

**Al contestar refiérase
al oficio N° 06892**

07 de mayo, 2020
DCA-1663

Señores:

Olger Cascante Acevedo, Director CTP Santa Bárbara
Isabel Matarrita Ruiz, Directora Escuela Estocolmo
Deida Romero Pizarro, Directora Escuela Matías Duarte Sotela
Didier Briceño Gómez Directora CTR Santa Cruz
Ana Bela Abellán Chavarría, Directora Escuela María Marín
Bedyn Álvarez Moraga, Director Escuela Bolsón
Vicky Rodríguez Barrantes, Directora Escuela Diría
Marjorie Espinoza Grijalba, Directora Escuela Mercedes Ortega
Teresa Matarrita Matarrita, Directora Escuela Talolinguita
Adriana Matarrita Rosales, Directora Escuela Guaitil
Directores
Dirección Regional de Educación Santa Cruz

Estimados señores (as):

Asunto: Se deniega solicitud de autorización para eximirse de la aplicación del artículo No. 9 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de Producción, a efecto de abastecer de alimentos a los comedores de los centros educativos con otros proveedores de abarrotes

Nos referimos a su oficio sin número de fecha 20 de marzo de 2020, recibido en esta Contraloría General el 23 de abril del presente año, por medio del cual solicita lo indicado en el asunto.

I. Antecedentes y justificación de la solicitud.

Como razones dadas para justificar la presente solicitud, esa Administración manifiesta lo siguiente:

Los directores de los diferentes centros Educativos solicitan la autorización de este órgano contralor para eximirse de la obligatoriedad impuesta en el artículo No. 9 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de Producción, en adelante “CNP”, a efecto de abastecerse de los alimentos necesarios para el funcionamiento de los comedores escolares, con un proveedor distinto a dicho Consejo.

Dentro de las justificaciones aportadas en su solicitud, manifiesta que dentro de los inconvenientes en cuanto al funcionamiento del servicio prestado a través del CNP con los centros educativos a su cargo, se encuentran los siguientes:

- a. El CNP incumple con las fechas de entrega establecidas de los productos utilizados en la alimentación de la población estudiantil.
- b. Los alimentos recibidos por el CNP se obtienen a un costo mayor, al ser comparados con otros negocios.
- c. Los productos no cumplen con la calidad esperada.

II. Criterio de la División

a. Sobre la representación de las Juntas.

En primer término debe denegarse su solicitud, en la medida que los Directores de Centros Educativos no cuenta con la representación de la Junta Escolares, sino que siendo funcionarios del Ministerio de Educación Pública, sus labores están asociadas a la parte formativa y cualquier otra administrativa que delegue el Ministerio de Educación Pública. Por su parte, la contratación de alimentos para el funcionamiento de comedores, corresponde de ordinario a las juntas de educación o administrativas según el respectivo centro educativo sea de primaria o secundaria. Estos entes descentralizados, actúan mediante la representación del presidente de la Junta por así disponerlo el artículo 33 del Reglamento General de Juntas de Educación y Administrativas (Decreto Ejecutivo No. 38249-MEP).

Siendo que los directores de centros educativos no ejercen la representación de la junta, no es posible autorizar ninguna contratación directa, todo ello sin perjuicio del análisis de fondo que se hará de seguido sobre el tema de la contratación de este tipo de servicios y el papel del Ministerio de Educación Pública con las juntas.

b. Sobre el fondo de la solicitud.

El artículo 146 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece lo siguiente:

“La Contraloría General de la República podrá autorizar, mediante resolución motivada, la contratación directa o el uso de procedimientos sustitutivos a los ordinarios en otros supuestos no previstos por las anteriores disposiciones, cuando existan razones suficientes para considerar que es la mejor forma de alcanzar la debida satisfacción del interés general, o de evitar daños o lesiones a los intereses públicos.”

En relación con dicha norma, el artículo 147 del mismo reglamento dispone que:

“La solicitud deberá contener una justificación detallada de las circunstancias por las cuales la utilización del procedimiento licitatorio no resulta apropiado o conveniente para la satisfacción del interés general, el monto estimado del negocio, la especificación de la partida presupuestaria que ampara la erogación, el cronograma y responsable de esas actividades hasta concluir la ejecución, así como la forma en que se tiene previsto seleccionar al contratista.”

Ello implica que la Contraloría General puede autorizar la contratación en forma directa en aquellos casos en que la Administración así lo justifique, y para lo cual se debe realizar una valoración objetiva de todos los elementos de hecho que rodean la situación particular, a efectos de determinar si ésta se encuentra en una situación excepcional.

En el caso bajo análisis, considera oportuno esta División, referirse a dos temas de importancia, los cuales deben ser considerados en lo concerniente al abastecimiento de alimentos necesarios para el funcionamiento en los comedores escolares.

a) Sobre la adquisición de alimentos y el artículo 9 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de Producción, CNP (Ley No. 2035)

Este órgano contralor ha manifestado en reiterados criterios la obligación establecidas para las instituciones del Estado respecto a la observancia de lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de Producción (Ley No. 2035), el cual específicamente establece: *“Los entes públicos están obligados a proveerse del Consejo Nacional de Producción (CNP)*

todo tipo de suministros genéricos propios del tráfico de esta Institución, a los precios establecidos. Para tal efecto, dichos entes quedan facultados para que contraten esos suministros directamente con el CNP, el cual no podrá delegar ni ceder, en forma alguna, esta función”.

Como dispone la norma, los entes públicos se encuentran en la obligación de realizar las compras de los bienes que distribuye el Consejo Nacional de la Producción (CNP) mediante una compra directa.

