

DIVISIÓN DE CONTRATACION ADMINISTRATIVA

Al contestar refiérase
al oficio N° **00909**

28 de enero de 2013
DCA-0196

Señora
Ginneth Bolaños Arguedas
Auditora Interna
Departamento de Auditoría
MUNICIPALIDAD DE PALMARES

Estimada señora:

Asunto: Consulta relacionada con el tema la aplicación del artículo 2 de la Ley de Contratación Administrativa.

Nos referimos a su oficio DAI-135-2012 de fecha 12 de diciembre de 2012, recibido en este órgano contralor el día 19 del mismo mes y año, por medio del cual, plantea la siguiente consulta.

I. Planteamiento de la consulta.

Que la Ley de Contratación Administrativa en su artículo 2, establece algunas excepciones en las cuales no se aplican los procedimientos de contratación administrativa, entre las cuales se tiene la actividad ordinaria, los acuerdos celebrados con otros Estados, actividad contractual celebrada entre entes de Derecho Público, la actividad que por su naturaleza no pueda ser sometida a concurso público, las compras con fondos de caja chica, las contrataciones que se realicen para construir edificaciones en el exterior, las contrataciones que resulten excluidas de acuerdo con la Ley o a los instrumentos internacionales y la actividad que por su escasa cuantía no convenga ser sometida a los procedimientos de contratación.

Que entonces podría la administración municipal, mediante reglamento, establecer un monto "x" para realizar compras directas, sin llevar a cabo los procedimientos de contratación, solicitando solamente una cotización.

Que asimismo, interesa a la consultante, conocer cuáles podrían ser las actividades de escasa cuantía señaladas en el inciso h) del artículo 2.

Que por lo anteriormente citado, consideran que las excepciones puntuales, para no realizar procedimientos de contratación ya están establecidas en el artículo 2, razón por la cual resultaría improcedente que la administración pueda mediante reglamento crear otra excepción, no contemplada en la ley.

Que se somete la presente, con la finalidad de aclarar la duda, en virtud de que la Auditoría Interna debe tener claro algunos temas a fin de cumplir adecuadamente con las potestades de advertencia y asesora que tiene.

I. Criterio de la División

En primer término, señalamos que el ejercicio de la potestad consultiva de la Contraloría General, se regula en el artículo 29 de la Ley Orgánica (Ley N° 7428 del 4 de setiembre de 1994) y el Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República (Resolución N° R-DC-197-2011), publicado en el diario oficial La Gaceta N° 244 del 20 de diciembre de 2011.

En estos textos normativos se establecen los requerimientos de obligado cumplimiento para la presentación de las gestiones de consulta.

Cabe destacar que este órgano contralor, de conformidad con los artículos 8 y 9 del citado Reglamento, no tiene por norma, referirse a casos y situaciones concretas que deben ser resueltas por la institución solicitante en el ejercicio de sus competencias, de tal manera que lo que se emiten son criterios generales a considerar para un eventual caso concreto.

Este proceder se funda, en el interés de no sustituir a las entidades consultantes en la solución o respuesta de asuntos propios de su competencia y evitar, además, el riesgo que genera emitir un pronunciamiento en punto a situaciones o casos específicos cuyas particularidades y detalles se desconocen, lo cual imposibilita rendir un criterio completo y suficientemente informado.

Referido lo anterior, se procede a abordar lo consultado en tres apartados:

1) El artículo 2 de la Ley de Contratación Administrativa, cual establece lo siguiente:

“Artículo 2°-Excepciones. Se excluyen de los procedimientos de concursos establecidos en esta ley las siguientes actividades:

- a) La actividad ordinaria de la Administración, entendida como el suministro directo al usuario o destinatario final, de los servicios o las prestaciones establecidas, legal o reglamentariamente, dentro de sus fines.*
- b) Los acuerdos celebrados con otros Estados o con sujetos de derecho público internacional.*
- c) La actividad contractual desarrollada entre entes de derecho público.*
- d) La actividad de contratación que, por su naturaleza o las circunstancias concurrentes, no pueda ser sometida a concurso público o no convenga someterla, sea porque solo existe un único proveedor, por razones especiales de seguridad o por otras igualmente calificadas de acuerdo con el Reglamento de esta Ley.*

- e) *Las compras realizadas con fondos de caja chica, según se dispondrá reglamentariamente, siempre y cuando no excedan de los límites económicos fijados conforme al inciso anterior.*
- f) *Las contrataciones que se realicen para la construcción, la instalación o la provisión de oficinas o servicios en el exterior.*
- g) *Las actividades que resulten excluidas, de acuerdo con la ley o los instrumentos internacionales vigentes en Costa Rica.*
- h) *La actividad que, por su escasa cuantía, no convenga que sea sometida a los procedimientos ordinarios de concurso, de conformidad con los límites establecidos en el artículo 27 de esta Ley. En estos casos, la administración cursará invitación por lo menos a tres potenciales proveedores idóneos, si existen y adjudicará a la oferta de menor precio, sin perjuicio de que se valoren otros factores que se estimen relevantes, lo cual deberá definirse en la invitación. La administración estudiará todas las ofertas que se presenten al concurso, independientemente de si provienen de empresas que fueron invitadas o no.*

