

DIVISIÓN DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA

Al contestar refiérase
al oficio No. **08178**

31 de agosto, 2011
DCA-2224

Licenciada
Marielos Hernández C.
Presidente Ejecutiva
Patronato Nacional de la Infancia

Estimada señora:

Asunto: Se autoriza el sistema alternativo a la licitación para la contratación de servicios técnicos y profesionales para la atención y protección integral de las niñas, niños, adolescentes bajo procesos atencionales del Patronato Nacional de la Infancia.

Nos referimos a sus oficios P.E. 1308-2011, recibidos el 20 de julio de 2011, PE 001465-2011 del 08 de agosto de 2011 por medio del cual nos responde a nuestro oficio No DCA 1938 del 28 de julio de 2011 y PE-001542-2011 del 17 de agosto de 2011 por el cual amplía la información remitida. Todo lo anterior con el fin de solicitar nuestra autorización para el sistema alternativo a la licitación descrito en el asunto.

I. Justificación de la solicitud

Expone las siguientes razones:

- Mediante el oficio No 3347 del 16 de abril de 2008 se autorizó por tres años un sistema para promover contrataciones directas para la contratación de servicios de tutorías, terapias, atención especializada (psicología) y juguetes para terapias para las niñas, niños, adolescentes ubicados en albergues de la Institución y hogares solidarios. Dicho sistema estuvo vigente hasta el 31 de julio de este año.
- Que consideran que el sistema no estaba cumpliendo con respecto al impacto deseado, especialmente porque la Administración considera que se debe brindar la atención integral de las personas menores de edad y no solo la de psicólogos y trabajadores sociales. Que se pretende contar con una gestión oportuna y especializada que permita abordar adecuadamente las distintas problemáticas sociales con la complejidad de perfiles de los niños, niñas y adolescentes. En este sentido se dijo “17. *Que operativamente la institución no aprovechó adecuadamente la aplicación del sistema indicado, por cuanto se contrató servicios por sesión terapéutica y por horas profesionales, lo que implicó un alto costo para el PANI y un limitado impacto en la población.*” El sistema anterior permitía contratar tutorías y terapias, lo que se ejecutó contratando por sesiones terapéuticas y por hora profesional. Lo anterior, obligó a la institución a realizar la parte diagnóstica, así como los planes atencionales y a contratar contra tales planes. Además, se contrataba únicamente para los niños y niñas que en un momento determinado se encontraban en el albergue, generando en la mayoría de los casos contrataciones particulares para cada niño. La

modalidad de la nueva propuesta deja expresamente estipulada la posibilidad de contratar por productos y por plazos establecidos. Es decir, más allá de ampliar la gama de especialidades y ramas técnicas y profesionales, explícitamente permite contratar los diagnósticos, los planes de atención y la ejecución de tales planes, incluidos los terapéuticos, por un período determinado para todos los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en el albergue durante ese período, por un pago mensual –(o como se determine)- contra la presentación de informes de avance contra el cronograma respectivo. Igualmente, permite contratar servicios para la ejecución de productos puntuales que apoyen a nuestras Oficinas Locales en la ejecución de sus procesos atencionales.

