

DIVISIÓN DE CONTRATACION ADMINISTRATIVA

Al contestar refiérase
al oficio No. **02056**

27 de febrero de 2013
DCA-0463

Señor
Freddy Montero Mora
Director General a.i.
Dirección General de Migración y Extranjería

Estimado señor:

Asunto: Se deniega por no requerirla, autorización para que la Dirección General de Migración y Extranjería, proceda a contratar en forma directa concursada la concesión del servicio de soda en las instalaciones de dicha Institución.

Nos referimos a su oficio No. DG-0418-02-12 del 07 de febrero de 2013, recibido en este Despacho el pasado día 08 del mismo mes y año, mediante el cual solicita a este órgano contralor la autorización que se detalla en el asunto.

I. Antecedentes y justificaciones

1. Que con el fin de brindar a los funcionarios y usuario de la Institución un servicio de alimentación balanceado y accesible, se promovió una licitación pública cuyo contrato feneció el 02 de febrero pasado.
2. Que con el cierre de la soda, se afecta, por una parte a los colaboradores de la Institución y también al público en general.
3. Que a efectos de obtener una estimación del canon que la Administración percibirá por el derecho de explotación del local, se solicitó al Área de Valoraciones Administrativas de la Dirección General de Tributación, un avalúo del inmueble, obteniendo como resultado un monto en colones de ¢440.000,00 mensuales, lo cual determina que la estimación al año del contrato de concesión, sería de ¢5.280.000,00.

II. Criterio de la División

El artículo 182 de nuestra Constitución Política, establece un régimen para regular la actividad contractual del Estado, siendo uno de sus componentes principales que las contrataciones públicas deben basarse en procedimientos concursales ordinarios. No obstante que dichos procedimientos son la regla, hay excepciones en las que el interés público no se ve satisfecho recurriendo a un método ordinario de contratación administrativa. Por ello, la normativa en materia de contratación administrativa ha establecido una serie de causales por medio de las cuales se faculta a la Administración Pública a contratar con carácter excepcional, separándose de la aplicación de los procedimientos ordinarios.

En estos casos, la Contraloría General debe hacer un análisis de las condiciones y razonamientos que la Administración señala, a efectos de determinar la existencia de motivos suficientes que justifiquen obviar los

procedimientos contractuales ordinarios y determinar que ello constituye la mejor vía para la satisfacción del interés público.

Para el caso en concreto, la Administración señala que requiere se le autorice la contratación directa concursada de la concesión de la prestación del servicio de alimentación en las instalaciones de la Institución por el plazo de un año, con posibilidad de prórroga de hasta 48 meses, toda vez que si bien es permitido la tramitación de un procedimiento de escasa cuantía, en el caso en estudio, en razón del monto, no resulta factible dicha opción. Sin embargo, también manifiesta que para el mes de diciembre del año en curso se espera tener por finalizado el procedimiento ordinario que se tramita para dichos efectos.

Al respecto, en el oficio No. DAF-072-02-2013 del 07 de febrero del año 2013, en lo que resulta de interés la Dirección Administrativo Financiera de la Administración expresó que:

“(...) ya que el interés de la Administración es una contratación por una año con opción a prorrogar hasta 48 meses, de ahí que la contratación por escasa cuantía, se sobrepasa (...) la solicitud de autorización a la Contraloría General de la República, se efectúa con la finalidad de que se nos permita realizar un concurso por medio de una Contratación Directa, a efectos de contar con un proveedor que nos brinde el servicio de alimentación, tanto a funcionarios como público en general, hasta tanto tengamos por concluido el proceso de licitación pública, lo cual se estima al mes de diciembre del 2013.”(Subrayado agregado)

Con base en lo anterior, este Despacho entiende que si bien la Administración tiene el interés de contratar en forma directa concursada la concesión de los servicios respectivos por el plazo de un año, hasta 3 años más, lo cierto es que al ser la contratación directa una vía excepcional y que la propia Dirección General de Migración y Extranjería señala que para el mes de diciembre del presente año espera tener por finalizado el procedimiento ordinario para contratar dichos servicios, es que en caso de proceder la autorización por parte de este órgano contralor la misma sería facultada únicamente por un período de un año y un monto total anual de ¢5.280.000,00.