Quedan fuera del alcance de la presente ley las siguientes actividades:

- 1.- Las relaciones de empleo.*
- 2.- Los empréstitos públicos.*
- 3.- Otras actividades sometidas por ley a un régimen especial de contratación.*

Se exceptúan de la aplicación de esta ley, los entes públicos no estatales cuyo financiamiento provenga, en más de un cincuenta por ciento (50%), de recursos propios, los aportes o las contribuciones de sus agremiados, y las empresas públicas cuyo capital social pertenezca, en su mayoría, a particulares y no al sector público.”

Lo anterior implica que la Administración puede realizar las contrataciones mencionadas en el artículo de cita, sin tener que recurrir a los procedimientos ordinarios de contratación, regulados en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento, (en específico los numerales del a) al g) citados previamente), lo que implica que la Administración realizará las contrataciones directas que tuviere que hacer al amparo de esos incisos, sin promover esos procedimientos ordinarios mencionados, pudiendo contratar los objetos o bienes o servicios que necesite al amparo de esas excepciones.

2) En cuanto al monto de esas contrataciones de excepción, debe indicarse a la consultante que, más que reglamentar el monto de las contrataciones directas de excepción, la Administración lo que puede realizar es proceder a estimar las mismas de previo a la realización de la compra, ello a efectos de considerar el presupuesto que tiene para adquirir determinados bienes o servicios, y

poderlo comparar al momento de recibir cotización por parte de los oferentes que llegaren a ofrecer sus servicios o bienes en determinada compra de excepción, esto muy en la línea de lo regulado en el artículo 12 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, norma que puede servir de guía a la Municipalidad, en el tanto al efectuarse las contrataciones de excepción del artículo 2 de cita, se excluyen las regulaciones propias de los procedimientos establecidos en esas normativas citadas y cuando la misma obedece a un asunto de naturaleza de la contratación y no a un tema de monto o cuantía. La estimación con relación a lo cotizado, podrá permitir la decisión de adquisición o no del objeto o servicios que se pretenden contratar por vía de excepción.

3) En cuanto a lo regulado en el inciso h) del mismo artículo citado, debemos indicar que ahí se regulan las denominadas contrataciones directas de escasa cuantía que pueden hacer las administraciones, según el “Estrato” en que se encuentren de conformidad con el presupuesto de bienes y servicios no personales que tenga cada Administración.

En el caso concreto, de conformidad con la resolución R-DC-16-2012 emitida por el Despacho Contralor General, y publicada en el Diario Oficial La Gaceta del 27 de febrero de 2012 y que se encuentra actualmente vigente, la Municipalidad de Palmares se encuentra ubicada en el estrato “H” con un presupuesto en miles de colones de $\text{¢}440,0$, lo que implica entonces que al tenor de lo regulado en el inciso h) del artículo 2 citado, el ente municipal puede promover contrataciones directas de escasa cuantía para contratar bienes o servicios, cuando el monto de la contratación resulte igual o inferior a la suma $\text{¢}5.070.000,00$ (excluyendo contratos de obra pública).

Por su parte, en tratándose de contrataciones directas de escasa cuantía que refieran a una obra pública, considerando la misma resolución de cita, la Municipalidad de Palmares podrá promoverlas siempre y cuando el monto de la obra sea igual o inferior a $\text{¢}7.870.000,00$.

4) En un último orden de ideas se indica a la consultante, que efectivamente las excepciones para realizar contrataciones excluidas de los procedimientos de concurso establecidos en la Ley de Contratación Administrativa se encuentran establecidas en el artículo 2 y el 2 bis de dicha Ley, regulando el numeral 2 bis de cita, aquellas contrataciones de excepción que pueden ser autorizadas por este órgano contralor.

Por su parte, el artículo 131 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa regula otras posibilidades de contratar directamente, en el tanto se trate de bienes o servicios que por su naturaleza o circunstancias concurrentes, no puede o no conviene adquirirse por medio de un concurso, así como los que habilite este órgano contralor.

Por lo expuesto en este punto, no es viable que la Administración mediante reglamento interno, pueda crear alguna otra excepción no contemplada en la normativa especial, sea la Ley de Contratación Administrativa y su reglamento.

De esta manera, dejamos atendida su solicitud.

Atentamente,

Lic. Marco Vinicio Alvarado Quesada
Gerente Asociado

M.Sc. Kathia G. Volio Cordero
Fiscalizadora

KGVC/Rbr
NI: 20379
Ci Archivo Central
G: 2012000040-65