ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE CONTROL DEL INGRESO Y GASTO PÚBLICO

EXPEDIENTE Nº 21581.

INVESTIGACIÓN PARA DETERMINAR LOS ALCANCES DEL ACUERDO SUSCRITO POR EL PRESIDENTE EJECUTIVO DE LA C.C.S.S. ROMÁN MACAYA, CON LOS SINDICATOS DEL SECTOR MÉDICO

MAYO 2020

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL PARA EL CONTROL

DEL INGRESO Y EL GASTO PÚBLICO

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

Los suscritos Diputados y Diputadas en nuestra condición de miembros de la Comisión Permanente Especial para el Control del Ingreso y el Gasto Público y en cumplimiento de lo establecido en los artículos 89 y 194 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, así como del artículo 181 de la Constitución Política, con base en lo expuesto en este informe, recomendamos al Plenario Legislativo su aprobación.

Dado a los días 28 del mes de mayo del año 2020. San José, Sala de Sesiones de la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios, sede de la Comisión Permanente Especial.

CONSIDERACIONES GENERALES

NATURALEZA DE LA COMISIÓN LEGISLATIVA

El artículo 89 del Reglamento de la Asamblea Legislativa (que tiene rango constitucional en lo que compete), indica que la Comisión Permanente Especial de Control del Ingreso y Gasto Público, es el órgano encargado legislativo que tiene la condición de investigadora y dictaminadora, así como las funciones de fiscalización vigilancia permanente de la Hacienda Pública, con el concurso de la Contraloría General de la República.

LÍMITES CONSTITUCIONALES AL TRABAJO DE LAS COMISIONES PARLAMENTARIAS RESPECTO AL ÁMBITO DEL CONTROL POLÍTICO

En reiterada jurisprudencia, la Sala Constitucional ha sido conteste en que:

> "La potestad de investigación dada a la Asamblea Legislativa, la cual se realiza a través de comisiones, entendidas como instrumento de control político, cumple una función de esclarecimiento de situaciones o actuaciones de funcionarios públicos o de personajes de la vida pública, en relación con determinados hechos, que son expuestas a la opinión pública, a fin de esclarecer si son, o no, irreprochables. Así, en el tanto lo investigado por dichas comisiones ayude a formar opinión pública y sea una prolongación de ésta, se está realizando el principio democrático, base de nuestro sistema jurídico"[1].

De la misma forma, indica:

> "La potestad de investigación legislativa, tiene como finalidad general, servir de instrumento a la Asamblea para que ejerza en forma más eficaz, las funciones que la propia Constitución le ha otorgado -entre ellas el control político-, cuando para ello, se requiere investigar un

[1] Sala Constitucional. Votos N°: 1953-97; 1954-97 y 6802-98.

determinado asunto. Nótese que no se trata de un estudio, sino de una investigación propiamente, pues en el primer caso no estaríamos en presencia de las comisiones establecidas en el inciso 23) del artículo 121 de la Constitución Política, sino del otro tipo de investigaciones especiales previstas en el Reglamento de la Asamblea Legislativa. En resumen, las comisiones de investigación derivan su potestad de la Constitución Política y pueden cumplir diversas funciones, entre las que destaca la de control político. Esta potestad de investigación está íntimamente relacionada con la naturaleza misma de las Comisiones, a la que dada la multiplicidad de objetos y funciones que cumplen esos órganos, es versátil, en el tanto cumplen diversas finalidades"[2].

RESUMEN DE HECHOS RELEVANTES

LA LEY N° 9635, FORTALECIMIENTO DE LAS FINANZAS PÚBLICAS

El día 3 de diciembre del 2018 los diputados y diputadas de la República aprobamos en segundo debate la Ley N° 9635, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, la cual fue publicada en el Diario Oficial La Gaceta un día después.

Esta aprobación se dio en el marco de la urgencia de tomar acciones para mejorar la situación financiera del Estado costarricense. Además, fue posible por la coalición de voluntades para hacer modificaciones en materia fiscal, las cuales tenían más de 10 años de no avanzar en el Congreso.

Dentro de esta importante reforma se incluyó la transformación de varios tributos, para poder fortalecer la recaudación, y se incorporaron una serie de medidas relacionadas con el gasto público. El espíritu de la Ley era contar con instrumentos

[2] Sala Constitucional. Voto Nº4562-99

para fortalecer los ingresos estatales, acompañados con medidas de ahorro, para propiciar un equilibrio.

Dentro de las medidas relacionadas con el gasto público se destaca el establecimiento de una regla fiscal que limita el crecimiento del gasto dependiendo del comportamiento de la deuda, y una reforma a la Ley N° 2166, Ley de Salarios de la Administración Pública, para modificar las maneras de cálculo y pago de pluses salariales como anualidades, carrera profesional, dedicación exclusiva. Para poder establecer un responsable legal en el Poder Ejecutivo del tema de Empleo Público, se designó a quien ejerza como Ministro/a de Planificación Nacional y Política Económica para ser el rector en esta materia.

REGLAMENTACIÓN DE LA LEY N° 9635

En lo referente al Empleo Público, el Poder Ejecutivo emitió el Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635 referente al Empleo Público, mediante el decreto N° 41564. Dicho decreto fue suscrito por el Presidente de la República, Ministra de Planificación Nacional y Política Económica y la Ministra de Hacienda.

Al día 21 de mayo de 2020, dicho decreto cuenta con cinco versiones[3], firmadas en las siguientes fechas:

Versión 1	11 de febrero de 2019
Versión 2	20 de mayo de 2019
Versión 3	23 de julio de 2019
Versión 4	09 de agosto de 2019
Versión 5	20 de enero de 2020

[3] Se puede consultar todas las versiones del Reglamento en el siguiente enlace: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=88250&nValor3=119197&strTipM=FN

En estas versiones hubo variaciones en algunos temas medulares, que en algunos casos contradecían lo establecido en la Ley, cuando el texto de la Ley N° 9635 es claro en los alcances y formas de cálculo para las materias de Empleo Público. Estas transformaciones fueron desafortunadas, pero terminaron siendo necesarias ante la mala interpretación inicial que hubo respecto a algunos de los temas, debido a que la rectoría de empleo público, en la figura de la ministra Pilar Garrido, no logró construir normativa reglamentaria que no dejara espacio para dudas e interpretaciones antojadizas. En el caso de las anualidades, en la siguiente tabla se evidencian los cambios ocurridos:

Tabla 1. Evolución del tema de anualidades en el Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635 referente al Empleo Público

