

Al contestar refiérase  
al oficio n.º **17485**

21 de octubre del 2024  
**DCP-0285**

Señor  
Melvin Monge Sandí  
Gerente  
**INSTITUTO COSTARRICENSE DE ELECTRICIDAD**

Estimado señor:

**Asunto:** Se devuelve sin refrendo el Contrato de Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria ICE-BCR 20100000003, suscrito entre el Instituto Costarricense de Electricidad y el Banco de Costa Rica el día 29 de enero del 2010, así como la Adenda No. 1 del 07 de octubre y la Adenda No. 2 del 25 de noviembre, ambas del año 2022. Gestión requerida al amparo de la Ley No 9665, Ley sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública.

Mediante el oficio No. 0150-675-2024 del 30 de agosto de 2024, la Administración solicita se otorgue el refrendo del contrato descrito en el asunto.

En razón de esa solicitud, este Despacho mediante el oficio No. 14513 (DCP-0222) del 16 de setiembre de 2024, le requirió a la Administración información adicional, la cuál fue atendida el 23 de setiembre de 2024, según consta en expediente electrónico del refrendo.

Es con dicha solicitud que la Administración remite el contrato y sus adendas, con lo que a partir de ese momento se computan los plazos dispuestos por el Reglamento sobre el Refrendo de las contrataciones de la administración pública.

#### **I. Antecedentes.**

Con ocasión de la anterior solicitud de refrendo del presente Contrato de Fideicomiso y sus adendas 1 y 2, mediante oficio No. 012060 (DCA-0457) del 06 de setiembre del 2023, esta Contraloría General denegó dicha solicitud a partir de los siguientes aspectos:

**“a) En cuanto a la debida satisfacción del interés público (...)** Al respecto, es criterio de este Despacho que el Instituto Costarricense de Electricidad ha implementado un estudio respecto a la conveniencia entre adquirir el inmueble bajo un nuevo esquema de financiamiento o continuar con el actual contrato de

*fideicomiso; no obstante tal como se indicó con ocasión de la anterior gestión de solicitud de refrendo, se echa de menos el análisis relacionado de las otras opciones de negocio que fueron expresamente señaladas por esa Administración (subarriendo, afectación a propiedad en condominio, inclusión de otros fideicomisos y cooperación público privada) y que necesariamente deben ser consideradas para definir la mejor opción respecto a la debida atención al interés público*  
(...)

*Así las cosas, en cuanto al requisito de acreditar que el refrendo es la mejor forma de satisfacer el interés general o bien evitados daños o lesiones al interés público, es necesario que con ocasión de una posterior gestión de refrendo dicha Administración se sirva remitir la siguiente información: 1. Valoración de las opciones con que cuenta en la actualidad el ICE respecto al destino y uso del edificio CELS (subarriendo, afectación a propiedad en condominio, inclusión de otros fideicomisos y cooperación público privada, venta), aspecto relacionado con la actual satisfacción del interés público considerando la condición de desocupación del inmueble. Producto de esta valoración se solicita aportar el análisis costo beneficio que justifique la opción escogida desde el punto de vista del ICE, una vez ejercida la opción de compra. 2. Se deberá aportar la documentación relacionada con la anuencia del BCR para implementar la terminación anticipada del contrato de Fideicomiso y demás obligaciones vigentes entre ambos (ICE y BCR), en especial considerando los condicionamientos señalados por el Banco en cuanto a un eventual reclamo de indemnización por extinción anticipada del contrato de Fideicomiso y la posibilidad de cobro por daños, perjuicios y lucro cesante en los contratos vigentes con proveedores. Así como lo correspondiente a la rescisión del contrato de arrendamiento y ejercicio de la opción de compra. 3. Se deberá aportar la aceptación del BCR en cuanto a la nueva estructura de negocio propuesta por el ICE, referida a la ejecución de la opción de compra del edificio y nuevas condiciones financieras del crédito a suscribir. Remitir la documentación al respecto. 4. Se deberá remitir una Hoja de Ruta -en los términos indicados líneas atrás- respecto de las acciones que implementará esa Administración y plazos requeridos, a efectos de materializar la opción seleccionada y aprobada respecto del uso o destino del edificio CELS, en caso de proceder con la ejecución de la opción de compra señalada en la presente solicitud de refrendo.*

(...)

**“b) En cuanto al porcentaje máximo endeudamiento permitido en relación con los activos totales de la institución. / Con ocasión del oficio No 23238 (DCA -3251) del 23 de diciembre del año pasado mediante el cual este Despacho denegó la solicitud de refrendo planteada por el ICE, se tuvo como uno de los aspectos a enmendar, que esa Administración acreditara el cumplimiento del porcentaje máximo de endeudamiento permitido con los activos totales de la institución, señalándose expresamente lo siguiente: “Al respecto, cabe señalar, que de darse un nuevo trámite, dicha certificación debe emitirse con el porcentaje de endeudamiento en dos**

*momentos, el primero con el corte contable más cercano al momento de remisión del contrato ante el órgano contralor y el segundo al 31 de diciembre del año anterior, además el documento debe incluir indicación expresa en cuanto a que en su determinación se han aplicado las reglas de cálculo dispuestas en el artículo 14 de la Ley 8660 e incorporar el desglose de los pasivos considerados en el respectivo cálculo en el que se demuestre que incluye las obligaciones asociadas al arrendamiento del Centro Empresarial La Sabana.” De conformidad con lo expuesto y siendo que no se evidencia de la información remitida por parte del ICE para el refrendo solicitado el cumplimiento de dicho aspecto, es que se reitera la necesidad de remitir la documentación en caso de un posterior requerimiento de refrendo.*

**c) En cuanto al contrato suscrito entre la Sociedad Administradora de Fondos de Inversión del BCR y el Instituto Costarricense de Electricidad respecto a la adquisición del edificio CELS, oferta original de la SAFI y su posterior mejora. / Sobre este punto, siendo que pese a la solicitud de esta Contraloría General esa Administración no remitió el contrato de adquisición del inmueble, la oferta de BCR SAFI y su posterior mejora, mediante el oficio No 23238 (DCA-3251) del 23 de diciembre del 2022, se estableció como uno de los aspectos valorados para la denegatoria del refrendo, motivo por el cuál era de esperar que con la presentación de la presente solicitud de refrendo dicha Administración atendiera la solicitud planteada en su oportunidad. No obstante lo anterior, no se logra constatar en la información remitida la documentación solicitada, motivo por el cual, en caso de una posterior solicitud de refrendo deberá remitirse.**

