



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 1 de 12

Señora
Ana Lorena Flores Salazar
Directora a.i.
Dirección Estratégica

ASUNTO: SERVICIO PREVENTIVO DE ADVERTENCIA RELACIONADO CON LA AUSENCIA DE NORMA HABILITANTE PARA QUE EL INAMU PUEDA OTORGAR BENEFICIOS PATRIMONIALES MEDIANTE TRANSFERENCIA A SUJETOS PRIVADOS.

Estimada señora:

Reciban un cordial y atento saludo de parte del proceso de Auditoría Interna, dentro de las competencias propias de nuestra dependencia detalladas en el artículo 22 inciso d) de la Ley General de Control Interno, así como en la norma 1.1.4 del Manual de Normas para el Ejercicio de la Auditoría Interna en el Sector Público R-DC-119-2009, se establecen los servicios preventivos que se deben prestar a la Administración Activa, entre los cuales se consigna la ADVERTENCIA para señalar posibles riesgos y consecuencias de determinadas conductas o decisiones, cuando sean de conocimiento de la auditoría.

Previo a referirnos al tema de interés es importante indicar que el ordenamiento jurídico costarricense permite que el Estado traslade fondos públicos a sujetos privados para que desarrollen una actividad que puede considerar como de interés público. Este traslado de recursos puede darse en dos condiciones claramente diferenciadas; es decir, existen dos tipos de sujetos privados que reciben fondos públicos que son:

1. Custodios o administradores de fondos públicos.
2. Receptores de beneficios patrimoniales a título gratuito o sin contraprestación.



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 2 de 12

Los sujetos privados que fungen como custodios o administradores de fondos públicos son aquellos que reciben recursos del Estado, pero que éstos nunca pierden la naturaleza de fondos públicos, y se fundamentan en el artículo 4 inciso b) de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

Por su parte, los receptores de beneficios patrimoniales a título gratuito o sin contraprestación, son aquellos sujetos privados que reciben fondos públicos, en virtud de que la actividad que realizan resulta de interés para el Estado. Por lo tanto, los fondos pierden su carácter público, y la fiscalización que se ejerce es del cumplimiento de los fines y objetivos de la entidad que justificaron el traslado de dichos recursos.

ANTECEDENTES

- Que el INAMU ha suscrito desde hace varios años convenios institucionales en los cuales ha mediado la transferencia de recursos económicos a terceros, por medio de la figura de “Transferencias de capital”, a modo de ejemplo podemos citar que desde el periodo 2014 y hasta el 2018, fueron utilizados recursos económicos en la modalidad de convenios por un estimado de ₡2.138 millones, distribuidos por periodos de la siguiente forma:

2 014	2 015	2 016	2 017	2 018	TOTAL
852 853 684	570 000 000	126 000 000	545 000 000	45 000 000	2 138 853 684

- Que los anteriores recursos provenían del superávit institucional, los cuales fueron invertidos para financiar los convenios que suscribió la Institución, los desembolsos de estos recursos se registraron como transferencias de capital, clasificadas de la siguiente forma:
 - Transferencias de capital a entidades descentralizadas no empresariales, por ejemplo: Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica.
 - Transferencias de capital a órganos desconcentrados, por ejemplo: Instituto Costarricense del Deporte y la Recreación (ICODER).



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 3 de 12

- Transferencias de capital a instituciones descentralizadas no empresariales, por ejemplo: Caja Costarricense del Seguro Social (C.C.S.S.), en beneficio del Hospital de las Mujeres Adolfo Carit Eva.
- Transferencias de capital a Organismos Internacionales, tal es el caso de: Fondo de Población de Naciones Unidas (UNFPA).
- Que mediante el documento INAMU-PE-UAL-049-2021, del 24 de febrero del 2021, la Unidad de Asesoría Legal del INAMU, emite criterio sobre la Trasanferencias de Fondos Públicos, a la Dirección Estratégica, donde indica:

(...)

En el artículo 3 de la Ley de Creación del INAMU, N°7801, se señala en el inciso d) que entre los fines de la institución se encuentra: “propiciar acciones tendentes a mejorar la situación de las mujeres y propiciar la participación social, política, cultural y económica de las mujeres y el pleno goce de sus derechos humanos en condiciones de igualdad y equidad con los hombres.”