- Que la Auditoría Interna realizó el informe No 01-2011 requerido como condición para la ampliación del sistema de marras, el cual obtuvo un criterio valorativo del mismo por parte de la señora Presidente Ejecutiva, la Gerente de Administración y el Gerente Técnico de fecha 16 de agosto de este año, donde se emitieron las conclusiones correspondientes a cada uno de los aspectos que el mismo informe de auditoría desarrolla, llegándose entre otras a las siguientes conclusiones: *“...Necesariamente, la Administración consciente de que la nueva modalidad presionará por más recursos, velará por darle la relevancia en los presupuestos siguientes que permita ampliar estas contrataciones no sólo en otras especialidades necesarias para mejorar la atención de nuestras personas menores de edad, sino ampliar la cobertura de estas contrataciones, en el espacio geográfico y en el tiempo que se requiera. ...En la etapa que se encuentra la formulación del presupuesto para el año 2012 ya se tiene previsto incluir una suma significativa para garantizar la modalidad propuesta a la Contraloría General. ...En la nueva propuesta se ha incluido en el inciso d) del artículo 7, que la metodología de evaluación de los profesionales tendrá como factores determinantes, la experiencia, el nivel académico, el precio, sin detrimento, de otros factores como ubicación geográfica. Deja claro que el peso de cada factor dependerá de cada contratación, es decir, no será un lineamiento único para todas las contrataciones como sucedió en la modalidad evaluada por la Auditoría Interna....Se logra explicar cada una de las medidas que se establecieron en la nueva propuesta, además del compromiso de relevancia presupuestaria para evitar situaciones que para la Auditoría atentaron contra un buen funcionamiento y que resumió en: el incumplimiento en nombramiento de la instancia a nivel institucional encargada de velar por la adecuada aplicación del sistema; el conflicto de competencias entre el Departamento de Suministros, Bienes y Servicios y las Direcciones Regionales en cuanto a la realización del proceso de contratación directa y una percepción poco positiva por parte de las Direcciones Regionales y oficinas sobre los beneficios reales que dicho procedimiento ha traído a sus instancias y principalmente a las PME....Consideramos además que la posibilidad de extender en el tiempo y en el espacio, las contrataciones en el nuevo marco de la nueva propuesta permitirá planificar mejor los aspectos administrativos y técnicos que girarán alrededor de las contrataciones que se pretenden realizar...En resumen, consideramos que la Administración comparte y acoge plenamente las recomendaciones de la Auditoría Interna, para lo cual se ha explicado las acciones que se realizaron en el marco de la nueva propuesta, hoy en estudio en la Contraloría General de la República. ...Se deja claro, que las unidades administrativas de las Direcciones Regionales, deberán estar constantemente capacitadas por ambas Gerencias, y en constante comunicación con el Departamento de Suministro de Bienes y Servicios, siendo este Departamento el que se ha establecido como la unidad administrativa que velará porque los expedientes cumplan con los requerimientos pero además queda claro en la nueva propuesta, que compete a este Departamento certificar*

que se ha cumplido con los procedimientos, así como proceder por tanto con la adjudicación y atención de los recursos que procedan en estas contrataciones. ...Se deja claro que corresponde a la Gerencia Técnica velar porque las contrataciones logren su objetivo principal, la atención integral de las personas menores de edad bajo procesos atencionales y para lo cual contará con informes trimestrales por parte de las Direcciones Regionales, principales instancias solicitantes de los servicios. ...En conclusión, esta Administración considera que la nueva modalidad propuesta establece además las unidades de fiscalización superior que garanticen, como señala la Ley General de Control Interno, el cumplimiento de los objetivos institucionales y la salvaguarda del patrimonio institucional, en este caso, que los recursos sean destinados a lo que realmente importa: la atención integral en beneficio de los niños, las niñas y adolescentes a cargo del PANI.