**d) En cuanto a la capacidad financiera de la institución para continuar con el pago mensual de las obligaciones económicas pactadas.** Con ocasión de la anterior solicitud de refrendo, mediante el oficio No 23238 (DCA -3251) esta Contraloría General señaló expresamente que dicha Administración no atendió adecuadamente el requerimiento relacionado con el ejercicio que demuestre la manera en que el ICE continuará cumpliendo con las obligaciones económicas contraídas en el Contrato de Fideicomiso y el arriendo del edificio CELS, motivo por el cual se denegó el contrato solicitado. Al respecto se echa de menos por parte del ICE la atención de dicho aspecto en particular por lo que en caso de una nueva solicitud de refrendo deberá remitirse dicha información. Siendo que con la gestión que aquí se resuelve, el ICE lo que propone es un cambio en la estructura del negocio para adquirir el edificio CELS, que lleva implícita una reestructuración de la deuda del ICE, la capacidad financiera que debe demostrarse en una nueva gestión, será en función de la decisión que finalmente sea aprobada por el Consejo Directivo, sobre la forma en que se dispondrá o utilizará el bien inmueble.

**e) En cuanto a la representación del señor Melvin Monge Sandí.** Consta en el oficio de denegatoria de refrendo del año anterior que este Despacho evidenció que la actuación notarial suscrita por la señora Sabrina Francis Salazar, en cuanto a la representación que ostenta el señor Melvin Monge Sandí en su condición de Gerente de Operaciones y Logística, carece de las firmas electrónicas

*correspondientes al amparo de un certificado digital vigente expedido por un certificador registrado conforme a la Ley de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos. Al respecto se echa de menos la documentación que acredite el cumplimiento de este aspecto en particular.*

**f) En cuanto a la mejora de propuesta del BCR.** *Considerando que el Consejo Directivo del ICE instruye a la Gerencia General, Gerencia de Finanzas y la Gerencia de Servicios y Recursos Empresariales para que negocien las condiciones ofrecidas por el BCR para mejorar el porcentaje de la comisión y la tasa de interés ofrecida (ver anexo 5: Sesión 6570 del Consejo Directivo), deberá indicarse por parte de esa Administración las gestiones realizadas al respecto y remitir la documentación correspondiente.*

**g) En cuanto a la aplicación del artículo 4 de la Ley sobre el Refrendo de la Contratación de la Administración Pública (Ley 9665).** *Resulta necesario que esa Administración se sirva considerar lo relativo a la aplicación del artículo 4 de la Ley sobre el refrendo de las Contratación de la Administración Pública relativo a la sanción a las contratistas para lo cual en una futura gestión deberá pronunciarse expresamente sobre esta disposición con independencia del resultado de la gestión de refrendo (...).*

Ahora bien, con ocasión de lo anteriormente expuesto, y a partir de la nueva solicitud de refrendo presentada mediante el oficio No. 0150-675-2024 del 30 de agosto de 2024, concluye este Despacho que sigue sin acreditarse que la Administración haya atendido algunas de las razones por las que este Despacho denegó la solicitud de refrendo del Contrato de Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria ICE-BCR 2010000003 y sus respectivas adendas mediante el oficio No. 012060 (DCA-0457) del 06 de setiembre del 2023. Lo anterior, sumado a que a partir de la nueva información aportada por la Administración, se mantienen una serie de interrogantes las cuales deben ser solventadas a fin de poder poder continuar con el acto de refrendo.

## **II. Criterio de la División.**

Una vez efectuado el estudio de rigor, y de conformidad con el Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, y lo dispuesto en la Ley N°9665 Ley sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, devolvemos sin refrendo el contrato mencionado, por las razones que de seguido se exponen.

### **a) Sobre la satisfacción del interés público.**

Tal y como ha sido señalado por parte de este Despacho con ocasión de las anteriores gestiones planteadas para la obtención del refrendo del Contrato de Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria ICE- BCR 2010000003 y sus adendas, la posibilidad de conceder este requisito de eficacia por parte de esta Contraloría General requiere el

cumplimiento de una serie de aspectos que expresamente son advertidos por la Ley sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública (Ley No. 9665).

En ese sentido, el artículo 2 de la Ley 9665 establece como requisitos que la jerarquía institucional debe verificar los siguientes tres aspectos:

a) *El contrato se encuentre vigente.*

**b) *Se acredite que permite la debida satisfacción del interés general o evita daños o lesiones a los intereses públicos.***

c) *Se determine que lo ejecutado de previo al refrendo no compromete el cumplimiento del objeto contractual.*

Respecto al cumplimiento del referido inciso b), debe señalarse que el trámite de refrendo que ha sido presentado ante esta Contraloría General por parte del Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) ha variado conforme a las distintas gestiones que han sido presentadas (ver oficios No. 23238 DCA-3251 del 23 de diciembre del 2022 y No. 012060 DCA-0457 del 6 de setiembre del 2023 en los cuales este Despacho realiza un resumen sobre el requerimiento planteado por parte de esa Administración), lo anterior bajo el entendido que el surgimiento del contrato de Fideicomiso se dio en procura de integrar el Sector Telecomunicaciones en un solo edificio denominado Centro Empresarial La Sabana (CELS) a través de la figura de un Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria y los contratos de crédito, fideicomiso de garantía, arrendamiento y mantenimiento que a partir de aquel se generaron, lo anterior procurando un mejor servicio a los clientes, mejores condiciones a los funcionarios de la institución, así como un beneficio financiero al sustituir una serie de alquileres de edificios por sólo un crédito para la adquisición del citado inmueble.