Versión 1	Versión 2	Versión 3	Versión 4	Versión 5
Artículo 14.- Anualidades. El incentivo de anualidad se reconocerá según los siguientes parámetros:	Artículo 14.- Anualidades. El incentivo de anualidad se reconocerá según los siguientes parámetros:	Artículo 14.- Anualidades. El incentivo de anualidad se reconocerá según los siguientes parámetros:	Artículo 14.- Anualidades. El incentivo de anualidad se reconocerá según los siguientes parámetros:	Artículo 14.- Anualidades. El incentivo de anualidad se reconocerá según los siguientes parámetros:
a) El incentivo se reconocerá únicamente mediante la evaluación del desempeño, a aquellos servidores que hayan cumplido con la calificación de "muy bueno" o "excelente", o su equivalente numérico, según la escala definida.	**a) Las anualidades ya recibidas previo a la entrada en vigencia de la Ley N° 9635, se conservan y mantienen en el tiempo como montos nominales fijos, producto de la forma en que se revalorizaban antes del 4 de diciembre de 2018, de conformidad con lo establecido en el artículo 56 de la Ley N° 2166, adicionado mediante artículo 3 de la Ley N° 9635 y el Transitorio XXV de la Ley N° 9635. Las anualidades que se obtengan en fecha posterior al 4 de diciembre de 2018,** se reconocerán únicamente mediante la evaluación del desempeño, a aquellos servidores que hayan obtenido una calificación de "muy bueno" o "excelente", o su equivalente numérico, según la escala definida.	a) Las anualidades ya recibidas previo a la entrada en vigencia de la Ley N° 9635, se conservan y mantienen en el tiempo como montos nominales fijos, producto de la forma en que se revalorizaban antes del 4 de diciembre de 2018, de conformidad con lo establecido en el artículo 56 de la Ley N° 2166, adicionado mediante artículo 3 de la Ley N° 9635 y el Transitorio XXV de la Ley N° 9635. Las anualidades que se obtengan en fecha posterior al 4 de diciembre de 2018, se reconocerán únicamente mediante la evaluación del desempeño, a aquellos servidores que hayan obtenido una calificación de "muy bueno" o "excelente", o su equivalente numérico, según la escala definida.	a) Las anualidades ya recibidas previo a la entrada en vigencia de la Ley N° 9635, se conservan y mantienen en el tiempo como montos nominales fijos, producto de la forma en que se revalorizaban antes del 4 de diciembre de 2018, de conformidad con lo establecido en el artículo 56 de la Ley N° 2166, adicionado mediante artículo 3 de la Ley N° 9635 y el Transitorio XXV de la Ley N° 9635. Las anualidades que se obtengan en fecha posterior al 4 de diciembre de 2018, se reconocerán únicamente mediante la evaluación del desempeño, a aquellos servidores que hayan obtenido una calificación de "muy bueno" o "excelente", o su equivalente numérico, según la escala definida.	a) Las anualidades ya recibidas previo a la entrada en vigencia de la Ley N° 9635, se conservan y mantienen en el tiempo como montos nominales fijos, producto de la forma en que se revalorizaban antes del 4 de diciembre de 2018, de conformidad con lo establecido en el artículo 56 de la Ley N° 2166, adicionado mediante artículo 3 de la Ley N° 9635 y el Transitorio XXV de la Ley N° 9635. Las anualidades que se obtengan en fecha posterior al 4 de diciembre de 2018, se reconocerán únicamente mediante la evaluación del desempeño, a aquellos servidores que hayan obtenido una calificación de "muy bueno" o "excelente", o su equivalente numérico, según la escala definida.
b) El incentivo será un monto nominal fijo para cada escala salarial, que permanecerá invariable, será reconocido en la primera quincena del mes	b) El incentivo será un monto nominal fijo para cada escala salarial, que permanecerá invariable. **En la primera quincena del mes de junio**	b) El incentivo será un monto nominal fijo para cada escala salarial, que permanecerá invariable. En la primera quincena del mes de junio de	b) El incentivo será un monto nominal fijo para cada escala salarial, que permanecerá invariable. En la primera quincena del mes de junio de	b) El incentivo será un monto nominal fijo para cada escala salarial, que permanecerá invariable. En la primera quincena del mes de junio de

de junio de cada año, y pagado de manera retroactiva según la fecha del cumplimiento de la anualidad que en cada caso corresponda.	**de cada año se reconocerá que la persona servidora pública tiene derecho a una nueva anualidad en virtud de la calificación obtenida en la evaluación del desempeño, a partir de esa fecha, se pagará la nueva anualidad, según la fecha de cumplimiento que en cada caso corresponda.**	cada año se reconocerá que la persona servidora pública tiene derecho a una nueva anualidad en virtud de la calificación obtenida en la evaluación del desempeño, a partir de esa fecha, se pagará la nueva anualidad, según la fecha de cumplimiento que en cada caso corresponda.	cada año se reconocerá que la persona servidora pública tiene derecho a una nueva anualidad en virtud de la calificación obtenida en la evaluación del desempeño, a partir de esa fecha, se pagará la nueva anualidad, según la fecha de cumplimiento que en cada caso corresponda.	cada año se reconocerá que la persona servidora pública tiene derecho a una nueva anualidad en virtud de la calificación obtenida en la evaluación del desempeño, a partir de esa fecha, se pagará la nueva anualidad, según la fecha de cumplimiento que en cada caso corresponda.
c)El cálculo del monto nominal fijo corresponde a un 1,94% (uno coma noventa y cuatro por ciento) del salario base de las clases profesionales y de 2.54% (dos coma cincuenta y cuatro por ciento) para clases no profesionales, de manera inmediata a partir de la entrada en vigencia de la ley, sobre el salario base que corresponde para el mes de enero del año 2018, de conformidad con lo establecido en el transitorio XXXI de la Ley N° 9635.	c) El cálculo del monto nominal fijo **para las anualidades que se adquieran con posterioridad al 4 de diciembre de 2018,** corresponde a un 1,94% (uno coma noventa y cuatro por ciento) del salario base de las clases profesionales y de 2.54% (dos coma cincuenta y cuatro por ciento) para clases no profesionales, de manera inmediata a partir de la entrada en vigencia de la ley, sobre el salario base que corresponde para el mes de **julio** del año 2018, de conformidad con lo establecido en los transitorios **XXV** y XXXI del título tercero de la Ley N° 9635, **en concordancia con la Resolución de la Dirección General del Servicio Civil DG-087-2018 de las nueve horas de 2 de julio de 2018.**	c) El cálculo del monto nominal fijo para las anualidades que se adquieran con posterioridad al 4 de diciembre de 2018, corresponde a un 1,94% (uno coma noventa y cuatro por ciento) del salario base de las clases profesionales y de 2.54% (dos coma cincuenta y cuatro por ciento) para clases no profesionales, de manera inmediata a partir de la entrada en vigencia de la ley, sobre el salario base que corresponde para el mes de julio del año 2018, de conformidad con lo establecido en los transitorios XXV y XXXI del título tercero de la Ley N° 9635, en concordancia con la Resolución de la Dirección General del Servicio Civil DG-087-2018 de las nueve horas de 2 de julio de 2018.	c) El cálculo del monto nominal fijo para las anualidades que se adquieran con posterioridad al 4 de diciembre de 2018, corresponde a un 1,94% (uno coma noventa y cuatro por ciento) del salario base de las clases profesionales y de 2.54% (dos coma cincuenta y cuatro por ciento) para clases no profesionales, de manera inmediata a partir de la entrada en vigencia de la ley, sobre el salario base que corresponde para el mes de julio del año 2018, de conformidad con lo establecido en los transitorios XXV y XXXI del título tercero de la Ley N° 9635, en concordancia con la Resolución de la Dirección General del Servicio Civil DG-087-2018 de las nueve horas de 2 de julio de 2018.	c) El cálculo del monto nominal fijo para las anualidades que se adquieran con posterioridad al 4 de diciembre de 2018, corresponde a un 1,94% (uno coma noventa y cuatro por ciento) del salario base de las clases profesionales y de 2.54% (dos coma cincuenta y cuatro por ciento) para clases no profesionales, de manera inmediata a partir de la entrada en vigencia de la ley, sobre el salario base que corresponde para el mes de julio del año 2018, de conformidad con lo establecido en los transitorios XXV y XXXI del título tercero de la Ley N° 9635, en concordancia con la Resolución de la Dirección General del Servicio Civil DG-087-2018 de las nueve horas de 2 de julio de 2018.
d)Los cambios respecto al parámetro de cálculo de las anualidades serán aplicables a todos los servidores a partir	**d) De conformidad con el artículo 12 de la de la Ley N°2166, adicionado mediante artículo 3 de la**	d) De conformidad con el artículo 12 de la Ley N° 2166, adicionado mediante artículo 3 de la Ley N° 9635, **si el**	d) De conformidad con el artículo 12 de la Ley N° 2166, adicionado mediante artículo 3 de la Ley N° 9635, si el	d) De conformidad con el artículo 12 de la Ley N° 2166, adicionado mediante artículo 3 de la Ley N° 9635, si el

