

DIVISIÓN DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA

**Al contestar refiérase
al oficio No. 08736**

22 de agosto de 2014
DCA-2205

Señor
Mauricio Salom Echeverría
Director Ejecutivo
CONSEJO NACIONAL DE VIALIDAD (CONAVI)

Estimados señores:

Asunto: Se otorga refrendo al Memorando de Acuerdo suscrito entre el Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI) y la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos (UNOPS) para el proyecto “Estudios Previos, Diseño y Construcción de los Puentes sobre los ríos Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y río Pirro en la Ruta Nacional 3 (Préstamos BCIE 1)”, así como a la adenda al citado acuerdo suscrita el 26 junio y 03 de julio, ambas fechas de 2014.

Nos referimos a su oficio N° DIE-07-14-1625, recibido en esta Contraloría General el 15 de mayo del presente año, mediante el cual remite para refrendo el convenio descrito en el asunto.

Mediante oficios DCA-1493, del 03 de junio, DCA-1663, del 20 de junio, DCA-2006, del 31 de julio, DCA-2078 del 8 de agosto y DCA-2181 de 21 de agosto, todos del año en curso, esta División requirió información adicional, lo cual fue atendido mediante oficios No. POE-04-0353-2014 del 13 de junio, No. POE-04-0406-2014 del 03 de julio, DIE-07-2014-2685 del 11 de agosto y DIE-07-2014-2790 de 21 de agosto, todos del 2014.

I. Antecedentes

A) Préstamo No. 2080

El Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI) suscribió con el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE) el contrato de préstamo No. 2080 el 16 de abril del 2012 con el propósito de desarrollar varios proyectos que se realizarán y ejecutarán dentro del Programa de Obras Estratégicas de Infraestructura Vial (Programa de Obra) en diferentes lugares de Costa Rica.

Con fundamento en lo anterior, mediante oficio No. GERCR-259/2013 de 10 de mayo del 2013 el BCIE comunica al CONAVI la aprobación del Plan Global de Inversiones, que incluye el financiamiento para los tres puentes que forman parte del Memorando de Acuerdo sometido a refrendo.

B) Por disposición del artículo 8 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, se tiene por acreditado lo siguiente:

b.1. Certificación de contenido económico emitida por Carlos Solís Murillo. Director Financiero del Consejo Nacional de Vialidad (Folios 137 del expediente de refrendo)

b.2. Estudio Legal, realizado por la Licenciada Xiomara Luna Villegas, Asesora Legal del Consejo Nacional de Vialidad. (Folio 1089 del expediente administrativo).

b.3 Resolución No. R-DIE-075-14 de la Dirección Ejecutiva y la Unidad Ejecutora del Programa de Obras Estratégicas de Infraestructura Vial del CONAVI-BCIE, en donde se da por iniciado el procedimiento para suscribir el convenio para los estudios previos, diseño y construcción de los puentes sobre los ríos Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la Ruta Nacional 3 (Préstamo BCIE), entre el CONAVI y la UNOPS. (Folios 1098 y siguientes del expediente administrativo).

b.4 Acuerdo del Consejo de Administración tomado en la sesión No. 1111-14 del 05 de mayo de 2014, donde se aprueba el Memorando de Acuerdo para los estudios previos, diseño y construcción de los puentes sobre los ríos Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la Ruta Nacional 3 (Préstamo BCIE), entre el CONAVI y la UNOPS. (Folios 1106 del expediente administrativo). Y Acuerdo del Consejo de Administración tomado en la sesión 1122-14 del 30 de junio de 2014, donde se aprueba la adenda al memorando de Acuerdo antes mencionado.

b.5 Estudio de razonabilidad de costos, realizado por el Ingeniero Oldemar Sagot González, Jefe de Unidad de Costos del Consejo Nacional de Vialidad (Folio 1083 del expediente administrativo), y ampliado mediante oficios DIE-07-2014-2685 y POE-04-0406-2014.

b.6 Capacidad de los suscribientes, facultades del señor Fabrizio Feliciani para suscribir contratos en representación de la UNOPS (Folios 1100 a 1105 del expediente administrativo y 136 del expediente de refrendo).

II. Criterio de la División

A) Sobre el alcance del refrendo y la selección de UNOPS

Como punto de inicio se debe indicar que el refrendo constituye un acto de aprobación que otorga eficacia al documento sometido a tal gestión.

En ese sentido, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, la Contraloría General por medio del refrendo examina y verifica que las cláusulas que componen el contrato o convenio administrativo se ajusten sustancialmente al ordenamiento jurídico, es decir, se constituye en un análisis de legalidad según los términos previstos en el artículo 8 del mismo reglamento.

