

DIVISIÓN DE CONTRATACION ADMINISTRATIVA

Al contestar refiérase

Al oficio N° **09467**

03 de octubre de 2011

DCA-2543

Licenciado
Jorge Fernández Chacón
Director General
Dirección General de Aviación Civil

Estimado señor:

Asunto: Se devuelve sin refrendo, por no requerirlo Acuerdo de Gestión de Servicios entre la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) y el Gobierno de Costa Rica, a través del Consejo Técnico de Aviación Civil. Se refrenda, en forma condicionada Anexo 1 (COS/11/801), desarrollo del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría), Anexo 2 (COS/11/802, Aeropuerto Internacional de la Zona Sur) y Anexo 3 (COS//11/803, desarrollo Aeropuerto Internacional Daniel Oduber).

Nos referimos a su oficio No. DGAC-DG-OF-1710-11, complementada por notas DGAC-DG-OF-2039-2011 y DGAC-DG-OF-2057-2011, mediante el cual solicita refrendo al Acuerdo de Gestión de Servicios entre la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) y el Gobierno de Costa Rica, a través del Consejo Técnico de Aviación Civil. Se refrenda, en forma condicionada Anexo 1 (COS/11/801), desarrollo del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría), Anexo 2 (COS/11/802, Aeropuerto Internacional de la Zona Sur) y Anexo 3 (COS//11/803, desarrollo Aeropuerto Internacional Daniel Oduber).

Aspectos previos

La Organización de Aviación Civil Internacional (OACI), es una agencia de las Naciones Unidas, creada en 1944 por la Convención de Chicago (la Ley No. 877, de 4 de julio de 1947 la Asamblea Legislativa ratificó el Convenio Provisional de Aviación Civil Internacional, la Convención de Aviación Civil Internacional, el Convenio Relativo al Tránsito de los Servicios Aéreos Internacionales y el Convenio sobre Transporte Aéreo Internacional)

Por su parte, el Consejo Técnico de Aviación Civil es un órgano de desconcentración máxima del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, con personería jurídica instrumental (artículo 2 de la Ley 5150).

Siendo que nos encontramos ante una entidad de derecho público internacional y un órgano de derecho público, resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 2 inciso b) de la Ley de Contratación Administrativa, que indica:

“Se excluyen de los procedimientos de concursos establecidos en esta ley las siguientes actividades:

(...)

b) *Los acuerdos celebrados con otros Estados o sujetos de derecho público internacional*".

A su vez, el numeral 129 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa regula:

"Los acuerdos y contratos con sujetos de Derecho Internacional Público, incluyendo otros Estados estarán excluidos de los procedimientos de contratación administrativa. Sin embargo, para su validez y eficacia, deberán documentarse por escrito siguiendo los trámites correspondientes y suscribirse por los funcionarios competentes."

En ese sentido, al no desarrollarse la contratación mediando un procedimiento de selección del contratista, corren bajo la exclusiva responsabilidad del CETAC las razones técnicas que lo haya llevado a suscribir ese tipo de acuerdos, tomando en consideración principios como el de razonabilidad y proporcionalidad.

Ahora bien, teniendo clara la naturaleza de ambas partes, se hace necesario determinar si los acuerdos que estos suscriban requieren del refrendo contralor.

Al respecto, el artículo 3 inciso 5) del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública estipula:

"Se requerirá el refrendo en los siguientes casos:

(...)

5. Todo contrato o convenio específico celebrado con sujetos de derecho público internacional para la realización de proyectos que impliquen disposición total o parcial de fondos públicos a título de pago o de transferencia y que se sustenten en convenios o tratados internacionales aprobados por la Asamblea Legislativa. Por lo tanto quedan excluidos del refrendo los empréstitos o contratos exclusivamente de financiamiento. Los convenios específicos referidos en este inciso, estarán además sujetos a la fiscalización posterior facultativa de la Contraloría General de la República, lo que incluye el acceso a la información relativa a la disposición de fondos públicos, de conformidad con la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República"

En ese orden de ideas, requerirán del refrendo contralor los acuerdos, en el tanto impliquen la realización de proyectos con disposición total o parcial de fondos públicos a título de pago o de transferencia y que se sustenten en convenios o tratados internacionales aprobados por la Asamblea Legislativa.