de la entrada en vigencia de la Ley N° 9635, en las nuevas anualidades que estos adquieran. Las anualidades ya recibidas previo a la entrada en vigencia de dicha ley, de conformidad con lo establecido en el artículo56 y el Transitorio XXV de la misma, mantendrán las condiciones en que se otorgaron.	**Ley N°9635, al momento de ser ascendida la persona servidora pública, las anualidades que devengaba previo al ascenso, no podrán ser revalorizadas con el salario base del puesto al que se ascienda.**	**servidor fuera ascendido las anualidades acumuladas se le reconocerán con el valor de la anualidad correspondiente a su nuevo puesto, como un monto nominal fijo según lo dispuesto en el presente artículo. Bajo ningún supuesto se revalorizarán las anualidades que devengaba previo al ascenso. Aplicará de igual forma para el caso de descensos.** (Así reformado el inciso anterior por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 41807 del 23 de julio del 2019)	servidor fuera ascendido las anualidades acumuladas se le reconocerán con el valor de la anualidad correspondiente a su nuevo puesto, como un monto nominal fijo según lo dispuesto en el presente artículo. Bajo ningún supuesto se revalorizarán las anualidades que devengaba previo al ascenso. Aplicará de igual forma para el caso de descensos. (Así reformado el inciso anterior por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 41807 del 23 de julio del 2019)	servidor fuera ascendido las anualidades acumuladas se le reconocerán con el valor de la anualidad correspondiente a su nuevo puesto, como un monto nominal fijo según lo dispuesto en el presente artículo. Bajo ningún supuesto se revalorizarán las anualidades que devengaba previo al ascenso. Aplicará de igual forma para el caso de descensos. (Así reformado el inciso anterior por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 41807 del 23 de julio del 2019)
	e) Los cambios respecto al parámetro de cálculo de las anualidades serán aplicables a todas las personas servidoras públicas, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 9635. (Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 41729 del 20 de mayo del 2019)	e) Los cambios respecto al parámetro de cálculo de las anualidades serán aplicables a todas las personas servidoras públicas, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 9635. (Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 41729 del 20 de mayo del 2019)	e) Los cambios respecto al parámetro de cálculo de las anualidades serán aplicables a todas las personas servidoras públicas, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 9635. **f) Para el cálculo de anualidades, deberá reconocerse el tiempo prestado en otras instituciones estatales.** (Así adicionado el inciso anterior por el artículo 2° del decreto ejecutivo N° 41904 del 9 de agosto de 2019) (Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 41729 del 20 de mayo del 2019)	e) Los cambios respecto al parámetro de cálculo de las anualidades serán aplicables a todas las personas servidoras públicas, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 9635. f) Para el cálculo de anualidades, deberá reconocerse el tiempo prestado en otras instituciones estatales. (Así adicionado el inciso anterior por el artículo 2° del decreto ejecutivo N° 41904 del 9 de agosto de 2019) (Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 41729 del 20 de mayo del 2019)

Fuente: elaboración propia con datos de la Procuraduría General de la República.

Lo que revelan estos cambios son una gran inconsistencia y falta de coordinación a lo interno del Poder Ejecutivo, lo que no es novedad dentro de la Administración del presidente Carlos Alvarado Quesada, en la cual la constante es que los jerarcas institucionales salgan ante la opinión pública y en documentos oficiales a manifestar posiciones contrarias unas de otras.

La mayor responsable de estas desafortunadas imprecisiones en los reglamentos es la Ministra Pilar Garrido Gonzalo, quien por su investidura de rectora en el tema de empleo público tenía la obligación de llevar la batuta en el proceso de elaboración y revisión de este Reglamento, proceso que mostró deficiencias serias. La confusión y errores a los que se pudo haber incurrido dentro de la Administración Pública por las falencias del Decreto N° 41564 se le deben endilgar a la ministra Garrido, quien fue negligente en su labor ya que, desde un inicio, falló en resguardar la correcta interpretación de un tema trascendental.

PRIMER ACUERDO ENTRE LA CCSS Y LOS SINDICATOS

Los sindicatos de la CCSS establecieron una fuerte oposición a la aplicación de las medidas para disminuir el gasto público dentro de la institución. En febrero de 2019 se suscribe un acuerdo entre los sindicatos de la CCSS y el presidente ejecutivo de la institución, Román Macaya.

El acuerdo contenía 10 puntos de los cuales nueve se referían a evitar la aplicación del título de empleo público de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas:

Imagen 1. Puntos del acuerdo entre la CCSS y los sindicatos de febrero de 2019



Fuente: elaboración propia.

Este acuerdo se firmó mientras estaba vigente la primera versión del Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635 referente al Empleo Público, mediante el decreto N° 41564, siendo este uno de los motivos por el que se firmó.

Además, entre el 20 y 21 de febrero de 2019, Román Macaya, presidente ejecutivo de la CCSS, Pilar Garrido, ministra de Planificación Nacional y Política Económica

y Steven Núñez, ministro de Trabajo y Seguridad Social, suscribieron una adenda al acuerdo celebrado el 20 de febrero de 2019. Dicha adenda señalaba la realización de estudios técnicos para evaluar lo concerniente al sistema de pagos y el compromiso para impulsar una ley que les permitiría continuar con el sistema de pago bisemanal.

Es necesario volver a señalar que el incumplimiento de la ministra Pilar Garrido en su papel de rectora del Empleo Público, significó una contradicción de un instrumento legal de menor rango con una Ley de la República, que, además, como se mencionó anteriormente, conducía error a todos los operadores de la Ley dentro de la Administración Pública. Además, la ministra Garrido firmó la adenda al acuerdo, de manera tal que nuevamente suscribió un documento oficial que contradecía la Ley de la República.

SEGUNDO ACUERDO ENTRE LA CCSS Y LOS SINDICATOS

El día 12 de agosto de 2019, después de una semana de huelga en la CCSS, la cual significó una enorme afectación para la prestación de los servicios de salud a los asegurados (ver Tabla 2), se suscribió un nuevo acuerdo entre la CCSS y los sindicatos. Los representantes de gobierno encabezados por Víctor Morales, ministro de la Presidencia, Steven Núñez, Ministro de Trabajo, Roan Macaya, presidente ejecutivo de la CCSS, Roberto Cervantes, gerente general de la CCSS y los representantes de los sindicatos institucionales que constituían el Frente Sindical para la Defensa de la CCSS suscribieron este acuerdo.

Tabla 2
Estimación de costos Huelga Nacional en la CCSS, periodo 5 al 12 de agosto 2019

Concepto	Cantidad	Costo unitario	Gasto total
Consultas Medicina General	60.497	₡43.998	₡2.661.747.006
Consultas Medicina Especializada	22.375	₡75.766	₡1.695.264.250
Cirugía Electiva	1.244	₡212.684	₡264.578.896
Cirugía Ambulatoria	433	₡212.684	₡92.092.172
Consulta No Médica	22.411	₡4.760	₡106.676.360
Procedimientos	13.602	₡70.685	₡961.457.370
Recursos Humanos Administrativo			₡542.564.116
Fondo de Emergencia			₡1.075.948.492
Gasto total			**₡7.400.328.662**

Fuente: elaboración propia con datos de la CCSS proporcionados mediante oficio PE-2954-2019.

Dicho convenio pretendía utilizar el recurso de lesividad ante la sede jurisdiccional (Acuerdo 1 y 2), para hacer que los acuerdos tomados en febrero 2019, relacionados con anualidades e incentivos salariales, se perpetuaran en el tiempo, hasta que un juez contencioso emitiera una resolución firme en un plazo indeterminado. Es necesario resaltar que el presidente de la CCSS y los jerarcas del Poder Ejecutivo debieron señalar que los acuerdos suscritos eran contrarios a los establecido tanto en la Ley N° 9635 y su reglamentación, ya que el decreto N° 41564 había sido modificado, por lo que este es el acuerdo en el que verdaderamente los jerarcas retan lo dictado por la Ley.

Además, establecía que debían mantenerse las condiciones en temas como anualidades, carrera profesional, pago bisemanal, además de un acuerdo para que, aunque la huelga se declarara ilegal, no existieran repercusiones contra los dirigentes sindicales y las personas trabajadoras por su participación en las actividades relacionadas con este movimiento.

INTERVENCIÓN DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

La presente investigación de la Comisión de Ingreso y Gasto Público se inició previo a que la Contraloría General de la República (CGR) emitiera el oficio DFOE-SOC-

0907[4] del 5 de setiembre de 2019, con el asunto “Emisión de orden a la Junta Directiva y al Presidente Ejecutivo”.

