

## R-DCA-253-2015

**CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.**

San José, a las doce horas cuarenta y un minutos del seis de abril de dos mil quince. -----

**Recurso de apelación** interpuesto por **BERTILIA GONZÁLEZ JARQUÍN** en contra del acto de adjudicación de la **Contratación Directa número 001-2014**, promovida por la **COMISIÓN DE ALIANZA DE JUNTAS DE EDUCACIÓN DEL CIRCUITO 01 DE LA DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN ZONA NORTE-NORTE**, para la contratación de Servicios Profesionales de Contabilidad 2015 del Circuito 01, por un monto de ¢12.684.150,00. -----

### RESULTANDO

- I. Que Bertilia González Jarquín presentó el 16 de diciembre recurso de apelación.-----
- II. Que mediante el auto de las catorce horas del diecisiete de diciembre de dos mil catorce se solicitó el expediente administrativo del concurso.-----
- III. Que el auto de las trece horas del trece de enero de dos mil quince se suspendió el conocimiento del recurso de apelación, en razón de que el expediente del concurso no había sido remitido a este órgano contralor.-----
- IV. Que mediante el oficio número OF-SU01-001-2015 del 20 de enero de 2015, recibido el 22 de enero de 2015, el expediente administrativo del concurso fue remitido a esta Contraloría General.-----
- V. Que mediante el auto de las trece horas del cuatro de febrero de dos mil quince se otorgó audiencia inicial a la Administración y al adjudicatario. -----
- VI. Mediante el auto de las nueve horas del veintitrés de febrero de dos mil quince se otorgó audiencia de nulidad a todas las partes. -----
- VII. Que en el procedimiento se han observado las prescripciones constitucionales, legales y reglamentarias.-----

### CONSIDERANDO

**I. Hechos probados:** Para la resolución del presente asunto, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que los siguientes Centros Educativos del Circuito 01 de la Dirección Regional Educativa Zona Norte Norte suscribieron una alianza:

Institución	Ley 6746 Presupuesto como Referencia
Chimurria	9.523.069,97

Los Ingenieros	2.818.051,32
Nahuatl	10.646.242,63
El Carmen N°1	4.470.012,43
El Fósforo	4.592.496,82
La Maravilla	3.886.967,33
La Cruz	7.823.920,99
La Esperanza	1.749.135,30
La Verbena	4,372.838,25
Delicias	5.135.246,45
Rafael A. Sánchez	7.347.994,91
Nazareth	7.676.760,40
El Carmen N°2	6.930.706,18
Las Pavas	6.345.995,61
Quebrada G	2.583.874,05
Quebradón	5.552.746,16
San Isidro	6.510.670,28
San Antonio	7.968.283,03
Teodoro	32.648.477,40
San Fernando	9.620.244,15
Santa Cecilia	3.984.141,52
La Palmera	799.335,07
T.V. Mexico	5.430.380,33
<b>Total</b>	<b>158.417.590,58</b>

(Folio 05 expediente administrativo).

**2)** Que las Juntas Educativas y/o Administrativas del circuito 01 de la Dirección Regional Zona Norte Norte tramitó una contratación directa para la “Adquisición de Servicios Profesionales de Contabilidad”. (Folios 22 y 23 expediente administrativo). **3)** Que el monto anual de la adjudicación es de ¢12.684.150,00 (Folio 177 expediente administrativo). -----

**II. Audiencia Final de Conclusiones.** De conformidad con el artículo 182 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, la audiencia de conclusiones es de carácter facultativo, por lo que a efectos de la tramitación del recurso, es necesario señalar que este órgano contralor

estimó innecesario realizar la audiencia de conclusiones en este caso, en el tanto con los documentos que constan en el expediente del recurso de apelación, así como en el expediente administrativo del concurso se contaba con los elementos suficientes para resolver el presente asunto. -----