Con base en dicho marco normativo, procederemos a analizar los casos sometidos a refrendo por parte de esa Administración.

a) Acuerdo de Gestión de Servicios entre la OACI y el Gobierno de Costa Rica a través del CETAC

De conformidad con la cláusula 2 de dicho acuerdo, la OACI será responsable de proporcionar, a petición, y en nombre del CETAC, una serie de servicios en las materias de planificación, elaboración y revisión de planes maestros de aeropuerto, diseño, construcción, ampliación y modernización de aeropuertos, planificación y modernización de la institución de aviación civil, en aspectos técnicos y administrativos,

modernización de la ley de aviación civil y reglamentaciones, planificación y establecimiento de centros de entretenimiento nacionales de aviación civil para el desarrollo profesional del personal, capacitación de inspectores y personal técnico nacional de seguridad operacional, transporte aéreo, navegación aérea, aeródromos y seguridad de la aviación, corrección de deficiencias para garantizar la seguridad de la aviación, planificación e implementación de sistemas de navegación aérea, operación técnica y comercial de aeropuertos en condiciones normales y en contingencia, soporte en al fiscalización de aeropuertos concesionados, otras actividades relacionadas que el CETAC considere necesarias.

A su vez, se dispone que la OACI contratará, en nombre del CETAC, los insumos necesarios para la provisión de los servicios, así como el equipo y los suministros requeridos (cláusula 5).

Por otra parte, en la cláusula 3 se indica “*El costo total estimado de los servicios se indicará en cada uno de los Anexos del presente Acuerdo*”

En la cláusula 4 se regula que con la entrada en vigor del Acuerdo, el CETAC depositará los fondos especificados en los anexos para sufragar el costo de los servicios y la tasa de gestión.

Véase entonces, que a pesar que se establece una obligación por parte del CETAC de aportar los fondos para los servicios, el acuerdo en análisis no dispone particularmente una apropiación de bienes y servicios por parte del OACI.

Dicho Acuerdo, es un marco general, mediante el cual se plasma la voluntad del CETAC de acudir a la OACI para la contratación de servicios, sin embargo, es en los llamados “Anexos” que dichas obligaciones se concretizarán.

En relación con lo anterior, esta Contraloría General ha dicho:

“En ese sentido, es menester indicar que el documento remitido para análisis se trata más bien de un acuerdo para desarrollar de manera conjunta el denominado “Proyecto PROCALIDAD”, a partir del cual sí se ejecutarán, en el momento oportuno, una serie de procedimientos y contrataciones para la realización de los objetivos de dicho proyecto –equipamiento, sistemas de información, capacitación-, que eventualmente podrían implicar el refrendo por parte de este órgano contralor, en caso de ubicarse dichas contrataciones en alguno de los supuestos contemplados en el Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública.

De este modo, siendo que la negociación contenida en el citado convenio no se enmarca dentro del supuesto contemplado en el artículo 3 inciso 5) antes transcrito, se impone devolver sin trámite el documento que nos fue remitido, debiendo esa Administración tener particular diligencia en cuanto a las acciones de control interno relativas a este acuerdo de financiamiento, todo lo anterior sin perjuicio de cualquier control posterior que considere pertinente efectuar esta Contraloría General” (Oficio No. 5484 (DCA-1584) del 21 de junio de 2011)

En ese orden de ideas, dicho Acuerdo se devuelve sin nuestro refrendo por no requerirlo, siendo responsabilidad de la Administración su legalidad. Además deberá preverse los mecanismos de control interno necesarios para su correcta ejecución.

A pesar de lo anterior, debemos manifestar, en relación con el plazo del contrato, que aunque la cláusula 15 regula que la duración estará en correlación directa con la duración de los diferentes proyectos que el CETAC y la OACI acuerden ejecutar; según el acuerdo COS/11/804, creación de la Oficina de Gestión de Proyectos de la OACI, la duración de ésta es de 6 años, aspecto que deberá tomar en cuenta la Administración y que expresamente dejamos advertido.

Si bien ha quedado claro que el Acuerdo de Gestión no requiere del refrendo contralor, recuérdese que su cláusula 3 dispuso que los proyectos se concretizarán en anexos. Siendo, que en esta oportunidad se remiten 3 anexos, se hace necesario determinar si los mismos requieren de nuestra aprobación.

