

Al contestar refiérase

al oficio N.º 12839

DFOE-DL-1336

R-DFOE-DL-00004-2018. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Fiscalización Operativa y Evaluativa. Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local. San José, a las quince horas y cero minutos del siete de setiembre de dos mil dieciocho.-----

Gestión de reconsideración, interpuesta por el señor Roberto Canales Canales, en su condición de Presidente del Concejo de la Municipalidad de Carrillo, en contra del oficio N.º 10185 (DFOE-DL-0834) de veinte de julio de dos mil dieciocho, emitido por el Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local, en el que se tomó nota sobre el comunicado de nombramiento de auditor interno de manera interina de la Municipalidad de Carrillo.-----

RESULTANDO

I.- La División de Fiscalización Operativa y Evaluativa, por medio del Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local, emitió el oficio N.º 13130 (DFOE-DL-0900) de treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete, que aprobó el nombramiento interino del Auditor Interno de la Municipalidad de Carrillo; documento que fue notificado al Presidente del Concejo Municipal de Carrillo Municipalidad, el treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete, a las 14:58:00 horas, en al correo electrónicos c_cortes@municarrillo.go.cr.-----

II.- El oficio N.º 13130 (DFOE-DL-0900) de treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete, referente a la aprobación del nombramiento interino del Auditor Interno de la Municipalidad de Carrillo, en lo de interés, indicó lo siguiente: (...) 1. *Autorizar el nombramiento en forma interina del Lic. (...) en fecha posterior a la autorización emitida en este acto por 3 meses o hasta que finalice el concurso correspondiente para Auditor Interno, sin que supere 9 meses. / 2. Advertir a esa Administración que deberá proceder sin dilación con el proceso de concurso público para el nombramiento indefinido del Auditor Interno de la Municipalidad de Carrillo y remitir la solicitud de aprobación de dicho proceso concursal al Órgano Contralor con la correspondiente terna, acatando en forma obligatoria lo dispuesto en el ordinal 5.1 de los supracitados Lineamientos. / 3. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley N.º 8292, es obligación de esa institución comunicar a la División de Fiscalización*

Operativa y Evaluativa, el nombramiento efectuado a más tardar el primer día hábil del inicio de funciones. / 4. El Órgano Contralor le reitera al Concejo Municipal de Carrillo que el incumplimiento injustificado de los deberes estipulados en la Ley General de Control Interno, N.º 8292, podría conllevar a la determinación de responsabilidades administrativas y civiles, sin perjuicio de otras causales previstas en el ordenamiento jurídico, según lo establece el artículo 39 de la citada Ley. (...).-----

III.- El dieciocho de julio de dos mil dieciocho, el Presidente del Concejo Municipal de Carrillo, mediante el oficio sin número, presentó *Comunicado sobre prorroga de nombramiento de auditor interno.*-----

IV.- El veinte de julio de dos mil dieciocho, la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa, por medio del Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local, mediante el oficio N.º 10185 (DFOE-DL-0834), tomó nota de lo comunicado en el punto III anterior y reitero lo indicado en el oficio N.º 13130 (DFOE-DL-0900) de treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.-----

V.- El primero de agosto de dos mil dieciocho, la presidencia del Concejo Municipal de Carrillo, mediante el oficio N.º 002-2018 de veintisiete de julio de dos mil dieciocho, presentó reconsideración en contra del oficio N.º 10185 (DFOE-DL-0834) de veinte de julio de dos mil dieciocho.-----

CONSIDERANDO

I. Sobre la admisibilidad del recurso. De conformidad con los artículos 33 y 34 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (LOCGR), N.º 7428, en concordancia con las normas relacionadas con las gestiones para el nombramiento del cargo de auditor interno – artículos 184 inciso 5) de la Constitución Política; 62 de la LOCGR, N.º 7428; 13 inciso f) y 52 del Código Municipal (CM), N.º 7794, y los Lineamientos sobre los requisitos de los cargos de auditor y subauditor internos, las condiciones para las gestiones de nombramiento, suspensión y destitución de dichos cargos, y la aprobación del reglamento de organización y funcionamiento de las auditorías internas del Sector Público (L-1-2006-CO-DAGJ) y sus reformas (ya derogados pero vigentes al momento de la emisión del oficio que aquí se solicita reconsiderar y conoce)–; el recurso planteado resulta inadmisibles desde el punto de vista formal, ya que el documento impugnado no es un acto definitivo susceptible de impugnación, por el contrario ostenta el carácter de acto preparatorio o de mero trámite. Sobre este tema, el Lic. Ortiz Ortiz señala que el acto preparatorio es aquel que: (...) *prepara*

