

DIVISIÓN DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA

Al contestar refiérase
al oficio N° **12777**

21 de diciembre, 2010
DCA-0969

Señora
Gloria Abraham Peralta
Ministra
MINISTERIO DE AGRICULTURA Y GANADERIA

Estimada señora:

Asunto: Se devuelve sin refrendo por no requerirlo, el convenio marco de cooperación interinstitucional suscrito entre la Presidencia de la República, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Consejo Rector del Sistema de Banca para el Desarrollo, el Banco Crédito Agrícola de Cartago, el Banco Nacional de Costa Rica y el Instituto del Café de Costa Rica.

Damos respuesta a su oficio DM-913-10 de fecha 22 de noviembre del año en curso, mediante el cual remite a esta Contraloría General para trámite de refrendo Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional suscrito entre la Presidencia de la República, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Consejo Rector del Sistema de Banca para el Desarrollo, el Banco Crédito Agrícola de Cartago, el Banco Nacional de Costa Rica y el Instituto del Café de Costa Rica.

I. Antecedentes:

Mediante el oficio No. 9939 (DCA-263) del 12 de octubre pasado, este Despacho devolvió sin refrendo un Contrato de Fideicomiso suscrito por el Instituto del Café de Costa Rica y el Fondo Nacional de Estabilización Cafetalera (FONECAFE), para el Programa Nacional de Renovación Cafetalera.

En la cláusula segunda de dicho contrato, se indicaba que el patrimonio inicial del fideicomiso estaría constituido por un aporte del Ministerio de Agricultura y Ganadería de conformidad con el Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional suscrito entre la Presidencia de la República, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Consejo Rector del Sistema de Banca para el Desarrollo, el Banco Crédito Agrícola de Cartago, el Banco Nacional de Costa Rica y el Instituto del Café de Costa Rica. Lo anterior conllevó a que en esa oportunidad este Despacho considerara que dicho convenio de cooperación calificaba como alianza estratégica y, consecuentemente, requería del trámite de refrendo contralor.

Ello originó que el Ministerio de Agricultura y Ganadería remitiera para trámite de refrendo el citado convenio, junto con los antecedentes respectivos.

II. Criterio del Despacho:

En la cláusula primera del convenio, se indica que el objetivo general es el siguiente:

“Con el presente instrumento jurídico, se tiene como objetivo general apoyar a los productores de café, con la finalidad de detener la caída de la producción de café incrementando la productividad, a través de un proceso de renovación de aquellos cafetales que ya han cumplido su vida útil comercial, a fin de mejorar las condiciones de vida de los productores y mantener el café de Costa Rica competitivo en el mercado internacional, mediante la ejecución del ‘Plan Nacional de Renovación de Cafetales’ con el cual se pretende la renovación de 29.604 hectáreas de café en cuatro años a partir del año 2010, en las zonas de Los Santos, Valle Occidental, Valle Central, Coto Brus, Pérez Zeledón, Zona Norte y Turrialba.”

Adicionalmente, en las cláusulas siguientes se establecen los distintos aportes y obligaciones que le corresponden a cada una de las partes suscribientes del convenio.

Teniendo presente lo anterior, resulta necesario analizar si dicho convenio se encuentra sujeto al trámite de refrendo ante esta Contraloría General, de conformidad con las normas que regulan la materia, particularmente el actual “Reglamento sobre el refrendo de las contrataciones de la Administración Pública” emitido por este órgano contralor.

Y es que, como primer aspecto, debe tenerse presente que el trámite de refrendo tiene su fundamento en los artículos 184 y 182 de la Constitución Política, de las cuales se desprende que están sujetas a refrendo de la Contraloría General de la República las obligaciones derivadas de la actividad contractual del Estado, entendido en sentido amplio.