**III. Sobre la nulidad absoluta de todo el procedimiento.** En el caso bajo análisis, es menester señalar que el artículo 168 del RLCA dispone: *“Cuando en el conocimiento de un recurso la Administración o la Contraloría General de la República consideren que se encuentran en presencia de un vicio causante de nulidad absoluta no alegado en el expediente lo pondrá en conocimiento de las partes por un plazo de entre tres a cinco días hábiles para que manifiesten su posición al respecto.”* Con fundamento en lo anterior, este órgano contralor, mediante auto de las catorce horas del diecisiete de julio de dos mil trece, otorgó audiencia de nulidad a todas las partes, para que se refieran a una eventual nulidad absoluta del procedimiento de contratación, en razón de que dicho concurso fue tramitado mediante una Contratación Directa, siendo que de conformidad con el monto total adjudicado (¢12.684.150,00) no correspondía dicho procedimiento de contratación (artículo 27 de la Ley de Contratación Administrativa y los Límites de la Contratación Administrativa, resolución número R-DC-18-2014 de las once horas del veinte de febrero de dos mil catorce, publicada en La Gaceta número 40 del 26 de febrero de 2014) sino que en su lugar lo que procedía era la tramitación del concurso por medio de un procedimiento ordinario de contratación, específicamente una licitación abreviada. Al respecto, **la Administración** manifiesta que si bien la adjudicación corresponde al monto de ¢12.684.150,00 propia de un procedimiento de contratación ordinaria, específicamente una licitación abreviada, el monto total es producto de una alianza de Juntas que se agrupan con el fin de contratar a un mismo contador, siendo el espíritu de este acto la solidaridad con las Juntas Educativas, que por su limitado contenido presupuestario no es atractivo económicamente para un profesional trabajar en forma individual siendo que la hora profesional actualmente tiene un valor al destajo de ¢19.850,00. Por lo que, explica que el agruparse permite que la remuneración por servicios profesionales se refleje de forma atractiva con un honorario mensual de ¢1.057.012,50 por brindar los servicios contables a 23 centros educativos, pagando individualmente de forma proporcional a su presupuesto. Asimismo, indica que la alianza está autorizada según la circular número DF-GJ-01-2008, al indicar en el acápite 4: *“Las Juntas de Educación y Administrativas, en atención a su personería jurídica independiente, podrán realizar alianzas o convenios entre sí, con el fin de contratar por*

*servicios a un mismo profesional y poder pagar, en conjunto, los honorarios que corresponda, pero se mantendrá la independencia de las cuentas y registros financieros de cada junta.*” Por lo cual, agrega que si bien existe un grupo que contrata no constituye un ente jurídico, por lo cual cada junta de forma individual mantiene un expediente de contratación bajo custodia para evidenciar el proceso realizado, transcribiendo los acuerdos de adjudicación, firmeza del mismo y celebración de contrato todo de forma individual según corresponda. Asimismo, indica que en lo sustantivo cada Junta evidencia un proceso individualizado y en la misma forma el pago de los honorarios según el contrato celebrado entre contador y Junta. Adicionalmente, admite que por error se involucró el centro educativo Escuela Teodoro Picado excediendo en este proceso el monto de contratación según los límites establecidos en el artículo 27 de la Ley de Contratación Administrativa y los Límites de Contratación, por lo que manifiesta que son conscientes que este centro educativo deberá realizar el trámite correspondiente, pero siendo así la afectación sería mucho menor. Por su parte, **la apelante** señala que no comparte la decisión de la nulidad dado que no es la responsable del error cometido. Agrega que le queda la duda del por qué si al mismo tiempo que el concurso del circuito 01 se realizaron los concursos para todos los circuitos desde el circuito 02 al 07 para contratar Servicios Profesionales de Contador en la Dirección Regional de Educación Zona Norte Norte, sin embargo dichos procesos se realizaron de la misma forma por medio de la contratación directa. Además, indica que como comentario personal en lo que tiene de vida siempre ha tenido la valentía de velar porque no se le cometan injusticias con ella o con sus allegados, y que sabe que con el hecho de haber puesto el recurso de apelación conllevó que tomaran represalias de índole personal por parte de algunas personas del gremio al que está tratando de ingresar a prestar servicios. Al respecto, **el adjudicatario** no contestó la audiencia de nulidad conferida.

