



Asamblea Legislativa de Costa Rica
Diputado José María Villalta Flórez- Estrada
Fracción del Partido Frente Amplio

17 de julio de 2019
JMVFE-JFA-200-2019

Señora
Marta Acosta Zúñiga
Contralora General de la República
Presente

Estimada señora

Mediante la presente, el Diputado de la República que suscribe el presente oficio solicita respetuosamente la realización de una investigación especial, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 22 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley 7428 del 7 de setiembre de 1994, y considerando la labor auxiliar de la Asamblea Legislativa que define para la Contraloría General de la República el numeral 183 de la Constitución Política. La investigación especial solicitada es referente al traslado de los recursos del Banco Nacional de Costa Rica, correspondientes a la provisión realizada para el pago de cesantías a las personas trabajadoras del Banco, existente al 2011, como cuota patronal para la conformación de la Asociación Solidarista de Empleados del Banco Nacional (ASEBANACIO) y a hechos posteriores relacionados con el uso de esos recursos públicos que fueron trasladados.

Para estos efectos, a continuación, expongo una breve relación de hechos respecto a los cuales solicito la investigación especial por parte de la Contraloría General de la República, extendiendo la investigación a cualquier otro hecho relacionado y pertinente:

- 1) Al año 2011 el Banco Nacional de Costa Rica había acumulado una reserva por aproximadamente 35 mil millones de colones correspondientes a una provisión realizada para el pago de cesantías a las personas trabajadoras. Esa reserva estaba constituida por recursos públicos, pues tal y como señaló la Procuraduría General de la República en el criterio C-107-92, esos fondos están contemplados en la Ley Orgánica del Sistema Bancario Nacional (Nº 1644 de 25 de setiembre de 1953), como reservas de cada institución bancaria.
- 2) El 12 de febrero de 1992 el subgerente general del Banco Nacional de Costa Rica (BNCR) consultó a la Procuraduría General de la República, mediante oficio S.G.A.-138-92, sobre la posibilidad de trasladar los recursos que el BNCR destinaba en su momento para el pago del auxilio de cesantía como cuota patronal para la conformación de una Asociación Solidarista de personas empleadas del BNCR.



Asamblea Legislativa de Costa Rica
Diputado José María Villalta Flórez- Estrada
Fracción del Partido Frente Amplio

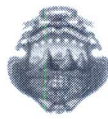
- 3) El 9 de julio de 1992 la consulta del subgerente fue contestada mediante criterio C-107-92 de la Procuraduría General de la República. En lo que interesa la Procuraduría indicó que *“de acuerdo con lo manifestado, es criterio de este Despacho que sí es factible que los empleados del Banco Nacional de Costa Rica - que así lo deseen- puedan constituir una asociación solidarista; lo que no es posible, aplicando el principio de legalidad que rige las actuaciones de toda la Administración Pública, es que el Banco Nacional traspase el fondo de prestaciones existentes, como cuota patronal, para la conformación de esta asociación, por no existir texto legal alguno en nuestro ordenamiento que así lo autorice”*. Cabe resaltar que este criterio ha sido reiterado por la PGR posteriormente, en C-108-95 y O.J. 092-99.
- 4) El 6 de octubre de 2011, el Sr. Rigoberto Alpizar Salazar, en condición de Subgerente General del BNCR, remite al Sr. Fernando Naranjo Villalobos, quien ocupaba la gerencia general del BNCR, un informe ejecutivo recomendando la creación de una Asociación Solidarista de Empleados del BNCR (ver Anexo 2).
- 5) A pesar del criterio de la PGR antes citado, el 11 de octubre del año 2011 la Junta Directiva del BNCR, tal y como consta en el Artículo 14 de la Sesión N°11725 (ver Anexo N° 1), por votación nominal y unánime en firme, aprobó la creación de una Asociación Solidarista de Empleados del Banco Nacional de Costa Rica, de conformidad con el escenario No. 3 del documento técnico Oficio SSC-181-2011 de fecha 06 de octubre del año 2011 de la Subgerencia General de Servicios Compartidos (ver Anexo N° 2) y con base en las siguientes condiciones:
“... i- aporte patronal del 5.33%, ii- aporte del empleado 5.00%, iii- traslado de recursos financieros del Banco a la asociación de un quinto (1/5) del total para los empleados con derecho a acogerse a lo dispuesto en el artículo 34 de la Convención Colectiva, iv- traslado de recursos financieros de un quinto (1/5) del total de empleados a quienes no aplica las disposiciones del artículo 34 de la Convención Colectiva, v- que el banco facilita por un periodo de seis meses instalaciones físicas para ubicar las oficinas de la Asociación y hasta seis funcionarios para que laboren en forma interina en dicha asociación. 2) ENCARGAR a la Gerencia General instruir lo pertinente a la Administración con el fin de que se aclaren los aspectos legales, comentados por los señores directores, en esta oportunidad sobre la procedencia legal del aporte adicional del 5.33% hasta alcanzar la suma de 8,33%. Es entendido que la Gerencia General deberá instruir lo pertinente con el fin de acelerar las gestiones administrativas necesarias para iniciar la operación de esta asociación a la mayor brevedad...”
- 6) Siendo que el único elemento generador de debate en el seno de la Junta Directiva, durante la discusión previa a la aprobación de la creación de la Asociación



