

## DIVISIÓN DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA

---

Al contestar refiérase  
al oficio No. **09146**

26 de setiembre del 2011  
**DCA-2465**

Señor  
Álvaro Jiménez Cruz  
Alcalde  
**Municipalidad de Montes de Oro**

Estimado señor:

**Asunto:** Se deniega el refrendo al convenio suscrito entre la Municipalidad de Montes de Oro y la empresa Manejo Integral Tecno Ambiente S.A. –

Se da respuesta a su oficio AM-466-2011, mediante el cual requiere al órgano contralor, se otorgue refrendo al convenio suscrito entre la Municipalidad de Montes de Oro y la empresa Manejo Integral Tecno Ambiente S.A., el cual tiene por objeto normar entre ambos, los compromisos adquiridos en el estudio de impacto ambiental, gestionado por el segundo de ellos ante la Secretaría Técnica Ambiental, resolución No. 2972-2009.

### **I. Sobre la presente gestión**

Según se expone en la nota AM-466-2011, así como de la lectura del convenio remitido se indica que la empresa Manejo Integral Tecno Ambiente S.A. desarrolla en la actualidad el Proyecto “Relleno Sanitario Parque Ecoindustrial Miramar”, empresa que gestionó ante la Secretaría Técnica Ambiental, en adelante SETENA, el respectivo estudio de impacto ambiental y la declaración jurada de compromisos ambientales, habiendo según se indica en el **convenio**, asumido, entre otras, las siguientes obligaciones:

- La empresa colaboraría con la Municipalidad de Montes de Oro en la búsqueda de un sistema de abastecimiento de agua para las familias residentes en el sector conocido como “punta de plancha”, de forma tal que entre la Municipalidad, la empresa, el Ministerio de Vivienda y las familias interesadas se encuentra una solución integral al problema;
- La empresa y la Municipalidad de Montes de Oro aprobarán los proyectos de interés comunal y ambiental que presentará la Unión Cantonal de Asociaciones de Desarrollo Comunal del Cantón de Montes de Oro, a ejecutar en la zona de influencia, los cuales serán financiados – según se indica -, con los dineros provenientes de un Fideicomiso que se constituirá en el futuro.

- La empresa apoyará las iniciativas de reciclaje que se propongan con los residuos del Cantón de Montes de Oro, para la generación de empleo y conservación del medio ambiente, para lo cual dispondrá de un sitio apropiado para ese propósito.
- La empresa se compromete a apoyar a las familias del precario conocido como Barbudal, para dotarlos de vivienda, junto con la colaboración de otras instituciones, específicamente el compromiso trata de la adquisición de doce lotes, correspondiendo a la Municipalidad gestionar la tramitación de los bonos de vivienda.

Adicional a los compromisos recién descritos, se establece en el convenio remitido el siguiente acuerdo:

- El servicio de tratamiento y disposición final de los desechos sólidos domiciliarios del cantón de Montes de Oro en forma **gratuita**, durante la vigencia del proyecto, bajo el entendido que la Municipalidad deberá hacer llegar por sus propios medios, los desechos sólidos.

Finalmente se establece en la cláusula sexta del Convenio que él mismo tiene como intención “formalizar” los compromisos adquiridos, “*obligándosele al desarrollador a cumplir con todos sus ofrecimientos para la aprobación de este proyecto, durante el plazo de explotación del relleno sanitario*”, conforme los permisos y documentos emitidos (viabilidad ambiental 2972-2009 SETENA, estudio de impacto ambiental y declaración jurada de compromisos ambientales).

## **II. Criterio del Despacho**

El Reglamento sobre el Refrendo de los contratos de la Administración Pública define cuales contratos requieren el refrendo de este órgano contralor, aprobación que deviene el requisito de eficacia jurídica, a fin de que los mismos generen efectos legales y por lo tanto, puedan ejecutarse.

En este sentido, el Reglamento sobre el Refrendo de las contrataciones de la Administración Pública, R-CO-44-2007, establece en el artículo 3, el ámbito de aplicación de dicha normativa, definiendo cuales contratos deben ser sometidos al refrendo contralor, siendo el objetivo perseguido con dicha norma que se presenten ante este Despacho solo aquellos contratos que de acuerdo a la literalidad de la misma, deben contar con ese requisito de eficacia. Lo anterior, con el fin de agilizar el procedimiento de contratación pública en general, en cumplimiento del principio de eficiencia que rige la materia.

En relación con los convenios de cooperación suscritos por la Administración Pública con entidades privadas, dicho Reglamento dispone en su artículo 6, lo siguiente:

*“(...) Tampoco requerirán refrendo los simples convenios de cooperación o colaboración celebrados por entes, empresas y órganos públicos con sujetos privados, cuyo objeto no suponga para la Administración el aprovisionamiento de bienes y servicios que debe realizarse mediante la actividad contractual administrativa regulada en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento. En consecuencia, no está incluida en esta*

*excepción, entre otros casos, la actividad contractual a la que se refiere el inciso i) del artículo 131 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (...)*”.

