



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

RRR-864-18

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. CONSEJO SUPERIOR DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. MANAGUA, VEINTIUNO DE SEPTIEMBRE DEL DOS MIL DIECIOCHO. LA UNA Y CUARENTA Y CINCO MINUTOS DE LA TARDE.

VISTOS, RESULTA:

Visto el escrito presentado ante este Órgano Superior de Control a las dos y catorce minutos de la tarde del día siete de septiembre del año dos mil dieciocho, por el señor **ILY PAVEL MONTENEGRO AROSTEGUI**, mayor de edad, soltero, de este domicilio, quien se identificó con cédula de identidad No. 161-150680-0000M, en su calidad de Director de Asesoría Legal del Ministerio de Educación, y Miembro del Comité de Evaluación de la Contratación Simplificada No. 025-2015. Que de conformidad al **artículo 81** de la Ley No. 681, "Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema de Control de la Administración Pública y Fiscalización de los Bienes y Recurso del Estado", por medio del citado escrito interpone formal RECURSO DE REVISIÓN en contra de la Resolución Administrativa dictada por el Consejo Superior de la Contraloría General de la República a las diez y cuatro minutos de la mañana del día veintidós de junio del año dos mil dieciocho, identificada con el código de **RIA-CGR-488-18**, la cual en su Resuelve Tercero establece Responsabilidad Administrativa a cargo del señor ILY PAVEL MONTENEGRO AROSTEGUI, en su calidad de Miembro del Comité de Evaluación de la Contratación Simplificada con referencia No. 025-2015, por incumplir con su desempeño los artículos 131 de la Constitución Política de Nicaragua; 34 literal h) del Reglamento General de la Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público; 7, literales **a)** de la Ley N° 438, Ley de Probidad de los Servidores Públicos; y Normas Técnicas de Control Interno, emitidas por la Contraloría General de la República. Resultado de lo anterior en el Resuelve Cuarto de la misma resolución se le impone como sanción administrativa multa equivalente a **un (1) mes de salario**. Que la referida Resolución tiene su sustento técnico legal en el Informe de Auditoría Financiera y de Cumplimiento de fecha dos de enero del año dos mil dieciocho, con referencia ARP-01-020-18, emitido por la Dirección de Auditorías Financieras y de Cumplimiento, de la Dirección General de Auditoría de la Contraloría General de la República, derivado de la revisión al Informe de la Ejecución Presupuestaria del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, por el período del uno de enero al treinta y uno de diciembre del año dos mil quince. Que los objetivos de la referida auditoría consistieron en: **a-**. Emitir una opinión sobre sí la Ejecución Presupuestaria del Ministerio de Educación, presenta razonablemente en todos sus aspectos importantes, la asignación y ejecución de gastos presupuestarios, por el período del uno de enero al treinta y uno de diciembre del año dos mil quince, de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 889, "Ley Anual de Presupuesto General de la República 2015" y sus Modificaciones (Ley N° 914 y Ley N° 921); Ley N° 550, "Ley de Administración Financiera y del Régimen Presupuestario" y su Reforma (Ley N° 565); Normas y Procedimientos de Ejecución y Control Presupuestario para el año 2015 y las Normas de Cierre Presupuestario y Contable del Ejercicio 2015 y sus Adendum. **b-**. Emitir un informe con respecto al Control Interno del Ministerio de Educación **c-**. Emitir una opinión con respecto al cumplimiento por parte de la



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

RRR-864-18

Administración del Ministerio de Educación, de las Leyes, Normas y Regulaciones Aplicables al mismo. **d.** Identificar a los hallazgos si los hubiere y sus responsables. Que en aras al cumplimiento del debido proceso se hizo del conocimiento del recurrente el inicio del proceso administrativo de auditoría, mediante notificación de fecha quince de agosto del año dos mil dieciséis, la cual concluyó con la ya precitada Resolución Administrativa, objeto del recurso presentado, manifestó su petición en cinco (5) folios que contiene sus alegatos, no adjuntó ninguna documentación adicional para sustentarlo, y no habiendo más trámites que llenar, ha llegado el caso de resolver y

CONSIDERANDO:

