

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: LAS JUNTAS DE EDUCACIÓN

RESUMEN: La presente recopilación de doctrina y jurisprudencia analiza el tema de las Juntas de Educación en nuestro país, desarrollando aspectos como su constitución, competencia, régimen legal y financiero, y se analiza con base en los criterios de la Procuraduría General de la República la posibilidad que tienen estos entes de disponer de sus bienes inmuebles.

Índice de contenido

1DOCTRINA.....	1
a)Competencia de las Juntas de Educación.....	2
b)Aspectos relacionados a su régimen financiero, constitución y financiamiento.....	3
Régimen financiero.....	3
Constitución.....	5
Financiamiento.....	5
2NORMATIVA.....	6
a)Código de Educación.....	6
b)Reglamento General de las Juntas de Educación y Juntas Administrativas.....	7
3JURISPRUDENCIA.....	9
a)Naturaleza Jurídica de las Juntas de Educación.....	9
c)Sobre la posibilidad de donar terrenos pertenecientes a una Junta de Educación.....	10
d)Sobre la desafectación del inmueble perteneciente a una Junta de Educación.....	19
e)Documentos de la Contraloría General de la República.....	40
Sobre los montos en los cuales no se requiere autorización. .	41
Aspectos relacionados al procedimiento administrativo.....	42

1 DOCTRINA

a) Competencia de las Juntas de Educación

[ARCE GÓMEZ]¹

"En el reglamento de Juntas indicado se reiteran las funciones clásicas de estas provenientes desde el siglo pasado, tales como: velar porque las instituciones educativas no carezcan del material didáctico necesario, autorizar el uso de la planta física, procurar la satisfacción o las instituciones a su cargo, etc.

Empero hay otro grupo de funciones que vienen a innovar, en cierto grado de importancia este cuadro tradicional a todas luces insuficiente, y que constituyen una contribución más hacia un modelo educativo más participativo.

En efecto, el artículo 8 inciso h) de este reglamento preceptúa como atribución de las Juntas: "Desarrollar, de común acuerdo con el personal docente, proyectos agrícolas y económicos tendientes a aumentar sus recursos, utilizando los bienes e infraestructuras de la institución para lo cual quedan autorizados".

Esta disposición es de suyo importante ya que, por primera vez, se autoriza a las Juntas para que hagan un uso más intensivo de los bienes (equipo, maquinaria, etc.) así como de las instalaciones e infraestructura en general, en proyectos que rindan beneficios económicos a la institución: piénsese, por ejemplo, en el caso de los colegios vocacionales o agropecuarios que pueden explotar comercialmente determinadas proyectos, así como vender bienes y servicios. Gracias a esta disposición, el equipo y material de las instituciones educativas dejarán de cumplir una función estrictamente didáctica.

Este inciso se complementa con el inmediato siguiente que autoriza a las Juntas a "Contratar el personal docente y estudiantes de la institución para el desarrollo de los proyectos a que se refiere el inciso anterior. En estos contratos no podrán establecerse cláusulas que afecten el proceso de enseñanza y de aprendizaje".

Resulta de especial interés que las Juntas estén autorizadas para contratar a profesores y alumnos como personal subordinado para llevar adelante estos proyectos; con ello se estaría estimulando al personal docente así como a los alumnos, quienes podrían recibir una determinada remuneración económica fuera de sus respectivas jornadas o durante las vacaciones.

Otra innovación valiosa consiste en la posibilidad de que las Juntas puedan asociarse a las cooperativas escolares y estudiantiles que funcionen en el ámbito de su competencia territorial (artículo 8 inc.m). Gracias a esta autorización, pueden llevar, en conjunto, proyectos de interés común y favorecer una mayor y más intensa participación en las actividades de las instituciones educativas.

Finalmente, pueden también "participar con otras Juntas en proyectos y actividades de interés común" (artículo 8 inc.n). Todas estas disposiciones, como se observa, tienen como idea central buscar una mayor y más eficaz participación dentro del centro educativo."

b) Aspectos relacionados a su régimen financiero, constitución y financiamiento

[ARCE GÓMEZ]²

Régimen financiero

"Este Reglamento General de Juntas de Educación y Juntas Administrativas se caracteriza por desconcentrar ampliamente muchas funciones que estaban en las oficinas, centrales del Ministerio de Educación.

En efecto, hoy corresponde a las Direcciones Regionales de Enseñanza: a) aprobar los presupuestos ordinarios, extraordinarios y las modificaciones presupuestarias b) controlar el uso adecuado y conforme con el presupuesto aprobado de los recursos económicos de las Juntas, c) informar a la sección de Auditoría Interna y al Departamento Financiero de toda situación irregular que detectare en la administración financiera de las Juntas, etc.

Por primera vez se crea una sección de Auditoría Interna de las Juntas dependiente del Ministerio de Educación, la que tiene entre otras, las siguientes funciones: a) ejercer una fiscalización permanente sobre las operaciones contables, financieras, administrativas y de otra naturaleza que realicen las Juntas; b) fiscalizar, en la oportunidad y forma que crea conveniente, la ejecución y liquidación de los presupuestos de las Juntas aprobadas por la Direcciones Regionales de Enseñanza, c) evaluar periódicamente los presupuestos, aprobados por las Direcciones Regionales y formular las observaciones pertinentes que serán de obligado acatamiento, etc.

Finalmente, conviene referirnos a una laguna jurídica que este reglamento vino a colmar, lo cual era una necesidad sentida desde hace muchos años, y consiste en lo siguiente:

El artículo 45 de la Ley Fundamental de Educación indica, literalmente, que "La distribución e inversión de los dineros correspondientes a las Juntas de Educación y Administrativas se hará de conformidad con la política educativa y el planeamiento de la enseñanza indicados por el Consejo Superior de Educación y el Ministerio del ramo, de acuerdo con el Reglamento que se dicte". Sin embargo, desde ese año-1957- nunca se emitió ese reglamento, ni siquiera se dieron pautas mínimas para cumplir con este mandato que es una exigencia de racionalidad en el gasto de las Juntas.

Este Reglamento General ya mencionado, por fin, vino a disponer que "Las Juntas de Estudio y las Juntas Administrativas deberán sujetar sus actuaciones a la política nacional y regional de educación, así como a las directrices que emanen del Ministerio de Educación Pública" (artículo 79).

Para estos efectos los presupuestos de las Juntas deben elaborarse en concordancia con las prioridades fijadas para los ámbitos nacional, regional e institucional.

Ámbito nacional: el Ministro de Educación, una vez realizados los estudios técnicos correspondientes, de conformidad con la política educativa, fijará las prioridades nacionales a las que las Juntas deberán destinar no menos del veinticinco por ciento del presupuesto.

Ámbito regional: El Director Regional de Enseñanza comunica a las respectivas Juntas las prioridades regionales a las que deberán destinar su veinticinco por ciento del presupuesto. Estas prioridades serán determinadas en armonía con la política nacional de educación, por el Comité Asesor Regional.

Ámbito institucional: El director de cada institución educativa,

previa aprobación de la Reunión o Consejo de Profesores, someterá a la Junta un plan general de gastos o inversiones que se estimen necesarias para la marcha normal de la institución, que incidan en el mejoramiento cualitativo de los procesos de enseñanza y de aprendizaje y que estén en armonía con las prioridades regionales y nacionales definidas.

Es entendido que las prioridades a que hemos hecho referencia constituyen una orientación general sobre los asuntos calificados como tales y no las disposiciones concretas sobre el gasto o inversión que deban hacer las Juntas.

Constitución

Habrà una Junta de Educación por cada distrito escolar, el cual puede comprender varias instituciones educativas. Ejercerá su competencia para la prestación de los servicios educativos que se brinden en las instituciones de educación preescolar y las de I y II ciclos de la educación general básica, a las que atenderá con igual solicitud y diligencia, de suerte que prevalezca un tratamiento fundado en principios de equidad y justicia. Además, existe una Junta Administrativa en cada institución de III ciclo de la educación general básica y educación diversificada, así como los institutos de educación comunitaria, los institutos profesionales femeninos, los servicios educativos que se brinden en los centros penitenciarios, las instituciones de educación especial y las instituciones que ofrezcan servicios correspondientes a los tres ciclos de la educación general básica (Unidad Pedagógica) y las que ofrezcan la educación diversificada. Cuando dos instituciones de estas compartieren una misma planta física, habrá una sola Junta Administrativa, salvo casos especialísimos a juicio del Ministro de Educación.

Financiamiento

A pesar de lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley Fundamental de Educación, en el sentido de que las Juntas de Educación y las Juntas Administrativas serían dotadas de rentas provenientes del Presupuesto Nacional, de las Municipalidades, de las instituciones autónomas y otra de carácter especial, no es sino hasta muchos

años después que se les brinda financiamiento, permanente e importante. En efecto, mediante Ley #6746, del 29 de abril de 1982, se creó un fondo para financiar a las Juntas de las instituciones de enseñanza oficial del país, dependientes del Ministerio de Educación. El fondo está constituido por el 4% del total que se recaude, cada año, por concepto del impuesto sobre la renta, y por un aumento del 0.36% distribuido entre los porcentajes de la tarifa progresiva de la propiedad inmueble, establecida en el artículo 24 de la ley del Impuesto Territorial.

El Departamento Financiero del Ministerio de Educación debe girar a las "Juntas " la suma que le corresponde a cada una de ellas. Dicho fondo se distribuye así: el 60% a favor de las Juntas de Educación, el 25% a favor de las Juntas Administrativas, todo en proporción a la matrícula de la respectiva institución de enseñanza. Otro 10% es para subvencionar a las escuelas cuya matrícula inicial sea inferior a cien alumnos, y el 5% restante es para reservarlo y se utilizará también para subvencionar adicionalmente a las instituciones educativas que apenas inician sus funciones, o cuyas plantas físicas estén en muy mal estado o necesiten alguna instalación complementaria."

2 NORMATIVA

a) Código de Educación

[ASAMBLEA LEGISLATIVA]³

Artículo 36

Las Juntas de Educación tienen plena personalidad jurídica para contratar y para comparecer ante los Tribunales de Justicia. El Presidente de las mismas es el representante legal nato de ellas, judicial y extrajudicialmente, y los contratos que celebre y actos en que intervenga a nombre de la Junta, serán válidos bajo su personal responsabilidad.

