



Heredia, 25 de noviembre de 2014
AI-12-14

MBA. JOSÉ MANUEL ULATE AVENDAÑO ALCALDE MUNICIPAL

ESTIMADO SEÑOR:

Esta auditoría interna en cumplimiento de sus funciones de fiscalización ha logrado establecer los siguientes:

I- HALLAZGOS:

- 1- Mediante oficio fechado 30 de junio de 2014, No. ULR-190-2014 suscrito por el señor Pablo Gutiérrez Rodríguez, Director del Registro de la Universidad Latina, se certifica que el señor Víctor Zúñiga Hernández actualmente no es estudiante regular de la carrera de Contaduría en el grado de Bachillerato, teniendo pendiente la materia de Seminario de Investigación para cumplir su plan de estudios de Bachillerato.
- 2- Por acuerdo del Concejo Municipal de Heredia No. III de la Sesión Ordinaria No. 198-2008 el 26 de enero de 2009, se aprueba el Reglamento de Carrera Profesional de la Municipalidad de Heredia, el que fue publicado en La Gaceta No. 27, del 9 de febrero de 2009. Dicho cuerpo normativo, entre otros aspectos señala:

*“Artículo 1º-Definición. Denomínese "carrera profesional", al incentivo económico aplicable a los **funcionarios de nivel profesional** de la Municipalidad de Heredia; **concedido con base en sus grados académicos, postgrados adicionales al bachillerato universitario, capacitación recibida, la capacitación impartida bajo la condición de instructor, la experiencia obtenida en organismos internacionales, la experiencia docente en instituciones de enseñanza de nivel universitario o parauniversitario y las publicaciones efectuadas.***

Artículo 2º-Objetivos. La carrera profesional tendrá como objetivo básico reconocer por medio de un estímulo económico, la superación académica y



Municipalidad de Heredia

laboral de los profesionales al servicio de la Municipalidad, a fin de que puedan ofrecer un mejor servicio a la misma.

Artículo 3º-**Requisitos.** Para ingresar a la carrera profesional se requiere: a) Ocupar un puesto en propiedad en la Municipalidad, con una jornada a tiempo completo. **b) Desempeñar un puesto que exija como mínimo el grado académico de bachillerato.** c) **Poseer al menos el grado académico de bachillerato, en una carrera universitaria que lo faculte para el desempeño del puesto.** d) Que estén incorporados al respectivo colegio profesional, cuando exista esta entidad en el área correspondiente.” (El resaltado no es del original)

- 3- Que a partir de agosto de 2011, se incluye en la planilla salarial institucional, al señor Víctor Zúñiga Hernández, como beneficiario del pago de los primeros puntos por concepto de carrera profesional, siendo que a agosto de 2014 se le ha pagado la suma de ₡931.317,00 por ese concepto.
- 4- No se ha logrado establecer que exista acto administrativo alguno que haya autorizado o concedido el derecho al pago de carrera profesional al señor Víctor Zúñiga Hernández, lo que evidencia que la inclusión de dicho funcionario como beneficiario de la carrera profesional se ha hecho con evidente error o lo que se denomina “pago indebido”, pues al menos debe contarse con el grado de “**bachiller universitario**”, **no obstante a la fecha el funcionario no cuenta con dicho grado académico.**

II- TEORÍA DEL CASO

Considera esta auditoría que los beneficios de la carrera profesional, incluido el incentivo por capacitación, para los efectos del caso concreto analizado, tiene sustento jurídico sólo para aquellos casos en que se haya obtenido formalmente y al menos el grado de “**bachiller universitario**”, obviamente cumpliendo los demás requisitos que señala la normativa interna, **no obstante a la fecha de otorgamiento del beneficio, ni ahora, el funcionario Zúñiga Hernández, cuenta con dicho grado académico,** toda vez que según certificación emitida mediante oficio fechado 30 de junio de 2014, No. ULR-190-2014 suscrito por el señor Pablo Gutiérrez Rodríguez, Director del Registro de la Universidad Latina,



Municipalidad de Heredia

el señor Víctor Zúñiga Hernández actualmente no es estudiante regular de la carrera de Contaduría en el grado de Bachillerato, teniendo pendiente la materia de Seminario de Investigación para cumplir su plan de estudios de Bachillerato.

No existe evidencia en el expediente institucional del señor Zúñiga Hernandez la existencia de estudio previo para el reconocimiento del beneficio de carrera profesional.

Consecuencia de lo anterior el pago por carrera profesional del Señor Victor Zúñiga Hernandez Contador Municipal deviene en un pago indebido.

III- SOBRE EL PAGO INDEBIDO:

Respecto del **pago indebido**, se conoce como aquel que por circunstancias del caso no tenía por qué realizar quien se creía obligado a hacerlo. El Código Civil en su numeral 803, al regular la figura, señala que:

"El que, por error de hecho o de derecho, o por cualquier otro motivo, pagare lo que no debe, tendrá acción para repetir lo pagado."