I

Que previo a cualquier análisis de fondo de lo solicitado, se procedió a determinar si tal solicitud cumple con el elemento de la temporalidad que establece el **Arto. 81** de la Ley Número 681, que expresa que si fuere el Consejo Superior que dictó la Resolución Administrativa que dio lugar a la Responsabilidad Administrativa e impongan sanciones procede el Recurso de Revisión dentro del término de quince días hábiles a partir del día siguiente de la respectiva notificación y rola en el expediente administrativo la cédula de notificación de la referida resolución administrativa dirigida al señor ILY PAVEL MONTENEGRO AROSTEGUI, de cargo expresado, realizada el día veintiuno de agosto del año en curso, por lo que a la fecha de presentación del recurso se encuentra en el treceavo día hábil del término antes señalado, cumpliendo de esta manera el requisito de temporalidad. El Señor **ILY PAVEL MONTENEGRO AROSTEGUI**, en su libelo de revisión, manifestó en síntesis lo siguiente: **1-** Que el Comité de Evaluación cumplió con el deber legal de verificar el Régimen de Prohibiciones, existiendo evidencia documental en el expediente consistentes en: **a-** Certificación de Registro de Proveedores del Estado, emitida por la Dirección General de Contrataciones del Estado, con fecha 10 de junio del año dos mil quince, y basándose el artículo 21 del Reglamento de la Ley Número 737 "Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público, argumentó que: "el Certificado de estar inscrito en el Registro de Proveedores, hace constar y acredita que un proveedor se encuentra inscrito y vigente en el Registro de Proveedores, en consecuencia, dicho documento acredita que la persona natural o jurídica que participa como oferente en un proceso de contratación administrativa del Estado, no se encuentra sancionado ni inhabilitado de su derecho de contratar con el Estado, ni incurso en alguna de las prohibiciones Constitucionales para contratar. Tal afirmación se sustenta en el arto 17 del Reglamento General de la Ley Número 737 Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público, que establece que el Registro de Proveedores del Estado, tiene por objeto publicar y mantener actualizado el Registro de Proveedores y los que se encuentran inhibidos para contratar con el Estado, así como dar a conocer el registro de prohibiciones de los proveedores y funcionarios que están inhibidos para contratar con el Estado. y **b-** Declaración ante Notario Público de no estar incurso en el Régimen de Prohibiciones, Escritura Pública Número 112, de Declaración Notariada de las once y treinta y cuatro minutos de la mañana del siete octubre del año dos mil quince, por el Notario Ernesto Zambrana Sanders, en la que la apoderada de la Sociedad declaró que no tenía



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

RRR-864-18

impedimento para participar en el procedimiento de contratación ni para contratar con el Estado. Además expresó que los documentos referidos no son tomados en cuenta por la Auditoría como evidencia de la verificación, cuando en el presente caso, la verificación en el sistema de consulta se hizo, aunque la omisión de generar reporte impreso no necesariamente implica falta de verificación o la existencia de intensión de incumplimiento de deberes en el procedimientos de contratación, y 2- Expresó el recurrente que durante la auditoría se informó que el Proveedor, presentó documentación legal con la que acreditó no ser parte de la Sociedad, y que la transmisión de las acciones nominativas de la misma, se perfecciona por el endoso y su inscripción en el Libro de Registro de Acciones de la Sociedad, sin perjuicio de su inscripción en el Registro Mercantil competente, de forma que el endoso es un acto jurídico que no se pierde validez legal por la inscripción tardía en el Registro Mercantil respectivo.

