



07 de octubre de 2022

AIM-088-2022

Máster

Angela Aguilar Vargas

**Alcaldesa**

**Municipalidad de Heredia**

Licenciado

Enio Vargas Arrieta

**Proveedor Municipal**

**Municipalidad de Heredia**

**ASUNTO: Servicio preventivo de advertencia referente al procedimiento de excepción establecido en el artículo 139, inciso f) del Reglamento de la Ley de Contratación Administrativa, (Decreto No 33411).**

Estimados señores:

Reciban un cordial saludo.

El artículo 22 inciso d) de la Ley General de Control Interno Nro.8292 (LGCI), establece como una de las funciones de la Auditoría Interna, el advertir en materia de su competencia al Jerarca del cual depende, o bien, por normativa de control interno, a algún otro funcionario que por la naturaleza de sus funciones se considere pertinente y oportuno hacerlo en lo correspondiente.

Esta Auditoría recibió por parte de la Contraloría General de la República, mediante el oficio DFOE-DEC-1996, de fecha 17 de agosto de 2022, una denuncia referente a la adquisición externa de servicios denominada “2022CD-000165-0021700001,**CONTRATACIÓN DE UN ABOGADO PARA ATENCIÓN DE URGENCIA DEL ACUERDO DEL CONCEJO MUNICIPAL SCM-1110-2022 Y RESOLUCIÓN DE LA SALA CONSTITUCIONAL MEDIANTE EL VOTO Nro. 14905-2022**”, mediante el procedimiento de excepción establecido en el artículo 139, inciso f)<sup>1</sup> del Reglamento de la Ley de Contratación Administrativa. Al respecto, se hacen las siguientes consideraciones:

#### **A. Antecedentes del caso**

---

<sup>1</sup> “Contratación de servicios de abogacía para la atención urgente de gestiones judiciales”.

- **En fecha 16 de mayo de 2022**, la Presidencia del Concejo Municipal fue notificada por la Sala Constitucional sobre el recurso de amparo que se tramitaba en el expediente No.22-009819-007-CO, requiriendo un informe sobre la denuncia planteada por un grupo de ciudadanos ante el Concejo Municipal de Heredia desde el 01 de marzo de 2022 y en la que solicitaba la destitución de la Junta Administrativa del Liceo de Heredia, por haber presuntamente desviado paquetes de alimentos del programa PANEA al Centro Diurno y Hogar de Ancianos de Santo Domingo de Heredia.
- **El 04 de julio de 2022**, la Sala Constitucional notificó al Concejo Municipal en la figura de la Presidenta Municipal o de quien ocupara el cargo, el voto 14905-2022 mediante el cual resuelve el recurso de amparo ya mencionado y en el que ordena “...coordinar lo necesario y llevar a cabo todas las actuaciones que estén dentro del ámbito de sus competencias, a fin de que, en el plazo máximo de **DOS MESES**, contado a partir de la notificación de este pronunciamiento, se resuelva de forma definitiva la denuncia formulada por la parte accionante el 1° de marzo de 2022, y se le notifique lo correspondiente...”. (el subrayado no es del original)
- **El 26 de julio de 2022**, en la Sesión Ordinaria Nro. CIENTO NOVENTA- DOS MIL VEINTIDÓS, el Concejo Municipal tomó el siguiente acuerdo, el cual fue comunicado a la Alcaldía Municipal mediante el oficio SCM-1110-2022, con fecha **27 de julio de 2022**.

**"ACUERDO 10.**

*ANALIZADO EL INFORME SUSCRITO POR LA LICDA. PRISCILA QUIRÓS – ASESORA LEGAL DEL CONCEJO MUNICIPAL, REF. 1023-2022 SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE JUNTAS, SE ACUERDA POR UNANIMIDAD: SOLICITAR A LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL EN LA PERSONA DE LA ALCALDESA MII ANGELA AGUILAR VARGAS, LA COLABORACIÓN INSTITUCIONAL PARA QUE EN LA SESIÓN ORDINARIA **DEL LUNES 8 DE AGOSTO DE 2022**, SE CUENTE CON EL NOMBRE DE LA PERSONA O PERSONAS QUE TENDRÍAN A CARGO LA TRAMITACIÓN DE UN PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO QUE DEBE INSTRUIRSE PARA LA EVENTUAL DESTITUCIÓN DE MIEMBROS DE LA JUNTA DEL LICEO DE HEREDIA, CONFORME SE RECOMIENDA EN DOCUMENTO ANEXO DE LA ASESORÍA JURÍDICA DEL CONCEJO MUNICIPAL, LO ANTERIOR PORQUE URGE DAR CUMPLIMIENTO A LO ORDENADO POR LA SALA CONSTITUCIONAL EN EL VOTO NO. 14905-2022 QUE ORDENA RESOLVER DE FORMA PRONTA Y CUMPLIDA LA DEFINICIÓN DE ESA SOLICITUD DE APERTURA DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, LO ANTERIOR SIN PERJUICIO DE QUE SE CONTINÚEN LOS TRÁMITES PARA ESTABLECER UNA CONTRATACIÓN SEGÚN SE HA SOLICITADO POR EL*