Para la constitución de apoderado certificará el Presidente el nombramiento hecho por la Junta y la suma de atribuciones que haya concedido: la certificación ha de ser refrendada por el Secretario

y debe llevar el cumplimiento de la autoridad superior del cantón.

Artículo 37

Requieren, no obstante, aprobación de la Contraloría General de la República, los acuerdos de la Junta:

a) Cuando dispongan comprar, donar, permutar, vender o arrendar bienes inmuebles que, según estimación de un perito, nombrado por la Dirección General de Tributación Directa, valgan más de cinco mil colones, o la misma Junta admita que valen más de esa suma.

b) Cuando decidan o convengan la refundición o el traspaso de deudas existentes, si para ello se ofrece como garantía la fianza del Estado o la hipoteca de una de las rentas creadas.

Artículo 38

Necesitan también aprobación del Poder Ejecutivo los acuerdos de la Junta:

a) Cuando dispongan comprar, donar, permutar, vender, hipotecar o arrendar bienes inmuebles que, según estimación de un perito nombrado por la Oficina de la Tributación Directa, o en su defecto, por la Inspección General de Hacienda Municipal, valgan más de quinientos colones y no pasen de cinco mil. Tanto a la compra como a la enajenación de tales bienes, el Poder Ejecutivo negará su aprobación si de la operación no se sigue un positivo bien comunal.

b) Reglamento General de las Juntas de Educación y Juntas Administrativas.

[PODER EJECUTIVO]⁴

CAPITULO III

De la contratación y adquisición de bienes y servicios

Artículo 56.- Las Juntas, como personas de derecho público, podrán realizar toda clase de contrataciones administrativas para la consecución de sus fines con sujeción a lo preceptuado por la Ley de la Administración Financiera y Presupuestos Públicos, la Ley General de Contratación Administrativa y sus Reglamentos así como las disposiciones especiales contenidas en este Reglamento.

Artículo 57.- Las Juntas sólo podrán adquirir aquellos bienes muebles e inmuebles que sean necesarios para el cumplimiento de los fines legalmente asignados, y estarán autorizadas para construir en terrenos públicos ajenos, siempre y cuando el usufructo o permiso tenga una duración no inferior a cincuenta años.

Artículo 58.- Las Juntas podrán contratar directamente con entidades o personas de derecho público sin otros límites que los determinados por su competencia, y lo dispuesto en los artículos 2° de la Ley de Contratación Administrativa y 78 del Reglamento General de la Contratación Administrativa. La compra o venta de bienes inmuebles que no requiera autorización legislativa, deberá realizarse con sujeción a lo dispuesto en la citada normativa, siempre y cuando no se afecten las políticas educativas dispuestas por el Ministerio de Educación Pública y no se viole el derecho a la educación de la población atendida, lo cual se hará constar en resolución suscrita por el jerarca.

Artículo 59.- Cuando las Juntas deban adquirir inmuebles que en razón de su ubicación, naturaleza, condiciones y situación se determine como únicos propios para la finalidad propuesta, se requerirá autorización de la Contraloría General de la República.

Artículo 60.- No obstante lo indicado, para la adquisición y traspaso de inmuebles, remodelación, ampliación, construcción o demolición de edificaciones escolares, las Juntas deberán obtener un dictamen favorable del Centro Nacional de Infraestructura Física Educativa del Ministerio de Educación Pública.

Artículo 61.- Con el propósito de facilitar el procedimiento de licitación al que eventualmente deban sujetarse, las Juntas mantendrán un registro de proveedores potenciales de bienes o

servicios, debidamente clasificados por género de actividad sin perjuicio de recurrir cuando lo estime conveniente a los registros de proveedores debidamente constituidos por otros Órganos o Entidades de la Administración Pública. Dicha lista deberá ser actualizada por lo menos una vez al año.

3 JURISPRUDENCIA

a) Naturaleza Jurídica de las Juntas de Educación

[SALA PRIMERA]⁵

Resolución: 000787-F-01

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José a las catorce horas diez minutos del cinco de octubre del año dos mil uno.

" II.- Viene de suyo entonces que la cuestión principal a dilucidar se resume en determinar cuál es la naturaleza jurídica de las Juntas de Educación. Aduce al respecto la representante del Estado que si bien dichas Juntas tienen ciertas características de los entes descentralizados, como el ostentar personería y patrimonio propio, no son éstas sin embargo, a su juicio, suficientes para ubicarlas en esa categoría. Arguye que en realidad no tienen personería plena, pese a lo expresado en la ley, sino meramente instrumental, para el cumplimiento de determinados fines, específicamente contratar y comparecer ante los tribunales. Carecen- agrega- de autonomía política y financiera, pues, en punto a lo primero, su rol es servir de apoyo al sistema educativo costarricense, cuya política la impone el Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Educación, y en cuanto a lo segundo, porque carece de atribuciones para disponer y ejecutar su presupuesto sin intervención del poder central. De aquí deduce que su naturaleza corresponde mas bien a un ente

desconcentrado y no descentralizado, consonante con lo que se conoce como un órgano-persona. III.- En ese progresivo desprendimiento de atribuciones de un ente matriz y el correlativo aumento de poderes de un centro inferior, se transita por una desconcentración mínima, media, máxima, hasta que finalmente aflora un ente descentralizado. En principio esto último ocurre cuando el ente alcanza organización propia, patrimonio exclusivo y personalidad jurídica. En punto a fines, bien puede existir una coincidencia entre los propios y los del ente matriz; incluso una influencia de este sobre aquél mediante directivas o directrices, sin que por eso se niegue la descentralización. Lo que sí es definitivamente excluyente es la relación jerárquica. Sobre el manejo del patrimonio, los controles que se impongan a éste externamente, tampoco hacen desmerecer su naturaleza, máxime cuando se confieren a un órgano neutral como es la Contraloría General de la República. IV.- Las Juntas de Educación, aparte de tener personería jurídica propia y capacidad para contratar y comparecer ante los Tribunales, por disposición del artículo 36 del Código de Educación, tienen también patrimonio propio y capacidad de disposición de éste, ciertamente bajo determinados controles, cuya existencia, como se indicó, no excluye necesariamente un fenómeno de descentralización. Tampoco, por lo anteriormente expuesto, lo excluye que su política deba armonizar con la del Ministerio de Educación, porque la armonía es un desideratum en la acción de todos los entes públicos, máxime en aquellos con objetivos afines, empuja a lo cual las Juntas tienen los propios no necesariamente coincidentes y sí tal vez complementarios de los generales, en la medida que velan por las necesidades de un sector de la educación con problemas y soluciones particulares. Es importante agregar que las Juntas no responden de su política tan solo ante el Ministerio de Educación, también lo hacen ante la Municipalidad respectiva, que es quien, además, designa a sus miembros. Y definitivamente entre las Juntas y el Ministerio no hay relación jerárquica. V.- Frente a lo arriba expuesto, no es posible negar la condición de ente descentralizado a las Juntas de Educación, como lo pretende la representación del Estado. Supuesta esa naturaleza, la audiencia preceptuada por el artículo 361. 1 de la Ley General de la Administración Pública no podía omitirse en contra de las Juntas, si el Decreto 17763-E manifiestamente afectaba su estructura y organización."

c) Sobre la posibilidad de donar terrenos pertenecientes a una Junta de Educación

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA]⁶

Opinión Jurídica: OJ-038-2008

25 de junio del 2008

Rosa María Vega Campos

Jefe de Área

Comisión Permanente de Gobierno y Administración

Asamblea Legislativa

Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Procuradora General, me refiero a su oficio de fecha 28 de mayo último, por medio del cual solicita el criterio de esta Procuraduría en torno al proyecto de ley denominado: "Autorización a la Junta Administrativa del Colegio de Carrillo, Guanacaste, para que segregue un terreno de su propiedad y lo traspase a título gratuito de donación al Centro de Investigación y Perfeccionamiento para la Educación Técnica", expediente No. 16.708, publicado en la Gaceta No. 166 del 30 de agosto del 2007.

En primer término, es preciso señalar que el criterio que se expondrá es una opinión jurídica y, por ende, carente de todo efecto vinculante para la Asamblea Legislativa por no ser Administración Pública. En consecuencia, se emite como colaboración en la trascendente labor que realizan los señores diputados y las señoras diputadas, sin entrar a analizar la conveniencia u oportunidad del proyecto.

"Artículo 1.-

Autorízase a la Junta Administrativa del Colegio de Carrillo, Guanacaste, cédula jurídica 3-008-051537, propietaria de la finca inscrita en el Registro Público de la Propiedad en el Folio Real 5-120795-000, sita en el distrito primero, Filadelfia, del cantón

V de Carrillo, de la provincia de Guanacaste, que es terreno de agricultura, linda al norte con camino público, con 897.93 metros de frente y Espiri S. A, al sur con Espiri S. A., Cheves y Aguilar S.A., Ana Irena Jean Contreras, Pedro Méndez Vargas y Elizabeth Viales Bustos, al este con carretera nacional Liberia-Santa Cruz, con 279.19 metros de frente, y al oeste con Espiri S.A., y mide trescientos cuarenta mil doscientos metros cuadrados, para que de esa finca segregue un lote, según plano catastrado G-937130-2004.

El terreno segregado se describe así: terreno para construir, sito en el distrito 1°, Filadelfia, del cantón V, Carrillo, de la provincia de Guanacaste; linda al norte con Junta Administrativa del Colegio de Carrillo, Guanacaste: al sur con Pedro Méndez Vargas y Elizabeth Viales Bustos; al este con carretera nacional Liberia-Santa Cruz, y al oeste con Junta Administrativa del Colegio Carrillo, Guanacaste, con una medida de 10.000 metros cuadrados.

Artículo 2.-

Autorízase a la Junta Administrativa del Colegio de Carrillo Guanacaste, a donar el lote segregado al Centro de Investigación y Perfeccionamiento para la Educación Técnica, cédula jurídica 3-007-045897, para la construcción de la sede del CIPET en Guanacaste.

Artículo 3.-

Autorízase a la Notaría del Estado a realizar el traspaso del terreno segregado".

I.-Objeto del contrato:

Partido de Guanacaste: Finca No. 120795-000

Naturaleza: Agricultura

Situada: En distrito primero (Filadelfia), Cantón cinco (Carrillo) de la provincia de Guanacaste.