Asamblea Legislativa de Costa Rica
Diputado José María Villalta Flórez- Estrada
Fracción del Partido Frente Amplio

Solidarista, tal y como se observa en el en el Artículo 14 de la Sesión N°11725 de la Junta Directiva del BNCR, fue el de la legalidad del aporte de 8,33%, el 1ero de noviembre de 2011, en Artículo 6 de la Sesión N° 11728 de la Junta Directiva del BNCR se tiene por presentados los oficios SSC-189-2011 y D.J./1745-2011, que abordan el tema, concluyendo que el aporte estaba apegado al marco jurídico (ver Anexo N° 3).

- 7) Desde enero del 2012 y hasta octubre de 2017, el Sr. Oscar Prado Mendoza ocupó puestos en condición de Director del BNCR, al tiempo que ocupó el puesto de Presidente de la Junta Directiva de ASEBANACIO. De la misma forma otras personas que ocuparon puestos en la Junta Directiva de ASEBANACIO lo habrían hecho al tiempo que ocupaban puestos de gerencia, subgerencia, jefaturas, subjefaturas, dirección o subdirección, dentro del BNCR. Siendo que el Artículo 14 de la Ley 6970 prohíbe que ocupen *“cargo alguno en la junta directiva [de las Asociaciones Solidaristas] los que ostenten la condición de representantes patronales, entendidos éstos como directores, gerentes, auditores, administradores o apoderados de la empresa”*, las personas implicadas habrían incluido información inexacta en declaraciones juradas para omitir u ocultar sus verdaderos cargos que impedirían que asumieran puestos en la Junta Directiva de ASEBANACIO.
- 8) Según denuncias anónimas que he recibido en mi despacho, el Sr. Rigoberto Alpizar Salazar quien promueve inicialmente la creación de ASEBANACIO, incluido el traslado del fondo de prestaciones existentes al 2011 (ver Anexo 1), es uno de los primeros perceptores de un crédito por parte de ASEBANACIO. En detalle, entre otros créditos, el Sr. Alpizar obtuvo los siguientes:
 - a. ASEBANACIO aprueba en diciembre de 2012 un crédito para el Sr. Alpizar Salazar, por ₡30.515.000,00 antes de que pasara un año de existencia la Asociación;
 - b. A inicios del 2013 ASEBANACIO aprueba un nuevo crédito para el Sr. Alpizar Salazar, esta vez por ₡160.000.000,00, destinado a pagar totalmente una deuda por ₡126.019.165,00 y parcialmente una deuda por ₡47.818.884,27, ambas deudas contraídas por el Sr. Alpizar Salazar con el BNCR y que estaban garantizadas mediante un fideicomiso de garantía cuyo patrimonio estaba constituido por varios inmuebles. Este crédito por ₡160.000.000,00 superaba el límite de exposición crediticia por asociado dispuesto por la propia normativa de la Asociación. No obstante, según me informan, el Sr. Oscar Prado Mendoza, también impulsor de la creación de la Asociación, indica mediante correo electrónico que mediante *“votación virtual”* la Asociación había acordado que de todas maneras se procediera con el crédito. Las deudas del Sr. Alpizar con el BNCR se encontraban en



Asamblea Legislativa de Costa Rica
Diputado José María Villalta Flórez- Estrada
Fracción del Partido Frente Amplio

mora al momento de aprobación del crédito por ASEBANACIO, según nos indican.

