

**Al contestar refiérase
al oficio No. 05766**

22 de abril, 2020
DFOE-SOC-0478

Señora
Nidia Lorena Céspedes Cisneros
Diputada
ASAMBLEA LEGISLATIVA
nidia.cespedes@asamblea.go.cr

Estimada señora:

Asunto: Sobre el proyecto de “*Ley para que el Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor haga frente a la emergencia nacional por el COVID-19*”, expediente legislativo número 21.888.

Se atiende su oficio N.º AL-NCC-GL-0300-04-2020, mediante el cual se plantean una serie de interrogantes que surgen a raíz de lo indicado por esta Contraloría General en el oficio DFOE-SOC-0458, del 15 de abril del 2020, en relación con el proyecto de Ley denominado “*Ley para que el Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor haga frente a la emergencia nacional por el COVID-19*”, que se tramita bajo el expediente número 21.888.

En su misiva, la legisladora plantea algunas consultas en relación con las observaciones realizadas de oficio por este Órgano Contralor¹ sobre el proyecto de marras, las cuales se atienden a continuación.

Artículo 1

“ARTÍCULO 1- Se exceptúa al Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor (CONAPAM), de la aplicación del artículo 7 inciso 1 de las Normas de Ejecución Presupuestarias, de la Ley No. 9791, Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el Ejercicio Económico del 2020, a fin de que en su papel de órgano rector pueda, poder (sic) utilizar los sobrantes o remanentes que se produzcan en las diferentes subpartidas que pertenecen a las partidas 0 (Remuneraciones), 1 (Servicios), 2 (Materiales y Suministros) y 6 (Transferencias), para incrementar otras partidas presupuestarias. Lo anterior, a efectos de que esta Institución pueda cumplir sus funciones y

¹ DFOE-SOC-0458, del 15 de abril del 2020.

DFOE-SOC-0478

2

22 de abril, 2020

resguardar los derechos humanos de la población adulta mayor, en especial asegurar el cumplimiento del artículo 29 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, ratificada mediante la Ley No. 9394 del 8 de setiembre de 2016, y así pueda atender a las personas adultas mayores en condición de abandono y riesgo social, brindando, además, el necesario y adecuado apoyo psicosocial y contención ante la emergencia nacional que se vive por el COVID-19.”

En relación con dicho artículo, esta Contraloría General en el oficio citado (DFOE-SOC-0458) señaló lo siguiente:

“Dentro de este contexto, este Órgano Contralor se permite sugerir a esa Asamblea Legislativa valorar la pertinencia de un artículo en dicha línea, puesto que, según criterio de esta Contraloría General el citado artículo 7, si bien es cierto establece una serie de normas para la ejecución, control y evaluación del presupuesto, éstas no resultan de aplicación para el CONAPAM”.

Al respecto, vinculado con dicho artículo 1, en el presente oficio se plantean las siguientes preguntas:

- a. *¿Está CONAPAM adscrito al Ministerio de la Presidencia?*
- b. *Si en el caso de que CONAPAM forme parte del Ministerio de la Presidencia, ¿cuál es la razón por la que no le aplica la restricción del artículo 7 de las Normas de Ejecución Presupuestaria de la Ley N° 9791 denominada Ley del Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el ejercicio económico del 2020?*

En primer término, de conformidad con lo establecido en el artículo 32 y 33 de la Ley Integral para la persona adulta mayor, Ley N.º 7935, resulta importante aclarar que el CONAPAM es un órgano de desconcentración máxima, adscrito a la Presidencia de la República, no al Ministerio de la Presidencia. Consejo que además tiene personalidad jurídica instrumental para presupuestar sus recursos.

Por otra parte, en cuanto a la segunda interrogante, sobre cuál es la razón por la cuál a CONAPAM no le aplica la restricción contenida en el artículo 7 “Normas de Ejecución Presupuestarias”, de la Ley N.º 9791, aun cuando en este caso, como se aclaró en el párrafo anterior es un órgano adscrito a la Presidencia de la República, al respecto, nos permitimos señalar que, del análisis jurídico realizado por esta Contraloría General sobre el ámbito de aplicación de las normas de ejecución presupuestarias, es importante destacar que éstas tendrían alcance únicamente sobre el propio Presupuesto de la República y por ende sobre el régimen económico-financiero de las entidades y órganos incorporados en dicho presupuesto, así como para el período presupuestario que regula.