Aunado a lo anterior, con ocasión de la Pandemia ocasionada por la COVID 19, el personal del ICE migró hacia un esquema de teletrabajo con una mínima presencia de personal en las instalaciones, lo cual obligó a que dicha institución analizara distintas opciones para procurar un uso eficiente de los recursos públicos, ejercicio denominado como un proceso de desinversión que planteó distintos escenarios o alternativas, entre las que se encontraban las siguientes: cesión del Fideicomiso, venta del edificio a un tercero, subarriendo, incluir otros fideicomisarios, cooperación público privada y rescisión del contrato de Fideicomiso, aunque únicamente se exploró adecuadamente la venta del inmueble como la principal alternativa para atender la desocupación del CELS, lo cual motivó que con ocasión de la primera solicitud de refrendo esta Contraloría General señalará lo siguiente: *“El hecho que a este momento el ICE reconozca que únicamente ha explorado la venta del inmueble pese a que reconoce que existen otras alternativas para atender la desocupación del CELS, implica que el análisis de determinación de la satisfacción del actual interés general no ha sido desarrollado de manera amplia, oportuna y adecuada, en el tanto que con ocasión del estudio pendiente del resto de opciones posibles, bien puede surgir la mejor forma de atender el interés general. (...) De conformidad con lo expuesto, no se tiene por demostrada la acreditación de la debida satisfacción del interés general por parte del Instituto Costarricense de Electricidad, especialmente en cuanto a ese*

*proceso avanzado de resolución con el BCR, que justificaría eventualmente la venta del activo, y por ende no se cumple con el requerimiento establecido en el inciso b) del artículo 2 de la Ley sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, motivo por el cual procede la denegatoria de la presente solicitud de refrendo". (ver oficio No. 23238 DCA- 3251 del 23 de diciembre del 2022).*

Con ocasión de la segunda gestión de refrendo, en cumplimiento del referido artículo 2 inciso b) de la Ley 9665, el Instituto Costarricense de Electricidad determinó que el cumplimiento de la adecuada atención del interés público se gestionaría a partir de un cambio de esquema financiero para la adquisición del edificio CELS, lo anterior con ocasión de la compra anticipada del edificio mediante un nuevo financiamiento bancario a un plazo de 7 ó 15 años y con ello la finalización anticipada del contrato de Fideicomiso, para lo cual se indicó que se negociarían con el Banco de Costa Rica mejores condiciones de financiamiento; no obstante lo anterior, este Despacho determinó la existencia de una serie de desatenciones u omisiones en el ejercicio implementado por dicha institución y además se indicó lo siguiente: *"Todo lo anterior es relevante, por cuanto si bien el ICE ha explicado algunas actuaciones atinentes a la compra del edificio, lo cierto del caso es que sigue sin explicarse con claridad y con los estudios que sustenten la decisión, el uso que en el evento de llevarse a cabo esa compra se daría al inmueble, aspecto vital que incide directamente en la determinación del interés público para el otorgamiento del refrendo en estas condiciones. Ello por cuanto aún de materializarse una eventual compra del edificio, dejando claro que existen elementos que esa empresa pública debe considerar y que han sido expuestos antes, no existe evidenciado en el trámite el uso definido que el ICE daría a dicho inmueble una vez adquirido, elemento este que se considera vital para estimar la necesidad del refrendo, y por tanto, en una eventual nueva solicitud de trámite, el uso o destino que se dará al edificio, sea la decisión de venderlo u otra, deberá estar no solo fundamentada técnica y jurídicamente, si no también aprobada por el Consejo Directivo".* (ver oficio No 12060 DCA-0457 del 6 de diciembre del 2023)

Mediante el oficio No. 0150-675-2024 del 30 de agosto del 2024, al amparo de la Ley 9665, el ICE nuevamente plantea la solicitud del refrendo para el Contrato de Fideicomiso de Titularización Inmobiliario ICE-BCR 2010000003 y de sus adendas, exponiendo en esta ocasión que la satisfacción del interés público sería atendida mediante la adquisición del edificio CELS con recursos propios y la finalización anticipada de dicho fideicomiso, lo anterior en tanto que a partir de la obtención del refrendo se evitarían daños o lesiones al interés público debido al beneficio que tendría la Hacienda Pública al no tener que realizar el pago de la cuota de arrendamiento y además proteger la seguridad de los funcionarios y clientes que asisten a las instalaciones del edificio Jorge Manuel Dengo Obregón (JMDO) debido a una serie de daños estructurales y electromecánicos que requieren su desocupación y traslado al edificio CELS.

En atención al análisis relacionado con la acreditación de la debida satisfacción y resguardo del interés público, disposición expresamente consignada por el ordenamiento jurídico a través del artículo 2 de la Ley No. 9665, es deber de este Despacho determinar las particularidades que rodean el ejercicio planteado por la Administración a efectos de adquirir con sus propios recursos el edificio CELS tanto desde un punto de vista financiero

como respecto al uso del inmueble, ejercicio que si bien es responsabilidad de esa Institución, sobre esta Contraloría General recae su constatación, lo anterior en apego al principio de legalidad establecido en el artículo 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública.

**En cuanto al ejercicio financiero:**

En cuanto a este aspecto, esa Administración ha acreditado mediante una serie de documentos remitidos para conocimiento de este Despacho la pertinencia y beneficio financiero que tiene para la Administración Pública la adquisición del edificio CELS mediante la utilización de recursos propios y ordinarios del ICE, salvo algunas consideraciones que más adelante se realizarán, lo anterior considerando el análisis de costo beneficio desarrollado por esa institución al indicar, entre otras cosas, lo siguiente:

*“• En el escenario A finalización anticipada del Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria ICE-BCR a través del pago con recursos propios es el que presenta el valor presente de los flujos futuros mayor, generando un beneficio estimado de 3 308 MCRC.*

*• El efecto en los gastos financieros está dado por el ahorro de los intereses totales, la renta de capital, la comisión de la fiducia dejados de pagar hasta su vencimiento. El monto total de estos beneficios asciende a la suma de 5 535 MCRC, en términos corrientes.*

*• Existen una serie de gastos asociados a la figura del fideicomiso que se disminuyen o eliminan, entre los que se encuentran el pago de la auditoría externa, el pago del canon del sistema, el contrato de arrendamiento y una disminución considerable de los impuestos municipales. El monto total de estos beneficios asciende a la suma de 1 058 MCRC, en términos corrientes.*

