

Al contestar refiérase
al oficio N° **00830**

27 de enero de 2023
DCA-0064

Señor
Rafael Ramírez Acosta
Director, Departamento de Proveeduría
Banco Central de Costa Rica
ramirezar@bccr.fi.cr jimenezmz@bccr.fi.cr

Estimado señor:

Asunto: Se brinda respuesta a consulta efectuada por el Banco Central de Costa Rica, respecto a las contrataciones que requieran refrendo derivadas de la Ley General de Contratación Pública, Ley 9986 del 27 de mayo del 2021.

Nos referimos a su oficio DSC-PRO-0091-2022 del 9 de diciembre del 2022, mediante el cual consulta a este Despacho sobre las contrataciones sujetas a refrendo derivadas de procedimientos de compra tramitados conforme la Ley N°9986, Ley General de Contratación Pública.

i.-Planteamiento de la consulta.

Indica el solicitante en su consulta, que tanto en la Ley General de Contratación Pública, como en su Reglamento emitido por medio del Decreto Ejecutivo N°43808, se menciona el trámite de refrendo de manera muy general. Sin embargo expresa, que a los procesos gestionados a partir de la nueva ley, no se les encuentra definido en cuáles casos procede el refrendo y ante qué instancia, motivo por el cual solicita se le indique la forma de proceder en estos casos así sea de manera temporal, mientras se ajusta la reglamentación de refrendo a la nueva normativa.

Lo anterior, por cuanto estima que la actual reglamentación sobre refrendos no es posible aplicarla, porque tanto el artículo 3 como el 17, incluye las figuras de procedimientos de la ley anterior, las cuales no resultan aplicables a la ley actual.

ii.- Consideraciones preliminares.

En primer término cabe señalar que el ejercicio de la potestad consultiva de la Contraloría General se regula en el artículo 29 de su Ley Orgánica, No. 7428 del 4 de setiembre de 1994, así como en el "Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República", Resolución No. R-DC-197-2011.

Este órgano contralor, de conformidad con los artículos 8 y 9 del citado Reglamento, no tiene por norma referirse a casos y situaciones concretas que deben ser resueltas por la Administración Pública respectiva o en su caso por la Auditoría Interna en el ejercicio de sus competencias, de tal manera que lo que se emiten son criterios generales sobre los asuntos consultados, debiendo analizar lo indicado por la respectiva Administración para que adopte las decisiones que correspondan.

Lo anterior se funda en el interés de no sustituir a las entidades consultantes en la solución o respuesta de asuntos propios de su competencia y evitar, además, el riesgo que genera emitir un pronunciamiento en punto a situaciones o casos específicos cuyas particularidades y detalles se desconocen, lo cual imposibilita rendir un criterio completo y suficientemente informado.

Al respecto, no se omite manifestar que si bien la consulta efectuada por el Banco Central de Costa Rica, no viene acompañada del respectivo criterio jurídico legal, requerido para efectos de consulta ante este órgano contralor de conformidad con el artículo 8 inciso 6) del reglamento mencionado, esta División procede a atender lo consultado prescindiendo de dicho requisito, todo con el afán de contribuir con esa Administración a efecto que pueda adoptar las medidas respectivas de manera expedita, derivadas de nuestro criterio.

ii.-Criterio de la División.

Como bien indica el Banco consultante, a partir de la entrada en vigencia de la Ley General de Contratación Pública, el 1° de diciembre del 2022, se definió un régimen de contratación distinto al existente con la anterior Ley de Contratación Administrativa en lo que respecta a los procedimientos de compra, por medio del cual tenemos ahora tres tipos de procedimientos ordinarios, sea la licitación mayor, licitación menor y licitación reducida, los cuales se determinarán a partir de los umbrales y régimen definidos en el artículo 36 de la nueva ley, y según se trate de una adquisición de bienes o servicios, o bien de obra pública.

No obstante, como también apunta la Administración consultante, el Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, en vigencia desde el año 2007, mantiene en la actualidad para efectos de refrendo, la referencia a los procedimientos de la anterior Ley de Contratación Administrativa, es decir, licitación pública y licitación abreviada esencialmente.

Lo cual desde luego implica una distorsión entre la manera de aplicar el refrendo con los nuevos procedimientos y los establecidos en el actual reglamento que corresponden a los de la anterior legislación, lo cual obliga a este Despacho a efectuar una interpretación lógica que permita armonizar las nuevas disposiciones con la reglamentación supletoria existente, la cual dicho sea de paso, se encuentra en un proceso de ajuste precisamente para adecuarlo a las nuevas regulaciones.