La Administración ha sometido a estudio de esta Contraloría General los Anexo 1 (COS/11/801), desarrollo del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría), Anexo 2 (COS/11/802, Aeropuerto Internacional de la Zona Sur) y Anexo 3 (COS//11/803, desarrollo Aeropuerto Internacional Daniel Oduber).

Hecho el análisis de cada uno de ellos, se ha podido llegar a la conclusión que en estos efectivamente existe apropiación de bienes y servicios. No sólo se ha establecido el plazo y montos de ellos, sino también las obligaciones y derechos de las partes para el desarrollo de los fines específicos de cada Anexo. Siendo ello así, a continuación nos referiremos a cada uno de ellos.

b) Anexo 1, COS/11/801, desarrollo del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría

Este acuerdo tiene como fin trasladar el hangar de la empresa COOPESA a otro predio en el mismo aeropuerto, para permitir el desarrollo de la terminal aérea, demolición del actual hangar y descontaminación del terreno, para la construcción de una plataforma remota y rodajes asociados y futuros proyectos de seguridad operacional.

Tiene un plazo de 5 años, y un costo de \$60.000.000.

De conformidad con el artículo 8 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, se devuelve debidamente refrendado sujeto a los siguientes condicionamientos:

- i. Queda bajo la exclusiva responsabilidad de esa Administración contar con el disponible presupuestario necesario para hacer frente a las obligaciones que se deriven de este negocio jurídico.
- ii. Queda bajo responsabilidad de esa Administración contar con el recurso humano idóneo para lograr una adecuada ejecución y supervisión del acuerdo.
- iii. Son de exclusiva responsabilidad de la Administración las razones técnicas que la llevaron a incluir este proyecto dentro del marco del acuerdo de servicios con la OACI. Al respecto se indica en dicho acuerdo en el punto 6 del aparte B:

“La asistencia de la OACI como organismo internacional especializado en aviación civil, garantiza que la cooperación técnica en su esfera de actuación se base en las normas, métodos recomendados y procedimientos adoptados internacionalmente y en la provisión de instalaciones y servicios de apoyo a la navegación aérea internacional de conformidad con el plan regional./La OACI tiene una amplia experiencia prestando asesoramiento y asistencia a los Estados en desarrollo para que cumplan con sus obligaciones internacionales

de adhesión a las normas y métodos recomendados en los Anexos al Convenio sobre Aviación Civil Internacional, ejecución de los planes de navegación aérea, mejoramiento de la protección y seguridad de las operaciones y desarrollo del sector de aviación civil en general, comprendiendo la capacitación de los recursos humanos involucrados y la provisión de infraestructura, instalaciones y equipo en condiciones ventajosas”

- iv. Queda bajo la exclusiva responsabilidad de la Administración la razonabilidad del monto del proyecto, así como los costos de Administración que cargará la OCACI por la adquisición de bienes y servicios internacionales y/o nacionales.
- v. Será resorte del CETAC verificar que se cuente con los permisos y licencias necesarios para la ejecución de este proyecto, según el artículo 9 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, que entre otras cosas, dispone: *“Corresponde a la Administración y al contratista garantizar, según sea el caso, el cumplimiento de los permisos, licencias, estudios y en general cualesquiera otros requisitos previstos en el ordenamiento jurídico para la ejecución del objeto contractual, sin que tales aspectos sean verificados durante el trámite de refrendo. Por lo tanto, el otorgamiento del refrendo sin que la Contraloría General de la República incluya condicionamientos o recordatorios relativos al tipo de requisitos de ejecución antes señalados, en modo alguno exime a las partes de su cumplimiento.”*
- vi. La Administración debe observar que los terrenos que se requieran utilizar sean propiedad del Estado.
- vii. Será responsabilidad de la Administración de previo a iniciar la ejecución del acuerdo, verificar que el proyecto en cuestión no implique ninguna de las obligaciones adquiridas por el Gestor Interesado del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría, lo cual se deja expresamente advertido.
- viii. Corresponderá al CETAC establecer los mecanismos de control interno para la verificación de la correcta ejecución y supervisión de este contrato.
- ix. En el aparte H: supervisión del proyecto y presentación de informes, se hace referencia al adjunto C), siendo lo correcto el D) que es el relacionado con las tablas de seguimiento y evaluación del proyecto.
- x. Las contrataciones que deba efectuar la Administración como contraparte de esta contratación deberán hacerse mediante los procedimientos de contratación administrativa. Además, deberá tomar las medidas necesarias para cumplir oportunamente con las responsabilidades que se asumen y evitar los riesgos previstos.