CONCEJO MUNICIPAL EN ACUERDO NO. 27, SESIÓN ORDINARIA NÚMERO 179-2022 DEL LUNES 06 DE JUNIO. ACUERDO DEFINITIVAMENTE APROBADO.” (el resaltado no es del original)

- **El 1° de agosto de 2022**, se incorpora en el SICOP, el expediente del procedimiento de contratación 2022CD-000165-0021700001, denominado “CONTRATACIÓN DE UN ABOGADO PARA ATENCIÓN DE URGENCIA DEL ACUERDO DEL CONCEJO MUNICIPAL SCM-1110-2022 Y RESOLUCIÓN DE LA SALA CONSTITUCIONAL MEDIANTE EL VOTO No 14905-2022” y en el cual se adjunta el oficio **AMH-0822-2022**, de fecha **1° de agosto de 2022**, emitido por la Alcaldesa de Heredia, dirigido al Proveedor institucional y que en lo de interés indica:

(...)

*“Que mediante resolución **2022014905**, de las nueve horas quince minutos del uno de julio de dos mil veintidós, dictada dentro del expediente **22-009819-0007-CO**, la Sala Constitucional ordenó al Concejo Municipal a través de la Presidenta Municipal: “...coordinar lo necesario y llevar a cabo todas las actuaciones que estén dentro del ámbito de sus competencias, a fin de que, en el plazo máximo de **DOS MESES**, contado a partir de la notificación de este pronunciamiento, se resuelva de forma definitiva la denuncia formulada por la parte accionante el 1° de marzo de 2022, y se le notifique lo correspondiente. **(Punto 1)***

*Que la determinación de quién o cómo se hará la designación del órgano director que instruirá los procedimientos administrativos que se deberán tramitar para atender las gestiones de destitución de los miembros de las respectivas juntas se dilató por las valoraciones que se estaban realizando a nivel legal y financiero en el seno del Concejo Municipal, por lo que la atención de la única solicitud que se ha presentado para destituir miembros de una Junta Administrativa, en este caso del Liceo de Heredia, motivó que se presentara un recurso de amparo contra esa instancia dentro del cual se ordenó al órgano colegiado mediante voto 14905-2022 coordinar lo necesario y llevar a cabo todas las actuaciones que estén dentro del ámbito de sus competencias, a fin de que en el plazo máximo de dos meses contado a partir de su notificación (04 de julio de 2022) se resuelva de forma definitiva la denuncia formulada. **(Punto 7)***

*Que de frente al mandato de la Sala Constitucional se evidencia que resulta necesario y urgente para el Concejo Municipal realizar la designación de alguna persona que instruya el procedimiento administrativo disciplinario según los términos de la recomendación jurídica emitida al respecto, lo que podría resolverse eventualmente desde la Administración con una contratación de urgencia al amparo del Artículo 139 del reglamento a la Ley de Contratación Administrativa o bien, excepcionalmente con el nombramiento de alguna persona funcionaria de la Municipalidad. Al respecto el Reglamento de referencia indica:*

***Artículo 139.-Objetos de naturaleza o circunstancia concurrente incompatibles con el concurso. La Administración, podrá contratar de forma directa los siguientes bienes o servicios que, por su naturaleza o circunstancias concurrentes, no puede o no conviene adquirirse por medio de un concurso, así como los que habilite la Contraloría General de la República:***

***f) Atención urgente de gestiones judiciales: La contratación de servicios de abogacía, cuando corresponda atender de manera pronta e impostergable una gestión judicial, siempre y cuando no se cuente con funcionarios idóneos para la tramitación del asunto. Si no se requiere de la atención profesional inmediata deberá acudir al procedimiento ordinario correspondiente. (Punto 8)*** (el resaltado no es del original)

