



MUNICIPALIDAD DE PUNTARENAS

DIRECCIÓN DE AUDITORÍA INTERNA

Servicio de Advertencia sobre “Posibles irregularidades en la cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud y Saneamiento de Barrio El Carmen, Puntarenas”
MP-DAI-ADV-13-12-2020

1. INTRODUCCIÓN

La función preventiva, otorgada a las auditorías internas, consiste en brindar el servicio de advertencia, de forma escrita, objetiva, con el debido cuidado y profesionalismo, a cualquiera de los órganos pasivos de su fiscalización (incluido el jerarca), sobre los posibles riesgos de su proceder; con el fin de evitar las consecuencias legales, administrativas y técnicas sobre un asunto determinado o sobre situaciones, decisiones o conductas (cuando sean de su conocimiento).

Con fundamento en los deberes y potestades establecidos en los artículos 22 y 32 de la Ley General de Control Interno, Ley N° 8292, esta Dirección se refiere a posibles irregularidades en la cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud y Saneamiento de Barrio El Carmen, Puntarenas.

1.1 ANTECEDENTES

De conformidad con lo establecido en el artículo 173 del Código Municipal, el Comité Cantonal de Deportes y Recreación, es un órgano adscrito a la Municipalidad, el cual goza de personalidad jurídica instrumental para desarrollar planes, proyectos y programas deportivos y recreativos cantonales, así como para construir, administrar y mantener las instalaciones deportivas de su propiedad o las otorgadas en administración.

Adicionalmente, el artículo 174 de ese mismo cuerpo normativo refiere a la integración y el procedimiento de elección de ese órgano:

(...)

Artículo 174. - El Comité cantonal estará integrado por cinco residentes en el cantón:

a) Dos miembros de nombramiento del Concejo Municipal.

b) Dos miembros de las organizaciones deportivas y recreativas del cantón.

c) Un miembro de las organizaciones comunales restantes.

d) Dos miembros de la población entre los 15 años y menores de 18 años, quienes serán elegidos directamente mediante una asamblea cantonal conformada por todas las organizaciones juveniles del cantón y los atletas activos del Programa de Juegos Deportivos Nacionales del cantón, convocada por el Comité Cantonal de la Persona Joven, y posteriormente juramentados por el concejo municipal. Estos miembros no podrán ostentar la representación judicial o extrajudicial del comité, ni podrán contraer obligaciones en nombre del comité.

Cada municipalidad reglamentará el procedimiento de elección de los miembros del comité cantonal.

La designación de los representantes indicados en el inciso d) deberá respetar el principio de paridad de género, publicidad y transparencia.

En caso de no realizarse la designación de los dos representantes indicados en el inciso d), será el concejo municipal, órgano representativo a nivel local y responsable del nombramiento



MUNICIPALIDAD DE PUNTARENAS

DIRECCIÓN DE AUDITORÍA INTERNA

Servicio de Advertencia sobre “Posibles irregularidades en la cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud y Saneamiento de Barrio El Carmen, Puntarenas”
MP-DAI-ADV-13-12-2020

de los demás integrantes, el que hará la designación respectiva de los dos integrantes, respetando siempre el principio de paridad de género, publicidad y transparencia.

(...)

En cuanto a las instalaciones deportivas y recreativas de los diferentes cantones, el artículo 180 de la norma supra, dicta:

(...)

“Artículo 180.- Las municipalidades, el Instituto Costarricense del Deporte y la Recreación, las instituciones públicas y las organizaciones comunales quedan autorizadas para ceder la administración de sus instalaciones deportivas y recreativas a los comités cantonales de deportes; para ello elaborarán los convenios respectivos”.

“Estos comités quedan facultados para gozar del usufructo de las instalaciones deportivas y recreativas bajo su administración, y los recursos que obtengan se aplicarán al mantenimiento, mejoras y construcción de las mismas instalaciones, o en el desarrollo de los programas deportivos y recreativos del comité”.