Mide: trescientos cuarenta mil doscientos metros cuadrados.

Plano: G-0630483-2000

Propietario: Junta Administrativa del Colegio Carrillo.

Anotaciones: No hay.

Gravámenes:

Reservas Ley Forestal

Citas 488-05445-01-004

Reservas Ley de Aguas

Citas 488-05445-01-005

Reservas Ley de Caminos

Citas 488-05445-01-0006

De acuerdo con el documento inscrito en el Registro Público el 21 de marzo del 2001, al tomo 488, asiento 54445, el inmueble fue adquirido por la Junta Administrativa del Colegio de Carrillo de Guanacaste mediante compra de derecho posesorio a un particular, e inscrito en el Registro Público por orden del Juzgado Agrario de Liberia, en razón de las diligencias de información posesoria promovidas por esa Junta.

La finca desde su inscripción conserva una extensión de treinta y cuatro hectáreas doscientos metros cuadrados, parte de la cual- según documento de inscripción- es utilizada para la agricultura y la cría de varios animales domésticos, y otra, para instalaciones del Centro Docente como aulas, soda y un gimnasio. De ahí que resulte imperativo se determine si el lote que se va a segregar no afecta el inmueble en las áreas destinadas a la enseñanza pública.

Valga acotar a lo expuesto, que el numeral 60 del Decreto Ejecutivo No. 31024 del 13 de febrero del 2003, "Reglamento General de Juntas de Educación y Juntas Administrativas" dispone que: "... para la adquisición y traspaso de inmuebles, remodelación, ampliación, construcción o demolición de edificaciones escolares, las Juntas deberán obtener un dictamen favorable del Centro Nacional de Infraestructura Física Educativa del Ministerio de Educación Pública". (El subrayado es nuestro)

II.-Sujetos del contrato:

1) Junta Administrativa:

En el proyecto en examen se autoriza a la Junta Administrativa del Colegio de Carrillo a segregar y a donar un lote de diez mil metros al Centro de Investigación y Perfeccionamiento para la Educación Técnica (CIPET); Junta que, de conformidad con lo establecido por el artículo 36 del Código de Educación (Ley No. 181 del 18 de agosto de 1944 y sus reformas) y 43 de la Ley Fundamental de Educación tiene plena capacidad jurídica para donar, en virtud de estar revestida de personalidad jurídica y patrimonio propio.

En armonía con lo anterior, el presidente de la Junta es su representante legal quien ostenta la personería jurídica y, de conformidad con la ley, los contratos que celebre a nombre de su representada serán válidos bajo su personal responsabilidad.

Acerca de la naturaleza jurídica de las Juntas esta Procuraduría ha señalado que:

“... tanto a las Juntas de Educación, como a las Juntas Administrativas, las leyes Nos. 181 de 18 de agosto de 1944 (Código de Educación) y 2160 de 25 de setiembre de 1957 y sus reformas (La Ley Fundamental de Educación), les otorgan “plena personalidad jurídica” y patrimonios propios, es decir, han sido creadas en virtud de un acto de imperio del Estado y se les ha conferido personalidad jurídica aparte para atender una serie de fines especiales que le correspondían a éste. Sin embargo, respecto de las Juntas, como es lógico suponer respecto de la Administración Pública descentralizada, el Estado, como ente público mayor, ejerce sobre ellas una tutela administrativa al orientar, de forma general, su actuación, para lograr así una mayor coherencia y unidad en la satisfacción de los intereses públicos relacionados con la política educativa oficial. ” (Véase el dictamen No. C-386-2003 de 09 de diciembre del 2003).

“..., ha de tenerse presente que las Juntas de Educación tienen plena capacidad para contratar y los contratos que celebre su Presidente a nombre de la Junta - quien funge para el caso como Representante - son válidos (artículo 36 del Código de Educación). Pero, en el ejercicio de dicha potestad dichas Juntas están sujetas a las directrices y disposiciones emanadas de autoridad competente del Ministerio de Educación Pública, en cuanto al uso y destino de los bienes sometidos a su administración (artículo 3 del Decreto 17763-E de cita) y están obligadas a ajustarse a lo establecido en la Ley de Contratación Administrativa (Ley No.7494

de 2 de mayo de 1995, artículos 1 y 3) y su Reglamento Decreto No. 25038-H del 6 de marzo de 1996, artículos 1 y 2. En el mismo sentido, véase el numeral 56 del Reglamento General de Juntas de Educación antes citado)." (OJ-035-97 del 05 de agosto de 1997).

2. Centro de Investigación y Perfeccionamiento para la Educación Técnica:

En lo que concierne al donatario, que es el Centro de Investigación y Perfeccionamiento para la Educación Técnica (CIPET), es preciso señalar que este órgano fue creado mediante la Ley de Presupuesto para el año 1976, Número 5875 de 26 de diciembre de 1975, como un programa del Ministerio de Educación Pública, con el fin de nivelar y actualizar los conocimientos, habilidades y destrezas de los profesores de Educación Técnica en todas sus modalidades y especialidades. Se señala que el país no contaba con profesores preparados para trabajar en los diferentes colegios técnicos que se habían creado en la década de los años sesenta y setenta, por lo que hubo necesidad de establecer programas de capacitación para ese personal. (Dictamen No. C-312-2007 de 05 de setiembre del 2007).

Posteriormente, la norma presupuestaria 6995 de 22 de julio de 1985, en su artículo 70, autorizó al CIPET del Ministerio de Educación Pública, para que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, ofreciera cursos de formación y capacitación docente para personal en servicio; reafirmando la misión de ese Centro de Investigación, como su dependencia del Ministerio de Educación Pública.

La Ley 7216 del 19 de diciembre de 1991, dispuso que el Consejo Técnico (órgano rector del CIPET) ejercería y ostentaría las funciones y atribuciones que el Código de Educación, Título III, artículos 406 al 409, otorga a las Juntas Administrativas de Enseñanza Media, en lo que se refiere exclusivamente a gobierno, funcionamiento y administración, de modo que al relacionar el numeral 407 inciso 3 del Código de Educación, que concede al presidente de las Juntas Administrativas la representación judicial y extrajudicial de éstas, se puede afirmar que el presidente del Consejo Técnico, que es el órgano que ejerce el gobierno del CIPET (artículo 5 del Reglamento Orgánico -Decreto Ejecutivo número 21167 de 17 de marzo de 1992), ostenta la personería jurídica del CIPET.

Pese a dotársele de personería jurídica, es preciso señalar que el CIPET no cuenta con capacidad para recibir donaciones por sí mismo

al adolecer de personalidad jurídica propia para ser centro de imputación de derechos y obligaciones; ello en virtud de que tanto su ley de creación, la norma presupuestaria número 5875, como otras normas presupuestarias posteriores que han regulado su funcionamiento -que no han sido declaradas inconstitucionales y, por ende, conservan su vigencia-, contenidas en las leyes de presupuesto números 6995, 7111 y 7216, lo definen como un programa del Ministerio de Educación o dependencia de éste y, su Reglamento Orgánico, en su artículo primero, como un órgano desconcentrado en grado máximo del Ministerio de Educación.

En cuanto a la naturaleza jurídica del CIPET esta Procuraduría expuso que: "Las leyes en cuestión sin embargo, no desarrollan con claridad la naturaleza jurídica del CIPET, y no es sino por Decreto Ejecutivo No. 18014-MEP del 15 de enero de 1988 que dicho

centro fue catalogado como órgano desconcentrado. Concretamente, en los considerandos de dicho reglamento se expuso:

""(...) Transformar el Centro de Investigación y Perfeccionamiento en una verdadera institución de educación superior adscrita al Ministerio de Educación como órgano desconcentrado, la que, además de la docencia propiamente dicha, destinada a la formación y capacitación de los recursos humanos que se requieren cumpla, como órgano especializado, con las funciones de investigación y extensión como medios necesarios para colocar la educación técnica del país a la vanguardia del desarrollo como corresponde.""

(...)

Este reglamento fue posteriormente derogado por decreto No. 21167-MEP del 17 de marzo de 1992 (...) vigente a la fecha, el cual en su artículo 1 reitera la naturaleza dada al CIPET en el decreto anterior, señalando que se trata de una institución superior no universitaria que funciona como órgano desconcentrado en grado máximo-agrega- del Ministerio de Educación Pública". (Dictamen No. C-312-2007 de 05 de setiembre del 2007).

Ahora bien, en lo atinente a la desconcentración administrativa este Órgano Técnico-Jurídico ha señalado que: "La desconcentración implica una distribución o transferencia de competencias dentro de una misma persona jurídica, por la cual el órgano inferior recibe una competencia de decisión, en forma exclusiva y definitiva, sobre determinada materia, para que ejerza como propia, en nombre suyo y bajo su propia responsabilidad (remito, entre otros, al dictamen C-033-2002 de 28 de enero del 2002); transferencia que en todo caso se produce dentro de una misma estructura

organizativa, y por ende, no existe creación de una nueva persona jurídica (Opinión Jurídica OJ-006-2002); lo cual la diferencia marcadamente de la descentralización administrativa". (el resaltado en negrita no es del original).

Por otro lado, en ninguna de las normas presupuestarias indicadas ni en su Reglamento Orgánico se le atribuye al CIPET personería jurídica, al menos instrumental, que le permita gozar de un patrimonio separado del Gobierno Central.

Sobre ese tópico la Contraloría General de la República en oficio No. 4192 (DAGJ-882-2004 de 23 de abril del 2004), señaló:

" El CIPET no cuenta con la personería jurídica instrumental que le permita suscribir por sí mismo un contrato de préstamo-necesario para el pago de la totalidad del costo del inmueble que se pretende adquirir- y obligarse con una deuda frente a un banco estatal. 2) Toda vez que el CIPET es un órgano desconcentrado en grado máximo que funciona como un programa del Ministerio de Educación pública cuyo presupuesto forma parte del presupuesto del Gobierno Central aprobado por la Asamblea Legislativa y que no viene a aprobación de la Contraloría sino que se encuentra directamente fiscalizado por ese Ministerio".