*Para el caso que nos ocupa, estamos ante una circunstancia apremiante para atender una gestión que debe estar a cargo de un profesional en derecho externo al municipio que tenga amplia experiencia en la tramitación de procedimientos administrativos, dado que el personal de la asesoría legal del municipio no puede atender en este momento por el volumen de trabajo que tienen a cargo y diversas gestiones judiciales que requieren cubrir; aunado a lo anterior el tiempo dispuesto por la Sala Constitucional impide realizar un procedimiento ordinario que demoraría mucho tiempo exponiendo a los miembros del Concejo Municipal a caer en desacato de lo ordenado en el voto 14905-2022. (punto 9)*

*De lo descrito y las justificaciones brindadas, se evidencia que existen circunstancias particulares y especiales que hacen que no resulte conveniente realizar la contratación de un profesional en derecho a través de un concurso público, sino que lo más recomendado y justificado en el bloque de legalidad es hacerlo por una contratación*

*directa con fundamento en el artículo 139 inciso f) del RLCA. (Punto 10)*

*Partiendo de lo anterior, se instruye a la Proveduría Municipal para que proceda cuanto antes a Contratar de forma directa y en amparado en la normativa citada, al Lic. Luis Antonio Alvarez Chaves, profesional en derecho con rango de Maestría en Derecho Municipal y Administración Pública, con basta (sic) experiencia en tramitología municipal y especialmente en procedimientos administrativos de diversa naturaleza y cuyos atestados profesionales se adjuntan a la presente resolución para la respectiva tramitación a cargo de esa unidad, quien deberá cumplir con el procedimiento de ley. (punto 12)*

*El procedimiento para seguir deberá finalizarse a más tardar el próximo viernes 5 de agosto para que el profesional citado sea juramentado ante el Concejo Municipal conforme a lo dispuesto en el acuerdo adoptado en la Sesión Ordinaria ciento noventa-dos mil veintidós del 26 de julio de 2022. (Punto 13)* (el subrayado no es del original)

También forma parte del expediente del procedimiento de contratación (conformado en el SICOP) el oficio PRMH-0521-2022, emitido por la Sección de Proveduría de la Municipalidad, en el que se solicita al Sr. Luis Antonio Alvarez Chaves, la presentación de la oferta de servicios profesionales de Abogacía, como parte de la “Contratación de un Abogado para atención de urgencia del acuerdo del Concejo Municipal SCM-1110-2022 y resolución de la Sala Constitucional mediante el voto Nro. 14905-2022”; oferta valorada mediante el oficio DAJ-307-2022 de la Dirección de Asesoría y Gestión Jurídica, y en el que se indica: **“Una vez efectuada la valoración de la oferta, esta cumple con los requerimientos cartelarios.”** De dicho oficio se desprende que el profesional en derecho es Máster en Derecho Municipal y Administración Pública, con amplia experiencia en tramitología municipal y especialmente en procedimientos administrativos de diversa naturaleza. De igual forma, se evidencia en este oficio, la valoración del precio de la oferta. (el resaltado no es del original)

## **B. Criterio sobre el asunto**

De conformidad con los antecedentes del presente caso, se tiene que un grupo de ciudadanos presentó ante el Concejo Municipal desde el 1° de marzo de 2022, una denuncia en la que solicitaba la destitución de la Junta Administrativa del Liceo de Heredia por haber incurrido en supuestas irregularidades.

Ante la ausencia de respuesta del Concejo Municipal durante aproximadamente dos meses, la Sala Constitucional acoge un recurso de amparo interpuesto por los denunciados el 09 de mayo de 2022 y solicita a la Presidencia del Concejo Municipal, el informe respectivo para el 16 de mayo 2022. Desde esta última fecha, se puede constatar que la situación del amparo ya era de conocimiento del órgano colegiado. La orden posterior (voto 14905-2022) de la Sala Constitucional -emitida el **04 de julio del 2022-**, en la que se ordena al Concejo Municipal ***“...coordinar lo necesario y llevar a cabo todas las actuaciones que estén dentro del ámbito de sus competencias, a fin de que, en el plazo máximo de DOS MESES, contado a partir de la notificación de este pronunciamiento, se resuelva de forma definitiva la denuncia formulada por la parte accionante el 1º de marzo de 2022, y se le notifique lo correspondiente...”***, no viene más que a ratificar la obligación de atender un requerimiento ordinario del administrado como lo es una denuncia, lo cual no reviste de ningún carácter intempestivo o extraordinario generado propiamente de una gestión judicial, sino más bien del giro ordinario de la Administración.