DFOE-SOC-0478

3

22 de abril, 2020

Lo anterior de conformidad con lo señalado en el inciso e) del artículo 8 de la Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, N.º 8131, el cual establece que los presupuestos pueden incorporar “las normas que regulen exclusivamente la ejecución presupuestaria, las cuales se aplicarán durante el ejercicio económico para el que dicho presupuesto esté vigente”. De esta forma, su aplicación se circunscribe específicamente al Presupuesto de la República, es decir tendría incidencia sobre los ministerios, el Poder Legislativo, Judicial, Tribunal Supremo de Elecciones y demás títulos que lo conforman, no así a la ejecución del gasto que se realice fuera de este, como sería el caso particular del CONAPAM, entidad a la cual cuál este Órgano Contralor le aprueba expresamente su propio presupuesto ordinario del año y extraordinarios.

A mayor abundamiento, sobre este particular, el Presupuesto Nacional sólo determina los gastos vía transferencia que realiza el Gobierno a otros entes, quienes registran dicha transferencia como un ingreso, y les corresponde a estos determinar la aplicación de dichos recursos en las diferentes partidas de gasto para proceder a su ejecución y remitir posteriormente sus presupuestos a aprobación de la Contraloría General, por lo que no sería materialmente posible por la vía del ingreso establecer cómo ejecutar un gasto fuera del ámbito de aplicación de la norma, ya que se afectarían los principios de proporcionalidad y racionalidad, al comprometer recursos no financiados con la transferencia otorgada en la Ley de Presupuesto de la República, con la restricción aplicable a las sumas trasladadas contenidas en él.

Bajo ese análisis, considerando que el presupuesto ordinario del CONAPAM no está contenido como tal dentro del Presupuesto de la República, ello se constituye en la razón principal por la cual las referidas Normas de ejecución de la Ley de Presupuesto Ordinario de la República no le aplican, puesto que, estas normas no podrían regular la forma en la que se van a ejecutar presupuestos no contenidos en dicha Ley.

Además, en esta misma línea, ya el Órgano Contralor en relación con la temática de marras, en el Informe de Evolución Fiscal Presupuestaria del Sector Público al primer semestre del 2019 se refirió sobre el ámbito de aplicación de este tipo de normas, señalando que su aplicación se circunscribe específicamente al Presupuesto de la República, no así a la ejecución del gasto que se realice fuera de este.

Dentro de este contexto, es que esta Contraloría General, recomendó a esa Asamblea Legislativa mediante el oficio DFOE-SOC-0458, valorar la pertinencia del artículo 1 del proyecto de Ley 21 888.

Artículo 2

“ARTÍCULO 2- Se autoriza a que el Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor (CONAPAM), utilice los recursos provenientes de la Ley No. 7972, “*Ley de Creación de cargas tributarias sobre licores, cervezas y cigarrillos para financiar un Plan Integral de Protección y Amparo a la Población Adulta Mayor, Niñas y Niños en riesgo Social, Personas Discapacitadas Abandonadas, Rehabilitación de Alcohólicos y Farmacodependientes, apoyo a la Labores de la Cruz Roja, y Derogación de Impuestos Menores sobre las Actividades Agrícolas y su Consecuente Sustitución*”, del 22 de diciembre 1999, artículo 15 inciso a), acápite 2 y 3, para destinarlos a la atención personas adultas mayores en estado de necesidad o indigencia, realizados por instituciones públicas o privadas, cuando el Gobierno Central declare estado de emergencia nacional.”