**Criterio de la División.** Inicialmente, resulta de importancia indicar que esta Contraloría General de conformidad con el numeral 28 de su Ley Orgánica tiene la competencia para anular un acto o un contrato administrativo en la tramitación de un recurso, incluso cuando el motivo no haya sido alegado por el recurrente, esto cuando se trate de nulidad absoluta, dicho numeral en lo que interesa estipula: *“ARTICULO 28.- DECLARACION DE NULIDAD [...] La Contraloría, siguiendo los procedimientos propios del respectivo recurso, podrá declarar de oficio la nulidad de un acto o de un contrato administrativo recurrido, por motivos no invocados por el recurrente, solo cuando la nulidad sea absoluta.”* Con lo cual, se tiene que esta Contraloría General ostenta competencia para declarar la nulidad en el caso particular, en el tanto ésta sea procedente.

Ahora bien, en el caso en examen esta Contraloría General detectó que podría existir una eventual nulidad absoluta del procedimiento concursal realizado por la Comisión de Alianza de Juntas de Educación del Circuito 01 de la Dirección Regional de Educación Zona Norte-Norte, para la contratación de Servicios Profesionales de Contabilidad 2015 del Circuito 01, en razón de que dicho concurso fue tramitado mediante una contratación directa, siendo que de conformidad con el monto total adjudicado (¢12.684.150,00) no correspondía dicho procedimiento de contratación (artículo 27 de la Ley de Contratación Administrativa y los Límites de la Contratación Administrativa, resolución número R-DC-18-2014 de las once horas del veinte de febrero de dos mil catorce, publicada en La Gaceta número 40 del 26 de febrero de 2014) sino que en su lugar lo que procedía era la tramitación del concurso por medio de un procedimiento ordinario de contratación, específicamente una licitación abreviada. En este sentido, si bien es cierto la Circular n° DF-GJ-01-2008, publicada en La Gaceta 32 del 14 de febrero del 2008, les permite a las Juntas de Educación y Administrativas agruparse para conformar una alianza con el fin de contratar por servicios a un mismo profesional (lo cual fue lo que ocurrió en el presente caso), esto no significa que a cada Junta incluida en la alianza se le permitiera tramitar por separado un procedimiento concursal (contratación directa), tal y como lo pretende hacer ver la Administración en la contestación de la audiencia de nulidad. Por lo cual, al agruparse las Juntas en una alianza, cuya finalidad era contratar a un mismo profesional, lo que se debía era tramitar el procedimiento de contratación que correspondía por el monto total del pago de los servicios profesionales de todas las Juntas y no por el monto individualizado de cada Junta de Educación, dado que se trataba de un solo procedimiento de contratación administrativa. Por lo cual, legalmente no procedía la tramitación de una contratación directa siendo que el monto total anual de las Juntas ascendía a la suma de ¢12.684.150,00, la cual supera el mínimo permitido para la contratación directa, el cual era de 1.800.000,00 para las instituciones que se ubicaban en el estrato J de los Límites de Contratación. En abono a lo anterior, la misma Administración manifiesta que al agruparse permite que la remuneración por servicios profesionales sea atractiva, con un honorario mensual de ¢1.057.012,50, con lo cual se puede ver que se trata de una sola contratación y no de contrataciones directas por cada Junta participante de la alianza, si esto fuera así no tendría ningún sentido la conformación de la dicha alianza dado que cada Junta de manera separada y de acuerdo con la estimación de su propia contratación podría haber tramitado el procedimiento que correspondía, el cual podría haber sido una contratación directa. Asimismo, se debe señalar que si bien el pago de los

