectos lo siguiente:

(...)

*El rubro en cuestión, se extendió a los servidores con especialidad en cómputo que ocupen puestos en los departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil, sin indicar en ese texto, el título, grado o nivel de estudio que en esa carrera ostenten.*

*En razón de lo expuesto y de la jurisprudencia administrativa, es criterio de esta Asesoría que de conformidad con el artículo 41 de la Ley N° 7097, es procedente el reconocimiento de la prohibición a los funcionarios informáticos que pertenecen al Régimen del Servicio Civil, que laboran en los departamentos de informática de la institución y que cumplen con los requisitos que señala el ordenamiento jurídico, supra citados, sin que deba exigirse que la plaza esté ubicada en un determinado programa presupuestario de la institución para la que el servidor labora. (Dictamen C-013-2000, PGR).*

*Bajo esa acepción, el personal especializado en cómputo del MAG, deben formalmente laborar para Departamento de Cómputo o Tecnologías de Información de la institución.*

(...)

*En el recargo, el funcionario debe cumplir de forma simultánea dos funciones, las propias y las que le fueron impuestas de forma temporal, esto, atendiendo al deber de colaboración que detentan todos los empleados públicos y el principio general de continuidad que rige este tipo de servicio.*

*Como se expuso líneas atrás, para que un servidor sea afecto al pago de la prohibición del artículo 41 de la Ley 7097, debe estar especializado en informática, pertenecer al Régimen del Servicio Civil o del Poder Judicial, laborar en o bajo las órdenes del departamento de informática de la institución y cumplir con los requisitos que señala el ordenamiento jurídico.*

*Sin el cumplimiento de lo anterior, no es reconocible el pago de la prohibición por el numeral 41 previamente indicado.*

## **Auditoría Interna**

*Para aquellos recargos que excedan de un mes, se encuentra supeditado al cumplimiento de tres condiciones:*

- 1.- Que el recargo debe ser por un lapso temporal mayor a un mes.*
- 2.- Que cuente con la aprobación previa de la Dirección General de Servicio Civil.*
- 3.- Que el funcionario cumpla con los requerimientos exigidos para desempeñar el puesto cuyo recargo se le endilgó*

*(...)*

*Estriba un problema respecto al pago de la prohibición regulado por el artículo 41 de la Ley 7097, no tanto por el recargo en sí, en un cargo distinto (de mayor jerarquía) al regulado por la norma de prohibición sino por la subordinación de un órgano distinto a un departamento de cómputo y desempeñando funciones distintas a las de cómputo, pues la norma jurídica es clara en la necesidad de cumplir dichos supuestos. Entonces, si todos los supuestos no se dan, no podría cancelarse dicho rubro.*

*(...)*

*Si la Administración lograra determinar que se produjo el pago de la prohibición, sin cumplir los requisitos de ley ampliamente explicados, lo correspondiente es proceder a gestionar el cobro de aquellas sumas pagadas de más, mediante el proceso de lesividad incoado en sede judicial, contemplado en el artículo 174 de la Ley General de la Administración Pública en concordancia con los artículos 10 inciso 5 y 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo (acto declaratorio de derechos).*

*(...)*

### **b.- Conclusiones:**

*De conformidad con lo expuesto, se puede concluir que:*

*(...)*

- 4.- Los recargos que excedan de un mes, se encuentran supeditados a que el recargo sea por un lapso temporal mayor a un mes, que cuente con la aprobación previa de la Dirección*

## **Auditoría Interna**

*General de Servicio Civil y que el funcionario cumpla con los requerimientos exigidos para desempeñar el puesto cuyo recargo se le endilgó.*

*5.- Un servidor con recargo, que asuma funciones de un cargo distinto en relación con su cargo en el departamento de cómputo, bajo la subordinación de un órgano distinto a un departamento de cómputo y desempeñando funciones distintas a las de cómputo, **no puede recibir el pago de la prohibición establecida en el artículo 41 de la Ley No. 7097.** (la negrita no es del original).*

*6.- La Administración Pública, está obligada, por imperio de ley, a cobrar las sumas giradas de más, empero, en idéntico sentido, esta compelida a verificar, la naturaleza jurídica del acto que las generó. Téngase presente que, sí aquel origina derechos subjetivos, la primera, deberá acudir al procedimiento dispuesto, por el cardinal 173 de la Ley General de la Administración Pública (nulidad evidente y manifiesta) o en su defecto, al proceso de lesividad (artículo 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo)*