Por su parte, en el artículo 4 ibidem, dentro de las atribuciones de la institución, y que interesan, se encuentran:

a) Elaborar, promover y coordinar la ejecución y el seguimiento de políticas públicas dirigidas a la promoción de las mujeres y la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres.

c) Elaborar y ejecutar los planes, programas y proyectos del propio Instituto, que

considere necesarios para cumplir con sus fines.

d) Coordinar las acciones e instancias existentes en el seno de la Administración

Pública, para promover la condición de las mujeres y la equidad de género.

j) Promover y facilitar la creación y el funcionamiento de un fondo para fomentar actividades productivas y de organización de las mujeres.

n) Promover la actividad asociativa de las mujeres, brindando a sus organizaciones la asistencia que proceda para su constitución y mejor desarrollo.



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 4 de 12

***Es decir, que, a partir de esta normativa apuntada, encontramos la norma habilitante para establecer Convenios que promuevan la autonomía económica de las mujeres.
(Lo resaltado no forma parte del original)***

Así mismo continúa indicando:

Ahora bien, siendo que dentro de la contraparte del Convenio puede versar la transferencia de fondos Públicos, debe apuntarse lo establecido en el Criterio de la Contraloría General de Republica DFOE-EC-0320 de fecha 19 de abril del 2018, que señala:

*De conformidad con el principio de legalidad, las instituciones públicas que otorguen fondos públicos a sujetos privados (con independencia de si es un otorgamiento de beneficios patrimoniales gratuitos o sin contraprestación alguna, o se les libera de obligaciones), **es necesario que estas cuenten con una norma legal que de forma expresa autorice ese otorgamiento**, y así lo ha reiterado esta Contraloría General en diferentes oportunidades.*

(...)

***De acuerdo con lo anterior, para que sea legalmente posible la transferencia de fondos públicos debe existir una norma que lo permita (norma habilitante). Sobre este particular, líneas atrás, se señaló en el artículo 4 dentro de las atribuciones que la Ley de Creación del Instituto Nacional de las Mujeres, se establece la creación y el funcionamiento de un fondo para fomentar actividades productivas y de organización de las mujeres, el cual institucionalmente ha estado desarrollándose bajo la figura del Fondo de Fomento de las actividades productivas y de organización de las mujeres FOMUJERES. Es decir, este el medio autorizado legalmente para la trasferencia directa de fondos públicos.
(Lo resaltado no forma parte del original)***

Y en las conclusiones señala:

- ✓ *La figura que proponemos para el otorgamiento de beneficios económicos directos a mujeres es a través del Fondo FOMUJERES, bajo un concurso, y en el marco de un convenio con diferentes actores estratégicos tales como IMAS, INA INDER, ICT, MAG, MEIC, INFOCOOP.*
- ✓ ***Es legalmente viable la suscripción de convenios específicos en el cual se trasladen bienes de capital a las mujeres.***



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 5 de 12

- ✓ **No es legalmente viable el otorgamiento de beneficios económicos a mujeres individuales de forma directa, fuera de la modalidad establecida por FOMUJERES.**
 - ✓ **Una vez que se cuente con el criterio de la Contraloría General de la República respecto a lo interpretado en el artículo 4) inciso n; se valorará lo legamente pertinente para la autonomía económica de las mujeres.**
(Lo resaltado no forma parte del original)
- Que entre el 2022 y 2023 el INAMU, Suscribió al menos seis (6) convenios, con sujetos privados en los cuales, medio el otorgamiento de beneficios patrimoniales de forma gratuita y/o sin contraprestación alguna, según el siguiente cuadro:

CONVENIOS CON EL INAMU	APORTE INAMU
Convenio específico Asoc Creciendo Juntos	106 676 049,00
Asoc Movilidad Activa (pedal)	7 037 000,00
Centro Agric Cantonal (CAC) S.Carlos/ CAC-SC	94 293 975,00
CENDEROS	139 656 782,00
FEDEAGUA	65 607 975,00
ASONIPED Nicoyana-Discapacidad	105 256 480,96
	518 528 261,96

Fuente de Información: Elaborado por la Auditoría Interna.