- Legalmente el PANI está autorizado para contratar servicios, cuando razones de oportunidad y conveniencia así lo requieren (Artículo 39, Ley Orgánica). Pero sobre todo, el PANI está obligado, a través de los medios que corresponda, a dar cumplimiento a los compromisos y obligaciones constitucionales y convencionales en materia de derechos humanos de la niñez y adolescencia, considerando el principio de interés superior de la persona menor de edad.
- El PANI busca con la propuesta enviada, nuevas opciones de asegurar realmente los servicios que cada persona menor de edad requiere bajo protección del PANI, situaciones que son imprevisibles puesto que cada niño, niña o adolescente tiene su propia historia que lleva a ubicarle en una alternativa de protección, cada persona menor de edad exige abordaje total desde su llegada, salida y seguimiento post-salida del albergue. Seguir sin estos servicios especializados y oportunos, seguirán siendo traducidos en serios problemas sociales para el país. Prevalece en todo sentido el interés superior del niño y el interés general.
- El personal de planta del PANI no es especializado y tiene que atender muchos procesos atencionales previos y posteriores a las medidas de protección. Su llamado está más ligado a la garantía y defensa de los derechos de la niñez y adolescencia, cuya cantidad de recursos humanos ya es por sí limitada. No podría el PANI, dentro del proceso ordinario de contratación administrativa y conforme a la realidad institucional financiera, tener profesionales contratados a la espera de perfiles o necesidades que puedan satisfacer estos profesionales, ya que cada persona menor de edad determina el profesional que va a requerir y no al revés. En realidad, no es posible con el personal del PANI atender a las personas menores de edad en protección. Como ellos mismos lo indican *“La Institución realiza convenios con las organizaciones no gubernamentales que sí cuentan con estos servicios, pero estas organizaciones dejan por fuera los perfiles conductuales y fisiológicos más complejos, lo que es atendido entonces por el PANI en sus albergues institucionales.”* Lo anterior obliga al PANI a buscar opciones jurídicas y técnicas que garanticen en cantidad, tiempo y especialización la atención integral para las personas menores de edad ubicadas en albergues institucionales y hogares solidarios.
- Por lo dicho estiman que los tiempos y plazos fijados en los procesos ordinarios de contratación y los recursos disponibles en esta materia, ponen en riesgo la situación de las personas menores de edad. No obstante lo dicho, tampoco lograrían satisfacer esas necesidades contratando más personal de planta pues las funciones que deben realizar los profesionales en distintas carreras resultan distintas de lo que hace hoy un funcionario del

PANI. Además, la contratación de servicios profesionales debe ser extendida de manera planificada y organizada por la Gerencia Técnica, como instancia encargada de velar por los servicios que de distinta índole se requiere para brindar la atención y protección integral de cada persona menor de edad, según las particularidades de cada caso. Como se ha venido indicando se requiere profesionales en lo médico, terapéutico, psicológico, psiquiatría, jurídico y social, pues las complejidades de los casos llegan incluso a que se requiera de todas las especializaciones conjuntamente.

- Lo dispuesto por el artículo 163 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa donde se refiere a la contratación de servicios según demanda, fue valorado por el Patronato, pero consideran que no es posible aplicarlo por las imprevisibilidades de cada caso en su tratamiento o lugar geográfico o complejidad a tratar, que hace inviable tener profesionales contratados a la espera de casos. Consideran que las necesidades son las que determinan los requerimientos de cada contratación. Lo anterior deberá darse en la mayor brevedad de resolución para no poner en riesgo a personas menores de edad en cualquiera de sus situaciones complejas a nivel psicológico, jurídico y fisiológico. Cuando el artículo 163 supracitado fue referenciado en la propuesta se debió a la necesidad de que quedara bien claro que la figura jurídica utilizada no generará derechos laborales, que sus servicios serán claramente delimitados en el tiempo y claramente fijados los productos que señale el PANI. Igualmente, que dependiendo de cada contratación el PANI realizará un estudio de mercado que garantice que el costo a financiar sea eficiente y coherente con el servicio requerido en todo el momento en que éste se requiera y la revisión periódica de los precios ofertados según el comportamiento de mercado.
- Por otra parte, se aportó el monto por el cual se pretenden hacer las contrataciones, estimadas por albergue, ubicación geográfica, perfil de las personas menores de edad en cada albergue, servicio, plazo y costo aproximados. Todo ello dentro de lo que resta en el presente ejercicio económico. Se presentó un cuadro que refleja las contrataciones que se pretenden realizar, cuyas estimaciones toman como referente los salarios mínimos para el sector privado, como parámetro de costos posibles en el mercado. Considerando distancia del servicio, equipamiento que deben aportar los profesionales, la complejidad de los perfiles de la población menor de edad a atender en cada una de las alternativas de protección y de procesos atencionales.
- La administración actual del PANI ha tomado medidas para reorganizar los recursos profesionales con que cuenta, a efecto de sacarles el mejor provecho, y ha realizado las gestiones que estén a su alcance ante el Ministerio de Hacienda procurando los recursos presupuestarios que requiere para atender sus limitaciones en infraestructura y personal – (sin resultados positivos a la fecha)-. No obstante y ante ello, resulta indispensable para la institución contar con la posibilidad de contratar técnicos y profesionales no solo en ramas y especialidades con las que no cuenta –(según las necesidades de atención especializada de la población)-, sino también en las que los tiene, dado lo limitado de este recurso frente a la demanda y el encargo institucional, tanto en atención directa a las personas menores de edad como en los procesos atencionales de sus oficinas. Por lo anterior y para brindar una atención integral y especializada a la población menor de edad bajo protección del PANI, la institución requiere recurrir a la contratación de servicios técnicos y profesionales que respondan a las necesidades atencionales de estas personas menores de edad, y además, requiere contar con las herramientas necesarias para adquirir estos servicios de forma ágil y oportuna.