Conocido lo anterior, conviene analizar si el objeto del convenio sometido a nuestro conocimiento, se encuentra dentro de las excepciones establecidas en el Reglamento citado.

En este sentido y como primera observación, conviene indicar que el convenio contempla dos tipos de compromisos:

- i) Los asumidos directamente por la empresa ante la Municipalidad, tales como:
  - colaborar con la Municipalidad de Montes de Oro en la búsqueda de un sistema de abastecimiento de agua para las familias residentes en el sector conocido como “punta de plancha”,
  - aprobar los proyectos de interés comunal y ambiental que presentará la Unión Cantonal de Asociaciones de Desarrollo Comunal del Cantón de Montes de Oro,
  - apoyar las iniciativas de reciclaje que se propongan con los residuos del Cantón de Montes de Oro, para la generación de empleo y conservación del medio ambiente,
  - apoyar a las familias del precario conocido como Barbudal, para dotarlos de vivienda, junto con la colaboración de otras instituciones, específicamente el compromiso trata de la adquisición de doce lotes, correspondiendo a la Municipalidad gestionar la tramitación de los bonos de vivienda; y
- ii) Ofrecer de forma gratuita a la Municipalidad el servicio de tratamiento y disposición final de los desechos sólidos domiciliarios que se produzcan en el cantón, siendo que el municipio asume la tarea de hacerlos llegar al Relleno por sus propios medios.

Entendido lo anterior, puede ubicarse el primer tipo de compromisos, en los cuales se observa un ánimo de colaboración, coordinación y cooperación de la empresa con la Municipalidad, como supuestos de bienes o servicios exceptuados de la actividad contractual administrativa, sin embargo no se llega a la misma conclusión tratándose del segundo tipo de acuerdo, habida cuenta que la prestación de dicho servicio, en el tanto puede ser prestado por diferentes sujetos, deviene una actividad cuya contratación debe ser regulada conforme a los lineamientos de la Ley de Contratación Administrativa.

Al respecto no obvia este órgano contralor que la empresa citada ofrece el servicio de manera gratuita y que el deber que asume la Municipalidad es respecto al traslado que realice de los desechos al Relleno.

En este sentido, el artículo 131 inciso i) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece:

*“Artículo 131.—Objetos de naturaleza o circunstancia concurrente incompatibles con el concurso. La Administración, podrá contratar de forma directa los siguientes bienes o*

*servicios que, por su naturaleza o circunstancias concurrentes, no puede o no conviene adquirirse por medio de un concurso, así como los que habilite la Contraloría General de la República:*

(...) *i) **Interés manifiesto de colaborar con la Administración.** Los contratos de servicios y suministros con personas físicas, organizaciones no gubernamentales o entidades privadas que evidencien su afán de ayuda desinteresada a la Administración y su ausencia de ánimo de lucrar en la respectiva operación. Se entiende que se está en los supuestos anteriores, cuando el precio fijado por el particular a la Administración Pública resulte inferior al valor real mínimo de mercado en 30% o más. El valor real mínimo será determinado por los estudios de mercado que se hagan o, cuando la naturaleza del objeto lo permita, mediante una valoración hecha por peritos idóneos según sea ordenado por la propia Administración. Si se tratara de bienes inmuebles dicha valoración deberá hacerla un funcionario de la propia entidad o en su defecto la Dirección General de Tributación”.*

Así las cosas, de estarse ante una contratación enmarcada dentro del supuesto de este artículo, aún cuando un tercero asume el compromiso de prestar un servicio a un precio menor al del mercado o aún hasta gratuito, como ocurre en este caso, la alcaldía debe cumplir con los requisitos establecidos, acreditando además que la prestación del servicio descrito cumple con los requisitos legales establecidos y que las condiciones ofrecidas resultan favorables a los intereses de la Administración. Valga agregar que la utilización de esta excepción de contratación no requiere de autorización de esta Contraloría General y es de exclusiva responsabilidad de la Administración. Adicionalmente se advierte que debe acreditar en el expediente que se ha verificado que la empresa que prestará los servicios, no se encuentra inhibida para contratar con el Estado, según lo establecido en el régimen de prohibiciones contemplado en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento, que se encuentra al día en sus obligaciones de seguridad social ante la C.C.S.S. y que no se encuentra sancionada o inhabilitada para celebrar contratos y acuerdos con la administración pública.