*• Además de los beneficios económicos señalados, la finalización anticipada del Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria ICE-BCR a través de la cancelación con recursos financieros propios genera estos beneficios:*

*a. La cancelación da como resultado una disminución en el total de la deuda, lo que beneficia los indicadores financieros de la Institución y la percepción que puedan tener las distintas entidades financieras, así como las calificadoras de riesgo.*

*b. Se cancela un financiamiento ligado a una tasa variable (tasa básica pasiva), lo que mitiga la incertidumbre que experimenta dicha tasa y, además, se estaría reduciendo el riesgo de tasa de interés, ya que con esta transacción se modifica la distribución por tipo de tasa, aumentando la porción de los préstamos en tasa fija, en concordancia con la estrategia de la deuda en cuando a disminuir la proporción de tasa variable.*

*• El análisis financiero realizado, muestra que la finalización anticipada del Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria ICE-BCR, incide de forma positiva sobre los Estados Financieros de la Institución, al obtener el mayor beneficio operativo, escenario A, que el cambio de esquema de financiamiento a través de las alternativas B y C.*

- *El superávit registrado durante el ejercicio 2023 permite que el Negocio de Telecomunicaciones cuente con la suficiente liquidez para realizar la cancelación total del saldo de la deuda, en un único tracto durante el 2024. (ver Informe de evaluación financiera propuesta de cambio de esquema de Financiamiento del Centro Empresarial La Sabana (CELS) de marzo del año 2024 suscrito por la Gerencia de Finanzas del ICE).*

De conformidad con lo anterior se tiene por acreditada la pertinencia financiera de proceder con la adquisición del citado edificio y la finalización anticipada del Fideicomiso a partir de la utilización de recursos propios, lo cual es respaldado por el Consejo Directivo de la institución conforme el acuerdo emitido en el artículo 4 de la Sesión 6637 del 11 de julio del 2024. Lo anterior, sin perjuicio de algunos requerimientos puntuales que se plantean más adelante para una mayor claridad sobre los ejercicios financieros realizados a efecto de coadyuvar a la suficiencia del expediente administrativo de frente a las actuaciones realizadas por la Administración.

#### **En cuanto al uso del inmueble.**

Tal como se ha señalado, además de la acreditación realizada por parte de esa Administración en cuanto a la procedencia financiera del cambio de esquema en el que se encuentra el edificio CELS, sobre esta Contraloría General recae la responsabilidad dada por ley en cuanto a determinar si la actual atención del interés general es atendido con la gestión a realizar por parte de esa institución y con ello la pertinencia de conceder la excepción de refrendo posterior conforme lo establece la Ley sobre el Refrendo de las contrataciones de la Administración Pública.

Del ejercicio realizado por parte del ICE se desprende que una vez brindado el refrendo por parte de esta Contraloría General se procedería con la adquisición del edificio CELS a efectos de trasladar al personal y las operaciones que en la actualidad se ubican en el edificio JMDO debido a su actual condición estructural y electromecánica. No obstante lo anterior, llama la atención de este Despacho una serie de circunstancias que a nuestro criterio no han sido debidamente atendidas por parte de esa institución.

Al respecto, si bien la nueva propuesta de la Administración para efectos de atender el interés público refiere a que la adquisición del edificio CELS servirá para el traslado de los funcionarios y operaciones que en la actualidad se encuentran en el edificio JMDO, señalando incluso la salvaguarda de los funcionarios de esa institución, debe considerarse, en primera instancia, que en la actualidad el edificio CELS se encuentra desocupado – tal y como lo indica la Administración-; sin embargo, esto podría considerarse como una solución temporal, que podría verse amparada en otras figuras contractuales, por lo que no es clara la necesidad de compra del inmueble, y por tanto el refrendo del contrato.

Asimismo, queda acreditada en la información aportada por esa misma Administración que la condición actual del edificio JMDO es conocida desde al menos febrero del 2018 (ver documento denominado CENTRO DE SERVICIO DISEÑO. Informe de Diseño Evaluación instalaciones electromecánicas. Proyecto: Mejoras edificio Jorge Manuel Dengo - Anexo 4.5 Informe Evaluación instalaciones electromecánicas-) así como con vista

en el estudio realizado en marzo del 2021 (ver documento 19I0635 Informe de Diseño. Edificio JMD: Estudio Estructural -Anexo 4.1 Edificio JMDO Estudio Estructural-), motivo por el cual, llama la atención que este aspecto sea considerado hasta este momento para justificar la debida atención del interés público, siendo que previamente se había desarrollado la propuesta de desinversión como justificación.

Cabe señalar que no desconoce este órgano contralor que como parte de los documentos remitidos se incluye el informe *Validación del Diagnóstico Estructural de la Propuesta de Reforzamiento del Edificio Jorge Manuel Dengo Obregón*, elaborado en noviembre del 2023, como resultado de una consultoría para valorar el Estudio Estructural realizado en el año 2021, sin embargo llama la atención que en este documento se indica que ***“Como resultado de los análisis contratados se validó parcialmente la propuesta de readecuación, adicionalmente se concluye que el edificio no cumple con la normativa sísmica, pese a que su estado actual no presenta daños significativos. Adicionalmente se presenta como alternativa atractiva desde el punto de vista estructural el utilizar métodos alternos de readecuación que pueden incluir aislamiento o amortiguamiento sísmico. Estos sistemas pueden alcanzar un desempeño con el cual la estructura permanece operacional y con daños mínimos ante sismos fuertes, sin tener que intervenir la estructura a nivel de todos los elementos”*** (el resaltado no es el original) (ver documento denominado Informe para el Ordenamiento de Edificios en Zona Sabana -Anexo 4.3 Informe para ordenamiento edificio zona Sabana-). Con lo que no queda claro si esa Administración ya cuenta con una solución técnica definitiva para el edificio JMDO y si se tiene confirmado que ésta implica su desocupación total, así como si se tiene establecido el plazo requerido para la ejecución de esta solución.