### **7. Funciones de informática ejercidas por servidora en dirección regional**

Según estructuras aprobadas para el Ministerio de Agricultura y Ganadería por el Ministerio de Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica en periodos del 15 de noviembre de 1994 al 04 de noviembre de 1997 -Decreto Ejecutivo No. 23780-, del 05 de noviembre de 1997 al 15 de enero de 2018 -Decreto Ejecutivo No. 26431- y a partir del 16 de enero de 2018 -Decreto Ejecutivo No. 40863-, el Departamento de Informática incluido en la primera estructura, el Sistema Unificado de Información Institucional incluido en la segunda estructura y la Unidad de Informática en la última estructura, fueron creados como órganos dependientes del Despacho Ministerial y de la Dirección Administrativa Financiera para dar apoyo a las diferentes instancias organizacionales de la Institución, incluyendo las direcciones regionales. En ninguna de las tres estructuras citadas, se aprobó para las direcciones regionales la operatividad de áreas afines a un departamento o unidad de informática o con dependencia del Departamento o Unidad de Informática centralizada.

## **Auditoría Interna**

La estructura promulgada con Decreto Ejecutivo No. 23780, las direcciones regionales estaban compuestas por el Departamento de Extensión e Investigaciones Agropecuarias, la Unidad Administrativa y las Agencias de Extensión Agropecuaria.

En fecha 02 de enero de 1997 el Director de la Dirección Regional Brunca comunicó a la servidora Margie Hernández que a partir del 6 de enero de ese año su labor sería dentro del Departamento de Extensión en el Área de Cómputo. Al Departamento de Extensión e Investigaciones Agropecuarias le correspondían las siguientes funciones:

- 1. Planificar, ejecutar dar seguimiento y evaluar las acciones de apoyo, asesoría, capacitación, transferencia tecnología y coordinación en materia de extensión e investigación agropecuaria.*
- 2. Asesorar a las Agencias de Extensión en la solución de sus problemas socioeconómicos y de producción.*
- 3. Asesorar al Director para la toma de decisiones en aspectos de extensión e investigación agropecuaria.*
- 4. Asesorar al personal técnico que labora a nivel regional y de las Agencias de Extensión en los procesos de Extensión e Investigación Agropecuaria.*
- 5. Apoyar a los extensionistas en sus acciones de atención para agricultores y sus grupos en aspectos de diagnóstico y planificación participativa, seguimiento dinámico, experimentación de productores, adaptación tecnológica, manejo integrado de recursos y conservación de suelos, capacitación, asistencia técnica e investigación agropecuaria.*
- 6. Determinar, priorizar, planificar y ejecutar proyectos en los campos de la investigación y la extensión agropecuaria en respuesta a las demandas de extensionistas y agricultores.*
- 7. Coordinar con las instancias normativas nacionales del MAG y de otras instituciones, flujos de demanda y respuesta para satisfacer las necesidades regionales y locales con alternativas de solución en el campo de la extensión e investigación agropecuaria.*
- 8. Mantener actualizados los sistemas de información en el campo de la extensión, investigación agropecuaria y otros servicios de apoyo con el fin de hacerlos accesibles a profesionales y agricultores.*
- 9. Velar por el adecuado ordenamiento de la información que se genera en los procesos de extensión e investigación agropecuaria (archivos técnicos).*

Como se puede apreciar en el texto transcrito, el Departamento de Extensión e Investigaciones Agropecuarias no contemplaba funciones ni tareas de un departamento o área de informática.



## Auditoría Interna

Con Resolución DG-157-97 del 17 de diciembre de 1997, fecha en que estuvo vigente la estructura promulgada con Decreto Ejecutivo No. 26431 y en la cual se creó el SUNII como órgano dependiente de la Dirección Administrativa Financiera del MAG, la Dirección General del Servicio Civil aprobó el Manual Institucional de Clases que identificaba los puestos de la Dirección Administrativa Financiera del MAG y en el cual se incluyó la clase "Técnico en Informática del MAG" con ubicación en cualquier proceso que se requiera; clase en la cual fue ubicada por reestructuración Margie Hernández Carvajal a partir del 21 de abril de 1998, de conformidad con aviso de ubicación por reestructuración No. 371-98.

Mediante Resolución Administrativa No. DVM-GIRH-110-2018 con rige a partir del 16 de octubre de 2018, se justifica que, por razones de necesidad y conveniencia institucional, la servidora Margie Hernández Carvajal quien ocupa el puesto No. 012809 clase Profesional Informática 1-C, especialidad informática y computación, viene realizando labores y asumiendo responsabilidades propias de la Unidad de Tecnologías de Información de este Ministerio en la Región de Desarrollo Brunca.