En este documento la CGR realiza un análisis del que extrae conclusiones valiosas tanto para esta investigación legislativa, como para que las instituciones estatales tomen nota acerca de posibles actuaciones fuera de derecho. La CGR adujo:

> “una lectura detallada de los citados acuerdos da cuenta, de una excepcionalidad tal que los aleja de la posibilidad legal de ser considerados como actos administrativos. Primero, como acuerdo que es, obedece a una actuación multilateral, es decir, intervienen varias partes, mientras que los actos administrativos son siempre atribuibles sólo y exclusivamente a la Administración en el ejercicio de sus competencias, como manifestación libre y unilateral de la voluntad y no como resultado de coyunturas o situaciones diferentes, al punto que la presión y la violencia son causas que pueden viciar tales actos, cuando constituyan desviación de poder, en otras palabras, cuando los fines que se pretendan cumplir se aparten de las regulaciones legales existentes (130 LGAP[5]).
>
> Segundo, el contenido de los acuerdos es diverso, van desde meras declaraciones como la referida al trabajo conjunto en pro de la presentación de un proyecto de ley para regular el pago bisemanal, hasta la intención de una declaratoria de lesividad en lo que corresponde al reconocimiento de anualidades y otros pluses. Pero todo ello, sin ninguna motivación, ni indicación de la normativa que lo

[4] Contraloría General de la República. Oficio DFOE-SOC-0907 del 05 de setiembre, 2019. Disponible en: cgrfiles.cgr.go.cr › boletines › oficio-comunicado-ccss

[5] Costa Rica. Ley N° 6227 “Ley General de la Administración Pública”. Disponible en: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=13231

sustenta, esto en sentido contrario a la motivación siempre exigida para cualquier acto administrativo (136 LGAP).

Tercero, la intención de las partes vincula con el interés de lograr una interpretación sobre el contenido y alcance de lo que ellos estiman son derechos adquiridos, como resultado de la irretroactividad de toda ley que impide afectar derechos patrimoniales adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas (artículo 34 Constitución Política). Interpretación que, por su propia naturaleza y pese a ser compartida por los suscriptores de los acuerdos, dista de ser una declaración constitutiva de un derecho propiamente dicho. En suma, la decisión de mantener inalterable la metodología sobre la que se calcula el pago de ciertos extremos laborales, no es en sí mismo un derecho adquirido. (…)

Así las cosas, no es jurídicamente posible que la Contraloría General proceda -según la pretensión de la denuncia- a declarar la nulidad los citados acuerdos, y tampoco que la CCSS proceda a emitir una declaratoria de lesividad, porque no hay actos que declarar lesivos al interés público, con la intención de instaurar luego el respectivo proceso judicial. (…)

Por lo demás, cualquier conducta -activa u omisa- orientada a interferir en la aplicación de la LFFP, es susceptible de generar responsabilidad en los términos de los artículos 11 de la Constitución Política, 11 de la LGAP, N.° 6227, 3 y 4 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, N.° 8422 y 110 inciso e) de la Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, N.° 8131”[6].

[6] Contraloría General de la República. Oficio DFOE-SOC-0907 del 05 de setiembre, 2019. Páginas 4-6. Disponible en: cgrfiles.cgr.go.cr › boletines › oficio-comunicado-ccss

Basándose en ese racionamiento sustentado tan sólidamente, la Contraloría General de la República instruye al Presidente y a la Junta Directiva de la CCSS a:

1. Abstenerse de iniciar un proceso judicial de lesividad o cualquier otro tipo de procedimiento en vía administrativa para la declaratoria de nulidad ya que ambos acuerdos no constituyen actos administrativos declaratorios de derechos.
2. La CCSS no desaplique el Título de Empleo Público, de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, N.° 9635, en las condiciones, términos y plazos establecidos en dicha norma, en lugar de judicializar lo que está claro en el marco legal.
3. La Junta Directiva, en cinco días, acate los dos puntos anteriores.

Además, la Contraloría le advierte que cualquier actuación -omisa o activa- por parte de la CCSS, en contra de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas podrían ser objeto de eventuales responsabilidades; y por ende, convertirse en falta grave con la eventual suspensión o a la destitución del funcionario respectivo, en los términos de los artículos 11 de la Constitución Política, 11 de la Ley General de la Administración Pública, artículos 3 y 4 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito y 110 de la Ley de Administración Financiera de la República.

ACUERDO DE LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CCSS

El 10 de setiembre, la Junta Directiva de la CCSS sesionó extraordinariamente, por orden expresa y directa a sus miembros por parte de la Contraloría General de la República, y acordó lo inevitable, respetar la normativa, tal y como se lo indica la Contraloría, so pena de responsabilidades personales.

INVESTIGACIÓN LEGISLATIVA

El 22 de agosto de 2019, en la sesión ordinaria N°10 de la Comisión Permanente Especial de Ingreso y Gasto Público, se aprobó de manera unánime una moción para abrir un expediente de investigación:

> "Para que se abra una investigación y se llame a comparecer al señor Román Macaya Hayes, Presidente de la Caja Costarricense del Seguro Social, para que se refiera al acuerdo que suscribió el 20 de febrero del presente año con los representantes sindicales, en el que claramente se establecen puntos que violentan la aplicación de la Ley N° 9635, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas.

Asimismo, para que dentro de la presente investigación se llame a comparecer a la señora Marta Acosta Zúñiga, Contralora General de la República, para que explique los alcances de la regla fiscal y el título de empleo público para la Caja Costarricense del Seguro Social y, además, proporcione un informe con las cifras concretas de cuánto le costaría al Estado la desaplicación de la regla fiscal y las medidas administrativas en el título de empleo público.

Adicionalmente, para que se llame a comparecer a la señora Rocío Aguilar Montoya, Ministra de Hacienda, con el fin de que se refiera a la desaplicación de la regla fiscal y el título de empleo público en algunos entes estatales y los alcances de la regla fiscal y empleo público para la Caja Costarricense de Seguro Social."[7]

[7] Asamblea Legislativa. Acta de la Sesión Ordinaria N° 10 de la Comisión Permanente Especial de Ingreso y Gasto Público, del 22 de agosto de 2019. Página 23.

Luego de esto, se aprobaron otras mociones, las que establecieron las siguientes audiencias:

Tabla 2. Resumen de las comparecencias en el marco del Expediente N° 21.581

Compareciente	Sesión	Fecha	Resumen de intervención	Reacciones de los legisladores
Sr. Román Macaya Hayes, Presidente Ejecutivo, Caja Costarricense del Seguro Social	Ordinaria N°14	19 de setiembre de 2019	Adujo que su obligación a garantizar el principio constitucional de inviolabilidad de la vida lo obligó a suscribir el acuerdo, con la finalidad de reestablecer los servicios de salud. Reconoce la importancia de la Ley N° 9635, pero sostiene que la aplicación de la reforma en una institución como la CCSS es compleja. Señala que los cambios reglamentarios crearon confusión. Aseguró que la suscripción de los acuerdos no había representado gastos extra a la institución. Aduce que el sistema informático está programado en un lenguaje obsoleto e incompatible con la tecnología actual. Afirmó que la idea de la lesividad surge de una mesa de trabajo integrada por el entonces Ministro de la Presidencia, Víctor Morales Mora, por el Ministro de Trabajo, Steven Núñez Rímola, el Presidente Ejecutivo de la CCSS, Román Macaya Hayes, la asesoría legal de la CCSS y otros funcionarios de la CCSS. Indicó que la mesa de diálogo se inició en MIDEPLAN, a principios de febrero. Afirmó que el Presidente de la República tenía conocimiento de los acuerdos y que la Ministra de Hacienda no.	**Diputada León Marchena:** "(…) nos queda claro que en este país la Caja Costarricense del Seguro Social, es un rehén de los sindicatos (…) la huelga de una semana, a este país tuvo dos costos; el costo por no haber recibido los servicios de salud, pero también el costo de siete mil cuatrocientos millones que no son pesetas (…)la tesis de la lesividad o la formulación del tema de la lesividad, fue un asunto que fue conocido y validado desde Casa Presidencial". **Diputada Hernández Sánchez:** "Y como usted lo acaba de decir don Román, la ley es la ley. Podemos hablar aquí de un círculo de reglamentos y de una secuencia de reglamentos, pero la ley está por encima de esos reglamentos". **Diputado Chacón Monge:** "Queda claro también, señoras y señores diputados, que aquí pareciera que se juega un partido en la Asamblea Legislativa, se juega otro partido en el Poder Ejecutivo y se juega otro partido en las instituciones autónomas y, estamos hablando de un solo Estado, el Estado costarricense, y pareciera que las reglas del juego son distintas. Que son absolutamente distintas".
Sra. María del Rocío Aguilar Montoya, Ministra, Ministerio de Hacienda.	Ordinaria N° 16	3 de octubre de 2019	Manifestó que: "un decreto no es más ni menos que un desarrollo de la ley y creo que aquí la ley fue totalmente clara desde el principio". Respecto al aspecto tecnológico para modificar los pagos salariales señaló "pero yo no podía decir: no voy a aplicar la ley porque no puedo hacer los cambios tecnológicos sin que estuviera en desacato de una ley".	**Diputada León Marchena**: "La duda es que efectivamente sí hay un pago, pagos adicionales que hay que recuperar, que se generan a partir de la diferencia entre los porcentajes y los pagos nominales". **Diputado Thompson Chacón**: "el Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social incumplió, incumplió lo dispuesto por la ley y, además,