- 9) Según denuncias anónimas que he recibido en mi despacho, el Sr. Oscar Prado Mendoza, también impulsor de la creación de ASEBANANCIO, y anterior Presidente de ASEBANACIO, recibió también algunos de los primeros créditos otorgados por ASEBANACIO. Según nos informan, solo en el primer semestre de existencia de la Asociación, el Sr. Prado ya había recibido dos créditos que sumaban un monto de ₡60.000.000,00. Entre 2012 y 2018, ASEBANACIO habría otorgado más de 40 créditos al Sr. Prado, que suman en conjunto más de ₡500.000.000,00. De esos créditos, a la fecha se encuentran activos al menos 5 créditos que fueron otorgados por montos que suman más de ₡170.000.000,00. Según nos informan, cuando cambió la Junta Directiva de ASEBANACIO, en octubre de 2017, el Sr. Prado comenzó a incumplir con el pago de algunos de los créditos con la Asociación, que se habían aprobado para ser pagados en ventanilla y no mediante rebaja automática en planilla.
- 10) Bajo el mandato de la anterior Junta Directiva de ASEBANACIO se habrían otorgado al menos 14 créditos de manera irregular, a terceros no asociados, y en condiciones de altísimo riesgo. Entre estos créditos se cuentan los otorgados a Hidrotárcoles, Land Bisnes (Casa Blanca), Sánchez Carvajal, Raasa, Grupo Orosí, Kineret (parte del grupo económico Yanber), Constructora Hermanos Brenes, Constructora Brenes, y Seguridad Delta. Créditos altamente riesgosos y que con los controles del propio BNCR no habrían podido ser otorgados, fueron “trasladados” a la Asociación Solidarista donde obtuvieron aprobación a pesar de los altos riesgos y las irregularidades que implicaban.

Considerando los hechos anteriores, así como cualquier otro hecho relacionado y pertinente, solicito se investiguen las siguientes irregularidades potenciales y cualquier otra irregularidad potencial relativa al traslado del fondo de prestaciones existentes al 2011 como cuota patronal para la conformación de la Asociación Solidarista de Empleados del Banco Nacional (ASEBANACIO):

- 1) La posible actuación ilegal de la Junta Directiva del BNCR, acontecida por su aprobación del traslado de del fondo de prestaciones existentes al 2011 como cuota patronal para la conformación de ASEBANACIO. Esta decisión de la Junta Directiva se habría realizado en contra del principio de legalidad que se encuentra consagrado en el artículo 11 de la Constitución Política, y desarrollado también en el artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública.
Sobre el principio de legalidad que potencialmente habría sido violentado ruego considerar que la jurisprudencia judicial ha señalado:



Asamblea Legislativa de Costa Rica
Diputado José María Villalta Flórez- Estrada
Fracción del Partido Frente Amplio

“El principio de legalidad, es efecto y manifestación directa del sometimiento del Poder Público al Derecho. En este sentido, todo el comportamiento de la Administración Pública está afecto y condicionado a una norma habilitadora, ya sea escrita o no escrita. De esta forma, el instituto se proyecta en su doble vertiente positiva y negativa. En su primera dimensión, se constituye como fuente permisiva de la conducta administrativa específica, en tanto se traduce en concretas potestades administrativas, que por ser tales, adquieren el carácter de funcionales, es decir, dispuestas al servicio de la colectividad y para el cumplimiento de los fines públicos. Son pues, apoderamientos que se confieren a la Administración, no para su ejercicio facultativo, sino por el contrario, para su obligada aplicación, ejecutando no sólo el mandato del legislador, sino, además, complementándolo mediante los diversos poderes que el Ordenamiento Jurídico le atribuye. Por ende, la función administrativa no puede verse como la ciega y cerrada ejecución del precepto legal, sino como complementaria y ejecutiva de lo dispuesto por las normas superiores. Por otro lado, en su fase negativa, el principio se proyecta como límite y restricción del comportamiento público, pues cualquier actuación suya, deberá ajustarse a la norma de grado superior, so pena de invalidez.”
(Resolución N° 274-2005 SECCION PRIMERA DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA, a las diez horas cincuenta y cinco minutos del seis de julio del dos mil cinco).

Además, que la PGR ha indicado lo siguiente:

“Como usted bien sabe, la Administración Pública se rige en su accionar por el principio de legalidad. Con base en él, los entes y los órganos públicos sólo pueden realizar los actos que están previamente autorizados por el ordenamiento jurídico (todo lo que no está permitido está prohibido). En efecto, señala el artículo 11 LGAP, que la Administración Pública debe actuar sometida al ordenamiento jurídico y sólo puede realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes.