En el procedimiento 6P02-01, "Gestión de las Tecnologías de Información" incluido en el Sistema de Gestión del MAG no se visualiza pasos relacionados con la ejecución de labores por parte de servidores que laboran directamente en direcciones regionales con funciones de informática.

### **8. Reubicación de Alejandra María Gómez García en el Programa de Información Agropecuaria**

Según nota de fecha 09 de agosto de 1993 suscrita por el Director Nacional de Investigaciones y por el Director General de Ganadería, Alejandra María Gómez García fue ubicada en el Programa de Información Agropecuaria -PIAGRO- a partir del 16 de agosto de 1993. Según se indica en la nota el señor Daniel Zúñiga V., era el Jefe del Programa de Información Agropecuaria<sup>4</sup>, en el cual además de las labores propias del Programa, apoyaría a la DNIA con la revista "Investigación Agrícola" y con las eventuales digitaciones de texto en la computadora. Con oficio DA 011-95 de fecha 18 de enero de 1994 a Alejandra Gómez se le reubicó a partir de esa fecha en la División Agropecuaria.

---

<sup>4</sup> Según artículo 2 Decreto Ejecutivo No. 25214-MICIT, en el Decreto Ejecutivo N° 22282-MICIT de 4 de junio de 1993 dentro de los Centros de Información Especializados Sectoriales, se mencionó en el Centro Nacional de Información Agropecuaria, al CENIA-SEPSAMAG como ente coordinador, situación que varió en razón al Proceso de Reestructuración realizado en el Ministerio de Agricultura y Ganadería, coordinación de dicho Centro que asumió el Programa de Información Agropecuaria (PIAGRO). Según información sustraída de la página Web de la Red Nacional de Información Agropecuaria de Costa Rica, el PIAGRO pasó a llamarse SUNII (Sistema Unificado de Información Institucional).





## Auditoría Interna

Según aviso de ubicación por reestructuración No. 035-98 con Resolución DRH-R-009-97 del 22 de diciembre de 1997, el puesto No. 107571 ocupado por Alejandra María Gómez García fue ubicado por reestructuración de la clase oficinista 2 a Técnico en Informática del MAG con fecha de rige el 01 de enero de 1998.

Con oficio DRH-112-98 de fecha 30 de enero de 1998 la Orientadora de Proceso de Recursos Humanos indicó a Alejandra Gómez lo siguiente:

*"... Con instrucciones de la jefatura de este Departamento, me permito informarle que hemos recibido y estudiado su solicitud para que se le reconozca el incentivo de prohibición según lo estipulado por la ley 5867 ...., al ubicarse el puesto que usted ocupa como Técnico en Informática. Sin embargo hemos podido constatar que mediante Ley No. 7097...., artículo 41 se autoriza el pago de prohibición al personal con especialidad en cómputo que labora en los Departamentos de Cómputo en las Instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil, lo cual limita el pago de prohibición para funcionarios que aunque ocupan puestos clasificados con especialidad en cómputo no se ubiquen específicamente en esta área.*

*Al respecto es conveniente aclarar que si bien es cierto su puesto se ubica en el SUNII y el área de Informática pertenece al mismo, la labor que usted despliega no está directamente relacionada con esta área, razón por la cual nos vemos imposibilitados para el reconocimiento de la prohibición con fundamento en la Ley No. 7097 precitada.*

*...".*

Con oficio SUNII 083-98 de fecha 13 de febrero de 1998 Alejandra Gómez García presenta ante la Directora de la Dirección Administrativa Financiera su inconformidad por lo resuelto por el Departamento de Recursos Humanos mediante oficio DRH-112-98 de fecha 30 de enero de 1998, toda vez consideró que la apreciación de ese departamento no fue objetiva ya que de acuerdo con el Decreto No. 26431 el SUNII era un departamento que unificaba las labores de información e informática en el MAG, por lo que era la estructura equivalente a los Departamentos de Cómputo en otras instituciones.

Mediante acción de personal No. 9810000723 con fecha de rige el 01 de mayo de 1998 se le reconoce el pago a Alejandra María Gómez García el 25% por prohibición.

Con oficio AI 112-2006 de fecha 16 de mayo de 2006 la Auditoría Interna comunicó Informe con resultados del estudio de auditoría denominado "Dedicación Exclusiva y Prohibición",

## **Auditoría Interna**

beneficios otorgados a funcionarios del Ministerio de Agricultura y Ganadería con cargo a los recursos del Presupuesto de la República; en este estudio se abarcó lo relativo al pago de la prohibición a funcionarios afectos a dicho régimen que laboraban en el área de cómputo y se recomendó al Departamento de Recursos Humanos:

### **Recomendaciones**

(...)