(...)

2. RESULTADOS

2.1 Cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Saneamiento de Barrio El Carmen

Por medio del oficio SM-685-11-2020, de fecha 26 de noviembre de 2020, recibido en esta Dirección el día 08 de diciembre del presente año; se comunica que, en Sesión Extraordinaria N° 48, celebrada el día 25 de noviembre de 2020, en su artículo 5, inciso B, el Concejo Municipal, de manera unánime, aprueba solicitud presentada por el señor Wilber Madriz Arguedas, Alcalde Municipal, para ceder la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Saneamiento Barrio El Carmen.

Dicha solicitud se fundamenta, básicamente, en que el Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Puntarenas (CCDRP) no cuenta con el quórum estructural necesario, por lo que no está ese órgano facultado para funcionar legalmente y poder ejercer las facultades dadas por ley, como es la posibilidad de que la Municipalidad le confiera, mediante convenio, la administración de las instalaciones deportivas a nombre del Municipio, según artículo 180 del Código Municipal.

2.1.1 Del Principio de Legalidad

Primeramente, se debe tener presente el Principio de Legalidad que debe privar en las actuaciones de la Municipalidad, mismo consagrado en los artículos 11 de la Constitución Política (CP) y 11 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP); que establecen que la Administración Pública sólo puede realizar aquellos actos expresamente autorizados por Ley, por lo que todo lo que no está permitido **está prohibido**; es decir, la

2



MUNICIPALIDAD DE PUNTARENAS DIRECCIÓN DE AUDITORÍA INTERNA

Servicio de Advertencia sobre “Posibles irregularidades en la cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud y Saneamiento de Barrio El Carmen, Puntarenas”
MP-DAI-ADV-13-12-2020

Municipalidad, como parte de la Administración Pública, está obligada a actuar de conformidad con lo expresamente autorizado por el ordenamiento jurídico, principio que resulta de particular aplicación, tratándose de la cesión de la administración de instalaciones deportivas propiedad de una municipalidad, en el caso particular, Plaza Monserrat.

Por su parte, el Código Municipal, en su artículo 180, establece la forma legal para ceder, mediante convenio, una instalación deportiva, indicando en lo que interesa que *“Las municipalidades, el Instituto Costarricense del Deporte y la Recreación, las instituciones públicas y las organizaciones comunales quedan autorizadas para ceder la administración de sus instalaciones deportivas y recreativas a los **comités cantonales de deportes**; para ello elaborarán los convenios respectivos”*. (La negrita es propia)

Así las cosas, se tiene que el Código Municipal establece, claramente, los mecanismos y formas legales que tiene la Municipalidad para otorgar la administración de una instalación deportiva que se encuentra a su nombre; misma que **sólo podrán ser administradas por la misma municipalidad o, mediante convenio de cesión de administración al Comité Cantonal de deportes y recreación respectivo.**

2.1.2 Naturaleza jurídica de las asociaciones de desarrollo comunal

Las asociaciones de desarrollo comunal, en sus distintas modalidades, integral o específico, son entidades de **naturaleza privada** que, a pesar de que su constitución y funcionamiento fue declarada de interés público, no tienen tal carácter y, en consecuencia, se rigen por el derecho privado y los principios que informan a éste, entre ellos, por el principio de la *“autonomía de la voluntad”*.

La División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General de la República, en su dictamen 2017 DFOE-DL-0512, indicó:

“Por consiguiente, en apego a la normativa citada y la potestad de enajenación de los bienes que poseen las municipalidades, se podría dar en administración instalaciones deportivas de su propiedad a una Asociación Deportiva o Sociedad Anónima, siempre y cuando exista de por medio el correspondiente contrato al amparo de la Ley de Contratación Administrativa, debiendo para tal efecto, cumplir con todas las regulaciones, requisitos y condiciones específicas a que obliga no solo la citada Ley y su Reglamento, sino toda la normativa atinente aplicable a las municipalidades y al caso concreto bajo su decisión”. (El resaltado es propio).