Aunado a lo anterior, mediante oficio No 14513 -DCP- del 16 de setiembre del 2024, este Despacho, mediante solicitud de información adicional, requirió que el ICE señalara el tiempo que demandará la reparación del edificio JMDO y cual es el uso que se le dará al CELS cuando hayan concluido las labores de reforzamiento estructural, respecto a lo cual mediante el oficio No 0150-732-2024 del 23 de setiembre del presente año, esa Administración indicó lo siguiente: ***“... a la fecha del presente documento, no se tiene definido el plazo para estas intervenciones. En relación con el “uso que se le dará al Centro Empresarial La Sabana (CELS) cuando hayan concluido las labores de reforzamiento estructural”, seguirá albergando el personal de la institución, tal y como fue previsto desde su adquisición.”*** Al respecto, existe incertidumbre respecto al momento en que se pretende realizar la intervención sobre el citado edificio JMDO con lo cual entiende este Despacho que no existe vinculación de este aspecto con la debida y actual satisfacción del interés público que se pretende acreditar con la adquisición del edificio CELS, ya que, tal como se indicó previamente, el traslado del personal y de las operaciones a realizar no depende de la adquisición del inmueble siendo que en la actualidad cuentan con el derecho de uso del mismo a partir del contrato de arrendamiento vigente.

Adicionalmente, con vista en el *Plan de Ordenamiento Inmobiliario por Teletrabajo INFORME 2*, referido a *Escenarios de ocupación en edificios del ICE ante 2 modelos particulares de teletrabajo, Fase I, Sabana*, elaborado en Marzo del 2024, (Anexo 4.4. Informe 2 Plan de ordenamiento inmobiliario) esa Administración analiza la ocupación de los

edificios institucionales en la zona de La Sabana, a partir de modelos híbridos de teletrabajo y estima los costos de implementación de cada uno de los escenarios propuestos, tanto en infraestructura, como en equipamiento y servicios asociados a la puesta a punto y posterior operación de los inmuebles. Al respecto, para los escenarios 1 y 2<sup>1</sup> se estima que el costo que implica el acondicionamiento de lo que denominan Torre de Telecomunicaciones (edificio CELS), asciende a la suma de ₡2.483.003.803,01 (dos mil cuatrocientos ochenta y tres millones tres mil ochocientos tres colones con un céntimo)<sup>2</sup>, monto respecto al cual no se aporta referencia o certificación alguna en cuanto a su inmediata disposición y que además debe considerar el saldo al descubierto del crédito suscrito por el Fideicomiso correspondiente a un aproximado de ₡10.233.994.353,91 (diez mil doscientos treinta y tres millones novecientos noventa y cuatro mil trescientos cincuenta y tres colones con noventa y un céntimos) que es el saldo a marzo del año en curso señalado en el oficio No. FIDOP-2024-02-316 del 21 de febrero del 2024 (ver anexo 14.2.7). Asimismo no se indica con claridad el momento en que se estima se realizaría dicho acondicionamiento para proceder con el traslado del personal del JMDO al CELS y de todas las operaciones que esto implica, razón por la cual, es criterio de este Despacho que este aspecto se aleja de las consideraciones a tomar en cuenta para la debida atención del interés público en tanto que no se evidencia, de la información remitida por esa Administración, que dichas labores estén pronto a realizarse, y por tanto la adquisición del edificio es imperante.

Aunado a lo anterior, resulta importante que esa Administración considere, dentro de dicho ejercicio presupuestario que cuenta con los recursos suficientes y disponibles para atender las erogaciones correspondientes a posibles contratos de mantenimiento relacionados con el edificio o la resolución de los mismos, en caso que corresponda, así como cualquier otro pasivo pendiente.

Adicionalmente, llama la atención de este Despacho que esa Administración considere la necesidad de atender el interés público mediante la adquisición del edificio CELS para el traslado de su personal, pese a que en la actualidad disponen de dos edificios denominados Bloque A y Bloque B que según señala esa institución se encuentran cedidos al Ministerio de Educación bajo la figura de Permiso de Uso. (ver anexo 4.4 Informe 2- Plan de ordenamiento inmobiliario).

En todo caso, resulta necesario que con ocasión de una posterior gestión de solicitud de refrendo, esa Administración se sirva remitir información actualizada relacionada con el escenario a implementar.

Es oportuno recordar a esa Administración que la satisfacción del interés público va más allá de la adquisición del inmueble, al menos así no ha sido probado a esta Contraloría General con ocasión de la presente solicitud de refrendo, sino que por el contrario el ejercicio a realizar resulta propio de un análisis integral que permita entender de qué manera en la actualidad el interés público será atendido al brindar este Despacho el refrendo contralor a un contrato que en el momento oportuno no fue presentado.

<sup>1</sup> En el oficio 0150-436-2024 se solicita la implementación de los escenarios 1 y 2 por ser los que consideran el menor impacto en costos y mayor beneficio para la institución (ver Anexo Anexo 15. Carta 0150-436-2024 Aprobación de escenarios POI).

<sup>2</sup> Incluye estimación de la remodelación de la Torre de Telecomunicaciones -más 20% de incertidumbre-, reposición de sillas y mantenimiento correctivo mayor del edificio.

**b) Sobre la aplicación del artículo 4 de la Ley sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública (Ley 9665).**

Tal y como ha sido señalado anteriormente, el otorgamiento del refrendo posterior a un contrato que ya se encuentra en ejecución se ampara en las facultades concedidas por el legislador a la Contraloría General de la República en la “*Ley sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública*”, en tanto que excepcionalmente se permite la ejecución de una contratación sin contar con dicho requisito de eficacia pero sujeto a las particularidades que la normativa exige.