El refrendo no está previsto para que la Contraloría General valide los criterios técnicos contenidos dentro del expediente administrativo, mediante los cuales la Administración determinó la idoneidad del contratista y que se constituyen en el sustento del acto de selección- adjudicación, tal y como se ha indicado en el oficio No. 01227 (DCA-0270) de 08 de febrero de 2011, donde se dijo:

“Lo anterior, en la medida que le corresponde a los propios funcionarios de la respectiva Administración –en razón de su idoneidad técnica- asumir dichos análisis, por lo que a esta Contraloría General le corresponde en el análisis de legalidad, la verificación de que se haya realizado dicha labor pero no el fondo de esas valoraciones.”

Y en el citado oficio también se indicó:

“...es claro que este órgano contralor al momento de analizar cada solicitud de refrendo no entra a valorar ni la oportunidad ni la conveniencia del procedimiento de contratación incoado, considerando que son aspectos que le corresponden exclusivamente a la Administración dentro del ámbito de su discrecionalidad y no se enmarcan dentro del estudio de legalidad que implica el refrendo.”

Así las cosas, y de frente al análisis de legalidad del convenio suscrito entre CONAVI y la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos (UNOPS) objeto de trámite, se tiene que la Administración con sustento en lo establecido en el artículo 2 inciso b) de la Ley de Contratación Administrativa (LCA) y el artículo 129 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA) decidió decantarse por contratar a UNOPS para el gerenciamiento integral del proyecto que comprende estudios previos, diseño y construcción de los puentes sobre el Río Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la Ruta Nacional 3, incluyendo la administración, contratación, supervisión y control de calidad de los diseños y la construcción de las obras (puentes).

Por resultar de interés para el abordaje del caso, resulta conveniente transcribir lo preceptuado en el numeral 129 del RLCA que dispone:

“Acuerdos celebrados con sujetos de Derecho Internacional Público. 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./Para celebrar la contratación en forma directa, la Administración tomará en cuenta que el precio o estimación de la contraprestación, no exceda los límites

razonables según los precios que rijan operaciones similares, ya sea en el mercado nacional o internacional”

Al respecto, el CONAVI señala que UNOPS pertenece a las Nacionales Unidas de la cual Costa Rica es un Estado Miembro, y por tanto las intervenciones de UNOPS se dan en calidad de asociado de los países que solicitan su cooperación.

Añade la Administración que la selección de UNOPS la realizó el CONAVI considerando los siguientes aspectos:

- a. Reducción de plazos de ejecución a la luz del nivel de retraso de la ejecución del Préstamo BCIE
- b. Costo y presupuesto de proyectos. Al ser la UNOPS una entidad pública sin fines de lucro, no existe ningún rubro por recuperación de costos asociados a beneficio o percepción de utilidades.
- c. Ahorros durante la ejecución de los proyectos.
- d. El acuerdo suscrito con UNOPS permite que los recursos del Proyecto sean administrados de la manera más conveniente para el Estado.
- e. UNOPS cuenta con mecanismos formales para asegurar la transparencia en los procesos de adquisiciones públicas
- f. Uno de los mandatos de UNOPS es el mejoramiento de las capacidades nacionales en todos aquellos proyectos en los que interviene.

Según lo dicho, la decisión del CONAVI de seleccionar a UNOPS responde a criterios de oportunidad y conveniencia determinados por la propia Administración, que por lo tanto y según se explicó anteriormente, resulta resorte y responsabilidad absoluta del CONAVI, sin que el refrendo resulte un mecanismo mediante el cual se avalen dichos criterios.

Por otra parte, corresponde señalar que la competencia para otorgar el refrendo al convenio de cita, deriva de lo dispuesto en el artículo 3 inciso 4) del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, numeral en el que se establece que requerirán refrendo los convenios o contratos celebrados con sujetos de derecho público internacional para la realización de proyectos en el tanto impliquen actividad contractual y medie disposición total o parcial de fondos públicos. Supuesto que se configura en el escenario actual en el que el CONAVI suscribe un Acuerdo con la UNOPS para que esta última realice el gerenciamiento integral del proyecto de estudios previos, diseño y construcción de los puentes sobre el Río Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la Ruta Nacional 3, incluyendo la administración, contratación, supervisión y control de calidad de los diseños y la construcción de las obras (puentes) a cambio de un pago de \$3.326.434.

Además es necesario precisar que si bien dentro de las obligaciones establecidas en el Acuerdo se indica que el CONAVI transferirá a UNOPS los fondos requeridos para la ejecución del Proyecto, a saber

\$21.259.874 para la realización de las contrataciones futuras y necesarias para la elaboración de los diseños y construcción de los puentes, con el presente refrendo en modo alguno se otorga aprobación a las contrataciones futuras que realizará UNOPS en el cumplimiento de sus obligaciones; siendo entonces la relación entre CONAVI y UNOPS el objeto en estudio y por tanto del refrendo contralor.