- Mediante oficio GA-0632-2011 de fecha 08 de agosto de 2011, la Licda. Blanca R. Gutiérrez, Gerente de Administración certifica la suma de 170.68 millones de colones para financiar las eventuales erogaciones que se generen con el procedimiento propuesto a la Contraloría General de la República en el presente período presupuestario.

II. Criterio para resolver

De conformidad con el artículo 55 de la Constitución Política la protección especial de la madre y del menor estará a cargo de una Institución autónoma denominada Patronato Nacional de la Infancia, con la colaboración de otras instituciones del Estado. Igualmente existe normativa nacional e internacional que se deriva principalmente de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Código de la Niñez y la Adolescencia y su Ley Orgánica, que constituyen en el marco legal para la protección de los derechos de la niñez y la adolescencia en Costa Rica.

Conforme con la normativa anteriormente citada las personas menores de edad bajo la responsabilidad del PANI, tiene derecho a recibir una atención integral, especializada y personalizada, eficiente y oportuna, bajo las mismas condiciones que lo hace en la vida cotidiana cualquier niño, niña o adolescente bajo la protección de su autoridad parental. Consecuentemente, la atención profesional especializada en cuanto a su situación psicológica, social y jurídica, así como su atención en materia de salud, educación, terapia (psicológica, física, educativa, enseñanza especial, de lenguaje), cuidado directo, integración social, ayudas técnicas, recreación, y deporte, requiere de una atención inmediata y eficiente, que en las actuales circunstancias no puede ser cubierto con recursos propios del PANI.

El Patronato Nacional de la Infancia cuenta con más de 453 personas menores de edad ubicados en sus albergues institucionales y otro tanto de niños que están en albergues comunitarios en todo el país, mismos que requieren servicios por parte de distintos profesionales en todos los campos que deben ser brindados con parámetros de oportunidad y calidad, para garantizar una verdadera atención integral y una protección más efectiva de sus derechos.

Dentro del estudio se ha considerado lo anterior y también lo dispuesto por el artículo 2 bis, inciso c) de la Ley de Contratación Administrativa que dispone que se excluyen de los procedimientos de concurso aquellas *“actividades o casos específicos en los que se acrediten suficientes razones para considerar que es la única forma de alcanzar la debida satisfacción del interés general, o de evitar daños o lesiones a los intereses públicos.”*

En relación con lo anterior, el artículo 138 del Reglamento a dicha Ley, establece que:

“La Contraloría General de la República podrá autorizar, mediante resolución motivada, la contratación directa o el uso de procedimientos sustitutivos a los ordinarios en otros supuestos no previstos por las anteriores disposiciones, cuando existan razones suficientes para considerar que es la mejor forma de alcanzar la debida satisfacción del interés general, o de evitar daños o lesiones a los intereses públicos. (...)