En ese sentido el artículo 4 de la citada Ley, señala lo siguiente:

*“ARTÍCULO 4- Sanción a los contratistas. Es responsabilidad del contratista verificar la corrección del procedimiento de contratación administrativa y que el contrato sea remitido al refrendo a la instancia competente para la obtención del requisito de eficacia. En virtud de esta obligación, para fundamentar gestiones resarcitorias no podrá alegar desconocimiento del ordenamiento aplicable ni de las consecuencias de la conducta administrativa.*

*En caso de la ejecución sin refrendo, no podrá serle reconocido pago alguno al interesado, salvo en casos calificados con arreglo a los principios de la materia, respecto a suministros, obras, servicios y otros objetos, ejecutados con evidente provecho para la Administración. En ese supuesto, no se reconocerá la utilidad prevista en la estructura de su oferta, la que en caso de ser desconocida se estimará en un diez por ciento (10%) del monto total del contrato.*

*La circunstancia de que en virtud de acto motivado se emita el refrendo con posterioridad a la orden de inicio, no eximirá de la responsabilidad respectiva a los contratistas involucrados durante el lapso en que se ejecutó el contrato sin contar con el requisito previo del refrendo”.*

Conforme a lo expuesto, el artículo 4 establece que es responsabilidad del contratista verificar el procedimiento de contratación pública a efectos que el contrato obtenga el refrendo correspondiente, sin que pueda alegar desconocimiento del ordenamiento jurídico y de las consecuencias que impone la omisión de esa obligación. Aunado a lo anterior, es expreso dicho artículo en el sentido que bajo ninguna circunstancia se debe reconocer pago alguno por la ejecución contractual que no cuente con el refrendo requerido, señalando que solo bajo casos muy calificados en que se haya ejecutado en provecho de la Administración no se reconocerá la utilidad prevista en la estructura de su oferta, la cual en caso de no conocerse será estimada en un 10% del monto total del contrato.

Con ocasión de la anterior solicitud de refrendo del presente contrato, dentro de las consideraciones entonces expuestas y que motivaron la denegatoria del refrendo, este Despacho señaló lo siguiente:

**“g) En cuanto a la aplicación del artículo 4 de la Ley sobre el Refrendo de la Contratación de la Administración Pública (Ley 9665)/ Resulta necesario que esa Administración se sirva considerar lo relativo a la aplicación del artículo 4 de la Ley sobre el refrendo de las Contratación de la Administración Pública relativo a la sanción a los contratistas. (sic) para lo cual en una futura gestión deberá pronunciarse expresamente sobre esta disposición con independencia del resultado de la gestión de refrendo./ Siendo que durante la gestión anterior y ante una consulta durante el trámite, esa empresa únicamente indicó en el oficio 0150-799-2022 del 12 de octubre del 2022, lo siguiente: Y la respuesta de la Administración fue la siguiente:/ “RESPUESTA/ La situación expuesta en esta consulta está prevista en el art. 188 del Reglamento al Título II de la Ley 8660, por lo que posterior al trámite de refrendo el ICE analizará las acciones a realizar a futuro a la luz de dicha normativa.”**

Con ocasión de la presente gestión de refrendo, ese instituto indica que en abril del 2012 (dos años después de la firma del contrato de Fideicomiso en análisis) se generó un litigio entre el ICE y la CGR respecto a la competencia de ésta última para conceder el refrendo de un contrato de fideicomiso suscrito entre el ICE y el BCR denominado Fideicomiso ICE- RANGER/BCR, siendo que al respecto se generó un acuerdo conciliatorio homologado ante el Tribunal Contencioso Administrativo en que las partes reconocieron dicha competencia.

No obstante lo anterior, el ICE justifica que ese fue el criterio que sostuvo en enero del 2010 cuando se suscribió el contrato de Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria con el BCR, lo cual motivó que no se remitiera el contrato para conocimiento de la Contraloría General, siendo hasta el año 2022 que se solicitó el refrendo a partir de la “*Ley sobre el Refrendo*”.

Señala esa Administración como justificación que pese a que esta Contraloría General auditó dicho contrato de fideicomiso no le indicó la ausencia del referido refrendo. Asimismo considera que el Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria fue constituido en enero del 2010 por lo que no hay sustento en cuanto a la aplicación del artículo 4 de la Ley 9665 que entró en vigor en el 2019.

Al respecto entiende este Despacho que para la Administración no procede la aplicación de la sanción dispuesta en el artículo 4 de la “*Ley de Refrendo*” en el tanto que no se indica ni acredita alguna documentación que respalde alguna gestión con el contratista para resarcir el monto o porcentaje correspondiente a la utilidad (según corresponda).

Con ocasión de la situación expuesta, resulta importante señalar que el ejercicio que realiza la Administración y su contratista a efectos de determinar la procedencia del refrendo contralor sobre un contrato en particular resulta de su absoluta responsabilidad en los términos del citado artículo 4, así como del Reglamento sobre el refrendo, sin que para ello proceda alegar desconocimiento del ordenamiento aplicable ni las consecuencias correspondientes. Así las cosas, pretender justificar la omisión del cumplimiento de dicho

artículo a partir de que para esa Administración el refrendo no era necesario resulta improcedente a efectos de demostrar las razones por las cuales no aplica dicha sanción.

Asimismo, en cuanto al razonamiento que se hace respecto al litigio correspondiente al contrato de Fideicomiso ICE-RANGE/BCR resulta oportuno señalar que, tal y como lo reconoce la misma Administración, el acuerdo suscrito entre el ICE y la CGR determinó la necesaria remisión del referido contrato para el conocimiento de esta Contraloría General al indicar que se mantiene la validez y eficacia de una serie de oficios que señalaban “*el deber de contar con el refrendo contralor en los contratos de fideicomiso constituidos por el ICE al amparo de la Ley 8660*” (ver sentencia No. 1553 -2013 del cuatro de noviembre del dos mil trece). Aunado a lo anterior, tras del análisis por el fondo del contrato, este órgano contralor otorgó el refrendo solicitado señalando expresamente lo siguiente:

*“b. Competencia de este órgano contralor.*

*Respecto al fundamento normativo que le otorga competencia a este (sic) Contraloría General para refrendar el presente contrato de fideicomiso, es importante indicar que se deriva de los (sic) dispuesto en los artículos 183, 184 de la Constitución Política, artículo 20 de la Ley Orgánica de la Contraloría General y el Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, específicamente el artículo 3 en el que se delimita la competencia de este órgano contralor en materia de refrendo y que expresamente señala en el inciso 5 que todo contrato o convenio celebrado entre dos o más entes, empresas u órganos públicos en el tanto tengan por objeto la constitución de fideicomisos requiere el refrendo. Por lo que, siendo que el presente contrato de fideicomiso fue suscrito entre el ICE y el BCR, se encuentra sujeto al trámite de refrendo por parte de este órgano contralor. (...)*” (ver oficio No. 02138 DCA- 0521 del 26 de febrero del 2014.)