Así las cosas, se ratifica en el dictamen del ente contralor la opción de ceder en administración las instalaciones municipales a los comités cantonales de deportes, por lo que no existe una habilitación legal para ceder, por medio de convenio, la administración de los bienes referidos a entes privados (Asociaciones de Desarrollo).



MUNICIPALIDAD DE PUNTARENAS DIRECCIÓN DE AUDITORÍA INTERNA

Servicio de Advertencia sobre “Posibles irregularidades en la cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud y Saneamiento de Barrio El Carmen, Puntarenas”
MP-DAI-ADV-13-12-2020

2.1.3 Del control de los ingresos

En el análisis del convenio que se pretende suscribir entre la Municipalidad de Puntarenas y la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud de Barrio El Carmen, se observa en su cláusula tercera “**OBLIGACIONES DE LA ASOCIACIÓN**” que se indica “*Coordinar la administración y el uso de las instalaciones indicadas, así como demás condiciones necesarias para la conservación y buen uso del bien y **administración de lo recaudado por concepto de alquileres***” (El resaltado es propio), dejándose entrever que, aparentemente, el Municipio está autorizando para que la Asociación utilice fondos públicos sin que consten los mecanismos de control que especifiquen la utilización de los mismos, que en todo caso deben ser utilizados exclusivamente para el mantenimiento, conservación y mejoras de la Plaza Monserrat.

2.1.4 De los integrantes de la Junta Directiva del CCDRP

En virtud de que el nombramiento de los integrantes del CCDRP tiene una incidencia directa en el tema que interesa, es necesario referirse al mismo, teniendo como antecedente que, en Sesión Ordinaria N° 35, celebrada el día 28 de setiembre de 2020; conoce el Concejo Municipal escrito de la señora Katya Berdugo Ulate quien, ante Sentencia de la Sala Constitucional, presenta su renuncia al cargo de Presidente del CCDRP a partir del 30 de setiembre 2020, dejando sin quórum estructural a esta entidad.

En este sentido, el Artículo 174 del Código Municipal establece, claramente, que el órgano responsable del nombramiento de los integrantes del Comité Cantonal de Deportes y Recreación, es el Concejo Municipal, indicando que:

(...)

*“En caso de no realizarse la designación de los dos representantes indicados en el inciso d), será el concejo municipal, **órgano representativo a nivel local y responsable del nombramiento de los demás integrantes**, el que hará la designación respectiva de los dos integrantes, respetando siempre el principio de paridad de género, publicidad y transparencia”.*
(La negrita es propia)

(...)

Asimismo, el “*Reglamento Autónomo de Organización y Funcionamiento del Comité Cantonal de Deportes y Recreación del cantón de Puntarenas y los Comités Comunales de Deportes*”, vigente a la fecha, señala en su artículo 3:

*“Los miembros de la Junta Directiva del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Puntarenas, **serán nombrados y destituidos por el Concejo Municipal**, mediante votación de la mitad más uno de sus integrantes. Ocuparán sus cargos por un período de dos años,*



MUNICIPALIDAD DE PUNTARENAS

DIRECCIÓN DE AUDITORÍA INTERNA

Servicio de Advertencia sobre “Posibles irregularidades en la cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud y Saneamiento de Barrio El Carmen, Puntarenas”
MP-DAI-ADV-13-12-2020

pu diendo ser reelectos y no devengarán dietas ni remuneración alguna, de conformidad con lo establecido en el artículo 168 del Código Municipal. Dichos miembros deberán ser juramentados por el Concejo Municipal del Cantón de Puntarenas”. (La negrita y resaltado son propios)

Así, es claro que el responsable del nombramiento de los miembros del CCDRP es el Concejo Municipal, órgano que, al desatender lo estipulado en la norma supra, estaría incurriendo, eventualmente, en un incumplimiento de deberes por el no nombramiento de los integrantes faltantes de dicho Comité, asimismo, sobre este Órgano Colegiado recaería una eventual responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionadas por la falta de conformación del Comité Cantonal.