la emisión del acto administrativo y no produce ningún efecto externo sino a través de este último. No es impugnabile, en consecuencia, sino después y conjuntamente con el acto administrativo. Su nulidad únicamente produce la del acto final cuando ha sido determinante de éste y puede catalogarse como una formalidad sustancial (...) (ORTIZ ORTIZ (Eduardo) Tesis de Derecho Administrativo, Tomo II. San José, **Editorial**, STRADTMANN, 15 de mayo de 2002, pág. 413). Una vez confrontado el acto recurrido con los presupuestos que establece la normativa referente al tema, se determina que no constituye un acto susceptible de dicho recurso, puesto que con ellos no se acepta o se rechaza el nombramiento del auditor interno municipal; sino es un mero acto de trámite, que no es impugnabile por sí mismo.-----

II. Sobre la posibilidad de revisión del acto. No obstante lo señalado en el punto I. anterior; el artículo 153 de la LGAP, establece la posibilidad de revisar los actos administrativos por aparición de nuevas circunstancias de hecho no conocidas al momento de dictarse el acto originario o porque se haga una distinta valoración de las mismas circunstancias que originaron el acto. En ese sentido los actos, pueden ser revisados por la CGR; y de manera resumida, se procederá a conocer los argumentos presentados por el recurrente en el oficio N.º 002-2018 de veintisiete de julio de dos mil dieciocho: (...) **Primero:** *Que en acuerdo 7 de la sesión ordinaria N°29-2018 del 17 de julio del 2018, se proroga nombramiento interino del señor (...), como auditor interino por un plazo de 3 meses más hasta el 8 de Noviembre del 2018 esto en cumplimiento del artículo 31 de la ley General de Control interno N°8292 del plazo otorgado por ley de doce meses o hasta que finalice el nombramiento de Auditor en forma definitiva. / **Segundo:** Que con mucho respeto, informamos que este concejo Municipal en la Comisión Especial de nombramiento de Auditor Interno en propiedad, que por razones de adolecer de recurso técnico no se había logrado continuar, así consta en acuerdo 06, inciso 01 emitido en Sesión ordinaria N°30-2018, acuerdo 6 aparte 5 sesión ordinaria N°30-2018, pero en este momento con el acompañamiento de la Unión Nacional de Gobiernos Locales y un profesional externo de manera conjunto estamos subsanando lo que corresponde para continuar con dicho proceso de Nombramiento solicitando a la administración activa la colaboración pertinente. (...)* **Tercero:** *Este concejo municipal, Tienen como único interés, la Transparencia en el proceso y llevar con éxito dicho nombramiento, a su vez que con el fin de la continuidad de las funciones de la unidad de auditoría interna y salvaguardar el interés público se mantendrá el Señor (...) hasta el 8 de Noviembre del 2018 o hasta que se nombre a la persona titular en propiedad lo que ocurra primero, solicitamos que se le permita a este Concejo Municipal que*

se le de tranquilidad para continuar con el Debido proceso, para culminar con lo dispuesto por ley 8292 y el código Municipal en su artículo 13 inciso f). / **Cuarto:** Que Este concejo Municipal, tomara todas las acciones posibles para dicha situación de nombramiento y mantendrá informado al Órgano Contralor de los avances de dicho proceso de contratación. (...). **Criterio del Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local:** En cuanto a los argumentos presentados: **1)** La Contraloría General de la República, mediante el oficio N.º 13130 (DFOE-DL-0900) de treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete, autorizó el nombramiento en forma interina del Auditor Interno de la Municipalidad de Carrillo por tres meses o hasta que finalice el concurso correspondiente, sin que supere los nueve meses; esto de conformidad con la solicitud presentada el diecinueve de octubre de dos mil diecisiete al Órgano Contralor por el Presidente del Concejo Municipal de Carrillo, mediante un oficio sin número ni fecha. **2)** Posteriormente, la Secretaria a.i. del Concejo Municipal de Carrillo, mediante el oficio N.º MC-SCM-048-2018 de siete de febrero de dos mil dieciocho, puso en conocimiento de la Contraloría General, el acuerdo N.º 4 adoptado, en la sesión ordinaria N.º 06-2018, celebrada el seis de febrero de dos mil dieciocho, señalando que acordaban de forma unánime, la prórroga del nombramiento del auditor interno por seis meses más. **3)** Ante esa gestión, y siendo que el acuerdo comunicado, estaba conforme al plazo solicitado por la Administración Municipal el diecinueve de octubre de dos mil diecisiete, el Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local, mediante el oficio N.º 02475 (DFOE-DL-0188) de diecinueve de febrero de dos mil dieciocho, tomó nota de la prórroga del nombramiento interino acordada por el Concejo Municipal de Carrillo, y se le reiteró a esa Administración que debía proceder sin dilación con el proceso de concurso público para el nombramiento indefinido del Auditor Interno de la Municipalidad, de conformidad con los términos establecidos en el oficio N.º 131301 (DFOE-DL-0900) de treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete. **4)** Luego, mediante un oficio sin número, recibido en la Contraloría General de la República, el dieciocho de julio de dos mil dieciocho, el Presidente del Concejo Municipal de Carrillo, presentó un documento en el que comunica que se acordó la prórroga en el nombramiento interino del auditor interno, por tres meses más, hasta el ocho de noviembre de dos mil dieciocho, según el acuerdo N.º 7, emitido por el Concejo Municipal en la sesión ordinaria N.º 29-2018, de diecisiete de julio de dos mil dieciocho. **5)** Ante el comunicado anterior, el Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local, mediante el oficio N.º 10185 (DFOE-DL-0834) de veinte de julio de dos mil dieciocho –oficio que ahora se impugna–, tomó nota de lo acordado por el Gobierno Municipal, y reiteró lo indicado en el oficio N.º 13130 (DFOE-DL-0900) de treinta y uno de