Al respecto, en esta oportunidad la legisladora plantea la siguiente interrogante, *¿Puede CONAPAM, sin necesidad de la aprobación del expediente 21.888, redireccionar los quinientos millones de colones (500.000.000), que pretende la autorización del artículo 2 del supra citado proyecto?*

Sobre el particular, este Órgano Contralor se permite señalar lo siguiente, a saber:

Para efectos de lo que interesa en razón del proyecto de ley de marras, se transcribe el artículo en cuestión:

“**ARTÍCULO 15.-** Los recursos referidos en el inciso a) del artículo 14 de la presente ley serán asignados, vía transferencia del Ministerio de Hacienda, en la siguiente forma:

a) Un treinta y uno por ciento (31%) de los recursos será asignado al Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor, para la operación y el mantenimiento con miras a mejorar la calidad de atención de los hogares, albergues y centros diurnos de atención de ancianos, públicos o privados, para financiar programas de atención, rehabilitación o tratamiento de personas adultas mayores en estado de necesidad o indigencia, así como para financiar programas de organización, promoción, educación y capacitación que potencien las capacidades del adulto mayor, mejoren su calidad de vida y estimulen su permanencia en la familia y su comunidad.

Estos programas podrán ser ejecutados por entidades o instituciones públicas o privadas. Los recursos se distribuirán así:

1.- Un monto anual de setenta y cinco millones de colones ((75.000.000,00) para financiar programas de atención, rehabilitación o tratamiento de personas

adultas mayores en estado de necesidad o indigencia, realizados por instituciones públicas o privadas. Este monto se ajustará anualmente, según el índice de precios al consumidor fijado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos.

2.- Un monto anual de ciento veinticinco millones de colones ((125.000.000,00) para financiar programas de organización, promoción, educación y capacitación que potencien las capacidades del adulto mayor, mejoren su calidad de vida y estimulen su permanencia en la familia y su comunidad. Este monto se ajustará anualmente de conformidad con el índice de precios al consumidor fijado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos.

3.- El resto de los recursos se distribuirá proporcionalmente entre los hogares, albergues y centros diurnos de atención de ancianos, de acuerdo con el número de beneficiarios que cada uno atienda. Para realizar esta distribución, cada persona institucionalizada en un hogar de ancianos representará una unidad; cada persona institucionalizada en un albergue de ancianos representará el setenta y cinco por ciento (75%) de esa unidad y cada persona institucionalizada en un centro diurno de atención al anciano representará el cuarenta por ciento (40%) de la unidad. (...)"

Bajo este orden de ideas, de una lectura integral de la norma que asigna recursos al CONAPAM derivados de los impuestos establecidos en la Ley N.º 7972 y, vinculando la norma con la exposición de motivos del proyecto de ley, considera el Órgano Contralor que ya el CONAPAM tiene suficientes elementos para dirigir los recursos hacia las necesidades de la población adulta mayor, a través de sus diferentes programas destinados al mejoramiento de la calidad de vida de éstas personas como destinatarios finales de los recursos, aun en la situación actual de emergencia. De ahí el planteamiento esbozado en el criterio emitido sobre el proyecto de ley vinculado con esta temática, y de repetida cita.

Ahora bien, no obstante lo anterior, en el contexto de lo planteado dentro de la consulta de marras, donde se detallan elementos adicionales indicando específicamente que lo que se pretende con la incorporación de dicho artículo 2 dentro del proyecto de repetida cita (21. 888), es poder *redireccionar* quinientos millones de colones (500.000.000) que el CONAPAM tiene en la actualidad producto de la referida Ley N.º 7972, y dirigirlos expresamente al inciso a) artículo 15, acápite 1, o sea, para financiar programas de atención, rehabilitación o tratamiento de personas adultas mayores en estado de necesidad o indigencia, en primera instancia esta Contraloría General se permite indicar específicamente ante la interrogante planteada, que dentro del marco de la normativa actual existe la limitante planteada en dicho punto 1 donde se establece el monto anual para el traslado de recursos para el fin ahí señalado.

Así las cosas, en lo que respecta a la pertinencia o no del presente artículo 2, del proyecto de ley de cita, el Órgano Contralor recomienda se valore a la luz del sano equilibrio, que en nuestro criterio, debe existir dentro de la distribución de recursos entre los distintos programas que maneja CONAPAM, y el impacto negativo que eventualmente ello puede

DFOE-SOC-0478

6

22 de abril, 2020

generar en esos otros programas (inciso a), artículo 15, punto 2 y 3), que también se están desarrollando dentro de la coyuntura de la emergencia actual, y por ende, en la calidad de la atención integral de la población adulta mayor. A su vez, que el presente artículo se valore dentro del contexto, si resulta pertinente modificar la intención primaria que los legisladores le otorgaron a la distribución de los recursos provenientes de la ley de repetida cita.