Por último es dable transcribir parcialmente lo expuesto por esta Procuraduría en las opiniones jurídicas números OJ- 007-2000 de 20 de enero del 2000 y OJ-109-2005 de 03 de agosto del 2005, en lo que atañe a la improcedencia de inscribir bienes a nombre de órganos del Estado, por carecer de personalidad jurídica propia:

(NOTA DE SINALEVI : El texto cita la opinión jurídica N° OJ-007-2000 de 20 de enero de 2000. La fecha correcta es 25 de enero de 2000)

" Otro error, no menos frecuente, que nos encontramos, es que no se hace la distinción entre personalidad jurídica y personería jurídica. La personalidad jurídica nos remite a la existencia del ente, mientras que el segundo concepto, nos refiere al funcionario que ostenta el poder para actuar a nombre y cuenta del ente. Un ejemplo ilustra lo que venimos afirmando. En nuestro medio el Estado es una persona jurídica. Consecuentemente, los órganos que

la integran, entre ellos: el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo, el Poder Judicial y el Tribunal Supremo de Elecciones no son sujetos de Derecho, por lo que no tienen capacidad para participar del tráfico jurídico, es decir, no son sujetos de derechos y obligaciones, no tienen patrimonio propio, etc. Es por ello, que la personalidad jurídica es un atributo que se predica al Estado, porque es la persona jurídica. Más aún, esta condición la posee en forma exclusiva, por lo que ninguno de sus órganos puede arrogársela. No podemos olvidar, lo que tan acertadamente nos dice García de Enterría sobre el tema, en el sentido de que la personalidad jurídica del Estado es única, originaria, no derivada, superior, indivisible, es decir, no puede ser usurpada o asignada en forma parcial a los órganos que forman parte de él, y coadyuva a la unidad política del Estado. Diferente es la situación de la personería jurídica, que de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente, corresponde, en sede judicial, a la Procuraduría General de la República (inciso a del artículo 3 de su Ley Orgánica), y, en sede extrajudicial, al superior jerarca supremo de la Administración Pública (artículo 103 de la Ley General de la Administración Pública) y a los Ministros del Estado, que les compete firmar en nombre del Estado los contratos relativos a asuntos propios de sus ministerios (inciso h del artículo 28 de la Ley General de la Administración Pública). Con base en lo anterior, podemos decir que la personalidad jurídica del Estado es única, lo que no significa que no cuente con varias personerías jurídicas, es decir, con un conjunto de funcionarios autorizados por el ordenamiento jurídico que pueden actuar a su nombre y por su cuenta.

Pues bien, sucede muchas veces que en la redacción de las leyes en lugar de referirse al Estado, que es la persona jurídica, se menciona a uno de sus órganos para que realice el negocio jurídico. Así tenemos casos en los cuales se habla de que se autoriza al Ministerio X para que done, traspase o transfiera un bien de su propiedad. Un ejemplo real de lo que venimos afirmando, es el artículo 32 de la Ley 7089 que autorizó al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto a traspasar al CENECOOP R.L dos buses que le fueron donados. En la redacción de esta norma encontramos dos errores: el primero, el dueño de esos bienes era el Estado, toda vez de que un órgano, al no ser persona jurídica, no puede tener patrimonio, por lo que la autorización debió recaer sobre aquel y no sobre éste. El segundo, la donación se hace a la persona jurídica, sea el Estado, y no al órgano. Empero, pese a esta deficiencia en la técnica legislativa, en el uso de los conceptos básicos del Derecho, lo cierto del caso es

que los operadores jurídicos han interpretado, en la práctica, de que cuando se hace referencia al órgano en el fondo lo que se está haciendo es autorizando al ente del cual forma parte para que realice el negocio jurídico”.

Del mismo modo en el dictamen No. C-230-98 del 04 de noviembre de 1998, se expuso:

“Ahora bien, si se trata de una persona jurídica distinta a la del Estado con personalidad jurídica propia, el inmueble que se adquiriera se inscribirá a nombre de la persona jurídica. Si se tratare de un órgano adscrito a un Ministerio se inscribirá a nombre del Estado, por carecer aquel de personalidad jurídica propia.”

Todo lo expuesto nos lleva a concluir que la donación deberá hacerse al Estado (Ministerio de Educación Pública) y no al Centro de Investigación y Perfeccionamiento para la Educación Técnica que no es persona jurídica sino un órgano de desconcentración máxima dentro de la estructura organizativa de ese Ministerio, en el entendido eso sí de que la naturaleza del bien será para ser destinado a las instalaciones del CIPET en Guanacaste, lo que deberá consignarse en la escritura de formalización.

Cordialmente,

Licda . Ana Milena Alvarado Marín
Notaria del Estado

d) Sobre la desafectación del inmueble perteneciente a una Junta de Educación.

[PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA]⁷

OJ-145-2004

5 de noviembre del 2004

Licenciada

Rocío Barrientos Solano

Jefa de Area

COMISION PERMANENTE DE GOBIERNO Y ADMINISTRACION

ASAMBLEA LEGISLATIVA

Estimado señora:

Con la aprobación de la señora Procuradora General, me refiero a su facsímil del 05 de noviembre del año 2004, según el cual por instrucciones de la Presidenta de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración, diputada Carmen M° Gamboa Herrera, solicita el criterio del órgano superior consultivo técnico-jurídico sobre el proyecto de " Autorización al Estado para que traspase y done un terreno de su propiedad a la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos de Esparza", el cual se tramita bajo el expediente legislativo N° 15.260.

Es necesario aclarar que el criterio que a continuación se expone, es una opinión jurídica de la Procuraduría General de la República y, por ende, no tiene ningún efecto vinculante para la Asamblea Legislativa por no ser Administración Pública. Se hace como una colaboración en la importante labor que desempeña el Congreso de la República y como contribución a la interpretación armónica del ordenamiento jurídico y conscientes de que la buena administración es un derecho fundamental del Administrado, a quien en definitiva se dirige toda la Gestión Pública.

I. -

OBJETIVO DEL PROYECTO.

Este Proyecto de Ley pretende traspasar un terreno del Estado a la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos de Esparza, cédula jurídica número 3-002-084353, que según la

Exposición de Motivos del Expediente N° 15260 servirá para "brindar una mejor y más moderna infraestructura para la elaboración de proyectos productivos que traerán una mejor calidad de vida para los pobladores de la zona"

Sustentan esta iniciativa de ley, documentos de gestiones efectuadas por la Junta de Educación de Cerrillos de Esparza, ante repartos administrativos expedidas hace 20 años y resueltas bajo el supuesto (no controvertido entonces) de que el inmueble es propiedad de dicha Junta, lo mismo que el plano catastrado N° P-653397-2000, de la Finca del Partido de Puntarenas N° 14453, en que se indica una medida de DOS MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES METROS CUADRADOS (2.843.00 m2).

II.-

EL CRITERIO DEL DEPARTAMENTO DE SERVICIOS TECNICOS DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA

El estudio que rindió el Departamento de Estudios Técnicos de la Asamblea Legislativa mediante el oficio N° ST 188-2003J, advierte que se pretende una desafectación de un bien de uso público, del cual una vez cedido gratuitamente, su utilización y destino escaparía de control del Estado, como por su puntualidad se copia lo siguiente:

"....

Sin embargo, debe considerarse que una vez producida la donación, debido a que no se incluyen limitaciones posibles en el proyecto, el bien sale del dominio del Estado, y pasa a ser propiedad privada de una persona jurídica privada (asociación) que como titular del bien puede construir lo que desee, y puede disponer de este bien (traspasar, vender, donar), sin que el Estado tenga influencia sobre esos actos.

Sin embargo, debe considerarse que el caso de específico del proyecto en estudio, la situación se agrava, pues en otra clase de iniciativas de semejante naturaleza- al menos-, se indica el destino del bien, pero este proyecto, utiliza un concepto demasiado amplio (construcción de infraestructura para proyectos productivos) que no logra determinar con claridad de manera específicas el destino del bien.

..."

Este dictamen establece claramente que el presente proyecto de ley busca desafectar un bien de dominio público, adquirido con fondos públicos, para traspasarlo a una organización de carácter privado.

III.-

TITULARIDAD Y NATURALEZA DEL INMUEBLE.

1.-

Desafectación del Demanio Público

La exposición de motivos del expediente puesto en nuestro conocimiento afirma:

" ... En 1981 la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos donó al Ministerio de Educación un terreno para construir una nueva escuela, ya que el terreno donde se encontraba la anterior no reunía las condiciones adecuadas para su buen funcionamiento. En reciprocidad la Junta de Educación en 1984 tomó el acuerdo de donar el terreno antiguo donde se encontraba ubicada la Escuela a la Asociación.

Dicho terreno fue donado a la Junta de Educación de la comunidad, pero en los asientos registrales se constata que el inmueble pertenece al Estado y no a una persona jurídica específica. Por

consiguiente, es importante que este bien sea traspasado a la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos para que estos lo destinen a cumplir fielmente lo dispuesto para el inmueble. (El énfasis y el subrayado es nuestro)

Lo cierto es que conforme el documento inscrito en el Tomo 352 Folio 06647 Asiento 01 del Registro de la Propiedad Inmueble consta que la finca N° 014453, fue adquirida -mediante compraventa- por el Estado, según los términos, que en los más relevante, se reproducen:

"...Lote destinado a la ampliación de la Escuela de Cerrillos de Esparta. Sito en el distrito quinto, cantón segundo de Puntarenas: Lindante: norte, en parte Junta de Educación y calle Peñas Blancas; Sur y este, resto de Efraín Saborío; y oeste, en parte lote de la Junta de Educación y en parte camino a fincas privadas. Mide dos mil ochocientos cuarenta y tres metros cuadrados.... Efraín o José María Saborío Gatgens, Cédula dos-cero cero cinco seis mil doscientos diez... de su inmueble número cinco mil setecientos veintiocho, inscrito al folio ciento setenta del tomo novecientos noventa , segrega el lote descrito que vende al EL ESTADO, libre de gravámenes y por la suma de doscientos veinte colones, treinta y cinco céntimos que el Estado paga mediante giro a cargo del Tesoro Público..."

Copia simple de este documento se agrega dado que el que consta en el Expediente Legislativo N° 15260 contiene tachaduras, que impide la lectura íntegra.