Así lo ha entendido la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, al reconocer la competencia de la Contraloría General de la República para intervenir en la materia de contratación administrativa. Concretamente, en la resolución No. 5947 del 19 de agosto de 1998, indicó en lo que interesa, *“...de manera que la Contraloría, en ejercicio de las atribuciones conferidas por el ordenamiento jurídico –según se anotó anteriormente-, se encarga de ejercer un control financiero y de legalidad en el manejo de los fondos públicos, que comprende las diversas operaciones de ejecución del presupuesto del Estado, control que consiste en fiscalizar la coincidencia entre la acción administrativa financiera y la norma jurídica, por lo que, como lógica consecuencia, no escapa a este control de la Contraloría la actividad referente a la contratación administrativa, según lo indicado por esta Sala en sentencia número 2398-91, (...) En este sentido, lleva razón la representación de la Procuraduría General de la República al señalar que (...) la Contraloría General de la República es un órgano de origen constitucional, que actúa como rector del ordenamiento de control y fiscalización superior de los controles internos y del manejo de los fondos públicos, consolidándose en la institución protagónica en la contratación administrativa, en tanto le corresponde aprobar los*

contratos del Estado, además de la competencia para declarar las nulidades contractuales, e intervenir en estos procedimientos, según lo disponga la ley.”

De conformidad con lo expuesto, se concluye que el trámite de refrendo está referido a la fiscalización de la actividad contractual del Estado. Ello es entendido así en el Reglamento sobre el refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, ya que el artículo 1 delimita su ámbito de aplicación en los siguientes términos:

“El presente reglamento regula el refrendo de los contratos administrativos que el artículo 184 de la Constitución Política encarga a la Contraloría General de la República, de conformidad con el artículo 20 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y el artículo 32 de la Ley de Contratación Administrativa. Según los términos de este reglamento, y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 182 de la Constitución Política, requerirá refrendo la actividad contractual que ejecute la Administración Pública, entendida como el Estado, el sector descentralizado territorial e institucional, las empresas públicas y los entes públicos no estatales cuando su presupuesto se financie en más de un cincuenta por ciento con fondos públicos.”

Así, revisado el convenio marco de cooperación, se observa que éste conlleva actividades que se pueden enmarcar dentro de las actividades propias de las entidades participantes, sin contener regulaciones específicas que conlleven la contratación de bienes o servicios en sí mismo, ni disposiciones referidas a alianzas para operar en un régimen de competencia. Más bien se trata de un convenio interadministrativo puro y simple, que por lo dicho no califica como alianza estratégica.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 3, inciso 6) del “Reglamento sobre el refrendo de las contrataciones de la Administración Pública”, requieren de refrendo contralor:

“6) Todo contrato o convenio celebrado entre dos o más entes, empresas u órganos públicos, en el tanto tengan por objeto el otorgamiento de concesiones, la constitución de fideicomisos o la realización de proyectos bajo el tipo contractual de alianza estratégica. Los demás contratos o convenios interadministrativos no referidos en este inciso o en general en el articulado de este Reglamento, no estarán sujetos a refrendo. Es responsabilidad exclusiva de los jefes de las Administraciones involucradas, adoptar las medidas de control interno de conformidad con la Ley General de Control Interno para garantizar que estas relaciones interadministrativas se apeguen estrictamente a la normativa vigente.”

Tal disposición establece que los contratos o convenios interadministrativos que no se refieren al otorgamiento de concesiones, a la constitución de fideicomisos o a la realización de proyectos bajo el tipo contractual de alianza estratégica, se encuentran excluidas del trámite de refrendo, situación en la cual se ubicaría el convenio marco de cooperación remitido.

Así las cosas, es criterio de este Despacho que dicho convenio se encuentra excluido del trámite de refrendo contralor y en este sentido, se modifica el criterio vertido en nuestro oficio No. 9939-2010.

Sin embargo, se advierte que queda bajo la absoluta y exclusiva responsabilidad de los jefes de las respectivas entidades suscribientes adoptar las medidas de control interno para verificar la legalidad de lo pactado y su correspondencia con el ordenamiento jurídico aplicable.

Atentamente,

Lic. German Brenes Roselló
Gerente de División

Licda. Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

MSc. Celina Mejía Chavarría
Fiscalizadora

Licda. Lucía Gólcher Beirute
Fiscalizadora

*Adjunto: expediente administrativo
CMCH/ymu
Ci: Archivo Central
NI: 22784
G: 2010001859-5*