*"3-Llevar a cabo las investigaciones administrativas respectivas, que conduzcan al análisis de los hechos relacionados con el beneficio de prohibición, otorgado a los funcionarios que se detallan seguidamente, con el propósito de que se tomen las acciones administrativas que en derecho correspondan, en observancia a lo que establece la normativa que regula el beneficio de prohibición".*

(...)

Respecto al Informe AI 112-2006 se dio seguimientos cada año para tomar conocimiento sobre la atención de las recomendaciones del informe.

Con oficio DRH-294-2007 de fecha 13 de marzo de 2007 la jefatura del Departamento de Recursos Humanos comunicó a Alejandra Gómez García lo siguiente:

(...)

*"Este Departamento ha realizado un estudio con el fin de verificar y controlar la aplicación de las Leyes 5867 y 7097 que autorizan el pago de prohibición a funcionarios con especialidad en cómputo que laboran en los Departamentos de Cómputo de las instituciones cubiertas por el Régimen del Servicio Civil. Mediante esta revisión se ha determinado que usted fue trasladada en su oportunidad al SUNII y con base en esta ubicación se le reconoció el porcentaje correspondiente por concepto de prohibición.*

....

*Es evidente que usted labora en el SUNII y no en el Departamento de Cómputo, dada esta situación no procede continuar con el reconocimiento del 25% por concepto de prohibición.*

## Auditoría Interna

*Por lo anterior, es deber de este Departamento, proceder a suprimirle el 25% sobre el salario base correspondiente a prohibición por no cumplir con lo estipulado en la Ley 7097 en cuanto a ubicación en donde desarrolla sus funciones.*

....”

Mediante nota de fecha 27 de marzo de 2007 Alejandra Gómez García presentó inconformidad por la supresión del 25% por prohibición, en donde indicó que sus funciones se han enmarcado dentro del proceso informático que a su vez alimentan la Biblioteca Digital del Ministerio, y que es la responsable del manejo de bases de datos de la Facultad de Ciencias Agroalimentarias, labor estrechamente relacionada con el área de informática de esa Facultad y le da mantenimiento a la parte de la Web del MAG.

En fecha 26 de mayo de 2011 el Departamento de Recursos Humanos remitió oficio MAG-DAF-DGIRH-744-2011 a la Viceministra, informando sobre la procedencia del pago para cada uno de los funcionarios revisados en el informe de auditoría AI 112-2006, indicando para el caso de Alejandra Gómez García que le asistía el derecho del pago de prohibición ya que laboraba en el Sistema Unificado de Información Institucional (SUNII) y dentro de las funciones de esa dependencia estaban inmersas las de cómputo.

Según verificación realizada por la Auditoría Interna en fecha 4 de junio de 2019 y acciones de personal contenidas en el expediente de personal, el pago de prohibición a dicha servidora se ha mantenido en forma ininterrumpida hasta la fecha.

### **9. Directriz Presidencial 065-P y Transitorio XXX Ley No. 9635 sobre revisión de pluses salariales y retribuciones adicionales al salario**

El Presidente de la República emitió en fecha 23 de febrero de 2017 Directriz 065-P mediante la cual instruía a los Jerarcas Institucionales realizar una revisión integral de los pluses salariales y en caso de detectarse un incumplimiento o anomalía en la recepción de incentivos salariales, iniciar de manera oficiosa los procedimientos administrativos para la recuperación de sumas pagadas en exceso, así como adoptar las medidas internas necesarias para evitar que estos errores se repitan. Con oficio DVM-AS-IQV-054-2017 de fecha 06 de marzo de 2017 la Asistente del Despacho de la Viceministra requirió con instrucciones superiores a la jefatura de Gestión Institucional de Recursos Humanos, remitir en cinco días hábiles a partir de haber recibido correo remitido en fecha 23 de febrero de 2017 lo requerido en el artículo 1 de la Directriz 065-P. Con Hoja de Trabajo No. 2 de fecha 22 de mayo de 2019 la jefatura del Departamento de Gestión Institucional de Recursos Humanos indicó que el informe requerido en la Directriz 065-P y por la Viceministra en fecha 23 de febrero de 2017 no se elaboró en su



momento; sin embargo se está trabajando en un cronograma para dar cumplimiento a la directriz.

