

Al contestar refiérase

al oficio N° **6114**

06 de mayo de 2019
DJ-0502

Señor
José E. Gómez Rojas
GERENTE, GRUPO DE ACCIÓN TERRITORIAL DEL SUR
Ce: asistenciagatsurbajo@gmail.com
Ce: gatsurbajo@gmail.com

Estimado señor

Asunto: *Se rechaza solicitud de criterio por incumplimiento de requisitos: falta de legitimación.*

Se refiere este despacho a su consulta recibida el 5 de abril de 2019, oficio número GAT SUR G-70-2019, donde realiza varias consultas sobre materia de contratación administrativa y sobre uso de fondos públicos no reembolsables para construcción de obra pública.

En atención a la consulta planteada, debe advertirse que en el ejercicio de la potestad consultiva de la Contraloría General, regulada en el artículo 29 de la Ley Orgánica (Ley n° 7428 del 4 de setiembre de 1994), el órgano contralor, en el ámbito de sus competencias, atiende las consultas que al efecto le dirijan los órganos parlamentarios, los diputados de la República, los sujetos pasivos y los sujetos privados no contemplados en el inciso b), del artículo 4, de la indicada ley.

Al respecto, el “Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República”, R-DC-0197-2011 de las 8:00 horas del 13 de diciembre de 2011, establece las condiciones que rigen el trámite y la atención de las consultas ingresadas como parte del ejercicio de la competencia consultiva.

Concretamente, el artículo 6 de dicho reglamento refiere a los sujetos que pueden participar en el procedimiento consultivo ante la Contraloría General de la República, en lo de interés dicho artículo expresamente indica:

“Artículo 6º—Sujetos que participan en el procedimiento consultivo. *Son parte del procedimiento consultivo los sujetos consultantes, a saber, los órganos parlamentarios, los diputados de la República, los sujetos pasivos de la fiscalización de la Contraloría General, el auditor y subauditor interno y los sujetos privados que tengan vínculo con temas de competencia del órgano contralor, así como las distintas unidades y áreas del órgano contralor a las que les corresponde atender las gestiones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del presente Reglamento (...).”*

En adición a lo anterior, el artículo 8 de dicho reglamento contempla los requisitos necesarios para la presentación de una consulta ante la Contraloría General de la República, entre los que se citan en lo de interés:

“Artículo 8º—Requisitos para la presentación de las consultas. *Las consultas que ingresen para su atención conforme al artículo 29 de la Ley No. 7428, deberán cumplir los siguientes requisitos: (...)*

2. Plantearse en términos generales, sin que se someta al órgano consultivo a la resolución de circunstancias concretas propias del ámbito de decisión del sujeto consultante, o que atañen a la situación jurídica del gestionante.

(...)

4. Plantearse por los sujetos consultantes definidos en el artículo 6, párrafo primero de este reglamento, de acuerdo con los siguientes parámetros:

(...)

- El representante legal en el caso de los sujetos privados que administren o custodien fondos públicos o bien tengan vínculo con temas de competencia del órgano contralor. (...) ”

Del documento recibido se desprende con claridad que la presente gestión consultiva no cumple los requisitos reglamentarios para poder ser admitida ante este órgano contralor, lo anterior porque quien la realiza carece de legitimación de conformidad con las disposiciones mencionadas. En concreto, quien presenta la gestión es un sujeto privado que no se encuentra en los supuestos requeridos para ser parte del procedimiento consultivo.

En este sentido, debemos indicar que su consulta incumple lo previsto en el inciso 4) del artículo 8 del Reglamento en mención, es importante aclarar que la potestad consultiva tiene como propósito inicial emitir criterios jurídicos en materia de Hacienda Pública que sean de insumo en la toma de decisiones para la Administración Pública consultante, y solo bajo ciertos supuestos especiales, también se emiten criterios a particulares que posean una condición relevante para la Hacienda Pública, porque, por ejemplo, administren o custodien fondos públicos, presten servicios públicos, etc.

Finalmente, sin perjuicio de lo aquí resuelto y a modo de colaboración, cabe referir que no todos los traslados de recursos públicos a manos de un privado ocurren bajo las mismas circunstancias, y la normativa prevé dos situaciones claramente diferenciables entre las transferencias que se efectúan a título gratuito, sin contraprestación alguna (supuesto del referido artículo 5) y aquellas que se dan bajo otros parámetros y que le confieren al privado la administración o custodia de los fondos recibidos con algún propósito específico. En el primer supuesto los fondos que pasan al sujeto privado se integran a su patrimonio, mientras que en el segundo dichos fondos siguen siendo públicos. Adicionalmente, se adjuntan los oficios: 04188-2010 (DJ-1715), 14333-2017 (DFOE-PG-0583), 05438-2018 (DFOE-EC-0320), en los cuales se analizan aspectos relacionados con la consulta planteada.

4

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en lo establecido en el artículo 9¹ del Reglamento antes citado, se rechaza de plano su gestión, lo anterior sin rendir criterio en torno al fondo del asunto.

Atentamente,

Licda. Mónica Hernández Morera
Fiscalizadora, División Jurídica
Contraloría General de la República



Adjunto: 04188-2010, 14333-2017, 05438-2018.

MHM/scha

NI: 9996-2019
G: 2019001965

¹ **Artículo 9º— Admisibilidad de las consultas.** Aquellas consultas que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo anterior, se admitirán para su atención por el fondo y emisión del dictamen correspondiente por parte del órgano contralor. Se rechazarán de plano y sin más trámite las consultas que no sean competencia de la Contraloría General de la República, las que no hayan sido presentadas por el jerarca en el caso de la administración activa, por el auditor o subauditor internos o del representante legal en caso de sujetos privados, aquellas cuyo objeto principal consista en requerir la resolución de circunstancias concretas que correspondan al sujeto consultante, así como las que se presenten por sujetos que no es tan legitimados para consultar conforme a lo dispuesto en el artículo 6, párrafo primero, de este reglamento. Con excepción de los supuestos antes indicados, la Contraloría General de la República se reserva la facultad de prevenir por única vez el cumplimiento de requisitos que no constituyan un impedimento para conocer por el fondo el objeto consultado. De igual manera valorará circunstancias de excepción relevantes, cuya procedencia quedará a criterio del órgano.