BASE LEGAL

- i. Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley No.7428, en el numeral 5 establece los Controles sobre fondos y actividades privados de la siguiente manera:

Todo otorgamiento de beneficios patrimoniales, gratuito o sin contraprestación alguna, y toda liberación de obligaciones, por los componentes de la Hacienda Pública, en favor de un sujeto privado, **deberán darse por ley o de acuerdo con una ley**, de conformidad con los principios constitucionales, y con fundamento en la presente ley estarán sujetos a la fiscalización facultativa de la Contraloría General de la



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 6 de 12

República. **Cuando se otorgue el beneficio de una transferencia de fondos del sector público al privado, gratuita o sin contraprestación alguna, la entidad privada deberá administrarla en el Sistema de Cuentas del Sector Público;** además, llevará registros de su empleo, independientes de los que corresponden a otros fondos de su propiedad o administración. Asimismo, someterá a la aprobación de la Contraloría General de la República, el presupuesto correspondiente al beneficio concedido.

(Lo resaltado no forma parte del original)

- ii. En línea con lo anterior, la Contraloría General de la República, mediante el documento DFOE-EC-0320, del 19 de abril de 2018, con el asunto: «Emisión de criterio solicitado por el Auditor Interno de PROCOMER sobre legalidad de Convenio para traspaso de fondos públicos a sujetos privados » en la página 4 indica:

(...)

*De conformidad con el principio de legalidad, las instituciones públicas que otorguen fondos públicos a sujetos privados (con independencia de si es un otorgamiento de beneficios patrimoniales gratuitos o sin contraprestación alguna, o se les libera de obligaciones), **es necesario que estas cuenten con una norma legal que de forma expresa autorice ese otorgamiento, y así lo ha reiterado esta Contraloría General en diferentes oportunidades***¹

(Lo resaltado no forma parte del original)

En el mismo documento el Ente Contralor concluye:

(...)

3. En aquellos casos en que una administración pública va a trasladar recursos públicos sin contraprestación alguna, a un sujeto privado debe estar expresamente autorizado por la ley para hacer esa transferencia.

¹ Cuando el beneficio patrimonial se otorga "por una ley", la misma ley es la que explícitamente autoriza al ente público a otorgar los fondos públicos al sujeto privado. Ahora bien, cuando el beneficio patrimonial se otorga "de acuerdo con una ley", la norma lo que establece es en forma general la potestad del ente para realizar la transferencia.



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 7 de 12

4. Las instituciones públicas que suscriban convenios de cooperación con sujetos privados, deben contar con potestad jurídica para la suscripción del convenio, y este debe reunir determinadas características para ser efectivamente un convenio y no un contrato.

(...)

(Lo resaltado no forma parte del original)

- iii. En concordancia con lo anterior la CGR, mediante documento DFOE-CAP-0732 del 17 de marzo, 2022, procede a comunicar el **“Resultado del trámite de aprobación del presupuesto del beneficio patrimonial a sujeto privado mediante transferencia incorporada por el Ministerio de Educación Pública en el Título presupuestario N° 210 de la Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el ejercicio económico 2022, N° 10103”**, con los siguientes resultados:

(...)

*Lo anterior, siendo que el fundamento legal remitido por el MEP para la transferencia de dichos recursos artículos II y IV del acuerdo de cooperación cultural entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República Popular China, aprobado mediante Ley N° 8910; artículo 89 de la Constitución Política, artículos 1 y 2 inciso e) de la Ley fundamental de Educación, N° 2160; y, la Ley del Presupuesto ordinario y extraordinario de la República para el ejercicio económico para el periodo 2022 **no constituyen autorización para el traslado de recursos públicos mediante transferencia a una entidad privada.***

*Al respecto, en el artículo 5 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, N° 7428 se establece que **“Todo otorgamiento de beneficios patrimoniales, gratuito o sin contraprestación alguna, y toda liberación de obligaciones, por los componentes de la Hacienda Pública, en favor de un sujeto privado, deberán darse por ley o de acuerdo con una ley, de conformidad con los principios constitucionales”**. Es decir, para que las instituciones públicas otorguen beneficios patrimoniales gratuitos o sin contraprestación alguna a entidades privadas, deben estar autorizadas por ley.*