La Ley No. 9635 Fortalecimiento de las finanzas públicas del 03 de diciembre de 2018 modificó la Ley No. 2166, Ley de Salarios de la Administración Pública. En el Transitorio XXX de la Ley 9635 se establece que en un plazo máximo de seis meses, contado a partir de la entrada en vigencia de esta ley, las instituciones deberán remitir a la Dirección General de Servicio Civil y a la Autoridad Presupuestaria, de acuerdo con su ámbito de competencia, un informe que detalle la totalidad de las retribuciones adicionales al salario base que pagan a sus funcionarios, segregadas por tipo, la cantidad de beneficiarios en cada una de ellas, así como su impacto económico, de acuerdo con la relación de puestos vigente. Dicho informe deberá mantenerse actualizado, bajo responsabilidad de la institución respectiva, cada vez que se modifiquen vía ley algunos de los elementos indicados en el presente artículo. Con Hoja de Trabajo No. 2 de fecha 22 de mayo de 2019 se consultó a la jefatura de Gestión Institucional de Recursos Humanos sobre gestiones realizadas por ese Departamento para dar cumplimiento al Transitorio XXX de la Ley 9635, a lo que indicó que en ese momento se estaba trabajando en la preparación de la información a efecto de dar cumplimiento a lo requerido.

#### **IV Advertencia**

En atención a las competencias de la Auditoría Interna establecidas en el artículo 22, inciso d) de la Ley General de Control Interno, N° 8292, que señala: "advertir a los órganos pasivos que fiscaliza sobre las posibles consecuencias de determinadas conductas o decisiones, cuando sean de su conocimiento" y considerando lo descrito en la condición, se advierte al señor Ministro lo siguiente:

- 1- La normativa, los criterios de la Procuraduría General de la República que hacen referencia a resoluciones de tribunales de justicia y criterio de la Asesoría Jurídica del MAG que se han descrito en esta comunicación, se refieren a los requisitos que se deberán cumplir para que proceda el pago de la compensación por prohibición a aquellos servidores del Régimen de Servicio Civil que tengan especialidad en cómputo y que laboran en el "Departamento de Cómputo" de la Institución.
- 2- Según criterio de la Asesoría Jurídica del MAG no procede el pago por prohibición a aquellos servidores que asuman recargo de funciones bajo la subordinación de un órgano distinto a un departamento de cómputo y desempeñando funciones distintas a las de cómputo.
- 3- Con la estructura del MAG vigente del 05 de noviembre de 1997 al 15 de enero de 2018, se crea un nuevo órgano denominado SUNII que aglutina varias funciones, tales

## ***Auditoría Interna***

como la administración de información agropecuaria, archivo central, y las relativas al anterior Departamento Apoyo Informático. Según dos análisis de puestos efectuados por el Departamento de Recursos Humanos, se concluyó que si bien era cierto los puestos se ubicaban dentro del presupuesto del SUNII y el área de Informática pertenecía al mismo, la labor desarrollada por los servidores –se refiere a los del SUNII– no estaba directamente relacionada con el área de informática, razón por la cual estaban imposibilitados para el reconocimiento de la prohibición con fundamento en la Ley No. 7097.

- 4- Existe evidencia de pagos realizados por prohibición a servidores que no cumplen con los criterios establecidos en la normativa e interpretados en la jurisprudencia y criterio de la Asesoría Legal del MAG.
- 5- En las estructuras orgánicas aprobadas por MIDEPLAN al MAG desde el año 1994 a la fecha, no existe alguna que permita inferir autorización para establecer en las regiones de desarrollo Unidades de Informática y asignación de personal de la Unidad de Informática del Ministerio en dichas regiones.
- 6- La Directriz 065-P de fecha 23 de febrero de 2017, Transitorio XXX de la Ley N° 9635 del 03 de diciembre de 2018 e instrucciones superiores requieren que la Administración realice análisis de los incentivos y retribuciones salariales, entre otros por pago de prohibición y proceder a la recuperación de sumas pagadas de más de así corresponder, lo cual a fecha 22 de mayo de 2019 estaba pendiente de realizar.
- 7- Se advierte de las eventuales responsabilidades administrativas, civiles y penales que podrían generarse por pago irregular por prohibición y ausencia de estudios para determinar sumas pagadas de más y su recuperación.
- 8- Aun cuando esta comunicación se refiere a dos casos específicos por estar relacionados con el seguimiento a recomendaciones vertidas en informe de auditoría así como del seguimiento en la atención de denuncia recibida, casos que requieren atención específica por parte de la Administración Activa e informar a esta Auditoría Interna sobre los resultados hasta la resolución final, podrían haber condiciones similares aplicadas a otros servidores a los cuales se les paga o pagó en su oportunidad la prohibición en condición irregular y que requieren atención de la Administración, para lo cual se deberá proceder conforme lo requerido en la normativa e instrucciones a realizar el estudio completo y periódico.