II

Ante lo expresado por el recurrente debemos señalar que el Informe de Auditoría ARP-01-020-18, señaló como hallazgo que dentro del proceso de Adquisición de Bienes y Servicios según evidencia que rola en el expediente de la Contratación Simplificada, con referencia No. 025-2015, denominada “Compra y Distribución de Zapatos Escolares “ fue adjudicada parcialmente al Oferente “Calzado Alex Delgado Gutiérrez “ Sociedad Anónima, cuyo Presidente y Socio, es el señor **ALEJANDRO OCTAVIO DELGADO MÁRQUEZ**, quien ostenta el cargo de Diputado ante la Asamblea Nacional de la República de Nicaragua, lo que se comprobó con comunicación de la Asamblea Nacional de referencia PS-APB-CEI-040-0-9-2016, y la Gaceta Diario Oficial No. 217 del 16 de noviembre del 2011, en consecuencia, estaba inhibido de participar en procesos de Contrataciones, por estar incluido en el Régimen de Prohibiciones, y así lo establece la Ley No. 737, Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público, en su artículo 18, numeral 1) dispone que no podrán ser Proveedores del Estado, ni celebrar contrato alguno con los Organismos y Entidades del Sector Público : **a)** Los funcionarios públicos, durante el ejercicio de su cargo, elegidos directa o indirectamente, señalados en la Constitución Política de la República de Nicaragua, y **b)** Las personas jurídicas en cuyo capital social participen los funcionarios públicos. Que el recurrente como Miembro Comité de Evaluación estaba en la obligación de emitir constancia, como lo establece de forma clara el artículo 34, literal h) del Reglamento General de la Ley Número 737 Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público, que señala que el Comité de Evaluación tiene dentro de sus funciones de “Verificar el Régimen de Prohibiciones **dejando constancia en el expediente respectivo.**” Sin embargo, no logró demostrar haber realizado adecuadamente el procedimiento para verificar que el proveedor no estuviera incurso dentro del Régimen de prohibiciones. Más bien alegó tanto en su contestación de hallazgos en el proceso de la auditoría, como en el presente Recurso de Revisión con el fin de justificar su enervada actuación que el Comité de Evaluación, tomó como documento legal, valido y suficiente el Certificado de Registro de Inscripción como Proveedor del Estado y la Declaración ante Notario Público de no estar incurso en el Régimen de Prohibiciones, por lo que consideramos que este Comité se limitó de sus funciones al no realizar diligentemente las acciones para cumplir con sus funciones, verificar y **emitir la constancia que se establece en el arto. 34, literal h) del Reglamento General de la Ley No. 737 Ley de Contrataciones Administrativas del**



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

RRR-864-18

Sector Público. En este punto debemos aclarar que ambos documentos son los que se dejaron establecidos en el Pliego de Bases y Condiciones como requisito que debían presentar los oferentes, tan es así que el artículo 31 numeral 4) de la Ley 737 Ley de Contrataciones Administrativas del Sector Público dispone que el oferente debería presentar en ofertas para acreditar y demostrar la idoneidad, capacidad legal o el cumplimiento de cualquier requisito exigido en el PBC, lo anterior no exime al Comité de Evaluación el deber de verificar y emitir constancia de que los proveedores están inhibidos de participar por estar inmersos por el régimen de prohibiciones, puesto que el legislador al aprobar la ley del caso que nos ocupa dejó consignada esta atribución al Comité de Evaluación de cerciorarse y dejar constancia que el proveedor puede participar en el proceso de contratación, todo con la finalidad de cumplir con el objeto de la ley establecido en el arto 1 y que a la letra dice: *“establecer el régimen jurídico sustantivo y procedimental, aplicable a la preparación, adjudicación, ejecución y extinción de las contrataciones administrativas celebradas por los organismos y entidades que forman parte del Sector Público. La presente ley es de orden público, por lo tanto, las partes que intervienen no podrán alterar los procedimientos ni renunciar a los derechos establecidos en la presente Ley. En ningún caso, la naturaleza de un contrato dependerá de su denominación formal, convenida por las partes o impuesta por una de ellas”*. Por lo que hace al segundo agravio del recurrente al señalar que durante la auditoría se informó que el Proveedor, presentó documentación legal con la que acreditó no ser parte de la Sociedad, y que la transmisión de las acciones nominativas de la misma, se perfecciona por el endoso y su inscripción en el Libro de Registro de Acciones de la Sociedad, sin perjuicio de su inscripción en el Registro Mercantil competente, de forma que el endoso es un acto jurídico que no se pierde validez legal por la inscripción tardía en el Registro Mercantil respectivo. En este aspecto, vale ratificar lo que se dilucidó sobre ello en el proceso administrativo de auditoría; no obstante, debemos agregar que el Presidente y Representante Legal de la Sociedad Anónima, que es el proveedor del caso que nos ocupa, otorgó un Poder Especial mediante Escritura Pública Número Uno (1), a las diez de la mañana del día quince de enero del año dos mil quince, ante los oficios de la Notario Grace de los Ángeles Argüello Jarquín, a la señora Carolina Auxiliadora Tenorio Ruiz para que realizara las gestiones que sean necesarias ante las autoridades de las diferentes instituciones, empresas, institutos, autónomos, Ministerios de Estado y cualquier otro que requiera la representación de la Empresa CALZADO ALEX, S.A., en calidad de Proveedor del Estado, y fue así que participó en el proceso de Contratación Simplificada del Ministerio de Educación. Que en esa fecha el señor ALEJANDRO OCTAVIO DELGADO MARQUEZ, era el representante legal de la empresa, y a su vez Diputado ante la Asamblea Nacional. Que haciendo uso de ese instrumento legal participó como ya se dijo en el proceso de contratación simplificada, presentó una Declaración Notariada, en Escritura Pública Número Ciento Doce(112), autorizada a las once y treinta y cuatro minutos de la mañana del día siete de octubre del año dos mil quince, ante los oficios notariales de Ernesto Zambrana Sanders, donde señaló que la empresa no se encuentra incurso, en el régimen de prohibición de la Ley de contrataciones del Estado de Nicaragua, lo que se opone a la fecha del endoso de las acciones que fue en agosto del año dos mil quince. Como es de notar, que la actuación del proveedor fue anómala y sí el Comité de Evaluación en el que participó el recurrente, hubiesen dejado constancia que verificaron el régimen de prohibiciones, debieron rechazar