			"Yo no he hecho un estudio profundo de este acuerdo, pero evidentemente un acuerdo que es contrario a lo este Congreso aprobó en ese Título III, no podría ser un acuerdo válido en nuestro ordenamiento jurídico". "Yo diría que, si todos hubiéramos estado convencidos de esa ley y del espíritu de la ley, con un solo reglamento hubiera esto terminado…" Sostuvo que la correcta interpretación es que todas las anualidades, pasadas y futuras, había que transformarlas a montos nominales. "El Presidente Ejecutivo de la Caja, en mi opinión no cumplió con lo estipulado en el Título III de la ley". Afirma que es claro que MIDEPLAN es el rector del empleo público.	la justificación planteada ante esta Comisión, de que los reglamentos emitidos por el Ministerio de Hacienda al respecto le causaron confusión, no es válida". **Diputada Hernández Sánchez**: "considero que don Román Macaya no tuvo, por los acuerdos suscritos, tanto en febrero y ratificados con mayores elementos en el mes de agosto, intención de cumplir la ley y más aún, intentar en una negociación desacatar el cumplimiento de esa ley. (…) eso contraviene todo el esfuerzo, no solamente que está haciendo esta Asamblea Legislativa, pero además en principio el Presidente de la República para la mejora y fortalecimiento de las finanzas públicas".
Sr. Julio Jurado Fernández (JJF), Procurador General. Sr. Luis Guillermo Bonilla (LGB), Procurado Adjunto, Área Función Pública Procuraduría General de la República.	Ordinaria N°17	10 de octubre de 2019	JJF: "Ya sobre este acuerdo hay un pronunciamiento de la Contraloría General de la República (…), con base en ello, ordenó a la Junta Directiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, simplemente aplicar la Ley N.° 9635, ni siquiera le estaba ordenando anularlo ni revocarlo, ni nada, simplemente lo califica prácticamente como un acto jurídicamente inexistente y le dice a la Junta Directiva de la Caja aplique lo que dispone la Ley N.° 9635." "nosotros hemos sostenido ya en varias ocasiones (…) que lo que son las anualidades, lo que son todos y además los pluses salariales, tienen que nominalizarse y que se deben de nominalizar, por ejemplo, en el caso de la anualidades, no solamente las que ya, las que se van a percibir a partir de la entrada en vigencia de la Ley N.° 9635, sino las que ya se han ganado, las que ya están incorporadas al salario". "Yo parto del supuesto que los abogados de la Caja Costarricense de Seguro Social, aunque sean abogados de la Caja, pues tienen que cumplir responsablemente y sería mente, y profesionalmente su labor, parto del supuesto de esto". "La forma de cálculo no es un derecho adquirido, puede ser modificada por la ley".	**Diputada Rodríguez Hernández**: "Uno no esperaría que dentro del mismo Gobierno se le dé la libertad al gerente o al máximo jerarca de la entidad de la Caja de hacer negociaciones, sin que el Gobierno estuviera enterado". **Diputada Niño Gutiérrez**: "efectivamente sí hubo algunos pagos que se dieron después de la firma de ese acuerdo, Aun así, que el Presidente Ejecutivo, don Román Macaya, dijo que no se había pagado ni un solo cinco adicional". **Diputado Chacón Monge**: "Yo no veo al Presidente Ejecutivo de la Caja firmando algo sin el respaldo de la Presidencia de la República. Yo no veo al Presidente de la Caja firmando estando el Ministro de la Presidencia, el Ministro de Trabajo".

			LGB: “nosotros detectamos e inclusive, así lo dictaminamos en algunas ocasiones, ciertas incongruencias entre lo establecido por la ley y el decreto” (refiriéndose al Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635).	
Sra. Pilar Garrido Gonzalo (PGG), Ministra, Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica. Sr. Daniel Soto Castro (DSC), Viceministro, Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica.	Extraordinaria N°19	24 de octubre de 2019	PPG: Aduce que no se dio en la Ley un tiempo para su reglamentación, y que era complejo. “a lo interno, el propio gabinete, hay criterios diferentes sobre la forma de cálculo de un plus salarial y si esta forma de cálculo es un derecho o no, adquirido o solamente es el monto. Sobre este particular, hay todavía una discusión abierta en relación con el mismo”. (Esto contradice lo estipulado por la PGR). “Hay diferentes…estos reglamentos y para nosotros, desde el momento en que se adopta el primer reglamento hay una claridad del espíritu que hay en él (…) posteriormente, se necesita afinar más y clarificar para…en razón de la evidencia que generan los operadores del derecho de las diferentes oficinas de recursos humanos, y a partir de ahí se van desarrollando ajustes y efectos aclaratorios que fueron incorporados en sucesivas reformas”. “Durante la suscripción del primer acuerdo, en lo que es atinente al fondo, MIDEPLAN no estuvo informado, ni ratificó el contenido del acuerdo uno, salvo en lo que es la adenda, y sí se comprometió a efectuar un estudio de costo- beneficio adecuado, se pudiera entonces hacer el ajuste correspondiente y presentarse un proyecto de ley, solamente mediante la vía legal se puede modificar otra ley” (Esto contradice lo externado por Román Macaya, Presidente de la CCSS, en su comparecencia). Reconoció que los acuerdos entre la CCSS y los sindicatos no acata lo establecido por la Ley N°9635. “En el caso particular de la Caja no hay autonomía del empleo público. Su propia ley orgánica señala que para aspectos salariales no ostenta esta rectoría, sino que sea el particular de la seguridad social”.	**Diputado Thompson Chacón**: “no ha habido digamos una clara posición respecto en el Poder Ejecutivo, en el Gobierno de la República respecto a la forma en que debe aplicarse la ley aprobada en esta Asamblea Legislativa hace un año”. **Diputado Chacón Monge**: “Porqué Román Macaya llega a un acuerdo con los sindicatos sin consultarle a usted. Porque la ley dice que usted es la rectora, MIDEPLAN es el rector y en este momento usted es la jerarca”. **Diputada Yorleny Marchena**: (refiriéndose a las Ministras Pilar Garrido y Rocío Aguilar) “siendo las dos las rectoras, las que tienen en sus hombros, las cargas tan pesadas, en ninguno de los dos casos las hayan llamado a formar parte de esas mesas de negociación, donde además no era cualquier negociación, son negociaciones altamente importantes para las finanzas públicas en este país”.
Sra. Pilar Garrido Gonzalo, Ministra, Ministerio de	Ordinaria N° 20	24 de octubre de 2019	“En diciembre del año pasado, la Caja emitió una circular para implementar adecuadamente la ley. Esa	**Diputado Vargas Víquez**: “Cuando compareció en esta Comisión, don Román