De igual manera, en casos en los que la naturaleza o frecuencia del objeto así lo recomienden, el órgano contralor podrá autorizar sistemas de precalificación

alternativos a los procedimientos ordinarios. Para ello, la Administración deberá indicar en su solicitud, al menos, las razones para considerar que la propuesta es la mejor forma de satisfacer el interés general, el plazo razonable de vigencia del sistema, la forma de selección de los contratistas, el régimen recursivo que procede, las formas de pago y cualquier otra atinente. La prórroga del uso de estos sistemas será posible, siempre y cuando se acredite ante la Contraloría General de la República la permanencia de las razones que justificaron su autorización original.”

Con fundamento en la normativa citada, la Contraloría General puede autorizar el uso de procedimientos sustitutivos a los ordinarios, cuando existan razones suficientes para considerar que es la mejor forma de alcanzar el interés general. Además, en caso de solicitar prórrogas a una autorización ya otorgada, la institución interesada debe acreditar la permanencia de las razones que justificaron la autorización original.

En el caso bajo análisis, este Despacho ya había dado una autorización al PANI, mediante el oficio No 3347 del 16 de abril de 2008 por tres años de un sistema para promover contrataciones directas para la contratación de servicios de tutorías, terapias, atención especializada (psicología) y juguetes para terapias para las niñas, niños, adolescentes ubicados en albergues de la Institución y hogares solidarios, el cual en principio finalizaría su vigencia el 16 de abril de 2011, pero que fue extendida su vigencia hasta el mes de julio de este año, mediante autorizaciones especiales otorgadas por este Despacho en los oficios No 3417 del 13 de abril y No 5960 del 4 de julio, ambos de 2011.

En esta ocasión, el PANI ha presentado una propuesta para un sistema alternativo a la licitación para la contratación de servicios técnicos y profesionales para la atención y protección integral de las niñas, niños, adolescentes bajo procesos atencionales de esa entidad. Este sistema, como se indicó en la parte de “Antecedentes” de este oficio fue valorado por la Auditoría Interna de esa institución y sus conclusiones y recomendaciones fueron avaladas tanto por la Directora Ejecutiva como por la Gerente Administrativa y el Gerente Técnico, proponiéndose una nueva propuesta que mejora el sistema hacia una atención integral de los menores que se encuentran en centros atencionales del Patronato o en Hogares Comunitarios.

Una vez revisado dicho documento, se observa que dicha propuesta establece un procedimiento de selección en dos fases, la primera fase tendiente a conformar un registro de proveedores elegibles, y la segunda fase regula el proceso de concurso a realizar para escoger al adjudicatario, garantizando en cada fase el respecto a los principios de libre participación e igualdad de trato entre oferentes. Además, cada fase tiene su vía recursiva, garantizando así el derecho que le asiste a los participantes de impugnar los actos definitivos de la Administración.

El nuevo sistema fue sometido en la Sesión Ordinaria 2011-029 del 18 de julio de 2011 en su artículo 6 aparte 01 a la Junta Directiva, la que determinó que se remitiera la propuesta del sistema alternativo a la Contraloría General de la República para su revisión y aprobación.

La aplicación del nuevo sistema fue condicionada a términos y condiciones los cuales fueron descritos en el informe de auditoría No 01-2011 al que hemos hecho referencia. Entre las condiciones se indicó que el plazo máximo sería de tres años y que las prórrogas posteriores a ese plazo deberá requerirse a este órgano contralor con por lo menos tres meses de anticipación,

enviando un informe elaborado por la Gerencia Técnica y la Gerencia de Administración en donde se acredite los aspectos positivos y negativos de su aplicación, y si se deseara la prórroga del sistema, deberá contarse con el criterio de la Auditoría Interna, la cual entre otras cosas, es necesario que se pronuncie sobre el cumplimiento de los reportes trimestrales, las inconsistencias que en cada uno de ellos hayan sido detectadas y las disposiciones que hayan sido giradas y acatadas por parte de la Administración, entre otros puntos, sin perjuicio que aborde otros temas que resulten de su interés, para un mejor control de los fondos públicos.