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 8 de 12

*Considerando lo anterior, en relación con el fundamento legal indicado por el MEP, resulta relevante señalar que el artículo 89 de la Constitución Política **constituye una disposición general que no incorpora una autorización para que el Estado, en este caso el MEP, transfiera fondos públicos a sujetos privados; aunado a que no se aporta referencia normativa, en la cual se desarrolla dicha norma constitucional, que permita concluir que existe autorización para el otorgamiento de beneficios patrimoniales a sujetos privados en los términos incorporados en el presupuesto en análisis. (...)***

(Lo resaltado no forma parte del original)

Sin detrimento de lo anterior, se indica que la improbación del presupuesto del beneficio a la Asociación Centro Cultural y Educativo Costarricense Chino no implica la imposibilidad de que el MEP ejecute el citado acuerdo de cooperación y el proyecto piloto “Hablemos Mandarín”, utilizando otras alternativas acordes con el ordenamiento jurídico y técnico vigente; tal como, la presupuestación para el pago de dichos recursos con cargo al presupuesto de ese Ministerio sin la participación de una entidad privada, conforme a los mecanismos de variación presupuestaria regulados en el artículo 45 de la Ley de la Administración Financiera de la República y de Presupuestos Públicos, N° 8131.

iv. La Ley General de Control Interno, Ley 8292, establece en los artículos 4 y 7 lo siguiente:

Artículo 4º—Aplicabilidad a sujetos de derecho privado. Los sujetos de derecho privado que, por cualquier título, sean custodios o administradores de fondos públicos, deberán aplicar en su gestión los principios y las normas técnicas de control interno que al efecto emita la Contraloría General de la República de conformidad con el artículo tercero.

Artículo 8º—Concepto de sistema de control interno. Para efectos de esta Ley, se entenderá por sistema de control interno la serie de acciones ejecutadas por la administración activa, diseñadas para proporcionar seguridad en la consecución de los siguientes objetivos:

- a) **Proteger y conservar el patrimonio público contra cualquier pérdida, despilfarro, uso indebido, irregularidad o acto ilegal.**
- b) Exigir confiabilidad y oportunidad de la información.
- c) Garantizar eficiencia y eficacia de las operaciones.



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 9 de 12

d) Cumplir con el ordenamiento jurídico y técnico.

- v. De igual manera las Normas de control interno para el Sector Público (N-2-2009-CO-DFOE) y reforma Resoluciones N° R-CO-64-2005, N° R-CO-26-2007, N° R-CO-10-2007, en el numeral **4.5.3 -Controles sobre fondos concedidos a sujetos privados-** indican:

*El jerarca y los titulares subordinados, según sus competencias, deben establecer los mecanismos necesarios para la asignación, el giro, el seguimiento y el control del uso de los fondos que la institución conceda a sujetos privados. **Lo anterior, para asegurar el debido cumplimiento del destino legal y evitar abusos, desviaciones o errores en el empleo de tales fondos; todo lo cual deberá contemplarse en las regulaciones contractuales, convenios, acuerdos u otros instrumentos jurídicos que definan la relación entre la administración que concede y los sujetos privados.***

Al respecto, se debe considerar que esos fondos se utilicen conforme a criterios de legalidad, contables y técnicos, para lo cual, entre otros, deben verificarse los requisitos sobre la capacidad legal, administrativa y financiera, y sobre la aptitud técnica del sujeto privado; así también, para comprobar la correcta utilización y destino de todos los fondos que se les otorga, deben definirse los controles que se ejercerán y los informes periódicos que deberá rendir el sujeto privado.

*En todo caso, debe documentarse la gestión realizada por la institución que concede, con respecto a tales fondos por parte de los sujetos privados. **(Lo resaltado no forma parte del original).***

- vi. En la misma línea, las Normas técnicas sobre el presupuesto de los beneficios patrimoniales otorgados mediante transferencia del sector público a sujetos privados², la cual cita:

² R-DC-00122-2019. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. DESPACHO CONTRALOR. San José, a las once horas del dos de diciembre de dos mil diecinueve.