honorarios se haría de manera individual, manteniendo la independencia de las cuentas y registros financieros de cada Junta, tal y como lo regula la mencionada circular y lo indica la Administración en la contestación de la audiencia de nulidad, no se debe confundir dos aspectos que son totalmente diferentes: por un lado está el tema de la cancelación de los servicios profesionales, que cada Junta se haría cargo de manera separada y otra el procedimiento de contratación que se debía tramitar de acuerdo al monto, dado que el pago individualizado de cada Junta no es causa para la tramitación de una contratación directa. Por otro lado, en cuanto a lo indicado de que por error se incluyó al centro educativo Escuela Teodoro Picado, el cual excedía el monto de la contratación directa y que por tal motivo esta escuela deberá realizar el trámite correspondiente, se debe indicar que pretender excluir a un centro educativo de la alianza por este motivo en esta etapa procesal no resulta legalmente procedente, en la medida que es cartel es claro que dicho centro educativo se encontraba incluido. Adicionalmente, considera esta Contraloría General que es importante recordar lo regulado en los artículos 8 y 12 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa de que la Administración en la decisión inicial debe incluir la estimación del negocio, esto con el fin de determinar el procedimiento de contratación que le correspondería tramitar de acuerdo con el monto, en lo que interesa el numeral 8 establece: *“Artículo 8º—Decisión inicial. La decisión administrativa que da inicio al procedimiento de contratación será emitida por el Jeraarca de la Unidad solicitante o por el titular subordinado competente, de conformidad con las disposiciones internas de cada institución. Esta decisión se adoptará una vez que la unidad usuaria, en coordinación con las respectivas unidades técnica, legal y financiera, según corresponda, haya acreditado, al menos, lo siguiente: [...] d) La estimación actualizada del costo del objeto, de acuerdo con lo establecido en el presente Reglamento en cuanto a la estimación del negocio.”* Por lo cual, el parámetro para determinar el tipo de procedimiento a tramitar no es el monto ofertado o adjudicado sino que la Administración tiene el deber de llevar a cabo una estimación inicial previa al inicio del procedimiento de contratación. Finalmente, se debe indicar que esta Contraloría General es consciente de la importancia que reviste para las Juntas de Educación la contratación de los servicios profesionales de contabilidad, dado que la prestación de este servicio es primordial para las labores que deben realizar los centros educativos, por tal motivo se debe indicar que existe la posibilidad de valorar la aplicación de alguna excepción a los procedimientos de contratación, la cual debe ser autorizada por este órgano contralor en caso de que se estime que resultan convenientes o apropiados para atender esa necesidad. Así las

cosas, se resuelve declarar la nulidad absoluta de la contratación directa número 001-2014, promovida por la Comisión de Alianza de Juntas de Educación del Circuito 01 de la Dirección Regional De Educación Zona Norte-Norte. -----

**POR TANTO**

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 28 y 34 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, 172 de la Ley General de la Administración Pública, 1, 4, 5, 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa; 2, 168, 175, 182 y 183 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa se resuelve: **1) Declarar la nulidad absoluta de la Contratación Directa número 001-2014**, promovida por la **COMISIÓN DE ALIANZA DE JUNTAS DE EDUCACIÓN DEL CIRCUITO 01 DE LA DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN ZONA NORTE-NORTE**, para la contratación de Servicios Profesionales de Contabilidad 2015 del Circuito 01. **2) De conformidad con el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa.**-----

**NOTIFÍQUESE.** -----

Allan Rojas Ugalde  
**Gerente de División**

Elard Gonzalo Ortega Pérez  
**Gerente Asociado**

Edgar Herrera Loaiza  
**Gerente Asociado**

Estudio y Redacción: Karen Castro Montero

KMCM/chc  
NN: 4817 (DCA-0786)  
NI: 31350, 1573, 3379, 3873, 5234, 5376  
G: 2014079016-2