La Administración manifiesta que no va a requerir una prórroga del anterior sistema ya que el mismo deberá ser dejado sin efecto ya que en principio el mismo no ha cumplido a cabalidad por lo pretendido por la Administración y que lo que requiere es la aprobación del nuevo sistema, lo que este Despacho considera razonable pero sujeto a lo siguiente:

III. Condiciones bajo las que se otorga la ampliación

- a. Este procedimiento sustitutivo se autoriza por un plazo máximo de tres años, el cual empezará a regir a partir de la publicación en La Gaceta. De esa publicación deberá informarse a esta División de Contratación Administrativa.
- b. Deberán incluirse en el reglamento, las principales tareas y actividades que implica la atención integral de niños y adolescentes. Además en ningún caso se establecerán condiciones atinentes a relaciones de orden laboral.
- c. A lo interno de la Institución el sistema deberá contar con las autorizaciones y aprobaciones correspondientes, incluidas la de la Junta Directiva, previo a la publicación del reglamento.
- d. En caso que la Administración desee prorrogar la vigencia del sistema que se autoriza, deberá solicitar oportunamente (al menos tres meses antes) la autorización respectiva a este órgano contralor y deberá aportar un informe de la Gerencia Técnica y la Gerencia de Administración, así como de la auditoría interna, detallando la aplicación y resultados del reglamento, que incluya además, la información relevante de las contrataciones realizadas, costo económico de cada una de ellas, y el grado de cumplimiento según el responsable de la fiscalización de los contratos.
- e. Toda modificación que se pretenda incorporar al sistema que se autoriza, deberá contar con la autorización previa de esta Contraloría General.
- f. Antes de enviar a publicar el reglamento, la Administración deberá hacer los siguientes cambios: 1) En el artículo 7 relativo al procedimiento de Contratación literal a) , deberá revisarse lo siguiente: *“Cuando la contratación solicitada tenga como fin la atención y resolución de procesos ordinarios de las Oficinas Locales, la justificación respectiva deberá ser previamente remitida a la Gerencia Técnica de la institución, a fin de que esta instancia verifique las razones objetivas que obligan a llevar a cabo tal contratación y otorgue la debida autorización, lo que deberá resolver en un plazo no mayor de tres días hábiles.”* Lo anterior en razón de que el reglamento sol podrá ser utilizado para atender el objeto contractual preestablecido y no como una forma de sustituir actividades no contempladas en el mismo. 2) En el artículo 8 relativo a la exclusión del Registro de Proveedores deberá adecuarse a las causales del artículo 124 del Reglamento a la ley de Contratación Administrativa.

- g. De todos los procesos de contratación que se realicen, la Administración deberá dejar constancia en los expedientes administrativos respectivos y verificar se cancelen las especies fiscales correspondientes.
- h. Se deberá establecer todas las medidas necesarias para garantizar el adecuado manejo de los fondos públicos involucrados en estas contrataciones, de modo que deberá establecer las medidas de control interno necesarias para constatar la adecuada utilización de los recursos públicos.
- i. De igual forma deberá verificar, en cada caso, en todo momento que los oferentes se encuentren al día en sus obligaciones con la CCSS, que no se cuenten con causales de prohibición o existan sanciones que les impidan contratar con la Administración.
- j. El texto de reglamento, con las modificaciones aquí indicadas, deberá ser conocido y aprobado por la Junta Directiva del PANI.

Atentamente,

Lic. Marco Vinicio Alvarado Quesada
Gerente Asociado

Licda. Elena Benavides Santos
Fiscalizadora

EBS/yhg
Ci: Archivo Central
Ni: 12393
G: 2011001751-1