Planificación Nacional y Política Económica.			circular generó alguna tensión con los funcionarios y posteriormente, entonces acudieron a MIDEPLAN como ente rector para comenzar esto. Ahí se inició una primera conversación." (Contradice lo que afirmó en la Sesión Extraordinaria N°19). "En agosto, MIDEPLAN participó en las negociaciones iniciales (…) No, MIDEPLAN no conoció los acuerdos de agosto". "En los acuerdos de febrero no era consciente de la participación, no fui partícipe de la misma, no fui convocada, no…ni siquiera tenía claridad cuando sucedía las reuniones y otros. Me tomó un poco por sorpresa. Y en las reuniones de agosto, MIDEPLAN participó inicialmente explicando los alcances de las anualidades, buscando también soluciones por la vía administrativa, pero, posteriormente, ya nosotros no participamos más y fueron asumidos por don Víctor, Ministerio de Trabajo y por la Caja".	Macaya, Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense del Seguro Social, se le preguntó que si MIDEPLAN sabía de éstas negociaciones y de los acuerdos y él fue enfático y dijo: Estas negociaciones se realizaron en las instalaciones del Ministerio de Planificación". **Diputada Hernández Sánchez**: "a usted, como a la Ministra de Hacienda, le pasaron por encima, aun cuando está Asamblea Legislativa, le dio potestades por ley, y digo le dio potestades por ley porque sí, aun cuando tenga muy poco tiempo, voy a referirme al artículo 46 de la Ley N.° 9635: "Rectoría de empleo público: Toda la materia de empleo público del sector público, estará bajo la rectoría del Ministro o Ministra de Planificación Nacional (…). Entonces a mí me parece que ahí es muy claro el rol que usted como rectora de empleo público juega para asesorar ese tema".
Sr. Víctor Morales Mora, Ministro, Ministerio de la Presidencia.	Ordinaria N° 20	24 de octubre de 2019	Utilizó el mismo argumento que el Sr. Macaya respecto a que en la decisión medió el cumplimiento del derecho constitucional de la inviolabilidad de la vida humana. "que rol jugué en mi condición de Ministro de la Presidencia en ese proceso, es, precisamente que ante la complejidad de ese conflicto y ante incluso la… el planteamiento de organizaciones sindicales que participaron en ese proceso de que era importante mi participación, mi facilitación en esa dinámica". "las autoridades de la Caja han aplicado la legislación vigente, en materia de Empleo Público y que los acuerdos y las decisiones que se tomaron estuvieron motivadas e inspiradas, en una asesoría legal que planteó que esa era la ruta correcta para actuar y resolver problemas, sin incumplir la legislación". "al final la solución también estaba orientada a la judicialización de estos temas que nos ocupaban ahí en relación con las diferencias de criterios".	**Diputado Thompson Chacón**: "aquí todos estamos claros en que los valores de la salud y de la vida son fundamentales y son los que tenemos que proteger, pero, también esa protección pasa por asesorar la sostenibilidad financiera de una institución como la Caja Costarricense de Seguro Social, porque, de lo contrario, no lograríamos ese propósito a mediano y a largo plazo". **Diputada León Marchena**: "¿Un diálogo, se puede gestionar desde la ilegalidad? Porque la negociación que tuvimos –verdad- recientemente donde usted tuvo una participación activa se dio en el marco de la ilegalidad; y tanto así, que la Contraloría y después la Procuraduría, lo señalan de esa manera". "a mí no me queda duda de que el Gobierno está cediendo ante los grupos de presión, y

			Ante la pregunta de si el señor Presidente de la República estaba enterado de los términos del acuerdo: “Sí señor, con el señor Presidente manteníamos comunicación para informarle del proceso de avance en esa negociación”.	eso a mí me parece delicado porque finalmente ese ceder ante esas presiones, nos lleva entonces a que todo el esfuerzo que hicimos con el proyecto de Reforma Fiscal y con todas las demás acciones que se han venido tomando y que faltan por tomar, al final quedan reducidas en muy poco, porque finalmente el gasto como tal, el control del gasto como tal, no se logra dar porque cedemos ante esas presiones”. **Diputada Hernández Sánchez**: “todos los decretos firmados, las confusiones o no que llevaron esos decretos y sus cuatro reglamentos distintos, también fueron firmados por el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica como quedó hoy constancia”. **Diputado Chacón Monge**: “Y precisamente como tocaba hacienda pública, la ex Ministra de Hacienda, que era parte de ese Gobierno –porque pareciera que hay como veinte Gobiernos, dentro del Gobierno PAC− la misma Ministra sale diciendo: “yo no estoy de acuerdo con ese convenio que firmaron con la Caja””.

CONCLUSIONES

EL ACUERDO DEL 12 DE AGOSTO DE 2019: UNA AFRENTA AL ESTADO DE DERECHO

El primer acuerdo, suscrito en febrero de 2019, buscó desaplicar en material laboral la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, y Román Macaya, junto con los sindicatos lo firma 20 de febrero, fecha en la que estaba vigente el Reglamento N° 41564, emitido el 11 de febrero de 2019, firmado por las Ministras de Planificación y Hacienda y obviamente, por el Presidente de la República Carlos Alvarado. Como se ha evidenciado en este informe, ese primer reglamento contradecía la ley por lo menos en materia de anualidades.

El 12 de Agosto del 2019, el señor Roman Macaya, firma otro acuerdo, en cuyo acto involucra también a dos Ministros de Estado, y ratifica en todos sus alcances lo acordado en febrero de 2019, a pesar de que el cambio en la normativa reglamentaria no lo respaldaba legalmente.

Lo anterior se debe a que, luego de la primera versión del Decreto N°41564, el Ministerio de Hacienda y MIDEPLAN rectifican con una segunda versión, del 20 de mayo de 2019, en la cual, por ejemplo, en materia de anualidades, se aclara que los montos ya adquiridos y los montos nuevos o por adquirir serán calculados de forma nominal; respetando los derechos, pero conteniendo su crecimiento exponencial.

Aunque los reglamentos siguieron teniendo modificaciones en las fechas del 23 de julio y 9 de agosto respectivamente; en materia de anualidades se mantuvieron las premisas citadas en al párrafo anterior.

El acuerdo firmado en agosto de 2019, es una afrenta al ordenamiento jurídico costarricense y las decisiones de esta Asamblea Legislativa establecidas en la ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, pero además, pareciera que las autoridades de la CCSS recomendaron con mala fe, utilizar el recurso de lesividad ante la sede jurisdiccional (Acuerdo 1 y 2), para hacer que los acuerdos

relacionados con anualidades e incentivos salariales se perpetuaran en el tiempo indefinidamente, hasta que un juez contencioso emitiera una resolución firme en un plazo indeterminado.

El resultado de estos procesos sería que eventualmente se reconocería lo que ya la ley y el reglamento definen claramente, pero la mora judicial alargaría dichos procesos, de manera tal que prolongarían los actos ilegales y propiciando la consolidación de situaciones jurídicas que luego van a aumentar la litigiosidad contra el Estado. Es una situación atípica, insólita, en la que el Estado actúa de mala fe contra el mismo Estado y los intereses de la colectividad.

Dichosamente ante esta pretensión, no sorprende el pronunciamiento de la Contraloría General de la República de declarar los actos administrativos inexistentes. Hay que destacar la intervención pronta y oportuna de la CGR en este caso, reafirmando el compromiso de la institución con el saneamiento de las finanzas públicas.

En procura de evitarle a la Administración incurrir en gastos y esfuerzos adicionales, así como la incertidumbre en la aplicación de la legislación, la CCSS debió haber aplicado el artículo 173 de la Ley N°6227, Ley General de la Administración Pública, que faculta a la Administración a declarar la nulidad de un acto declaratorio de derechos sin necesidad de recurrir a la sede contenciosa administrativa para la declaratoria de la lesividad, con solo hacer una consulta a la Procuraduría General de la República, cuyo dictamen hubiese sido obligatorio y vinculante para la Caja Costarricense del Seguro Social. Al no aplicar esto, ignoraron el deber de la buena gerencia pública, y sometieron a la administración a continuar con pagos improcedentes, llevando a cabo un acuerdo abiertamente ilegal con la cúpula sindical.

Además, el primer artículo de la Ley Orgánica de la CCSS[8] establece que la autonomía de la institución no alcanza la materia de empleo público y salarios; lo

[8] Artículo 1.- La institución creada para aplicar los seguros sociales obligatorios se llamará Caja Costarricense de Seguro Social y, para los efectos de esta ley y sus reglamentos, CAJA.

cual era el punto de referencia legal que el Presidente de la institución debió tomar en cuenta en el proceso de negociación, norma que también debería ser clara para los abogados y abogadas de la institución, a quienes cabría atribuirles, en principio, la misma conducta de mala fe, dado que no es posible que desconocieran su propia Ley Orgánica.