Es por ello, como indica el Registro de la Propiedad Inmueble del Registro Nacional que la titularidad de esos DOS MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES METROS CUADRADOS la ostenta el Estado, y que este lote está destinado a la ampliación de la Escuela de Cerrillos de Esparta (hoy Esparza). Como se desprende, por su naturaleza se encuentra especialmente afectado a fines públicos.

El inmueble descrito está destinado al cumplimiento de un fin público, como en el presente caso, el de la Educación Pública e indudablemente constituye un bien demanial.

Esta distinción ha sido ampliamente tratada por este órgano técnico consultivo, como sostuvo el dictamen C-162-2004 del 27 del año en curso:

"....

Para el cumplimiento de los fines públicos asignados a una Entidad, el legislador puede otorgarle no sólo potestades públicas sino también medios personales y materiales. Entre estos últimos, bienes muebles e inmuebles.

En razón del régimen jurídico aplicable, tradicionalmente los bienes públicos se diferencian entre bienes de dominio público o demaniales y bienes públicos patrimoniales o de derecho privado. Tanto los bienes demaniales como los patrimoniales son bienes públicos, porque su titularidad corresponde a un ente público. Es el criterio subjetivo de su pertenencia el que determina el carácter público y la diferencia respecto de los bienes privados. Pero, además, el régimen jurídico de los bienes públicos es particular, por lo que se diferencia total o parcialmente del aplicable a los bienes de que son titulares los sujetos privados. Lo cual deriva del hecho de que los entes públicos justifican su existencia en la satisfacción del interés público; ergo, los bienes de que son titulares deben ser usados y dispuestos en orden a dicha satisfacción. Ahora bien, cómo diferenciar entre un tipo y otro de bienes.

El artículo 261 del Código Civil establece:

"Son cosas públicas las que, por ley, están destinadas de un modo permanente a cualquier servicio de utilidad general, y aquellas de que todos pueden aprovecharse por estar entregadas al uso público.

Todas las demás cosas son privadas y objeto de propiedad

particular, aunque pertenezcan al Estado o a los Municipios, quienes en el caso, como personas civiles, no se diferencian de cualquier otra persona".

De acuerdo con dicha norma del Código Civil, la demanialidad puede derivar del hecho de que un bien esté entregado al uso público, o bien, destinado a cualquier servicio público. En el primer caso, se trata de un bien de uso común general, que permite que cualquiera pueda utilizarlo sin que para ello requiera un título especial; el uso de uno no impide el de otra persona. Es el caso de las calles, plazas y jardines públicos, carreteras, caminos, de las playas y costas, entre otros. Pero puede tratarse de bienes destinados al servicio público. En este último caso, el elemento fundamental es la afectación. De modo que si los bienes no están destinados de un modo permanente a un servicio u uso público ni han sido afectos por ley a un fin público, puede considerarse que constituyen bienes patrimoniales de la Administración o dominio privado de la Administración. Se desprende de ello que si el bien, por su propia naturaleza, no puede ser destinado al uso público, sólo podrá considerarse demanial si está afecto a un fin o servicio público.

...

Procede recordar que esa afectación puede ser declarada en forma genérica por la ley, o bien en forma específica respecto de determinado bien. La titularidad de bien corresponde al Estado u otro ente público; en ese sentido son bienes de propiedad pública. Como consecuencia de la afectación, estos bienes están sujetos a un régimen jurídico particular en orden a su adquisición, uso, disfrute y, en su caso, enajenación, lo que comprende la prohibición de hipotecarlos, gravarlos, embargarlos o enajenarlos, salvo desafectación al fin público. En efecto, generalmente se predica de estos bienes su inembargabilidad, imprescriptibilidad y enajenabilidad, prohibiciones que tienden a la protección y uso de los bienes. Es por ello que la Sala Constitucional los ha definido como:

"... el conjunto de bienes sujeto a un régimen jurídico especial y distinto al que rige el dominio privado, que además de pertenecer o estar bajo la administración de personas jurídicas públicas, están afectadas o destinados a fines de utilidad pública y que se manifiesta en el uso directo o indirecto que toda persona pueda hacer de ellos..."

Resolución N° 3145-96 de las 9:27 hrs. del 28 de junio de 1996.

El demanio está dedicado al fin o utilidad público. De lo que se deriva una prohibición de alcances relativos en orden a uso o explotación privativa del bien. En efecto, un uso u ocupación privativa solo es admisible por medio de una concesión de uso o, en su caso, de un permiso de uso, regulados por las leyes correspondientes. Lo que entraña un acto administrativo dirigido a permitir esa ocupación o explotación privativa.

A contrario, si los bienes no están destinados de un modo permanente a un uso público ni han sido afectos por ley a un fin público, puede considerarse que constituyen bienes patrimoniales de la Administración: son dominio privado de la Administración:

"Construida como una categoría residual del dominio público, la de los bienes patrimoniales del Estado designa al conjunto de bienes de titularidad estatal que no forman parte de aquél y que tienen, por ello, "el carácter de propiedad privada" (art. 340 CC)". C, CHINCILLA MARÍN: Bienes Patrimoniales del Estado (Concepto y Formas de Adquisición por Atribución de Ley), , Marcial Pons, Colección Garriguez & Andersen, Madrid, 2001, p. 44.

Tanto los bienes demaniales como los patrimoniales son bienes públicos, porque su titularidad corresponde a un ente público. Es el criterio subjetivo de su pertenencia el que determina el carácter público y la diferencia respecto de los bienes privados. Pero, además, el régimen jurídico de los bienes públicos es particular, por lo que se diferencia total o parcialmente del aplicable a los bienes de que son titulares los sujetos privados. Lo cual deriva del hecho de que los entes públicos justifican su existencia en la satisfacción del interés público, por ende, los

bienes de que son titulares deben ser usados y dispuestos en orden a dicha satisfacción. (El subrayado es propio).

Como queda patente, los bienes integrantes del dominio público se encuentran fuera del comercio de los hombres, y para su desafectación se requiere de norma legal que lo autorice, que tome en cuenta la conformidad constitucional de la misma, de modo que no se debilite una función esencial del Estado, para trasladar a una entidad privada un inmueble para uso distinto para el que fueron comprometidos fondos públicos, sin que sean suficiente ni las razones que se invocan. En consulta que con anterioridad formuló la Asamblea Legislativa en relación a otro proyecto de ley que tenía por objetivo que a Municipalidad de San José donara al Ministerio de Educación Pública un inmueble destinado a parque, este órgano técnico- consultivo manifestó:

"En vista de los razonamientos expuestos y normativa transcrita, debe concluirse que las áreas verdes constituyen elementos imprescindibles de toda urbanización, ya que inciden positivamente en la salud, tanto física como mental, de sus habitantes. Ante esta realidad, los señores Diputados deben valorar si la construcción de un colegio puede llegar a sustituir, en criterios de prioridad y conveniencia, al fin público que permea la presencia de áreas verdes en zonas urbanizadas; así como la factibilidad de otras alternativas, que aunque más onerosas podrían ser más viables, como la compra o expropiación de terrenos particulares para asentar en ellos el centro de enseñanza.

No deja de ser otro factor a considerar la constitucionalidad de la ley a emitir. No se cuestiona la atribución de la Asamblea Legislativa para decretar la enajenación o la aplicación a usos públicos de los bienes propios de la Nación, consagrada en el artículo 121, inciso 14, de la Carta Política; ni tampoco la facultad de modificar el destino de un bien demanial, derivada de la anterior, y que le puede llevar incluso a desafectarlo (véase artículo 262 del Código Civil). La eventual inconstitucionalidad podría provenir de un posible quebranto a los artículos 21, 50 y 89 de nuestra Carta Magna que disponen el derecho que tiene todo individuo a que se le respete su vida, en la que se ha de tomar en cuenta su salud, y a disfrutar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Esta situación podría alegarse por

parte de los vecinos de la Urbanización La Pacífica al verse disminuidos en sus posibilidades de recreación, descanso, etc.; aspectos que, como ya vimos, son tomados en cuenta como indispensables en todo proceso urbanizador."

(O.J.-

053-96, del 12 de agosto de 1996).(El énfasis es propio)

También cabe acotar que, la autorización para donar que una ley otorgue a determinado ente, se limita, simplemente, a desplazar el obstáculo legal que impide a las instituciones públicas a disponer libremente de sus bienes.

2. Acuerdos Tendentes a donar a la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos el inmueble propiedad del Estado

Como fue expuesto en el acápite anterior, este lote que se pretende sacar del dominio público, fue adquirido con recursos del Estado para fines públicos, por lo que queda en cuestión el párrafo tercero de la Exposición de motivos que sostiene, que el mismo " fue donado a la Junta de Educación de la comunidad, pero en los asientos registrales se constata que el inmueble pertenece al Estado y no a una persona jurídica específica. Por consiguiente, es importante que este bien sea traspasado a la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos para que estos lo destinen a cumplir fielmente lo dispuesto para el inmueble."

La adquisición del lote título oneroso, para la ampliación de la Escuela de Cerrillos, por parte del Estado, se dio en año de 1975 y según este Proyecto de Ley, seis años después, sea en 1981, la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos donó otro lote al Ministerio de Educación para que construyera en otro sitio una nueva escuela. Y por ello, según lo que se indica, la Junta de Educación tres años después acuerda donar el para entonces, antiguo terreno, a dicha Asociación. Se infiere, que lo acordado entre ambas instancias fue un permuta de inmueble. Más allá si esos actos son legítimos, no consta de manera fehaciente que las

cosas hubiesen ocurrido de tal manera. Se desconoce las dimensiones del lote de la antigua Escuela sin contar los 2.843 metros cuadrados que vino a adicionar la finca N° 14453 y si la permuta, incluye una parte o la suma de ambos inmuebles y el tamaño, ubicación y características del lote que se dice fue donado por la Asociación.

Sí consta, que desde 1984 la Junta de Educación de Cerrillos de Esparza, solicitó primeramente al Departamento de Planeamiento Físico del Ministerio de Educación Pública y posteriormente al Departamento de Licitaciones de la Contraloría General de la República autorización para donar el inmueble dicho la Asociación Integral de Cerrillos " para que construya instalaciones muy valiosas y útiles para la Escuela y la comunidad, gestiones que fueron resueltas favorablemente mediante oficios de fechas 15 d e abril y 28 de junio de ese mismo año, con ostensibles vicios de nulidad absoluta.