Según lo expuesto, la Sala Constitucional notifica el voto Nro. 14905-2022, al Concejo Municipal, el día 04 de julio de 2022, pero no es hasta el 26 de julio de 2022, quince días hábiles posteriores a la notificación, que el Concejo Municipal toma el acuerdo de solicitar a la Administración Municipal la colaboración para que se cuente con el nombre de la persona o personas que tendrían a cargo la tramitación del procedimiento disciplinario, acuerdo remitido mediante el oficio SCM-1110-2022, de fecha 27 de julio de 2022, el cual se debía atender a más tardar el 8 de agosto de 2022, ocho días hábiles después de notificado dicho acuerdo.

Ante el requerimiento que consta en el acuerdo municipal ya referido (contar en ocho días hábiles con un abogado para atender el procedimiento administrativo derivado de la denuncia), la Administración Municipal aplica el procedimiento por excepción establecido en el artículo 139, inciso f) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA), que resulta viable solamente cuando existan dos supuestos: **1- la necesidad urgente de atender una gestión judicial de manera pronta e impostergable y 2- siempre y cuando no se cuente con funcionarios idóneos para la tramitación del asunto.**

Sobre el supuesto **- urgencia de atender gestiones judiciales de manera pronta e impostergable** - en la resolución del recurso de amparo supra citado, la Sala Constitucional se refiere exclusivamente ***“...coordinar lo necesario y llevar a cabo todas las actuaciones que estén dentro del ámbito de sus competencias, a fin de que se resuelva de forma definitiva la denuncia formulada por la parte accionante el 1º de marzo de 2022 y se le notifique lo correspondiente...”***, por lo que, como se puede observar, **no se solicitó realizar ninguna gestión judicial ante esa instancia u otra de similar naturaleza, habida cuenta que el proceso del recurso de amparo concluyó con**

**dicha resolución (sin perjuicio del seguimiento que brinda la Sala Constitucional al cumplimiento de sus votos) y que las notificaciones de los avances de lo actuado y de la resolución final dictada por la Administración son al denunciante, no así a la Sala Constitucional.**

Por otra parte, es impredecible para cualquier entidad judicial o constitucional prever el plazo de la duración de un procedimiento administrativo por cuanto este depende de la acción recursiva y de otra índole que conlleve la dinámica del procedimiento administrativo que se ejecuta; tan es así, que a la fecha de emisión de este servicio de advertencia, aún no ha sido concluido el procedimiento administrativo.

Sobre el segundo supuesto definido en el artículo 139, inciso f) del RCA, **“... siempre y cuando no cuente con funcionarios idóneos para la tramitación del asunto”**, la Municipalidad de Heredia cuenta con profesionales en Derecho (abogados) y según el Manual Descriptivo de Clases y Puestos vigente, tienen establecidas entre sus competencias algunas relacionadas con procedimientos administrativos. Sin embargo, respecto a lo solicitado por el Concejo Municipal, la Alcaldía (oficio AMH-0822-2022, punto 9) adujo *“... que el personal de la asesoría legal del municipio no puede atender en este momento por el volumen de trabajo que tienen a cargo y diversas gestiones judiciales que requieren cubrir.”*, sin llegar a la idoneidad de sus profesionales.

Precisamente, la Contraloría General de la República, ha dimensionado la contratación por excepción utilizando el artículo 139, inciso f) en los siguientes términos (oficio No. 10810-2018):

(...)

*“Sin embargo, **son casos calificados de manera muy excepcional**, los cuales se supeditan a esas condiciones específicas y demás límites que la propia redacción reglamentaria ha establecido. En ese tanto, a partir del texto del artículo 139 inciso f) del RLCA, se puede concluir:*

*1. La contratación debe darse para atender de manera pronta e impostergable una gestión judicial: efectivamente los asuntos que deben ser atendidos **deben referirse a casos eminentemente judiciales, con lo cual no es válido aplicar este supuesto extensivamente a aquellos asuntos jurídicos que se tramiten a nivel administrativo**, aun cuando puedan éstos derivar eventualmente en un proceso judicial. Véase que la norma reglamentaria señala explícitamente que **se refiere a gestiones judiciales, no jurídicas, con lo cual su ámbito de aplicación se encuentra circunscrito a los asuntos relativos a un juicio, a la administración de justicia o a la judicatura**. (Al respecto véase, entre otros, el oficio*

emitido por la Contraloría General de la República, División de Contratación Administrativa, No. 14885 (DCA-4238-2007 del 14 de diciembre de 2007)” (el resaltado y subrayado no son del original)

Asimismo, en el oficio No 00597-2011, el Órgano Contralor<sup>2</sup>, señaló lo siguiente:

(...)