Aunado a lo descrito y en cuanto a la posibilidad de la Administración de efectuar un procedimiento de contratación directa de escasa cuantía para la concesión de instalaciones públicas, este órgano contralor ya se ha referido, así en el oficio No. 0306 (DAGJ-0033-2009) del 15 de enero del año 2009, en lo que resulta de interés manifestó:

“Ahora bien, el trámite de las concesiones de instalaciones públicas reguladas en la Ley de Contratación Administrativa debe hacerse obligatoriamente, por mandato legal, a través del procedimiento ordinario de licitación pública. Más recientemente, esta Contraloría General reconoció que también, un contrato de esta naturaleza puede concertarse a partir del procedimiento de contratación directa por escasa cuantía.

A eso se refiere el oficio DCA-2398 del 8 de agosto de 2008. En lo que interesa dicho(sic) señaló que:

“...la concesión de instalaciones públicas, es uno de esos supuestos que en caso de normalidad el legislador ha dejado reservado para el procedimiento plenario; en otras palabras no es posible seguir el otro tipo de procedimiento ordinario (licitación abreviada) a pesar de que el monto se ubique dentro de ese estrato.

Ahora bien, tal como se señaló, todo procedimiento ordinario puede obviarse si la situación específica que se pretende contratar está prevista como una causal para tramitar un procedimiento de excepción, dentro los que se encuentra la contratación directa de escasa cuantía, regulada en el numeral 136 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

Así las cosas, si en un negocio de esta naturaleza la estimación del negocio arroja que el monto se ubica dentro de una contratación por excepción asociada a la cuantía, es claro entonces que no deberá seguirse un procedimiento ordinario, sino que se tiene habilitada tal vía.

Cabe señalar que para efectos de la estimación de este tipo de negocios es posición de este Despacho que el monto a considerar será el canon estimado multiplicado por el plazo efectivo de la contratación.”

Eso significa entonces que, si de la cuantificación del monto total del contrato, ésta permite la aplicación del supuesto de contratación directa por escasa cuantía, ello es totalmente procedente. Pero en cambio, si el monto no permite utilizar ese procedimiento extraordinario, se tendrá que llevar a cabo una licitación pública, siendo solo factible utilizar este tipo de licitación porque así lo estableció el propio legislador en el artículo 41 de la Ley de Contratación Administrativa”

Aplicando lo dispuesto al caso en concreto, es dable señalar que de conformidad con la resolución No. R-DC-16-2012, publicada en La Gaceta No. 41 del 27 de febrero del 2012, dictada por el Despacho Contralor General de la República, se actualizaron los límites económicos que establecen los incisos a) al j) del artículo 27 de la Ley de Contratación Administrativa. En concordancia con lo anterior, la Junta Administrativa de la Dirección General de Migración y Extranjería, se ubica en el estrato E) según su monto presupuestario para adquisición de bienes y servicios no personales, lo cual le permite efectuar la contratación bienes o servicios aplicando el procedimiento de contratación directa de escasa cuantía, por montos que sean menores a ¢11.840.000,00.

Conforme a lo anterior, se observa que el monto anual de la autorización requerida –bajo en entendido solamente requerirá de un año por cuanto se encuentra tramitando una licitación pública para la concesión respectiva-, por la Administración asciende a la suma de ¢5.280.000,00, razón por la cual se encuentra en la posibilidad de tramitar una contratación directa concursada de escasa cuantía sin que resulte necesaria la autorización de este órgano contralor para llevar a cabo el mencionado procedimiento.

Así las cosas, procede denegar la autorización solicitada por no requerirla, bajo el entendido que la contratación no superará el plazo de un año –lo cual se advierte expresamente-, no obstante se advierte que queda bajo la exclusiva responsabilidad de la Administración verificar que el monto de la contratación no supere el 10% del límite del procedimiento de contratación directa de escasa cuantía, que el inmueble sea apto para la finalidad propuesta y en general, observar las consideraciones técnicas y legales aplicables al negocio jurídico.

Atentamente,

Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

Andrés Sancho Simoneau
Fiscalizador