Para entonces, se observa, que la Junta ya había celebrado con fecha 11 de mayo de 1984, un Convenio con la Junta Directiva de la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos de Espaza (A.S.I.C.E) para la donación de la finca n° 14453 del Partido de Puntarenas.

También consta en el artículo siete (7) mociones del Acta de la Asamblea General Ordinaria de la Asociación de Desarrollo Integral de Cerrillos efectuada el 23 de febrero del 2003 que se aprobó arrendar " el terreno donde fue demolida la anterior Escuela de Cerrillos, para que se construya una planta para el procesamiento de leche y elaboración de quesos, esto siempre y cuando se realice el traspaso legal del terreno. (Folio 137 del Expediente)

Como puede inferirse dichos propósitos de la Asociación Integral de Cerrillos no encuentran paridad con la educación pública. Se sabe la población mundial, y nuestro país no es la excepción, va en crecimiento, considerando además que la sociedad costarricense la compone grupos de personas que emigran de países

vecinos lo que consecuentemente ha llevado a un aumento de la población nacional, y evidentemente la población escolar. Este razonamiento, permite sustentar que por ésta y muchas razones más, debe el legislador sopesar si deviene adecuado y conveniente debilitar el patrimonio de un centro educativo para asignarlo a título gratuito a una entidad de carácter privado, aún en el supuesto que haya sido - o en futuro sea- declarada de utilidad pública.

IV. ACERCA DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LAS JUNTAS DE EDUCACIÓN. SU IMPERATIVO NEXO CON EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN.

Dado que la existencia y desarrollo de las Juntas de Educación, se ubican dentro del contexto del Derecho fundamental a la Educación, (establecido en el Título VII de la Constitución, de la Educación y la Cultura) íntimamente ligado, al ejercicio de otros derechos fundamentales y en nuestro contexto nacional, a la definición del estado democrático.

Esta función esencial del Estado Costarricense esta desarrollada en forma precisa en la Ley Fundamental de Educación (Ley N°2160, de 25 de septiembre de 1960), cuando establece como fines de la Educación Costarricense, dentro del Capítulo I:

...

ARTICULO 1º.-

Todo habitante de la República tiene derecho a la educación y el Estado la obligación de procurar ofrecerla en la forma más amplia y adecuada.

ARTICULO 2º.-

Son fines de la educación costarricense:

- a) La formación de ciudadanos amantes de su Patria, conscientes de sus deberes, de sus derechos y de sus libertades fundamentales, con profundo sentido de responsabilidad y de respeto a la dignidad humana;
- b) Contribuir al desenvolvimiento pleno de la personalidad humana;
- c) Formar ciudadanos para una democracia en que se concilien los intereses del individuo con los de la comunidad;
- d) Estimular el desarrollo de la solidaridad y de la comprensión humanas; y
- e) Conservar y ampliar la herencia cultural, impartiendo conocimientos sobre la historia del hombre, las grandes obras de la literatura y los conceptos filosóficos fundamentales..."

(El énfasis es propio).

Y en el artículo 13), dispone que son "finalidades" de la Educación Primaria:

"...

- a) Estimular y guiar el desenvolvimiento armonioso de la personalidad del niño;
- b) Proporcionar los conocimientos básicos y las actividades que favorezcan el desenvolvimiento de la inteligencia, las habilidades y las destrezas, y la creación de actitudes y hábitos necesarios para actuar con eficiencia en la sociedad;
- c) Favorecer el desarrollo de una sana convivencia social, el cultivo de la voluntad de bien común, la formación del ciudadano y la afirmación del sentido democrático de la vida costarricense;
- d) Capacitar para la conservación y mejoramiento de la salud;
- e) Capacitar para el conocimiento racional y comprensión del universo;

- f) Capacitar, de acuerdo con los principios democráticos, para una justa, solidaria y elevada vida familiar y cívica;
 - g) Capacitar para la vida del trabajo y cultivar el sentido económico - social;
 - h) Capacitar para la apreciación, interpretación y creación de la belleza; e
 - i) Cultivar los sentimientos espirituales, morales y religiosos, y
- ..." (El énfasis es nuestro)

Fines que deberán alcanzarse, según el Legislador, en el ámbito denominado la "escuela costarricense". Por ello se dispone en la misma ley:

"...

ARTICULO 3º.-

Para el cumplimiento de los fines expresados, la escuela costarricense procurará:

- a) El mejoramiento de la salud mental, moral y física del hombre y de la colectividad;
- b) El desarrollo intelectual del hombre y sus valores éticos, estéticos y religiosos;
- c) La afirmación de una vida familiar digna, según las tradiciones cristianas, y de los valores cívicos propios de una democracia;
- d) La transmisión de los conocimientos y técnicas, de acuerdo con el desarrollo psicobiológico de los educandos;

e) Desarrollar aptitudes, atendiendo adecuadamente las diferencias individuales; y

f) El desenvolvimiento de la capacidad productora y de la eficiencia social.

..." (El énfasis es propio)

Ahora bien, las Juntas de Educación como entidades de Derecho Público u organismos auxiliares y colaboradores de la Administración central, que tienen por fin mejorar la calidad de la enseñanza de la educación pública y proveer a sus necesidades, con deber de velar por los inmuebles e instalaciones físicas de los centros, recursos materiales y manejo económico, sirviendo también como instancias de coordinación entre las autoridades educativas y comunales.

En abono a lo vertido hasta aquí, tenemos que el Código de Educación (Ley N° 181 del 18 de agosto de 1944), en cuanto a la facultad de las Juntas para disponer de bienes inmuebles de su propiedad, dispuso las siguientes normas:

Artículo 38.-

Necesitan también aprobación del Poder Ejecutivo los acuerdos de la Junta:

a).-

Cuando dispongan comprar, donar, permutar, vender, hipotecar o arrendar bienes inmuebles que, según estimación de un perito nombrado por la Oficina de la Tributación Directa, o en su defecto, por la Inspección General de Hacienda Municipal, valgan más de quinientos colones y no pasen de cinco mil. Tanto a la compra como a la enajenación de tales bienes, el Poder Ejecutivo negará su aprobación si de la operación no se sigue un positivo bien comunal.

Artículo 37.-

Requieren, no obstante, aprobación de la Contraloría General de la República, los acuerdos de la Junta:

a).-

Cuando dispongan comprar, donar, permutar, vender o arrendar bienes inmuebles que, según estimación de un perito, nombrado por la Dirección General de Tributación Directa, valgan más de cinco mil colones, o la misma Junta admita que valen más de esa suma.

b).-

Cuando decidan o convengan la refundición o el traspaso de deudas existentes, si para ello se ofrece como garantía la fianza del Estado o la hipoteca de una de las rentas creadas.

(Así reformado por el artículo 1º de la Ley N° 3330 de 31 de julio de 1964)

Más recientemente, el Decreto N° 31024-MEP del 13 de diciembre del 2003, Reglamento General de las Juntas de Educación y Juntas Administrativas, establece lineamientos claros para estas entidades, en cuanto al manejo, uso, destino y conservación de bienes de los centros educativos, como se muestra:

Artículo 44.—Los bienes y recursos de las Juntas están afectos al servicio educativo nacional, por tanto, sus gastos e inversiones han de vincularse estrechamente con los esfuerzos nacionales, regionales e institucionales, destinados a la consecución de los objetivos y fines de la educación costarricense. Para este efecto, sus presupuestos deberán favorecer las prioridades fijadas para los ámbitos nacional, regional e institucional.

Artículo 56.—Las Juntas, como personas de derecho público, podrán realizar toda clase de contrataciones administrativas para la consecución de sus fines con sujeción a lo preceptuado por la Ley de la Administración Financiera y Presupuestos Públicos, la Ley General de Contratación Administrativa y sus Reglamentos así como las disposiciones especiales contenidas en este Reglamento.

Artículo 58.—Las Juntas podrán contratar directamente con entidades o personas de derecho público sin otros límites que los determinados por su competencia, y lo dispuesto en los artículos 2º de la Ley de Contratación Administrativa y 78 del Reglamento

General de la Contratación Administrativa. La compra o venta de bienes inmuebles que no requiera autorización legislativa, deberá realizarse con sujeción a lo dispuesto en la citada normativa, siempre y cuando no se afecten las políticas educativas dispuestas por el Ministerio de Educación Pública y no se viole el derecho a la educación de la población atendida, lo cual se hará constar en resolución suscrita por el jerarca.

Artículo 59.—Cuando las Juntas deban adquirir inmuebles que en razón de su ubicación, naturaleza, condiciones y situación se determine como únicos propios para la finalidad propuesta, se requerirá autorización de la Contraloría General de la República.

Artículo 60.—No obstante lo indicado, para la adquisición y traspaso de inmuebles, remodelación, ampliación, construcción o demolición de edificaciones escolares, las Juntas deberán obtener un dictamen favorable del Centro Nacional de Infraestructura Física Educativa del Ministerio de Educación Pública.

Es claro, además, que las Juntas de Educación y las Juntas Administrativas, para el cumplimiento de sus funciones han de respetar el derecho fundamental a la educación y si es del caso, denunciar ante el Ministerio de Educación en beneficio de los intereses del Centro Educativo las irregularidades y faltas que se comentan. Para ello es pertinente invocar el Dictamen C-383-6-2003 emitido por este mismo órgano superior consultivo de la Administración, que en lo atinente acotó:

"...tanto a las Juntas de Educación, como a las Juntas Administrativas, las leyes N°s 181 de 18 de agosto de 1944 (Código de Educación) y 2160 de 25 de setiembre de 1957 y sus reformas, (La Ley Fundamental de Educación), les otorgan "plena personalidad jurídica" y patrimonios propios; es decir, han sido creados en virtud de acto de imperio del Estado y se les ha conferido personalidad jurídica aparte para atender una serie de fines especiales que le correspondían a éste. Sin embargo, respecto de las Juntas, como es lógico suponer respecto de la Administración Pública descentralizada, el Estado, como ente público mayor, ejerce sobre ellas una tutela administrativa al orientar, de forma general, su actuación, para lograr así una mayor coherencia y unidad en la satisfacción de los intereses públicos relacionados

con la política educativa oficial.