**“Al respecto, es preciso aclarar que aun cuando el inciso f) del artículo 131 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se refiere a la contratación directa de servicios de abogacía, se debe aclarar que dicho supuesto hace alusión exclusivamente a la contratación de servicios de un profesional en derecho para la atención urgente de gestiones estrictamente judiciales, cuando no se cuente con funcionarios idóneos para la tramitación del asunto.**

**Debe tenerse presente, que el supuesto es claro al referirse únicamente a la atención de gestiones judiciales concretas, como lo podrían ser la contestación de una demanda, de un recurso de amparo, una medida cautelar, entre otras, para las cuales existe un corto período de tiempo para enviar una respuesta a los tribunales de justicia. Sin embargo, es menester remarcar que este supuesto es utilizable siempre y cuando no se cuente con los funcionarios idóneos para atender la gestión judicial.**

De esa forma, queda claro que este supuesto expresamente excluye la posibilidad de contratar un asesor legal para la atención de asuntos o brindar asesoría fuera de un proceso judicial. Sin detrimento de lo anterior, para efectos de claridad, se procede a enumerar los requisitos que deben concurrir para poder utilizar el inciso f) del artículo 131 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa:

**a) Que se trate de la atención de una gestión judicial –y no de cualquier otra índole- derivada de la actuación administrativa.**

**b) Que la gestión judicial requiera atención urgente, es decir: pronta e impostergable.**

**c) Que no se cuente con el personal idóneo para atender la gestión judicial urgente de que se trate. Este aspecto deberá quedar debidamente acreditado en el expediente de la contratación. De manera tal, que si se cuenta con un Departamento Legal, deberá acreditarse las razones por las**

<sup>2</sup> El artículo 131, inciso f) al que alude este oficio corresponde actualmente al artículo 139, inciso f) del RCA.



**cuales el personal que forma parte de dicho departamento no es idóneo para atender la gestión.** (los resaltados y subrayados no son del original)

Nótese para este último párrafo (inciso c) que la Contraloría General de la República, es clara en indicar que en el expediente de la contratación debe acreditarse el motivo por el cual el personal jurídico de la Institución **no es idóneo** para asumir el procedimiento administrativo y no permite alguna otra justificación que no sea la falta de idoneidad del personal.

En resumen, la contratación 2022CD-000165-0002170001 “Contratación de un abogado para la atención de urgencia del acuerdo del Concejo Municipal SCM-1110-2022 y resolución de la Sala Constitucional mediante el voto Nro. 14905-2022”, no se ajusta estrictamente al procedimiento de excepción regulado en el artículo 139, inciso f) del RCA, ya que este último es viable única y exclusivamente **para aquellos casos estrictamente judiciales**, en donde la gestión que deba realizarse **tenga que ser pronta e impostergable** y cuando definitivamente **no se cuente con el personal idóneo para atender dicha gestión**; supuestos que se reitera, no se encuentran presentes en la contratación 2022CD-000165-0002170001. Importante mencionar que el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, para aquellos casos en los que el concurso ordinario podría producir algún tipo de inconveniencia al interés público o para los casos que por su escasa cuantía o para los que no son estrictamente judiciales, cuenta con otros procedimientos que debieron haberse valorado.

Ante lo expuesto, esta Auditoría emite el presente servicio de advertencia para que se revisen, de forma inmediata, los procedimientos que mantienen tanto el Concejo Municipal como la Administración para atender cualquier tipo de gestión judicial proveniente de los Tribunales o de la Sala Constitucional -en especial aquellos con plazos perentorios- y se garanticen la celeridad y diligencia necesarias, así como para que la habilitación del procedimiento establecido en el artículo 139, inciso f) del Reglamento de la Ley de Contratación Administrativa, se aplique únicamente para atender aquellas gestiones estrictamente judiciales, prontas e impostergables y cuando se acredite que no existe personal idóneo para atenderlas.

Cordialmente,

Licda. Grettel Lilliana Fernández Meza  
**Auditora Interna**

Cc: Consecutivo  
Regidores