Artículo 3

“ARTÍCULO 3- Se autoriza a que el Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor (CONAPAM), utilice los recursos provenientes del artículo 3 inciso o) de la Ley No. 5662, Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, reformada, entre otras, por la Ley No. 9188, Ley de Fortalecimiento del Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor (CONAPAM), del 28 de noviembre de 2013, para cubrir gastos operativos, necesarios para ejecutar las funciones y fines dictaminadas por la Ley No. 7935, durante esta emergencia nacional. Para tales efectos, los gastos operativos o sustantivos, son los que están orientados a la atención directa de la población objetivo, incluyendo por supuesto, todos los que sirven de soporte para la adecuada ejecución del programa, como podrían ser los salarios, materiales y equipo de oficina o mantenimiento de instalaciones o equipos, por ejemplo.”

Al respecto, se plantea la interrogante dentro del presente oficio, si de conformidad con lo expresado por la Contraloría General, *debe entenderse, que para la utilización de los trescientos millones (300.000.000) que pretende redireccionar el artículo 3, ¿el CONAPAM no requiere de la aprobación del proyecto de ley de marras?*

Dentro de este contexto, esta Contraloría General, se permite señalar que, tal y como se indicó en el oficio DFOE-SOC-0458 del 15 de abril del 2020, la norma propuesta dentro del proyecto de ley de marras (artículo 3), busca autorizar a CONAPAM a usar los recursos provenientes del artículo 3 inciso o) de la Ley N.º 5662, para cubrir gastos operativos necesarios para ejecutar sus fines y funciones, durante la emergencia nacional COVID-19. En cuyo caso, a criterio de este Órgano Contralor, independientemente de la situación de emergencia, ya la normativa actual autoriza a CONAPAM a utilizar los citados recursos en gastos operativos, pero ligados en forma directa a la operación de un programa dirigido a la atención del servicio público que se brinda a los beneficiarios.

Ahora bien, con respecto a este particular, sí hay que tener claridad, que de conformidad con lo establecido en el artículo 18 de la Ley N.º 5662, la limitación para el uso de dichos recursos se refiere a **gastos administrativos**, entendidos éstos como gastos administrativos **propios** de la entidad encargada de los servicios y programas de desarrollo social, en este caso CONAPAM.

Al respecto puede verse lo dispuesto en el artículo 3, inciso o) de la Ley N.º 5662, el cual destina un porcentaje de los ingresos del FODESAF al CONAPAM, para que los

ejecute en beneficio de las personas adultas mayores de escasos recursos económicos, a través de sus distintos programas de atención:

“**Artículo 3.-** Con recursos del Fondo de Desarrollo y Asignaciones Familiares (FODESAF) se pagarán, de la siguiente manera, **los programas y los servicios a las instituciones del Estado** y a otras expresamente autorizadas en esta ley, **que tienen a su cargo** los aportes complementarios al ingreso de las familias y **la ejecución de los programas de desarrollo social.**

Para ello, se procederá de la siguiente manera:

(...)

o) Al Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor (CONAPAM) se destinará un dos por ciento (2%) de todos los ingresos anuales, ordinarios y extraordinarios percibidos por FODESAF, **para el cumplimiento de los fines y las funciones establecidos en su ley de creación.** A partir del primer giro de los recursos aquí dispuestos, FODESAF cesará el financiamiento actual y futuro de programas de CONAPAM acordados mediante convenios.

De los recursos que el CONAPAM destinará para la atención de personas adultas mayores internadas en establecimientos públicos o privados, diurnos y permanentes, se autoriza hasta un cincuenta por ciento (50%) de los costos de la planilla del personal especial encargado de atender a las personas adultas mayores internadas en establecimientos para su cuidado y atención. Los centros privados deberán comprobar su idoneidad, ante el Ministerio de Salud, estar acreditados de conformidad con la Ley General de Salud, y sus reformas, lo estipulado en el reglamento de esta ley, y deberán tener el carácter de bienestar social vigente otorgado por el IMAS.

Todos los establecimientos dedicados al cuidado diario y permanente de las personas adultas mayores no podrán excluir como requisito de admisión a las personas adultas mayores con enfermedades mentales, por su orientación sexual, ni por limitaciones físicas para realizar actividades de la vida diaria básica o instrumental.