En varios pronunciamientos[1], pero más concretamente a partir de la O.J.-035-97 de 5 de agosto de 1997, este Órgano Superior Consultivo ha admitido expresamente que las Juntas de Educación son entes descentralizados instrumentales -lo cual es también aplicable a las Juntas Administrativas, porque ambas tienen otorgadas plenas personalidades jurídicas y patrimonios propios-.

En lo que importa, dicho pronunciamiento establece lo siguiente:

"1. La Junta de Educación es un ente descentralizado instrumental.

En relación con su primera interrogante, el Código de Educación (Ley No.181 del 18 de agosto de 1944) creó legalmente a las Juntas de Educación con personalidad jurídica (artículo 36, véase en el mismo sentido dictámenes de esta Procuraduría en los cuales se dijo que por tener personalidad jurídica las Juntas tienen capacidad para interponer acciones judiciales por sí mismas, a saber: 3-42-73, C-246-80, C-058-91, C-171-91 y C-088-94). Lo anterior, se traduce en independencia para ejercer sus funciones e imposibilidad de principio para que las Juntas puedan ser objeto de las potestades propias de una relación jerárquica de parte de Órgano o Persona Pública alguna de la Administración Pública, con las excepciones que la misma ley establezca. (Artículo 102 y 105 de la Ley General de la Administración Pública, en adelante LGAP) En efecto, al otorgarle personalidad a la Junta, el legislador rompió todo vínculo jerárquico entre el Poder Ejecutivo o la Municipalidad respectiva con la Junta de Educación del distrito.

Así pues, la actuación de las Juntas no puede ser revisada o sustituida, no puede Órgano o Ente alguno avocarse la misma y está sustraída aquélla a órdenes, instrucciones o circulares sobre el modo de ejercicio de las funciones, ya sea en aspectos de oportunidad o legalidad (misma normativa citada de la LGAP). En tal sentido la obligación de las Juntas de cumplir las órdenes que los funcionarios del ramo de Educación, les comuniquen, no puede referirse a un acto determinado. (Artículo 35 inciso 8 del Código de Educación, dictamen de esta Procuraduría General 2-69-74 de 28 de agosto de 1974)

Sin embargo, las Juntas - como todos los entes públicos menores - están sometidas en primer término a la tutela administrativa del Poder Ejecutivo, es decir, a una relación de dirección de parte de éste. Así pues, las Juntas sí pueden ser objeto de órdenes referidas a la actividad de la misma, verbigracia directrices (artículos 26, b), 27,1, 98 a 100 de la LGAP). A través de la tutela el Poder Ejecutivo - por medio del Ministerio de Educación - puede conformar a las Juntas en el cumplimiento de sus fines, imponiendo metas y tipos de medios para realizarlas. Dicho Poder también puede dirigir los programas del ente: los fines específicos y más limitados para los que debe empeñarse cada año o cierto número de años. (Ortiz Ortiz, Eduardo. "La tutela administrativa Costarricense". En: Revista de Ciencias Jurídicas, No.8, páginas 129 y 134, Oficio de este Despacho PGR-196 de 16 de octubre de 1990 y dictamen C-048-93 del 6 de abril de 1993)

En segundo término, las Juntas están sometidas a un control completo y constante, como se verá, que condiciona la actuación de las mismas.

Control que no se limita a la integración de la misma, sino que puede producirse en forma anticipada y posterior, mediante autorizaciones y aprobaciones de sus actos. La idea de crear entes como las Juntas, con carácter instrumental, se haya en desplazar total y definitivamente las responsabilidades patrimoniales del Poder Ejecutivo hacia éstas. Además, permiten el ocultamiento del Estado bajo una entidad independiente, en campos en que opera la pugna libertad - autoridad. En consecuencia, estamos ante un tipo descentralización mínima, pues no hay jerarquía pero sí subordinación del ente al Poder Ejecutivo. Eso sí, el ejercicio de esa específica sujeción requerirá de normas legales expresas que la desarrollen. (véase Eduardo Ortiz Ortiz, op.cit., páginas 146-148; Eduardo García de Enterría, "Curso de Derecho Administrativo", Tomo I, Madrid, Editorial Civitas, 1989, páginas 409-411; y dictamen de este Despacho C-048-93)

En la línea de pensamiento expuesta, la Junta de Educación tiene escaso poder de decisión propio, por cuanto la mayoría de sus funciones, previstas en el numeral 39 del Código de Educación, son de vigilancia o inspección, coordinación, denuncia o de mera información, así como funciones de realización con aprobación del Ministerio de Educación.

Además, la Junta está sometida a las disposiciones del Ministerio de Educación en materia de distribución e inversión de los dineros provenientes, entre otras fuentes del Presupuesto Nacional y que la Junta de Educación recibe, pues el manejo de aquéllos debe efectuarse de conformidad con la política educativa y el planeamiento de la enseñanza indicados por el Consejo Superior de Educación y el Ministerio del ramo, de acuerdo con el Reglamento que se dicte. (artículo 45 y 47 de la Ley Fundamental de Educación o Ley No.2160 del 25 de setiembre de 1957 y sus reformas, véase dictamen de este Despacho C-128-92)

Por otra parte, el Código de Educación somete a la aprobación del Poder Ejecutivo y de la Contraloría General de la República, los acuerdos de las Juntas cuando dispongan comprar, donar, permutar, vender, hipotecar o arrendar bienes inmuebles, dentro de los límites legalmente previstos.

(artículos 37 y 38 ibídem). Igualmente, el presupuesto de las Juntas debe someterse a la aprobación del Ministerio de Educación, con el objeto de que los gastos e inversiones estén estrechamente vinculados con las prioridades nacionales, regionales e institucionales destinados a la consecución de los objetivos y fines de la educación costarricense. (véase dictamen de este Despacho C-128-92 y artículos 39, 42, 44, 45, 46, 48, 49 y 54 del Reglamento General de las Juntas de Educación y Juntas Administrativas, Decreto No.17763-E del 3 de setiembre de 1987 y sus reformas, mientras se mantenga vigente, como se dirá infra)

Dicho control específico lo puede ejercer el Ministerio de Educación Pública, en virtud de ser el órgano del Poder Ejecutivo en el ramo de la Educación y de la Cultura, a cuyo cargo está la función de administrar todos los elementos que integran aquel ramo. Además, dicho Ministerio es el vínculo entre el Poder Ejecutivo y las demás instituciones que trabajan en el campo educativo y cultural. (artículos 140 constitucional, 1 y 5 de la Ley 3481 del 13 de enero de 1965 o Ley Orgánica del Ministerio de Educación). Por su parte, el Consejo Superior de Educación es el Órgano Constitucional a quien corresponde la dirección general de la enseñanza oficial. (artículo 81 constitucional, véase también dictamen de este Despacho C-128-92)

Igualmente, un control genérico sobre las Juntas de Educación lo puede ejercer la Contraloría General de la República, en virtud de

la función fiscalizadora de la Hacienda Pública que le viene atribuida.

(artículos 183 y 184 constitucionales, 1,4,8,9,10,11,12,20 siguientes y concordantes de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley No.7428 de 7 de setiembre de 1994). En este sentido, es menester tener claro que se encuentran de por medio fondos públicos como los provenientes del Fondo creado para las Juntas de Educación por el artículo 1 de la Ley No.6746 del 20 de abril de 1982 ó de los otras fuentes previstas en el Código de Educación (artículo 39).

Por otra parte, conforme a la Ley Fundamental de Educación, las Juntas de Educación son nombradas por la Municipalidad del Cantón del respectivo distrito escolar. Corolario de ello dicho Código estableció que actuarían como delegaciones de las Municipalidades, sin que esto implique jerarquía o dirección alguna, pues no dio a estas últimas ninguna injerencia en el funcionamiento de las Juntas, salvo la potestad de nombramiento y consecuentemente de remoción. (artículos 41 y 42 ibídem, 104 inciso 1) y 105 inciso 2) de la LGAP, 21 inciso f del Código Municipal o Ley No.4574 del 4 de mayo de 1970, dictamen de esta Procuraduría General No.46-PA-74 de 3 de julio de 1974, 2-69-74 de 28 de agosto de 1974 y C-128-92).

En dicha línea de pensamiento, el Código Municipal en su artículo 4 inciso 2) solo otorga a la Municipalidad una labor de vigilancia y promoción de la labor de las Juntas de Educación. Lo anterior, en virtud de que es atribución municipal el impulsar la educación de los habitantes del cantón. Lo cual efectúan las Municipalidades por diversos medios como son: el otorgamiento de becas o bien destinando fondos para la construcción y reparación de escuelas. Asimismo, las Municipalidades subvencionan a las Juntas de Educación con un porcentaje de los ingresos del impuesto sobre inmuebles (artículo 1 de la Ley No.7552 de 2 de octubre de 1995).

Recientemente, en el pronunciamiento C-206-2003 de 4 de julio del 2003, reafirmamos que las Juntas de Educación y las Juntas Administrativas son "entidades" públicas -pues gozan de personalidad jurídica propia- que, a pesar de ser nombradas por los Concejos Municipales (art. 12, inciso g) del Código Municipal), funcionan como organismos auxiliares del Ministerio de Educación Pública, en materia de política educativa y planeamiento de la enseñanza.

...."

Es obvio, que la Juntas de Educación, están sujetas al principio de legalidad establecidos en los artículos 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública, los que establecen que toda la actividad de la Administración Pública está sujeta al ordenamiento jurídico y que sus funcionarios no pueden arrogarse facultades que la Ley no les concede. En fin, que las actuaciones de los funcionarios públicos deben estar soportadas en norma expresa, prohibiendo realizar actos que no estén autorizados.

CONCLUSION

A criterio de la Procuraduría General de la República el Proyecto Legislativo N° 15260, desproteje o debilita el dominio público y concede a los particulares derechos sobre un bien destinado al cumplimiento de lineamientos y funciones públicas de primer orden como es la Educación Pública, además en una área vulnerable del país.

Con ello, el legislador podría desatender principios constitucionales que demandan del Estado garantía de mejoramiento en la calidad de la función a través de la dotación continua de recursos y resguardando los existentes.

En razón de lo expuesto, externamos desacuerdo con este proyecto de ley, toda vez que nos parece pertinente dar curso a la moción presentada a folio 71 del expediente No. 15260, a efecto de que otras instancias se pronuncien al respecto, sobre manera el Ministerio de Educación Pública, quien deberá avalar el criterio de la Junta de Educación de Cerillos de Esparza.