c) Anexo 2, COS/11/802, Aeropuerto Internacional de la Zona Sur

Este acuerdo tiene como fin desarrollar los estudios de impacto ambiental y social y de factibilidad técnica, económica y financiera para la construcción de un nuevo aeropuerto internacional para la zona sur de Costa Rica. La formulación de las especificaciones técnicas y convocatoria a concurso de ofertas para la elaboración del proyecto definitivo y la construcción del aeropuerto, además de su equipamiento para los servicios de navegación aérea y servicios de aeropuerto, incluyendo la capacitación del personal.

Tiene un plazo de 5 años, y un costo de \$41.980.500.

De conformidad con el artículo 8 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, se devuelve debidamente refrendado sujeto a los siguientes condicionamientos:

-
- i. Queda bajo la exclusiva responsabilidad de esa Administración contar con el disponible presupuestario necesario para hacer frente a las obligaciones que se deriven de este negocio jurídico.
 - ii. Queda bajo responsabilidad de esa Administración contar con el recurso humano idóneo para lograr una adecuada ejecución y supervisión del acuerdo.
 - iii. Es de exclusiva responsabilidad de la Administración las razones técnicas que la llevaron a incluir este proyecto dentro del marco del acuerdo de servicios con la OACI. Al respecto véase el punto 2.6 que dice:

“La asistencia de la OACI como organismo internacional especializado en aviación civil, garantiza que la cooperación técnica en su esfera de actuación se base en las normas, métodos recomendados y procedimientos adoptados internacionalmente y en la provisión de instalaciones y servicios de apoyo a la navegación aérea internacional de conformidad con el plan regional. /La OACI tiene una amplia experiencia prestando asesoramiento y asistencia a los Estados en desarrollo para que cumplan con sus obligaciones internacionales de adhesión a las normas y métodos recomendados en los Anexos al Convenio sobre Aviación Civil Internacional, ejecución de los planes de navegación aérea, mejoramiento de la protección y seguridad de las operaciones y desarrollo del sector de aviación civil en general, comprendiendo la capacitación de los recursos humanos involucrados y la provisión de infraestructura, instalaciones y equipo en condiciones ventajosas”

- iv. Queda bajo la exclusiva responsabilidad de la Administración la razonabilidad del monto del proyecto, así como los costos de Administración que cargará la OCACI por la adquisición de bienes y servicios internacionales y/o nacionales.
- v. Será resorte del CETAC verificar que se cuente con los permisos y licencias necesarios para la ejecución de este proyecto, según el artículo 9 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, de previa cita.
- vi. La Administración debe observar que los terrenos que se requieran utilizar sean propiedad del Estado.
- vii. Corresponderá al CETAC establecer los mecanismos de control interno para la verificación de la correcta ejecución y supervisión de este contrato.
- viii. En el aparte 2.8, objetivos estratégicos de la OACI, se hace referencia a “la Parte D”, sin embargo es Parte 4.
- ix. Las contrataciones que deba efectuar la Administración como contraparte de esta contratación deberá hacerse mediante los procedimientos de contratación administrativa. Además, deberá tomar las medidas necesarias para cumplir oportunamente con las responsabilidades que se asumen y evitar los riesgos previstos.

d) Anexo 3, COS/11/803, desarrollo del Aeropuerto Internacional Daniel Oduber.

Este acuerdo tiene como fin trasladar desarrollar el aeropuerto internacional Daniel Oduber, conforme con el plan maestro aprobado, incluyendo la rehabilitación de pavimentos, preparación de proyectos y ejecución de las obras requeridas, el diseño y construcción de las instalaciones para una base fija de operaciones, la reubicación de la estaciones de servicio de extinción de incendios y del VOR y el mejoramiento de las condiciones de seguridad operacional relacionadas con aeródromos.