En este orden de ideas, véase que bajo la cobertura de la anterior Ley de Contratación Administrativa, esta Contraloría resulta competente para conocer del refrendo, en todas aquellas contrataciones derivadas de procedimientos de licitación pública consistentes en obra pública, siempre y cuando el monto de la contratación alcance el límite inferior vigente de

licitación pública del estrato superior al de la Administración contratante, y en el caso de las Administraciones ubicadas en el estrato A de los límites del artículo 27, sería el monto de ese límite más un 15%.

Ahora bien, siendo que a partir de la entrada en vigencia de la nueva legislación, estos tipos de contratación desaparecen, estimamos que una manera de integrar los nuevos contratos que se formalicen a partir de los procedimientos previstos en la nueva normativa con la reglamentación de refrendos, es equiparar los procedimientos de licitación mayor con los de licitación pública, entendido como el procedimiento más riguroso y formal, pero, como el Reglamento de Refrendos establece una regulación cuantitativa en el sentido que aquellos procesos de licitación pública cuyo monto no active nuestra competencia, deben seguir el trámite de refrendo interno ante la propia Administración, se hace necesario establecer una dimensión adicional con respecto a este tema.

Así las cosas, bajo esta lectura integrativa será competente este órgano contralor para conocer en refrendo aquellas contrataciones derivadas de procedimientos de licitación mayor, siempre que correspondan a obra pública y que el monto de la contratación alcance o supere el límite previsto para la licitación mayor del artículo 36 de la Ley General de Contratación Pública tanto para el régimen ordinario como el diferenciado, al igual que en los casos de contratos de cuantía inestimable correspondientes a obra pública.

De manera tal que contrataciones que no alcancen dicho monto, según el umbral y conforme la actualización vigente al momento de emitirse el acto de adjudicación, no deberán enviarse a refrendo a la Contraloría General de la República, aunque sí deberán contar con el refrendo interno conforme el artículo 17 inciso 1) del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública.

En función de lo expuesto, para los casos de licitaciones mayores referidas a bienes y servicios o que impliquen obra pública, pero en este último caso no alcance el monto del umbral en ambos regímenes, serán de conocimiento de la unidad designada para otorgar el refrendo interno en cada institución, conforme el referido inciso 1) del artículo 17, equiparando igualmente el procedimiento de licitación mayor al de licitación pública del referido Reglamento.

De igual manera, para los casos de un contrato derivado de una licitación menor, siguiendo la misma lectura dispuesta en apartados anteriores, al tratarse de un procedimiento menos riguroso en sus formalidades, quedaría bajo el trámite de refrendo interno, equiparándolo a la anterior licitación abreviada, pero siempre y cuando el monto de la adjudicación alcance el límite de la licitación menor tanto en régimen ordinario como diferenciado, caso contrario no estaría sujeta a dicho requisito de eficacia.

Por otra parte, para el caso de la excepción de proveedor único, prevista actualmente en el inciso c) del artículo 3 de la Ley General de Contratación Pública, se aplicaría una lectura similar a la prevista en el Reglamento actual, solo que en estos casos, la competencia para refrendo interno sería en el tanto el precio del contrato alcance el límite previsto para la licitación menor según el régimen en que se ubique la Administración contratante.

Así mismo, regulaciones como las previstas en el inciso 2 del artículo 3 del Reglamento sobre el Refrendo de repetida cita, que refiere al refrendo en el caso de autorizaciones

brindadas por este órgano contralor, carecen ya de aplicación, pues la competencia para otorgar este tipo de autorizaciones por parte del órgano contralor, ha desaparecido de la actual Ley General de Contratación Pública, solución que aplica igualmente para el supuesto previsto en el inciso 3) del artículo 17 del mismo reglamento.

Finalmente, enfatizamos en que este órgano contralor se encuentra analizando las disposiciones del Reglamento actual sobre refrendos para ajustarlo a la nueva normativa, sin embargo mientras dicho proceso es concluido, las disposiciones del presente criterio pueden coadyuvar con esa Administración para llevar a cabo el cumplimiento de dicho requisito de eficacia.

Dejamos de esta forma atendida su consulta.

Atentamente,

Firmado digitalmente por ROBERTO
JOSE RODRIGUEZ ARAICA
Fecha: 2023-01-27 13:22

Roberto Rodríguez Araica
Gerente de División



Firmado digitalmente por
EDGAR RICARDO
HERRERA LOAIZA
Fecha: 2023-01-27 11:21

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

EHL/ nr.
NI: 34371-2022
G: 2022000939-36