En el caso en estudio, dicha norma no ha sido invocada por la Administración, siendo que de forma expresa la Municipalidad en su nota AM-466-2011 señala que el acuerdo suscrito no trata de una contratación regida por la Ley de Contratación Administrativa, sino de un proyecto privado “*que se desarrolla dentro de la jurisdicción del cantón, en donde como parte de la Viabilidad Ambiental por parte de SETENA, para la instalación de un relleno sanitario, se ofrecieron de manera unilateral **beneficios** a la Municipalidad y la comunidad en general, por lo que este gobierno local, diligentemente aprovecha estos ofrecimientos, no solo para lograr un desarrollo local participativo, sino además para ponerse a derecho en cuanto a las obligaciones que señala la ley para la gestión de residuos sólidos No.8839”.* (El subrayado no corresponde al original).

Adicionalmente señala que “*No existió un concurso por cuanto se trata de un proyecto privado, por parte de Manejo Integral Tecno Ambiente S.A., en donde debió cumplirse con Viabilidad Ambiental otorgada por SETENA, en donde fueron suscritos compromisos unilaterales, voluntarios y a título gratuito por parte de dicha sociedad anónima en instrumentos públicos, **en beneficio del Municipio y la comunidad**, todo como parte de los compromisos para la Viabilidad Ambiental”.* (El subrayado no corresponde al original).

Y finalmente destaca que “Al no existir erogación por parte de la Municipalidad, por estar ante compromisos adquiridos de forma unilateral, voluntaria y a título gratuito por parte del Desarrollador, no se indica partida presupuestaria, ya que la basura del Cantón va a ser procesada en dicho Relleno sin costo alguno”. (El subrayado no corresponde al original).

Conocidas las justificaciones presentadas queda aún más claro que el convenio que se remite a nuestro conocimiento contempla dos tipos de compromisos, aquellos que tratan de una mera colaboración por parte de un sujeto privado y el acuerdo acerca de la forma en que se obtendrá la prestación de un servicio, estableciendo para ello determinadas condiciones y que al parecer igualmente no genera gasto para ese Municipio.

Por lo anterior, conviene que esa Administración separe ambos compromisos y dé el respaldo jurídico a cada uno de ellos, formalizando los respectivos acuerdos, a la vez que se valore el contenido del Reglamento sobre el Refrendo mencionado. A manera de ilustración, de considerarse que el numeral 131 i) precitado es la norma de sustento a lo planteado, debe constar en el expediente respectivo, el cumplimiento de los requisitos establecidos.

Así las cosas, al no existir claridad en el alcance y fundamento jurídico que respalda los acuerdos plasmados en el convenio remitido, se devuelve el mismo sin refrendo, sin perjuicio que esa Administración valore lo señalado y adopte las decisiones correspondientes.

Finalmente se recomienda a la Municipalidad tener en cuenta que es su responsabilidad establecer la legalidad, oportunidad y conveniencia de los acuerdos que celebre, así como de su correcta tramitación y ejecución, de manera tal que satisfaga el interés público y contribuya efectiva y eficientemente a lograr el cumplimiento de sus fines institucionales, mediante el debido acatamiento de la normativa jurídica y técnica que resulte aplicable en su caso y con fundamento en las medidas de control interno que haya establecido.

En consecuencia, se deniega el refrendo contralor, al convenio suscrito entre la Municipalidad de Montes de Oro y la empresa Manejo Integral Tecno Ambiente S.A.

### **3) Petitoria plasmada en la nota AM-466-2011**

Adicional a la solicitud de refrendo del convenio descrito, se expone en el párrafo final de la nota AM-466-2011, lo siguiente: “ *Es importante manifestar a ese Ente Contralor que el Consejo Municipal de Montes de Oro (...) dispuso solicitarles el otorgamiento de un plazo provisional o prudencial de cuatro meses a partir de la aprobación de este acuerdo, para poder enviar los desechos generados en este cantón, al Relleno Sanitario Eco Industrial Miramar (Manejo Integral Tecno Ambiente S.A.) hasta tanto no se otorgue el respectivo refrendo al Convenio entre la empresa Manejo Integral Tecno Ambiente S.A. y la Municipalidad de Montes de Oro, para normar los compromisos adquiridos en el estudio de impacto ambiental*”.

Sobre el particular, considerando el razonamiento hecho en este oficio, deberá esa Administración valorar las acciones a tomar, específicamente respecto al fundamento jurídico del acuerdo que se celebre y el objeto que se defina, y a partir de ello determinar si persiste el interés de la autorización señalada en el párrafo anterior, siendo que de ser así, la misma deberá ser planteada ante este órgano contralor, cumpliendo los requisitos que establece la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento.

Atentamente,

Lic. Marco Vinicio Alvarado Quesada  
**Gerente Asociado**

Licda. Carolina Cubero Fernández  
**Fiscalizadora**

CCF/  
Anexo: 1 fólder naranja  
Ci: Archivo Central  
NI: 14965  
G: 2011001941