Los costos de planilla del personal especializado que mediante esta ley se autorizan para los programas de CONAPAM deberán ser previamente aprobados y reglamentados por la Junta Rectora de esa entidad. El uso de estos fondos para fines diferentes o innecesarios acarreará sanciones administrativas para las personas funcionarias responsables, sin perjuicio de las acciones que correspondan en materia civil o penal.

Los recursos de FODESAF que se transfieran a CONAPAM de conformidad con lo dispuesto en la presente ley, **sólo podrán ser utilizados**

en programas de atención a personas adultas mayores en condición de pobreza o pobreza extrema.” (Lo resaltado es agregado)

De igual forma, en relación con el uso de los recursos que se le asignan al CONAPAM a través de la Ley N.º 5662, reiteramos que en distintos pronunciamientos esta Contraloría General ha considerado que los gastos operativos o sustantivos, por su naturaleza, no pueden estar afectos a la prohibición contenida en el artículo 18, párrafo segundo de la Ley N.º 5662, toda vez que sin ellos se paralizaría el servicio, en perjuicio de los beneficiarios y del interés público; aspecto ya mencionado en el oficio DFOE-SOC-0458.

Bajo este orden de ideas, considera el Órgano Contralor que de conformidad con la normativa transcrita y los criterios que se han emitido al respecto, el CONAPAM puede utilizar los recursos para la atención de las personas adultas mayores **por medio de sus distintos programas de atención**² y la restricción que sobre dichos recursos se establece en el artículo 18 se refiere a gastos administrativos propios de la institución, no así a aquellos costos relativos a la operación de los programas, es decir los que están dirigidos a la atención directa del servicio público que se brinda a los beneficiarios.

Así las cosas, dentro de este marco es que esta Contraloría General señaló en el citado criterio sobre el proyecto de ley de marras a la Asamblea Legislativa, valorar la pertinencia de lo propuesto, de cara al contexto planteado en la exposición de motivos del Proyecto de ley.

Finalmente, se consulta si se puede dar por un hecho, al igual que el CONAPAM, que para que este último, pueda atender la situación atípica del cierre de centros diurnos, hogares de ancianos y la necesidad de reubicación de personas adultas mayores desde hospitales, situaciones derivadas de los efectos del COVID-19, que crean una necesidad especial, inusual y extraordinaria, en la atención que de manera habitual atiende el CONAPAM, sin la necesidad de la autorización que pretende otorgarle el proyecto de ley tramitado mediante el expediente número 21.888, presentado a la corriente legislativa por la suscrita diputada?

Sobre el particular, muy respetuosamente esta Contraloría General, se permite señalar que, en nuestro criterio, tanto la Ley N.º 7972 como la Ley N.º 5662, facultan a CONAPAM para dirigir los recursos que de dichas leyes recibe para ser utilizados en beneficio de las personas adultas mayores, para su atención y mejoramiento de su calidad de vida, independientemente de si se ha declarado o no estado de emergencia a nivel nacional. Bajo este marco de acción, resulta de exclusiva responsabilidad de CONAPAM identificar las necesidades de la población que tiene a su cargo y enmarcarlas dentro de sus distintas fuentes de financiamiento, canalizando siempre el uso de los recursos a través

²A mayor abundamiento, en relación con los alcances del artículo 3 de la Ley N.º 5662, se sugiere la lectura del Dictamen C-370-2019 emitido por la Procuraduría General de la República el 12 de diciembre del 2019.

DFOE-SOC-0478

9

22 de abril, 2020

de sus distintos programas y conforme al propósito original de las referidas leyes, sin que, en nuestro criterio, resulte necesario modificar en algún sentido, la intención primaria del legislador, aun dentro del contexto actual de emergencia.

Atentamente,



Lic. Manuel Corrales Umaña, MBA
GERENTE DE ÁREA

Licda. Damaris Vega Monge
ASISTENTE TÉCNICA

Licda. Carolina Muñoz Vega
ABOGADA FISCALIZADORA

JMR/jsm

Ce. Despacho Contralor

Ni: 10409

G: 2020000254-12