Así las cosas, en el otorgamiento del refrendo del contrato de Fideicomiso ICE-RANGER/BCR esta Contraloría General fue lo suficientemente clara respecto al ejercicio normativo que justificó la competencia para el otorgamiento del refrendo, ejercicio que recae en cada Administración y en sus contratistas a efectos atender el ordenamiento jurídico sin que al respecto proceda alegar desconocimiento de la ley.

En el contexto de lo previamente señalado, al momento de la elaboración del contrato de Fideicomiso de Titularización en el año 2010, sobre esa institución recaía la necesidad de contar con el refrendo por parte de esta Contraloría General a partir de lo dispuesto por el ordenamiento jurídico; sin que al efecto se pueda alegar una correlación con el ejercicio realizado respecto al refrendo de Fideicomiso ICE-RANGER/BCR.

Por otra parte, el contrato de Fideicomiso de Titularización fue suscrito entre el ICE y el BCR el día 29 de enero del 2010 sin que a la fecha haya recibido el refrendo contralor, siendo que es con ocasión de la *Ley sobre el refrendo de las contrataciones de la Administración Pública* (N° 9665) publicada el 15 de mayo del 2019 que el legislador habilita la posibilidad de brindar el refrendo solicitado pese a que ya se encuentra en ejecución, motivo por el cual entiende este Despacho que la tesis interpretativa que plantea la

Administración en el sentido que la entrada en vigencia de la ley es posterior a la constitución del contrato de Fideicomiso y por lo tanto no aplica el artículo 4 de dicha ley implica desconocer la eventual procedencia del refrendo de esta Contraloría General debido a que la ley es posterior a la constitución del Fideicomiso.

De ahí entonces, lo expuesto por la Administración en cuanto a lo establecido en el artículo 4 de la Ley N° 9665 resulta resulta insuficiente, por lo que no se tiene un análisis adecuado, a pesar que se requirió acreditarse con ocasión de la presente solicitud de refrendo. Siendo así, esto deberá ser atendido por la Administración en caso de una posterior gestión.

Preocupa a este órgano contralor que la Administración no defina una posición sobre esto, pues cualquier discrepancia entre las partes puede llevar al traste la consecución del fin pretendido.

### **c) Sobre el contenido presupuestario.**

Con ocasión de la solicitud de refrendo, el Instituto Costarricense de Electricidad ha expresado su interés en ejercer la opción de compra del Edificio Centro Empresarial La Sabana (CELS) mediante el pago con recursos propios. En tal sentido, se presenta el documento titulado "Anexo 1.30 Certificación Presupuestaria", con fecha del 17 de septiembre de 2024, emitido por el Departamento de Soporte de Gestión de Telecomunicaciones de la Gerencia de Telecomunicaciones, en el cual se indica lo siguiente:

*"Cancelación Fideicomiso de Titularización compra de edificio Torre de Telecomunicaciones / Con base en la información aportada por el Proceso Soporte Gestión Telecomunicaciones de la Gerencia de Telecomunicaciones; la suscrita Eugenia Jarquín Anchía, en mi condición de coordinadora; CERTIFICO que existen los recursos presupuestarios suficientes en el presupuesto ordinario de la Institución del año 2024 por un monto de 12.000 MCRC (doce mil millones de colones) y que se encuentran debidamente disponibles para enfrentar la cancelación del Fideicomiso de Titularización para la compra del edificio Torre de Telecomunicaciones. **La disposición de los recursos quedaría sujeto a la aprobación respectiva del Consejo Directivo y de la Contraloría General de la República**" (resaltado no corresponde al original) (folio 118 del expediente electrónico No. CGR-REF-2024005746).*

Conforme a lo anterior, se constata que la Administración ha certificado la existencia de recursos presupuestarios suficientes para la cancelación del Fideicomiso. Sin embargo, no se ha acreditado ante este Despacho que dichos recursos efectivamente se encuentren disponibles, separados y que sean suficientes para satisfacer la totalidad de las obligaciones derivadas de la terminación anticipada del Fideicomiso.

En ese sentido, la Administración, a través del oficio "Anexo 1.30 Certificación Presupuestaria", no certifica la suficiencia y disponibilidad de los recursos, sino únicamente

la existencia de estos. Lo anterior, ya que tal y como se indica en el documento en cuestión, la disposición de los recursos está sujeta a la aprobación tanto del Consejo Directivo del ICE como de este órgano contralor, es decir no están disponibles a nivel presupuestario. En consecuencia, no resulta posible otorgar el requisito de eficacia al contrato dado que los recursos presupuestarios se encuentran condicionados a dicha aprobación, aspecto que a la fecha constituye un hecho incierto, ya que no se ha acreditado la aprobación de los mismos, circunstancia que incluso depende de una decisión interna por parte del Consejo Directivo.

En virtud de lo expuesto anteriormente, debe considerar la Administración que no contar con el contenido económico suficiente y disponible además de ser una causal que impide el otorgamiento del refrendo contralor, constituye un hecho generador de responsabilidad administrativa, circunstancia que se presenta en caso de que se autorice y/o tramiten erogaciones sin la debida disponibilidad de recursos presupuestarios. Lo anterior, de conformidad con el artículo 110 inciso f) de la Ley de Administración Financiera, la cual señala lo siguiente: *“Hechos generadores de responsabilidad administrativa / Además de los previstos en otras leyes y reglamentaciones propias de la relación de servicio, serán hechos generadores de responsabilidad administrativa, independientemente de la responsabilidad civil o penal a que puedan dar lugar, los mencionados a continuación: (...) f) La autorización o realización de compromisos o erogaciones sin que exista contenido económico suficiente, debidamente presupuestado (...)”*.