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

RRR-864-18

dicha oferta, dado que se encuentra dentro del régimen de prohibición, situación que obviaron. Otro elemento a considerar es que no existe evidencia en el expediente administrativo de la referida contratación, que en el proceso de la contratación el Comité de Evaluación hayan tenido a la vista el traspaso de las acciones, sino que estas fueron presentadas hasta en el proceso de la auditoría, por lo que lo aseverado por el recurrente carece de veracidad. Finalmente es de hacer notar los alegatos contenidos en su libelo de Recurso de Revisión, son los mismos que esgrimió en su escrito de contestación de Hallazgos Preliminares de Auditoría remitidos en su oportunidad, los que ya fueron analizados por el equipo que practicó la Auditoría y que se corroboró en el Informe de Auditoría. (folios 66 al 67) y Folios (75 al 76). De los cuales a nuestro juicio no aportan nuevos elementos para resolver favorablemente su petición de revisión.

POR TANTO:

Con los anteriores antecedentes y con fundamento en los artículos: 81 y 83 de la Ley No. 681, "Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema de Control de la Administración Pública y Fiscalización de los Bienes y Recursos del Estado"; los suscritos Miembros del Consejo Superior de la Contraloría General de la República, en sede administrativa y en uso de las facultades que la Ley les confiere;

RESUELVEN:

PRIMERO: NO HA LUGAR al Recurso de Revisión interpuesto por el señor **ILY PAVEL MONTENEGRO AROSTEGUI**, en su calidad de Miembro del Comité de Evaluación de la Contratación Simplificada No. 025-20015, denominada "Compra y Distribución de Zapatos Escolares" adjudicada de manera parcial al Proveedor "Calzado Alex Delgado Gutiérrez", Sociedad Anónima, en contra de la resolución administrativa dictada por el Consejo Superior de la Contraloría General de la República a las diez y cuatro minutos de la mañana del día veintidós de junio del año dos mil dieciocho, identificada con el código de **RIA-CGR-488-18**. En consecuencia, se deja firme en todas y cada una de sus partes de la precitada Resolución Administrativa.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 53, numeral 7), y 81 infine, de la citada Ley No. 681, se previene al recurrente que de acuerdo con la Ley de la materia, podrá impugnar esta resolución ante la vía jurisdiccional mediante el Recurso de Amparo o de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, si así lo estima conveniente.

TERCERO: Notifíquese la presente resolución a la Máxima Autoridad a efectos de recaudar la multa, una vez agotados los recursos establecidos por el Arto.81 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema de Control de la Administración Pública y Fiscalización de los Bienes y Recursos del Estado.



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

RRR-864-18

La presente Resolución Administrativa está escrita en seis (6) folios útiles de papel bond con membrete de la Contraloría General de la República y fue votada y aprobada por unanimidad de votos en Sesión Ordinaria Número Mil Ciento Cinco (1105) de la una y cuarenta y cinco minutos de la tarde del día viernes veintiuno de septiembre del año dos mil dieciocho, por los suscritos Miembros del Consejo Superior de la Contraloría General de la República. **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y PUBLÍQUESE.**

Lic. Luis Ángel Montenegro E.
Presidente del Consejo Superior

Lic. Marisol Castillo Bellido
Miembro Propietaria del Consejo Superior

Lic. María Dolores Alemán Cardenal
Miembro Propietaria del Consejo Superior

Dr. Vicente Chávez Fajardo
Miembro Propietario del Consejo Superior

DEH/IUB/LARJ
Cc: Dirección General Jurídica
Expediente.