Por su parte, la Sala Constitucional, en el voto N° 440-98, ha sostenido la tesis de que, en el Estado de Derecho, el principio de legalidad postula una forma especial de vinculación de las autoridades e instituciones públicas al ordenamiento jurídico. Desde esta perspectiva, "...toda autoridad o



Asamblea Legislativa de Costa Rica
Diputado José María Villalta Flórez- Estrada
Fracción del Partido Frente Amplio

institución pública lo es y solamente puede actuar en la medida en que se encuentre apoderada para hacerlo por el mismo ordenamiento, y normalmente a texto expreso –para las autoridades e instituciones públicas sólo está permitido lo que este constitucional y legalmente autorizado en forma expresa, y todo lo que no esté autorizado les está vedado-; así como sus dos corolarios más importantes, todavía dentro de un orden general; el principio de regulación mínima, que tiene especiales exigencias en materia procesal, y el de reserva de ley, que en este campo es casi absoluto."

En otra importante resolución, la N° 897-98, el Tribunal Constitucional estableció lo siguiente:

"Este principio significa que los actos y comportamientos de la Administración deben estar regulados por norma escrita, lo que significa desde luego, el sometimiento a la Constitución y a la ley, preferentemente, y en general a todas las normas del ordenamiento jurídicos – reglamentos ejecutivos y autónomos especialmente; o sea, en última instancia, a lo que se conoce como el 'principio de juridicidad de la Administración'. En este sentido es claro que, frente a un acto ilícito o inválido, la Administración tiene, no solo el deber sino la obligación, de hacer lo que esté a su alcance para enderezar la situación." (Opinión Jurídica OJ-164-2003 del 4 de setiembre del 2003)

Por tanto, es urgente investigar si el traslado de recursos del BNCR a ASEBANACIO fue ilegal. Y en caso de que así fuese, solicito que se determinen las responsabilidades que correspondan a altos funcionarios y miembros de la Junta Directiva del Banco que impulsaron acciones o actuaron en la aprobación del traslado de los recursos.

- 2) El posible beneficio percibido por los gerentes, subgerentes y otros altos funcionarios del BNCR que promovieron la creación de ASEBANACIO con el traslado del fondo de prestaciones existentes al 2011. Estos altos funcionarios implicados habrían obtenido créditos en condiciones irregulares que deben ser investigadas, no solo desde el punto de vista de las finanzas de la Asociación, sino también desde el punto de vista de la probidad en sus actuaciones.
- 3) El posible nombramiento ilegal del Sr. Oscar Prado Mendoza y otras personas, como miembros de la Junta Directiva de ASEBANACIO, al tiempo que ocupaban puestos de dirección en el BNCR, a pesar de que el artículo 14 de la Ley de Asociaciones Solidaristas, Ley 6970 del 7 de noviembre de 1984, indica:

"ARTICULO 14.-Podrán ser afiliados a las asociaciones solidarista, de acuerdo con el artículo 5° de esta ley, los trabajadores mayores de dieciséis



Asamblea Legislativa de Costa Rica
Diputado José María Villalta Flórez- Estrada
Fracción del Partido Frente Amplio

años. No obstante, para ocupar cualquier cargo de elección será requisito indispensable ser mayor de edad.

En todo caso, la junta de cada asociación deberá integrarse únicamente con trabajadores, incluidos aquellos, que posean acciones o que tengan alguna participación en la propiedad de la empresa. No podrán ocupar cargo alguno en la junta directiva los que ostenten la condición de representantes patronales, entendidos éstos como directores, gerentes, auditores, administradores o apoderados de la empresa.

El patrono podrá designar un representante, con derecho a voz pero sin voto, que podrá asistir a las asambleas generales y a las sesiones de la junta directiva, salvo que éstas, por simple mayoría, manifiesten lo contrario.”

Y también a pesar de que el artículo 18 de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, Ley 8422 indica:

“Artículo 18.-Incompatibilidades. El Presidente de la República, los vicepresidentes, diputados, magistrados propietarios 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, los viceministros, los oficiales mayores, los miembros de junta directiva, los presidentes ejecutivos, los gerentes y subgerentes, los directores y subdirectores ejecutivos, los jefes de proveeduría, los auditores y subauditores internos de la Administración Pública y de las empresas públicas, así como los alcaldes municipales, no podrán ocupar simultáneamente cargos en juntas directivas; tampoco podrán figurar registralmente como representantes o apoderados de empresas privadas, ni tampoco participar en su capital accionario, personalmente o por medio de otra persona jurídica, cuando tales empresas presten servicios a instituciones o a empresas públicas que, por la naturaleza de su actividad comercial, compitan con ella.