octubre de dos mil diecisiete, donde se había autorizado el nombramiento en forma interina del Auditor Interno de esa Municipalidad en los términos que dispuso el mismo Concejo Municipal de Carrillo, por tres meses o hasta que finalizara el concurso correspondiente, sin que superara los nueve meses, plazo que ya se había prorrogado según lo acordado por esa misma Administración, y que vencía el ocho de agosto de dos mil dieciocho. **6)** Considera el Órgano Contralor, que la Administración Municipal puede tomar las decisiones y medidas que considere pertinentes, para garantizar el nombramiento definitivo del auditor interno, pero debe tomar en consideración que todo acuerdo amparado en la autonomía municipal, es responsabilidad del Gobierno Local respectivo, y en cualquier caso debe ajustarse al principio de legalidad consagrado desde la Constitución Política, pero también debe darse en apego a la normativa vigente; entre esta, los Lineamientos emitidos por la Contraloría General que se encontraban vigentes al momento de tomar los acuerdos respectivos. **7)** En tal sentido, a pesar de ser improcedente la interposición de una gestión de esta naturaleza (recurso de reconsideración contra actos preparatorios), revisados los actos de oficio, y no existiendo circunstancias nuevas no conocidas al momento de dictarse el oficio N.º 10185 (DFOE-DL-0834) de veinte de julio de dos mil dieciocho, emitido por el Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local, ni existiendo una distinta valoración de las mismas circunstancias que lo originaron; se mantienen los términos en los que se dictó el oficio impugnado, de conformidad con el artículo 153 de la LGAP.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo regulado con los artículos 169, 184 inciso 5) de la Constitución Política; 33, 34 y 62 de la LOCGR; 153 y 229 de la LGAP; 220 del CPCA; 31 de la Ley General de Control Interno (LGCI), N.º 8292; 13 inciso f) y 52 del Código Municipal (CM), N.º 7794, y los Lineamientos sobre los requisitos de los cargos de auditor y subauditor internos, las condiciones para las gestiones de nombramiento, suspensión y destitución de dichos cargos, y la aprobación del reglamento de organización y funcionamiento de las auditorías internas del Sector Público (L-1-2006-CO-DAGJ) y sus reformas (ya derogados pero vigentes al momento de la emisión del oficio que aquí se solicita reconsiderar y conoce)–; se resuelve: **1)** DECLARAR SIN LUGAR por improcedente la gestión de reconsideración presentada, en contra de lo resuelto en el oficio N.º 10185 (DFOE-DL-0834) de veinte de julio de dos mil dieciocho, emitido por el Área de Fiscalización de Servicios para el Desarrollo Local, en el que se toma nota del comunicado sobre la prorroga en el

DFOE-DL-1336

2

7 de setiembre, 2018

nombramiento interino del auditor interno de la Municipalidad de Carrillo, y **2) DECLARAR SIN LUGAR** las diligencias revisión, manteniéndose en todos sus extremos los términos del oficio N.º 10185 (DFOE-DL-0834) de veinte de julio de dos mil dieciocho, citado.

NOTIFÍQUESE.-----



Lic. Francisco Hernández Herrera
Gerente de Área a.i.

MRV/ FARM/msb

Ce: Archivo Central

Ni: 19856 (2018)

G: 2018000282-5