Ahora bien, no es razonable que el Concejo Municipal pretenda justificar la cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro salud y saneamiento de Barrio El Carmen, en un acto de omisión o, casualmente, hasta un incumplimiento del deber legal que le establece el Código Municipal y demás normativa aplicable; por cuanto, como lo dicta el artículo 26 de Código Municipal, es responsabilidad de los miembros de ese Colegio (...) “e) Responder solidariamente por los actos de la Corporación municipal, excepto que hayan salvado el voto razonadamente. // h) Los demás deberes que expresamente señale este código y los reglamentos internos que se emitan”.

3. CONCLUSIONES

3.1 El Concejo Municipal no ha cumplido con el deber legal de nombrar al total de los miembros del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Puntarenas que faltan, para conformar el quórum estructural requerido para que ese órgano sesione válidamente; situación que podría acarrear responsabilidades a los miembros del cuerpo colegido.

3.2 El Concejo Municipal, por medio de lo acordado en la Sesión Extraordinaria N° 48, celebrada el día 25 de noviembre de 2020, en su artículo 5, inciso B aprueba, de manera unánime, la solicitud presentada por el señor Wilber Madriz Arguedas, Alcalde Municipal, para ceder la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro saneamiento Barrio El Carmen, fundamentando que el Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Puntarenas no cuenta con el quórum estructural que los facultaría para funcionar.

3.3 No es dable, que el Concejo Municipal fundamente su decisión en la omisión de un deber otorgado por Ley, como es el deber de nombrar a los integrantes del Comité Cantonal de Deportes y Recreación.

3.4 En la Cláusula Tercera del borrador del convenio que se pretende firmar con la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud de Barrio El Carmen, se contempla la



MUNICIPALIDAD DE PUNTARENAS

DIRECCIÓN DE AUDITORÍA INTERNA

Servicio de Advertencia sobre “Posibles irregularidades en la cesión de la administración de la Plaza Monserrat a la Asociación de Desarrollo Específica Pro Salud y Saneamiento de Barrio El Carmen, Puntarenas”
MP-DAI-ADV-13-12-2020

posibilidad que cobro de alquiler por el uso de la Plaza Monserrat, sin que se evidencien mecanismos de control, por parte del Municipio, con el fin de velar por el uso de los fondos públicos.

4. RECOMENDACIONES

Concejo Municipal

4.1 Tomar los acuerdos necesarios y pertinentes con el fin de emprender las acciones necesarias para ajustar a derecho la cesión de la administración de la Plaza Monserrat.

4.2 Analizar las consecuencias legales en que puedan incurrir los miembros del Concejo Municipal, por el no nombramiento de los integrantes del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Puntarenas, tomando en consideración que es un deber legal.

4.3 Proceder, inmediatamente, conforme lo dispone el ordenamiento jurídico, con el fin de lograr la integración de todos los miembros del Comité Cantonal de Deportes y Recreación de Puntarenas, para obtener el quórum estructural necesario para que ese órgano funcione legalmente.

4.4 Abstenerse de tomar acuerdos contrarios al Principio de Legalidad que rige el actuar de la Administración Pública.

Alcalde Municipal

4.5 Emprender las acciones necesarias para ajustar a derecho la cesión de administración de la Plaza Monserrat, mediante los contratos y convenios legalmente establecidos para esos efectos, en procura del resguardo de los intereses Municipales y, en beneficio de los ciudadanos del cantón.

3.2.5 Informar a esta Auditoría Interna, en un plazo de 10 días hábiles, mediante un cronograma de actividades, la forma en que serán atendidas las presentes recomendaciones.

AUDITORÍA INTERNA

Nora Villanueva Villalobos
Asistente de Auditoría

Gioconda Oviedo Chavar
Auditora Interna

cc. *Expediente Advertencia MP-DAI-ADV-13-12-2020*
Archivo