Tiene un plazo de 6 años, y un costo de \$85.000.000.

De conformidad con el artículo 8 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, se devuelve debidamente refrendado sujeto a los siguientes condicionamientos:

- i. Queda bajo la exclusiva responsabilidad de esa Administración contar con el disponible presupuestario necesario para hacer frente a las obligaciones que se deriven de este negocio jurídico.
- ii. Queda bajo responsabilidad de esa Administración contar con el recurso humano idóneo para lograr una adecuada ejecución y supervisión del acuerdo.
- iii. Son de exclusiva responsabilidad de la Administración las razones técnicas que la llevaron a incluir este proyecto dentro del marco del acuerdo de servicios con la OACI. Al respecto se indica en dicho acuerdo en el punto 6 del aparte B:

“La asistencia de la OACI como organismo internacional especializado en aviación civil, garantiza que la cooperación técnica en su esfera de actuación se base en las normas, métodos recomendados y procedimientos adoptados internacionalmente y en la provisión de instalaciones y servicios de apoyo a la navegación aérea internacional de conformidad con el plan regional. /La OACI tiene una amplia experiencia prestando asesoramiento y asistencia a los Estados en desarrollo para que cumplan con sus obligaciones internacionales de adhesión a las normas y métodos recomendados en los Anexos al Convenio sobre Aviación Civil Internacional, ejecución de los planes de navegación aérea, mejoramiento de la protección y seguridad de las operaciones y desarrollo del sector de aviación civil en general, comprendiendo la capacitación de los recursos humanos involucrados y la provisión de infraestructura, instalaciones y equipo en condiciones ventajosas”

- iv. Queda bajo la exclusiva responsabilidad de la Administración la razonabilidad del monto del proyecto, así como los costos de Administración que cargará la OACI por la adquisición de bienes y servicios internacionales y/o nacionales.
- v. Será resorte del CETAC verificar que se cuente con los permisos y licencias necesarios para la ejecución de este proyecto, según el artículo 9 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública de previa cita.
- vi. La Administración debe observar que los terrenos que se requieran utilizar sean propiedad del Estado.
- vii. Será responsabilidad de la Administración verificar que el proyecto en cuestión no implique ninguna de las obligaciones adquiridas por el concesionario de dicho Aeropuerto, lo cual se deja expresamente advertido.
- viii. Corresponderá al CETAC establecer los mecanismos de control interno para la verificación de la correcta ejecución y supervisión de este contrato.
- ix. Las contrataciones que deba efectuar la Administración como contraparte de esta contratación deberá hacerse mediante los procedimientos de contratación administrativa. Además, deberá tomar las medidas necesarias para cumplir oportunamente con las responsabilidades que se asumen y evitar los riesgos previstos.

En relación con el Anexo 4, COS/11/804, Oficina de Gestión de Proyectos de la OAC este documento, y según lo señalado en nota DGAC-DG-OF-2057-02011, donde se nos informa que se remitió “... a efectos de información de ese ente contralor, y no para efectos de refrendo...”, se advierte que sobre tal documento no se realizó ningún análisis, por lo que queda bajo responsabilidad de esa Administración, determinar si se requiere o no de tal trámite, a la luz de lo indicado en el Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública.

Por la naturaleza y objeto de las contrataciones, se impone una muy especial fiscalización de modo que la Administración verifique adecuadamente el avance de los contratos, y disponga de los recursos humanos necesarios para que se constate un sano uso de los recursos públicos, con estricto apego al ordenamiento jurídico.

Finalmente, se advierte que la verificación del cumplimiento de las condiciones indicadas en los anteriores apartes, serán responsabilidad de Jorge Fernández Chacón. En el caso de que tal verificación no recaiga dentro del ámbito de su competencia, será su responsabilidad instruir a la dependencia que corresponda ejercer el control sobre los condicionamientos señalados anteriormente.

Atentamente

Lic. German Brenes Roselló
Gerente de División

Licda. Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

Licda. Lucía Gólcher Beirute
Fiscalizadora

LGB/ymu
NI:15180, 16751, 16985, 17108
Ci Archivo Central
G: 2011002315-1