En todo caso, le corresponde a esa Asamblea Legislativa valorar la conveniencia y mérito para realizar la desafectación del inmueble en cuestión y autorizar su traslado de propiedad a un particular.

e) Documentos de la Contraloría General de la República

Sobre los montos en los cuales no se requiere autorización

[Contraloría General de la República]⁸

Al contestar refiérase al oficio N° 11191

17 de setiembre, 2004

DAGJ-2371-2004

Licenciado

Heiner Méndez Barrientos

Presidente

Junta de Educación

San José

Estimado señor:

Asunto: No se requiere la autorización de esta Contraloría General por un monto de ₡2.000.000.

Nos referimos a su nota sin numerar del 30 de agosto del presente año, recibida en esta Contraloría General el 1 de setiembre de ese mismo año, mediante la cual solicita nuestra autorización para contratar en forma directa el cambio de bases del piso y parte del tabloncillo del Gimnasio de la Escuela República de México, por un monto de ₡2.000.000.

Sobre el particular, debemos manifestarle que el monto total de la presente contratación es de escasa cuantía, ya que la realización de esa obra asciende a la suma de ₡2.000.000, la cual no sobrepasa el límite para contratar directamente de esa Junta (₡2.500.000), en virtud de lo cual no se requiere de nuestra autorización. En todo caso la decisión que se adopte al respecto queda bajo la entera y absoluta responsabilidad de esa Administración, y deberá ser debidamente fundamentada en el expediente que al efecto se tramite. En vista de que se señala el monto como aproximado, de superar el límite señalado, se deberá contar con la autorización de esta Contraloría General.

Atentamente

Aspectos relacionados al procedimiento administrativo

[CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA]⁹

R-DAGJ-202-2005

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. San José, a las diez horas del dieciocho de abril de dos mil cinco.

Recurso de Reconsideración y Nulidad Concomitante interpuesto por la empresa Mercadero Institucional BR S. A. en contra del acto administrativo dictado por la Junta de Educación de San José, oficio JESJ-182-2005.

RESULTANDO

I.- Mediante escrito presentado a la Contraloría General en fecha 31 de marzo del presente año, el recurrente manifiesta, en términos generales: 1) Que la Junta de Educación de San José ha incurrido en serios fallos en la conducción y valoración de un procedimiento de contratación administrativa. Estos le fueron señalados en un recurso debidamente fundamentado que se interpuso ante la Junta, pero que fue rechazado haciendo caso omiso de sus denuncias. 2) Sostiene que el acto final impugnado adolece de los requisitos de motivo, fin y contenido, lo que involucra la existencia de un vicio de nulidad absoluta. Alega que la violación más grave que se ha dado en el proceso es con relación al derecho de defensa constitucional. Señala que la resolución impugnada carece de fundamentación. Además, alega que la comunicación que se les hiciera de los rechazos de los concursos mencionados es totalmente nula, puesto que no se ha notificado en la dirección fijada. Por otro lado, se ha negado el acceso al expediente administrativo alegándose para ello, que son órdenes de la Presidente de la Junta de Educación. Tampoco existe un expediente debidamente foliado. 3) Indica que en la resolución emitida por la Junta de Educación de San José no se refirió a las argumentaciones que se presentaron en su recurso, para el cual nunca se dieron las

razones o fundamentos que se consideraron para motivar la resolución que le rechazó el recurso. Su gestión había sido interpuesta en fecha 21 de febrero de 2005 y no fue sino hasta el 28 de marzo cuando se les dio respuesta. Sostienen que debe investigarse si ha habido culpa del servidor en el retraso para la resolución de este asunto. 4) Adicionalmente el recurrente señala que se han dado irregularidades de fondo que habían sido evidenciadas en su recurso y que no fueron contestadas. Por ejemplo, aducen que la empresa IMOCA presenta errores legales y pese a ello resultó adjudicada. Además se hace referencia a otros supuestos incumplimientos e irregularidades en la calificación de las ofertas. 5) Se solicita que se declare la nulidad absoluta de lo actuado por la Administración con el acuerdo consignado en el oficio JESJ-182-2005, en virtud de la falta de fundamentación de ese acto. De igual forma, se solicita que se revoque el acto impugnado...

CONSIDERANDO

I.- SOBRE LOS RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE LOS ACTOS DE ADJUDICACIÓN: Como observación de primer orden debe advertirse al recurrente que en materia de contratación administrativa opera un régimen legal especial regulado por la Ley de Contratación Administrativa N°7494 y su Reglamento General. Esta normativa establece un sistema recursivo particular y distinto en un todo al régimen establecido en la Ley General de la Administración Pública, con lo que en lo que se refiere a la impugnación de actos que adjudiquen concursos públicos, este último cuerpo normativo no es aplicable, salvo en lo relacionado con el régimen de nulidades, por disposición expresa del artículo 3 de la Ley de Contratación Administrativa. En materia de contratación administrativa la Ley de Contratación Administrativa establece dos tipos de recursos en contra del acto de adjudicación, cuyo ejercicio es excluyente, es decir que solo uno de ellos es procedente de frente a la impugnación de un acto de adjudicación en concreto, además de que esta interposición no es facultativa para el recurrente sino que está determinada por la ley. En otras palabras, no existe posibilidad jurídica para que un interesado interponga simultáneamente los dos recursos, pues uno se interpone ante la administración y el otro ante la Contraloría General, obedeciendo esa separación a razones de monto o naturaleza del asunto, y ello por disposición de Ley. Tampoco es admisible interponer un recurso de revocatoria con apelación en subsidio, puesto que esa figura está contemplada en la Ley General de la Administración Pública, que como se advirtió no aplica en estos casos. El ejercicio de los recursos contra el acto de adjudicación se da en función del monto

del acto impugnado frente a la administración licitante, o ante la Contraloría General. La competencia de estos órganos para el conocimiento de los recursos se da entonces a partir de un criterio cuantitativo. Ahora bien, en el asunto de marras según entendemos del escrito que interpone la firma MERCADERO INSTITUCIONAL BR S. A., lo que se impugna no es en sí mismo el acto de adjudicación de la compra directa N° 02-2005 (aclaramos que el recurrente solo menciona que ha participado en las contrataciones directas 01-2005 a 20-2005, pero no individualiza en relación con cuál de ellas se produce la situación irregular que se cuestiona), sino el acuerdo que le rechazó el recurso de revocatoria y apelación en subsidio que interpuso en contra de la adjudicación de la “compra directa número dos”, según lo menciona el oficio JESJ-182-2005. Al respecto, es preciso advertir que en función de la especialidad del régimen recursivo y el tipo de procedimiento involucrado en este asunto –una contratación directa– la Contraloría General no resulta competente para revisar en una segunda instancia lo actuado por la Junta de Educación de San José al resolver el recurso de revocatoria interpuesto por esta empresa. En ese sentido, debe tenerse presente lo que dispone el artículo 92 inciso e) de la Ley de Contratación Administrativa que señala expresamente que: “La resolución que dicta la Administración dará por agotada la vía administrativa; sin embargo, podrá ser impugnada, sin efecto suspensivo, dentro de los tres días siguientes a su comunicación, por medio del proceso especial regulado en los artículos 89 y 90 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.” Lo anterior, significa que la vía procesal para revisar la decisión adoptada por la Junta de Educación de San José es ante los tribunales de justicia y no en sede administrativa ante este órgano contralor. Ahora bien, no obstante lo anterior hemos visto que pese a que en materia de contratación administrativa no existe la figura del recurso de revocatoria con apelación en subsidio en contra de los actos de adjudicación que se adopten en este tipo de procedimientos, en la materia sí aplica el régimen de nulidades que contempla la Ley General de la Administración Pública. Por esa vía, la Contraloría General puede, de acuerdo con las atribuciones que le otorga el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República investigar la existencia de posibles vicios de nulidad absoluta en la actuación de la Junta de Educación de San José, que aquí cuestiona el recurrente. No obstante, no es por la vía del conocimiento del recurso de reconsideración, como lo ha entendido el recurrente, sino por la vía de la denuncia. De esta forma, no hay fundamento jurídico para conocer el recurso de reconsideración que el accionante formula ante esta sede, pero en su defecto se admite el conocimiento de

este asunto por la vía de la denuncia. En consecuencia lo procedente es remitir la gestión interpuesta por la firma MERCADERO INSTITUCIONAL S. A. al Equipo de Admisibilidad y Valoración de Denuncias de la Secretaría Técnica de la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de esta Contraloría General a efecto de que se investigue sobre los posibles vicios de nulidad absoluta, evidente y manifiesta que han sido alegados en el caso de examen.

POR TANTO

SE RESUELVE, con sustento en lo señalado en los artículos 3, 91 y 92 de la Ley de Contratación Administrativa, 102 del Reglamento General de Contratación Administrativa y el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República: 1) RECHAZAR por improcedente el recurso de reconsideración y nulidad concomitante interpuesto por la empresa Mercadero Institucional BR S. A. en contra del acto administrativo dictado por la Junta de Educación de San José, oficio JESJ-182-2005. 2) Remitir al Equipo de Admisibilidad y Valoración de Denuncias de la Secretaría Técnica de la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa, para su consideración en condición de denuncia, el escrito presentado por esta empresa.

FUENTES CITADAS

- 1 ARCE GÓMEZ, Celín. Derecho educativo. 3° reimpresión de la 1° edición. San José, C.R. Editorial Euned, 1998. pp 229-230.
- 2 ARCE GÓMEZ, Ibidem, pp 232-234.
- 3 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Código de Educación. Ley: 181 del 18 de agosto de 1944.
- 4 Poder Ejecutivo. Reglamento General de Juntas de Educación y Juntas Administrativas. Decreto Ejecutivo: 31024 del 13/02/2003.
- 5 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 000787-F-01. San José a las catorce horas diez minutos del cinco de octubre del año dos mil uno.
- 6 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Opinión Jurídica: OJ-038-2008. 25 de junio del 2008
- 7 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Opinión Jurídica: OJ-145-2004. 5 de noviembre del 2004
- 8 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Oficio 17 de setiembre, 2004. DAGJ-2371-2004
- 9 CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. R-DAGJ-202-2005. San José, a las diez horas del dieciocho de abril de dos mil cinco.