Refiriéndose al acuerdo, la ex Ministra de Hacienda, Rocío Aguilar Montoya, manifestó:

> "A mí me parece que eso contraviene todo el esfuerzo, no solamente que está haciendo esta Asamblea Legislativa, pero además en principio el Presidente de la República para la mejora y fortalecimiento de las finanzas públicas"[9].

Es elemental destacar que, según lo manifestado en las comparecencias, el Presidente de la República, Carlos Alvarado Quesada tuvo conocimiento de lo que estaba siendo negociado con los sindicatos de CCSS, y no realizó ningún esfuerzo por incluir a la Ministra de Planificación como asesora por el rol de rectoría que ejerce, ni tomó ningún tipo de medidas para sentar las responsabilidades de lo acaecido.

¿QUÉ HUBIERA SUCEDIDO SI LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA NO HUBIESE ACTUADO DE MANERA PRONTA Y OPORTUNA?

Si la Contraloría General de la República no hubiese actuado de manera pronta y oportuna, emitiendo el oficio DFOE-SOC-0907 del 5 de setiembre de 2019, la CCSS

La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente.
Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas."
(Así reformado por el artículo 85 de la Ley N° 7983 del 16 de febrero del 2000)

[9] Asamblea Legislativa. Acta de la Sesión Ordinaria N° 16 de la Comisión Permanente Especial de Ingreso y Gasto Público, del 3 de octubre de 2019. Página 28.

estaría aplicando actos ilegales, con las eventuales responsabilidades administrativas, civiles y penales.

Las decisiones tomadas al amparo de los acuerdos de febrero y agosto hubiesen hecho incurrir a la Administración en altos e innecesarios costos para sostener un acuerdo ilegal, leonino e inmoral, engañando a la ciudadanía aduciendo que el conflicto había sido resuelto, y también a los propios interesados convenciéndolos de que la normativa modificada por la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas continuaba aplicando sin cambio alguno.

Por último, se hubiese utilizado la sede jurisdiccional de manera irresponsable, porque la ley y la normativa relativa a la misma es suficientemente clara y no necesita la interpretación del Poder Judicial, todo esto porque se buscó judicializar este proceso de negociación para detener la aplicación de la ley, engañar a los sindicatos y sus agremiados, y evitar el costo político que implica una negociación transparente con los grupos de presión.

Según la comparecencia del Sr. Víctor Morales Mora, que en ese momento ocupaba el cargo de Ministro de la Presidencia, la judicialización fue la opción del Poder Ejecutivo para solucionar el tema de la huelga, ignorando de manera absoluta la Ley N°9635 y las posibles repercusiones financieras de perpetuar pluses salariales en su antiguo cálculo, con las repercusiones administrativas y legales que esto pudiese ocasionar.

El ex Ministro de Estado Víctor Morales Mora, quién fungía como Ministro de la Presidencia y conocía muy bien la voluntad del legislador porque, como él afirmó varias veces en su audiencia en el marco de este expediente, él fue parte del grupo de Diputados y Diputadas que aprobaron la Ley N°9635. Él conocía el espíritu del legislador en relación con cómo debían calcularse los pluses, dado que dentro de las principales discusiones que teníamos los legisladores, siempre giraron en torno al crecimiento automático de los pluses, es por ello por lo que nominalizarlos era la única opción para contener el gasto.

CONTRADICCIONES POR PARTE DE LA MINISTRA PILAR GARRIDO, EN SU CONDICIÓN DE RECTORA DE EMPLEO PÚBLICO

Las primeras contradicciones en relación al acuerdo vinieron de la Ministra de Planificación, Pilar Garrido, quien aseguró en la Comisión que no había sido participe del acuerdo y que no conocía sobre las negociaciones, pues no había sido informada del Acuerdo, pero varios publicaciones de la página de Facebook del Sindicato de Profesionales en Ciencias Médicas (Siprocimeca) demuestran que participó activamente en reuniones previas a la firma del Acuerdo en sendas reuniones del 6 y 11 de febrero, ocho días antes de la firma del Acuerdo. El hecho fue denunciado por el Diario Extra el 26 de octubre de 2019[10].

Es más, en las sesiones N°19 y N°20 de la Comisión Permanente Especial de Ingreso y Gasto, se contradice en varias ocasiones acerca de su participación y la de MIDEPLAN en los procesos de negociación que culminaron con la firma de los acuerdos de febrero y agosto, y la adenda al acuerdo de febrero.

Sin embargo, se puede concluir que la ministra admite participar al inicio de ambas negociaciones, por lo que no queda claro para los Diputados y Diputadas la razón por la que MIDEPLAN abandonó la negociación donde tenían una intervención activa. Esto genera dudas acerca del compromiso de la ministra Garrido con su gestión como rectora del Empleo Público y con las finanzas públicas del Estado costarricense.

Aunado a lo anterior, la reglamentación presentó grandes diferencias al inicio de su establecimiento. La reglamentación de la Ley N°9635, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, debió tener especial importancia dentro del Poder Ejecutivo, pero aún más importancia para los rectores de cada área; es ahí donde vuelve a fallar la ministra Pilar Garrido, habiendo faltado a su obligación de vigilar la reglamentación e implementación de la ley supra citada

[10] Diario Extra. Pilar Garrido miente a diputados: Aparece en fotos con sindicatos. 26 de octubre de 2019. Disponible en: https://www.diarioextra.com/Noticia/detalle/401982/pilar-garrido-miente-a-diputados

Sin embargo, pese a que el tema reglamentario en relación con anualidades había estado clarificado desde la versión de mayo del año 2019 de dicho reglamento, en agosto de ese mismo año el señor Macaya Hayes, en el ejercicio de la Presidencia de la CCSS, firma en acuerdo sin observar los preceptos establecidos.

Además, existe un intercambio inapropiado de correos electrónicos entre funcionarias de MIDEPLAN y de la dirección jurídica de la CCSS, y así lo denunció Diario Extra[11]. El medio de comunicación señala que María José Zamora Ramírez, asesora jurídica del MIDEPLAN, envía un correo electrónico desde su cuenta oficial del MIDEPLAN, con fecha 11 de marzo de 2019, donde responde una consulta de Dylana Jiménez Méndez, funcionaria de la dirección jurídica de la CCSS, sobre si el incentivo de anualidad debía pagarse de forma porcentual o nominal.

El correo que envió la señora Zamora Ramírez se lee así:

> "Aún no hemos emitido un criterio jurídico al respecto se les está pidiendo a las instituciones que apliquen lo establecido en el Reglamento y para efectos de los ajustes en el sistema de pagos Integra 1 y 2, lo que se ha acordado es que todos los trabajadores activos al 3 de diciembre del 2018 'arrastran sus anualidades viejas y la forma de revalorización porcentual de las mismas' y que para efectos de las anualidades nuevas, que se van adquiriendo después del 4 de diciembre del 2018, procede el reconocimiento de un monto nominal aplicando un 1,94% para profesionales y un 2,54% para no profesionales, sobre el salario base que corresponda para el mes de enero del 2018 de cada escala salarial".

Ante la consulta que le hizo el periódico sobre el intercambio de correos, la Ministra de Planificación Nacional y Política Económica planteó que

[11] Diario Extra. Correo de "amigas" confunde anualidades en CCSS: Ministra sostiene que no alteró verdad ante diputados. 30 de octubre de 2020. Disponible en: https://www.diarioextra.com/Noticia/detalle/402265/correo-de-amigas-confunde-anualidades-en-ccss

> “no constituye una opinión oficial de esa cartera y aseguró que surgió en un contexto informal entre excompañeras de universidad, en un plano de confianza entre colegas. (…) Esto evidencia que la pregunta de la Caja se dio en un contexto de confianza e informalidad, pues no se transmitió por los canales oficiales dispuestos para ello. La respuesta no es una opinión del MIDEPLAN, ya que estas se comunican a través de los canales establecidos para ello, tales como los decretos o los criterios jurídicos formales”[12].

Cuando un jerarca y otra persona intercambian mensajes desde sus cuentas, institucionales o no, para discutir un asunto de claro interés público en relación con los cargos que ostentan, aquello deja de ser un contexto informal. Máxime que ambas partes son funcionarias, y de lo que tiene que ver el intercambio es nada más y nada menos que sobre la aplicación de una ley.