Al analizar dicho numeral, el autor Fernando Montero Piña, señala:

"Cuando una persona recibe en calidad de pago una suma de dinero o cualquier otra prestación que no se le debe, está obligada a devolver la cosa recibida, pues falta causa legítima que justifique la apropiación que de ella se hiciera." (MONTERO PIÑA, Fernando. Obligaciones. PREMIA EDITORES, Primera Edición, 1999. San José, Costa Rica. Página 162).

Como lo ha expuesto la jurisprudencia patria, **el pago indebido genera un enriquecimiento injustificado, que obliga a quien lo recibe, a la devolución de lo pagado y genera en el pagador, el derecho a repetir lo cancelado, es decir, a recuperar lo indebidamente entregado.** (Sentencia No. 06886-2001, de las dieciséis horas siete minutos del diecisiete de Julio del dos mil uno y Sentencia No. 05973-2001, de las catorce horas cuarenta y cuatro minutos del cinco de Julio del dos mil uno, ambos de la Sala Constitucional).



Municipalidad de Heredia

En el mismo sentido la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia señaló que: *"... la norma que sustenta la acción de regreso planteada por la institución actora, por el pago que estima indebidamente realizado, es el artículo 803 del Código Civil, por virtud del cual, quien por error de hecho o de derecho, o por cualquier otro motivo pagare lo que no debe, tendrá acción para repetir lo pagado. Esta disposición guarda armonía con el requisito de la "causa justa" que sustenta la validez de las obligaciones (artículo 627 del Código Civil), es decir, la causa que motiva y justifica una obligación, en este caso, de pago. (Sentencia No. 00604 de las nueve horas del 28 Abril de 2010). (El mismo razonamiento se adopta en la sentencia N°297-2011- TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA. SECCIÓN TERCERA. II CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. ANEXO A. Goicoechea, a las nueve horas cuarenta y cinco minutos del veintiséis de Agosto de dos mil once.-)*

La Contraloría General de la República en el oficio 5217 del 20 de mayo, 2003 (FOE-AM-211), en lo conducente señaló en los mismos términos:

"(...) en aquellos casos donde la administración detecte que se ha producido un pago indebido a uno de sus funcionarios, se encuentra en la obligación de procurar su recuperación, sin que deba considerar si el funcionario ha actuado con culpa o dolo en su recibo. No es razonable pedir a la Administración que pruebe previamente que el funcionario ha actuado con culpa o dolo en el recibo, pues obviamente eso sería prácticamente imposible dado que estamos ante una acción unilateral de pago de parte de la administración en la que no participa voluntariamente el funcionario.¹

Nuestra Sala Constitucional se ha inclinado por tales remedios legales, haciendo distingo únicamente en cuanto al procedimiento de recuperación según se trate de un pago hecho en virtud de un acto declaratorio de derechos o no. Ha dicho La Sala:

¹ En criterio de la Procuraduría General de la República número C-147-2002 del 11 de junio de 2002, la acción culposa del funcionario hay que buscarla no en el momento del giro sino en el momento en que es prevenida la devolución de lo pagado demás, pues a partir de allí en caso de negativa del funcionario le produce un daño a la administración, actuación omisiva que eventualmente puede catalogarse que se realizó con dolo o culpa grave.



Municipalidad de Heredia

“El pago indebido genera un enriquecimiento injusto, que obliga a quien lo experimenta a la devolución de lo recibido y genera en el pagador, el derecho a repetir lo pagado (acción de repetición, de regreso o in rem verso), es decir, a recuperar lo indebidamente entregado. (Ver Voto No. 06886-2001 de las dieciséis horas siete minutos del diecisiete de Julio del dos mil uno y Voto No. 05973-2001 de las catorce horas cuarenta y cuatro minutos del cinco de Julio del dos mil uno, ambos de la Sala Constitucional).” (Citados en la Sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda Sección Octava No. 11-2008, a las quince horas cuarenta y cinco minutos del diecinueve de Setiembre del año dos mil ocho.

En el mismo sentido se puede consultar los criterios de la Procuraduría General de la República, por ejemplo el Dictamen No. C-084-2009 del 20 de marzo de 2009, y C-068-2006 y el C-126-2008 entre otros.

IV-RECOMENDACIÓN:

Por tanto, **SE LE RECOMIENDA:**

Ejecutar los actos que sean necesarios para suspender el pago del beneficio de la Carrera Profesional al funcionario Víctor Zúñiga Hernández, en virtud de ser improcedente esa erogación. En igual sentido llevar a cabo las acciones necesarias para la recuperación completa de lo que hasta ahora se haya pagado por concepto de dicho rubro.

Conviene advertir sobre la confidencialidad que debe guardar su despacho respecto de la información contenida en este oficio.

Por último, considerando que los informes que remite la auditoría al Alcalde como jerarca administrativo, que culminan con recomendaciones, se encuentran reglados en la Ley General de Control Interno, debe hacerse mención a lo dispuesto en los preceptos 37 y 38 de dicha ley, para lo que a bien tenga en manifestar su Autoridad.



Municipalidad de Heredia

Le ruego informar a esta Despacho dentro del plazo de cinco días naturales contados a partir de la fecha de recibo, las acciones que emprenderá o ha emprendido para el cumplimiento de lo recomendado.

Aporto copia del legajo de documentos.

Sin otro particular,

Licda. Ana Virginia Arce León
Auditora Interna