La prohibición de ocupar cargos directivos y gerenciales o de poseer la representación legal también regirá en relación con cualquier entidad privada, con fines de lucro o sin ellos, que reciba recursos económicos del Estado.

Los funcionarios indicados contarán con un plazo de treinta días hábiles para acreditar, ante la Contraloría General de la República, su renuncia al cargo respectivo y la debida inscripción registral de su separación; dicho plazo podrá ser prorrogado una sola vez por el órgano contralor, hasta por otro período igual.”

Como se ha señalado en el sétimo hecho relatado en este documento, esta misma situación ilegal se habría presentado con otras personas que ocuparon cargos en la Junta Directiva de ASEBANACIO, por lo que solicito a la Contraloría investigar si todos los nombramientos de cargos en la Junta Directiva de ASEBANACIO se realizaron con apego a lo regulado en las normas antes citadas, y en caso de que no sea así se corresponda como corresponda.

- 4) El posible uso ilegal y corrupto de recursos públicos, provenientes del traslado del fondo de prestaciones existentes al 2011 en el BNCR a ASEBANACIO. Una amplia proporción de esos recursos habrían sido orientados al otorgamiento de al menos 14 créditos por parte de ASEBANACIO, que actualmente se encuentran en investigación judicial, y que ya han dejado pérdidas millonarias a la Asociación. Considerando que los del fondo de prestaciones existentes al 2011 se habrían trasladado ilegalmente a ASEBANACIO, esos recursos del BNCR, recursos públicos en consecuencia, habría sido utilizados de manera irregular para brindar créditos a terceros no asociados en condiciones de altísimo riesgo. Entre estos créditos se cuentan los otorgados a Hidratárcoles, Land Bisnes (Casa Blanca), Sánchez Carvajal, Raasa, Grupo Orosi, Kineret (parte del grupo económico Yanber), Constructora Hermanos Brenes, Constructora Brenes, y Seguridad Delta. Es de nuestro conocimiento que las irregularidades están siendo investigadas por el Ministerio Público, en la causa tramitada bajo expediente 17-00075-033-PE. No obstante, las responsabilidades de personas funcionarias o exfuncionarias, en lo relativo al buen uso de recursos públicos, requiere de una investigación a profundidad por parte de la CGR, siendo *“[q]ue cuando esté de por medio el correcto y honesto manejo de la hacienda pública, es claro que existe la suficiente competencia del órgano contralor para normar el comportamiento de los funcionarios públicos en general, aspecto que queda comprendido dentro de la previsión del párrafo tercero del artículo 12 de la Ley orgánica indicada: “La Contraloría General de la República dictará, también, las instrucciones y órdenes dirigidas a los sujetos pasivos, que resulten necesarias para el cabal ejercicio de sus funciones de control y fiscalización”, tal y como indica el considerando 3° de la DIRECTRIZ D-2-2004 DE 22-11-2004 del órgano contralor.*
- 5) Que según denunciantes anónimos nos indican, el mecanismo ideado por miembros de la gerencia del BNCR fue el de crear la Asociación Solidarista, con un amplio patrimonio producto de traslado aparentemente ilegal de recursos del BNCR a la Asociación, básicamente para crear una especie de “banco paralelo” que gracias a tener menores niveles de regulación permitía otorgar créditos irregulares a los propios altos funcionarios que impulsaron la creación de la Asociación, así como a grandes empresas con alto poder económico pero que solicitaban créditos con alto riesgo y que entonces no le eran otorgados por el BNCR pero eran redirigidos a




Asamblea Legislativa de Costa Rica
Diputado José María Villalta Flórez- Estrada
Fracción del Partido Frente Amplio

ASEBANACIO para que les otorgara créditos en condiciones flexibles y altamente riesgosas.

Ante estas potenciales irregularidades, solicito la realización de una investigación especial, tal y como se ha señalado al inicio de este oficio, al amparo de lo dispuesto en el Artículo 22 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley 7428 del 7 de setiembre de 1994.

Agradezco notificar todo lo correspondiente a esta investigación solicitada al correo electrónico diputadovillalta2018@gmail.com

Agradeciendo de antemano la atención a la presente, me despido, atentamente,


~~José María Villalta Flórez-Estrada~~
Diputado



C/c. Archivo