Al respecto, Gilberth Alfaro, director jurídico de la CCSS, se manifestó en desacuerdo ya que considera “que la comunicación se estableció entre dos funcionarias que, aunque se conocieran, el tema de conversación giraba sobre un aspecto controvertido que requería asesoría por la novedad de la ley”[13].

Agregó el señor Alfaro:

> “Aunado a ello expresó que el correo electrónico no tiene una semántica de amistad ni se preguntaban qué hicieron ambas el fin de semana, sino que se trataba de un tema serio, que se hizo la consulta por un medio formal y oficial de las dos instituciones, con funcionarias que tienen competencia para dirimir un tema jurídico.”[14]

Coincidimos con el criterio del director jurídico de la CCSS, dado que los correos electrónicos de los funcionarios públicos son los medios oficiales para evacuar

[12] Ídem.
[13] Ídem.
[14] Ídem.

consultas y representar a la institución en nombre de la función pública, según los establecido por el artículo 182 de la Ley N° 7594, Código Procesal Penal[15] y el Pronunciamiento C-459-2007 de la Procuraduría General de la República[16] . Por lo que esto demuestra la confusión que generó este intercambio de correos, que involucra a una subalterna de la ministra Garrido, y que sin duda afectó e influyó negativamente en que se tomaran acuerdos de carácter ilegal, pues ni la rectora de la materia tuvo claridad desde un inicio en cómo aplicar la ley.

Adicionalmente siendo la ministra Pilar Garrido rectora de empleo, evitó pronunciarse sobre el tema y elevó una consulta tardía a la Procuraduría General de la República. Mediante el oficio DM-1133-2019, del 24 de julio del 2019, la ministra Garrido planteó varias consultas relacionadas con la Ley de Salarios de la Administración Pública, n.° 2166 de 9 de octubre de 1957, reformada, entre otras, por la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, n.° 9635 de 3 de diciembre de 2018. Valga señalar que esa consulta se realiza un día después de la entrada en vigencia de la tercera versión del Decreto N°41564, el cual Reglamentaba precisamente la parte de empleo público de la Ley N°9635.

Mediante el pronunciamiento C-281-2019 del 01 de octubre de 2019 de la Procuraduría General de la República[17], del cual se desprenden las siguientes conclusiones:

1. “La intención del legislador con la emisión de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas y, concretamente, con su Título III, relacionado con el tema de empleo público, fue la de

[15] ARTICULO 182 Código Procesal Penal.Libertad probatoria. Podrán probarse los hechos y las circunstancias de interés para la solución correcta del caso, por cualquier medio de prueba permitido, salvo prohibición expresa de la ley.
[16] Procuraduría General de la República. Pronunciamiento C-459-2007 del 21 de diciembre de 2007. Disponible en: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Pronunciamiento/pro_detalle.aspx?param1=PRR&param6=1&nDictamen=14964&strTipM=R
[17] Procuraduría General de la República. Pronunciamiento C-281-2019 del 01 de cotubre de 2019. Disponible en: http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=prd&param6=1&ndictamen=21566&strtipm=t

establecer parámetros generales aplicables a la totalidad de las relaciones de empleo del sector público, sector que incluye tanto la Administración Central, como la descentralizada, con independencia del grado de autonomía de cada institución, o del tipo de servicios que se prestan al Estado”[18].

2. “Las disposiciones sobre empleo público contempladas en la Ley de Salarios de la Administración Pública relacionadas, entre otros temas, con la forma en que deben calcularse los salarios y sus componentes en el sector público, privan sobre cualquier otra disposición de rango legal (o inferior) preexistente que regule la misma materia”.[19]

3. “Según el artículo 54 de la Ley de Salarios de la Administración Pública “Cualquier otro incentivo o compensación existente que a la entrada en vigencia de esta ley esté expresado en términos porcentuales, su cálculo a futuro será un monto nominal fijo, resultante de la aplicación del porcentaje al salario base a enero de 2018”. Lo anterior implica, en primer lugar, que los componentes salariales que antes del 4 de diciembre del 2018 se calculaban porcentualmente, deben nominalizarse; y, en segundo lugar, que el parámetro para el cálculo de la suma a pagar por cada sobresueldo debe ser, necesariamente, el salario base de cada servidor, y no su salario total”.[20]

Con este actuar, queda constancia que la ministra Pilar Garrido pudo haber realizado esta consulta desde que encontró diferentes interpretaciones de la primera versión del decreto, que se emitió el 11 de febrero de 2019, y no cinco meses después, cuando ya existían incluso acuerdos contrarios al contenido reglamentario y legal. La falta de celeridad de la ministra Garrido pudo haber tenido

[18] Ídem.
[19] Ídem.
[20] Ídem.

graves repercusiones administrativas, legales y financieras si la Contraloría General de la República no se hubiera pronunciado de manera contundente.

RECOMENDACIONES

Con base en las audiencias y el análisis de los documentos presentados en la Comisión Para el Control del Ingreso y del Gasto Público, recomendamos:

AL PLENARIO LEGISLATIVO

- Aprobar el presente informe y ordenar el traslado de una copia fiel del expediente legislativo N° 21581 junto con este informe al Ministerio Público, la Procuraduría de la Ética y el Colegios de Abogados y Abogadas de Costa Rica.

A LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

- Determinar si las actuaciones atribuibles en el presente informe a los funcionarios públicos, incluyendo Ministros de Estado y el Presidente de la República, constituyen algún tipo de responsabilidad en perjuicio de la Hacienda Pública.
- Que se investigue al Presidente de la CCSS, por haber suscrito documentos que pretendían la inobservancia indefinida de la Ley N°9635, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, específicamente el tema de empleo público en la CCSS, y las posibles responsabilidades por incumplimiento de la
- normativa de fiscalización y control de la Hacienda Pública.
- Que se realicen todos los procedimientos de investigación necesarios para establecer si se efectuaron pagos ilegales producto de la firma de los Acuerdos entre la CCSS y los sindicatos, ya que no se aportó prueba pertinente dentro de esta investigación para descartarlo.
- Valorar Inhabilitar a los funcionarios responsables para que no ejerzan cargos públicos, si se demuestra que incumplieron abiertamente con la ley, de acuerdo con lo estipulado por el artículo 72 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley N° 7428 del 7 de septiembre de 1994.

AL MINISTERIO PÚBLICO

- Que se investigue, con base en los hechos expuestos en esta comisión investigadora, y utilizando los hallazgos y conclusiones a los que llegue la Contraloría General de la República en la investigación recomendada en el punto anterior, si los hechos expuestos constituyen alguna actividad delictiva. Dentro de la investigación, se deberán contemplar los siguientes puntos, sin excluir otros que pudieran surgir:
    - Establecer si se efectuaron pagos ilegales producto de la firma de los Acuerdos entre la CCSS y los sindicatos, ya que no se aportó prueba pertinente dentro de esta investigación para descartarlo.
    - Establecer si alguno de los comparecientes cometió el delito de perjurio, en el marco de las comparecencias de esta comisión investigadora.

A LA PROCURADURÍA DE LA ÉTICA

- Determinar si las actuaciones atribuibles en el presente informe a los funcionarios comparecientes constituyen faltas a la ética y probidad.
- Investigar a todos los Abogados y Abogadas de los departamentos legales de la CCSS y MIDEPLAN que participaron en el proceso, dado que brindaron asesoría jurídica teniendo un interés directo en el resultado del mismo.

A LA FISCALÍA DEL COLEGIO DE ABOGADOS Y ABOGADAS

- Investigar a todos los Abogados y Abogadas de los departamentos legales de la CCSS y MIDEPLAN que participaron en el proceso, dado que brindaron asesoría jurídica teniendo un interés directo en el resultado del mismo.

DADO EN LA SALA DE SESIONES DEL ÁREA DE COMISIONES LEGISLATIVAS SALÓN DE BENEMÉRITOS, EN SAN JOSÉ, A LOS CUATRO DÍAS DEL MES DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL VEINTE.

Yorleny León Marchena Presidenta	Otto Roberto Vargas Víquez Secretario
Carlos Ricardos Benavides Jiménez	Luis Ramón Carranza Cascante
Shirley Díaz Mejía	Franggi Nicolás Solano
Melvin Núñez Piña	Jonathan Prendas Rodríguez

Erick Rodríguez Steller