En relación con la aplicación de la norma anterior, este órgano contralor mediante el oficio No. 06571 (DAGJ-959-2002) de fecha 5 de junio 2002 se ha referido al tema, señalando lo siguiente:

“Ahora bien, en el caso particular se tiene que la contratación directa, no facultativa sino obligada, que ordena el artículo 9 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Producción es válida –desde la perspectiva constitucional y de la legal- en tanto cumpla esa función de una mejor satisfacción del interés general, al garantizar la eficiencia y continuidad del servicio público, o en palabras de la propia Sala Constitucional, en razón de que “el Consejo Nacional de Producción no es un ente cuya actividad persiga fines de lucro, y por el contrario esta institución persigue únicamente fines públicos, tendientes a lograr el interés general.”/ A contrario sensu, cuando en la aplicación de la citada norma, lejos de satisfacerse el interés general, se amenaza seriamente la continuidad y eficiencia del servicio que brindan las otras entidades cocontratantes del CNP es factible recurrir a otros medios legales de contratación que hagan retornar las cosas a su estado de normalidad, es decir pueden recurrir a un procedimiento concursal ordinario con el fin de que el servicio público no se paralice y de esa forma se satisfaga el interés general. / Esta División entiende que la contratación directa obligatoria establecida en el citado artículo 9 de la Ley Orgánica del CNP, tiene sustento en la justa distribución de la riqueza contemplada en el numeral del artículo 50 de la Constitución Política, pero también tiene claro que su aplicación práctica no puede ir en detrimento de los demás servicios públicos que se ven involucrados. En otros términos, la norma es clara, vinculante y tiene un fin constitucional y por lo tanto debe aplicarse, pero si por una inadecuada ejecución por parte del CNP se altera la armonía social, los demás entes públicos deben buscar soluciones alternativas, a través de los principios que el informan sus actuaciones y por los mecanismos legales que igualmente buscan la satisfacción del interés público”.

Aunado a ello, en el oficio número 12868 (DCA-2862) del 28 de noviembre de 2012, esta División indicó:

“(…) las Juntas de Educación y Administrativas, deben acudir al Consejo Nacional de Producción para comprar de forma directa suministros genéricos propios del tráfico de esta Institución. No obstante, si ello no resulta la forma adecuada e idónea de satisfacer la necesidad de la Administración –lo cual debe quedar acreditado-, las Juntas pueden recurrir a

los procedimientos de contratación administrativa establecidos en la Ley de Contratación Administrativa y su reglamento para lograr satisfacer su necesidad y dar el servicio continuo de comedor”.

Como conclusión de lo expuesto en los pronunciamientos anteriores, resulta conveniente indicar que, si una Junta de Educación o Administrativa acredita que acudir al CNP no resulta la forma idónea de satisfacer su necesidad de compra de alimentos para los comedores escolares, puede acudir a los procedimientos de contratación administrativa establecidos en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento.

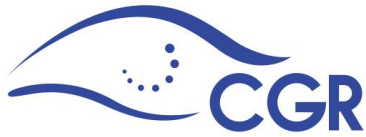
b) Sobre la solicitud de autorización planteada por los Centros Educativos que conforman la Dirección Regional de Educación de Santa Cruz, Guanacaste.

Según el apartado anterior, todas las entidades estatales, en principio, deben adquirir sus alimentos con el CNP; no obstante, el Ministerio de Educación Pública ha promovido con anterioridad, en coordinación con el CNP y las Juntas de Educación o las Administrativas, autorizaciones que aglomeran varias de éstas para alcanzar el objeto contractual como el aquí propuesto.

Al respecto, la última autorización otorgada por esta Contraloría General para celebrar procedimientos de contratación directa concursada para la adquisición de alimentos para los comedores escolares a las Juntas de Administración y Educativas, respecto de las cuales el CNP no podía proveerles de dichos insumos, se resuelve mediante el oficio No. 18785 (DCA-4534) del día 29 de noviembre de 2019, en las cuales no figura ninguno de los Centros Educativos citados supra.

De lo que viene dicho, resulta de interés señalar para este caso, que la Contraloría General ha dispuesto como requisito para cualquier solicitud de autorización de contratación directa concursada remitida por cualquier Junta de Educación o Administrativa, que el Ministerio de Educación Pública debe apersonarse como coordinador entre éstas y esta División, para el abordaje del suministro de alimentos para el funcionamiento de los comedores estudiantiles, aún y cuando no se desconoce que las Juntas de Educación o Administrativas tienen sus propios objetivos y competencias en la materia.

Por tanto, en el caso en estudio, no solo actualmente el CNP suministra los alimentos requeridos a cada comedor escolar, adoleciendo su solicitud de la demostración en cuanto a las supuestas faltas que demuestren que acudir al CNP no resulta la forma idónea de satisfacer su necesidad de compra de alimentos, según lo prevé la normativa aplicable a esta materia, sino que la presente solicitud de autorización adolece de una coordinación previa con el Ministerio a



cargo, de manera que éste motive igualmente que la contratación con el Consejo Nacional de Producción no resulta procedente para abastecerse de los abarrotes necesarios a ese recinto estudiantil.

Así las cosas, hasta que no se cumpla con lo dispuesto en el presente oficio, lo que procede es denegar la solicitud planteada según los términos explicados anteriormente.

Atentamente,

Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado

Andrea Muñoz Cerdas
Fiscalizadora Asociada

AMC/chc
NI: 11283
G: 2020001950-1