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 10 de 12

Beneficio patrimonial: Fondo público que es transferido o puesto a disposición de un sujeto privado, de forma gratuita o sin contraprestación, con base en una habilitación legal, por parte de un concedente, mediante partida o norma presupuestaria, cuyo destino está previamente definido por la legislación o bien, por la entidad concedente de los recursos a partir de una propuesta del sujeto privado, en virtud de la afinidad o congruencia de ese destino con los fines públicos. Estos fondos, una vez que ingresan al patrimonio del sujeto privado, se constituyen en recursos privados de origen público, y es en virtud de ese origen que dichos recursos forman parte de la Hacienda Pública y continúan estando sujetos al control y fiscalización de la entidad concedente y de la Contraloría General de la República, en cuanto al cumplimiento de la finalidad del beneficio. (Lo resaltado no forma parte del original)

CONCLUSIONES

- i. Que, entre el 2014 y el 2023 el INAMU, a otorgado beneficios patrimoniales, gratuitos con o sin contraprestación alguna, a favor de distintos sujetos tanto públicos como privado, mediante la figura de “Convenios” por un monto superior a los ₡2.500 millones de colones.
- ii. Que, de acuerdo con el criterio expuesto por parte de la Unidad de Asesoría Legal, mediante documento INAMU-PE-UAL-049-2021, del 24 de febrero del 2021, se establece que el INAMU, cuenta con norma habilitante para establecer Convenios que promuevan la autonomía económica de las mujeres, esto derivado del análisis de los artículos 3 y 4 de Ley de Creación del INAMU, N°7801, sin perjuicio de lo anterior, no se logra determinar de forma manifiesta que el INAMU cuenta con norma legal habilitante que de forma expresa, autorice ese otorgamiento de recursos por parte del Instituto.



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 11 de 12

- iii. Que la Contraloría General de la República, en diferentes productos a expresado que, de conformidad con el principio de legalidad, las instituciones públicas que otorguen fondos públicos a sujetos privados (con independencia de si es un otorgamiento de beneficios patrimoniales gratuitos o sin contraprestación alguna, o se les libera de obligaciones), es necesario que estas cuenten con una norma legal que de forma expresa autorice ese otorgamiento.

ADVERTENCIA

Derivado de lo expuesto en el presente documento en relación con la **“Posible”** ausencia de norma que habilite al INAMU a otorgar beneficios patrimoniales mediante transferencia a sujetos privados para promover la autonomía económica de las mujeres, situación que podrían estar materializándose en riesgos de imagen, legales y/o financieros se le **ADVIERTE** a la Dirección Estratégica, para que se suspenda la práctica de transferir a sujetos privados o públicos recursos financieros del INAMU, como mecanismo para promover la autonomía económica de las mujeres, hasta que se cuente con la seguridad jurídica de que el INAMU cuenta ya sea de forma **explícita o implícita** con una norma habilitante, para utilizar esta figura como medio legal para el cumplimiento de sus objetivos y metas.

Sin detrimento de lo anterior, es importante que el INAMU, siga suscribiendo los convenios, alianzas y/o cualquier otro instrumento que sean necesarios para promover la autonomía económica de las mujeres utilizando otras alternativas acordes con el ordenamiento jurídico y técnico vigente.

Además, se proceda a realizar la consulta indicada por parte de la UAL, con el objetivo de contar con el criterio de la Contraloría General de la República respecto a lo interpretado de lo señalado en el artículo 4) inciso n, de la Ley 7801.



25 de junio del 2024
INAMU-JD-AI-109-2024
Página 12 de 12

Para efectos de la fiscalización que nos corresponde ejercer, le solicitamos comunicar a esta Auditoría Interna en un plazo de diez (10) días hábiles contabilizados a partir de su recibido, las acciones que se tomen al respecto.

Sin otro particular.

Randall Umaña Villalobos.
Auditor Interno.
AUDITORÍA INTERNA.

RUV/KFS/TGS

Cc. Señoras y señores de la Junta Directiva.
 Sra. Yerlin Zúñiga Céspedes, presidenta ejecutiva, Presidencia Ejecutiva.
 Sra. Kattia Calvo Cruz, jefatura, Despacho de la Presidencia Ejecutiva.
 Sra. Alexandra Gómez Ruiz, asesora, Despacho de la Presidencia Ejecutiva.
 Sra. Zaida Barboza Hernández, directora a.i., Dirección Administrativa Financiera.
 Sra. Odette Brenes Solano, jefatura., Unidad de Asesoría Legal.
 Archivo