Por otra parte, se constata que en el documento identificado como “Anexo 14.2.7 Oficio FIDOP\_2024\_02\_316” se establece que el saldo de la deuda a marzo de 2024 asciende a la suma de ₡10.233.994.353,91 (diez mil doscientos treinta y tres millones novecientos noventa y cuatro mil trescientos cincuenta y tres colones con noventa y un céntimos) (folio 49 del expediente electrónico No. CGR-REF-2024005746). Sin embargo, en el documento titulado “Anexo 9.4 Proyecciones financieras” se presenta una tabla de pagos correspondiente al crédito con el Banco Popular y de Desarrollo Comunal, donde se señala que, a setiembre de 2024, el saldo de la deuda es de ₡11.120.853.245 (once mil ciento veinte millones ochocientos cincuenta y tres mil doscientos cuarenta y cinco colones) y en ejercicio financiero de la hoja 3 titulada “Pago fideicomiso” del mismo documento, se indica que el saldo es de ₡12.079.000.000 (doce mil setenta y nueve millones de colones). Al respecto, se observa que la proyección del saldo a setiembre de 2024 es superior a la proyección del saldo a marzo de 2024, lo cual no resulta consistente, dado que, conforme transcurre el tiempo, se espera que el saldo principal de la deuda disminuya y no aumente.

Así las cosas, es necesario que con ocasión de una posterior gestión de refrendo dicha Administración se sirva remitir la siguiente información:

1. Se deberá aportar certificación de contenido presupuestario suscrita por el funcionario competente, en la cual acredite que cuenta con los recursos económicos necesarios, suficientes, separados y disponibles para enfrentar las obligaciones que se deriven de la terminación del contrato de Fideicomiso así como acreditar que dichos recursos cuentan con la aprobación tanto de

este órgano contralor como del Consejo Directivo del ICE según se indicó anteriormente.

2. Se deberá remitir certificación suscrita por el funcionario competente, en la cual acredite a la fecha de emisión de la certificación de contenido presupuesto, el saldo de la deuda correspondiente al crédito con el Banco Popular y de Desarrollo Comunal.

**d) Sobre el propietario del inmueble.**

Sobre este punto, este Despacho mediante el oficio No. 14513 (DCP-0222) del 16 de setiembre de 2024, le requirió a la Administración lo siguiente: *“Resulta necesario que esa Administración acredite, mediante la documentación pertinente, quién es el actual propietario del inmueble denominado Centro Empresarial La Sabana (CELS)”*.

En atención a dicho requerimiento, la Administración aportó el documento denominado “0150-732-2024 Anexo 5 RNPDIGITAL-1358750-2024 Finca 118757” el cual corresponde a la certificación No. RNPDIGITAL-1358750-2024 del Registro Nacional con fecha del 2024 de setiembre de 2024. En dicho documento se establece que el propietario del CELS es el Banco Nacional de Costa Rica, en calidad de fiduciario.

En este contexto, este Despacho observa que el ICE no ha proporcionado una explicación que justifique o acredite la razón por la cual el propietario del inmueble en cuestión es un sujeto distinto al Banco de Costa Rica. En consecuencia, en el caso de una posterior gestión de solicitud de refrendo, es necesario que la Administración aclare las razones por las cuales el Banco Nacional de Costa Rica aparece como propietario del edificio Centro Empresarial La Sabana (CELS) en calidad de fiduciario, así como la relación que pudiera existir entre este banco y el Fideicomiso de Titularización Inmobiliaria ICE-BCR 20100000003, suscrito entre el Instituto Costarricense de Electricidad y el Banco de Costa Rica.

**e) En cuanto a otros aspectos que deben ser atendidos.**

Además de lo señalado por este Despacho en los puntos anteriores, se considera necesario que con ocasión de una posterior gestión de refrendo contralor, la Administración se sirva de remitir la siguiente información:

- 1) Aportar certificación suscrita por el funcionario competente que acredite que la información contenida en los documentos titulados “Anexo 4.6 Informe Evaluación financiera propuesta CA”, “Anexo 9.3 Informe de Acreditación de Capacidad Financiera ICE” y “9.4 Proyecciones Financieras”, se mantienen bajo las mismas condiciones a la fecha actual y que se fundamenta en los documentos que integran el expediente administrativo de la contratación. En caso de que se requiera realizar alguna modificación a dichos documentos, deberá procederse de conformidad con el ajuste correspondiente y remitir la información actualizada.

- 2) Para efectos de claridad en el trámite que nos ocupa y considerando que en los anexos 9.12.6.3 y 9.12.9.3 se aporta el avalúo correspondiente a la determinación del valor de venta del Edificio Centro Empresarial La Sabana (CELS), se solicita se sirva indicar si dichos documentos tienen algún efecto o relación en el proceso de terminación anticipada del contrato.
- 3) Con ocasión de la solicitud de información requerida por este Despacho, se presenta en el anexo 1.5 el oficio No. 1250-152-2024 del 18 de marzo de 2024. En dicho oficio se hace referencia a los siguientes documentos anexos: 1. Informe de evaluación financiera sobre la propuesta de cambio de esquema de financiamiento del CELS; 2. Presentación; y 3. Informe ejecutivo. En este sentido, se solicita se identifiquen en la información remitida, dichos documentos mediante el número de anexo correspondiente. En caso de que estos documentos no hayan sido incorporados, se deberá proceder a su remisión.
- 4) En relación con el anexo 9.4, denominado "Proyecciones Financieras", que se ha remitido en formato de hoja de cálculo editable, se solicita que dicho documento sea presentado en un formato de documento portátil (PDF). Asimismo, se requiere que el documento sea suscrito por el funcionario competente y cuente con una firma digital válida emitida por la Autoridad Certificadora del SINPE (CA SINPE - Persona Física) del Banco Central de Costa Rica.

De conformidad con lo expuesto procede **denegar** la solicitud de refrendo del Contrato de Fideicomiso de Titularización Inmobiliario ICE-BCR 2010000003, al amparo de la Ley No. 9665.

Atentamente,

Fernando Madrigal Morera  
**Gerente Asociado**  
**Contraloría General de la República**

Gerardo Villalobos Guillén  
**Fiscalizador**  
**Contraloría General de la República**

Stephanie Lewis Cordero  
**Fiscalizadora Asociada**  
**Contraloría General de la República**

**CGR** | Firmado  
digitalmente  
Valide las firmas digitales

GVG/SLC/ LMCHA/lvs  
NI: 18293 / 20259  
G: 2024003420-1  
Expediente:CGR-REF-2024005746