B) Sobre las obligaciones de UNOPS y su costo

Tal como se ha indicado, el Acuerdo que se analiza tiene como objeto contratar a UNOPS para que realice el gerenciamiento integral del proyecto de “Estudios Previos, Diseño, Construcción de los Puentes sobre el Río Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la Ruta Nacional 3” incluyendo la administración, contratación, supervisión y control de calidad de los diseños y la construcción de las obras, para lo cual se establece que el monto a invertir es de \$24.586.308, suma que será canalizada y ejecutada por UNOPS específicamente con el destino de desarrollar el proyecto.

Ahora bien, el Acuerdo dispone que el CONAVI transferirá a UNOPS los fondos requeridos para la ejecución del Proyecto, a saber \$21.259.874 para la realización de las contrataciones futuras y necesarias para la elaboración de los diseños y construcción de los puentes y cancelará a UNOPS a razón del gerenciamiento integral y administración del proyecto la suma de \$3.326.434,09 de conformidad con las actividades descritas en el apéndice I “Descripción de las Prestaciones y Servicios de UNOPS” del memorando de acuerdo entre CONAVI y UNOPS.

Ante esto, se tiene que el pago a efectuarse a UNOPS por el gerenciamiento integral y administración del proyecto, comprende ocho productos a saber: Información de base y estudios previos, diseños constructivos, construcción, gestión y supervisión de las obras, formación del personal y transferencia de conocimiento, sistematización de la experiencia y plan de comunicación, gobernabilidad del proyecto y cierre operacional y financiero de proyecto. De acuerdo a lo manifestado por la Administración en el oficio No.DIE-07-2014-2685 lo anterior tiene el siguiente desglose de costos:

Detalle del Rubro	Monto (USD)
1. INSUMOS (Operacionales)	
Transporte – traslados (billetes aéreos personal internacional, per-diem, movilidad capital y sitio de la obra)	61.750,00
<i>Pasajes aéreos internacionales</i>	<i>32.000,00</i>
<i>Per-diem expertos en misión</i>	<i>24.000,00</i>
<i>Movilidad local (sitio de obras)</i>	<i>5.750,00</i>
Subcontratos (análisis materiales, ensayos, alquiler equipo, campañas audiovisuales y de comunicación)	28.000,00
<i>Alquiler de equipos</i>	<i>10.000,00</i>
<i>Campañas audiovisuales (movilidad, insumos)</i>	<i>18.000,00</i>
Uso de materiales y equipamiento (ordenadores, vehículos, equipamiento de medición, materiales de entrenamiento)	259.200,00
<i>Equipamiento informático</i>	<i>48.000,00</i>

<i>Equipamiento de oficina de proyecto e inspección</i>	56.200,00
<i>Equipos de medición</i>	28.000,00
<i>Vehículos</i>	112.000,00
<i>Materiales de entrenamiento</i>	15.000,00
SUBTOTAL DE INSUMOS	348.950,00

2. COSTOS DIRECTOS PERSONAL	
<i>Especialistas internacionales</i>	628.700,00
<i>Gerente de Proyecto</i>	
<i>Especialista en diseño geométrico y trazados</i>	
<i>Especialista en estructuras viales</i>	
<i>Especialista ambiental</i>	
<i>Especialista en adquisiciones</i>	
<i>Especialista en geotecnia y cimentaciones</i>	
<i>Ingeniero Jefe Supervisor de Obra</i>	
<i>Pull de expertos internacionales</i>	
<i>Personal local (profesionales, técnicos, inspectores y personal de apoyo)</i>	836.100,00
<i>Especialista jurídico</i>	
<i>Ingeniero de apoyo geotécnico y control de materiales</i>	
<i>Asistente en adquisiciones</i>	
<i>Especialista socio-ambiental</i>	
<i>Especialista en comunicaciones</i>	
<i>Asistente administrativo</i>	
<i>Ingeniero supervisor en geotecnia y control de materiales</i>	
<i>Ingeniero supervisor de estructura y drenajes</i>	
<i>Técnico en Medio Ambiente y Seguridad Ocupacional</i>	
<i>Inspector Vigilante de Obra Puente s/río Virilla RN 32</i>	
<i>Inspector Vigilante de Obra Puente s/río Virilla RN 147</i>	
<i>Inspector Vigilante de Obra Puente s/río Pirro RN 3</i>	
<i>Dibujante/ Responsable de Gestión de la Documentación</i>	
<i>Supervisores / inspectores no clave</i>	
SUBTOTAL PERSONAL	1.464.800,00

3. GASTOS ADMINISTRATIVOS	
Servicios Administrativos Oficina Costa Rica (Gerente País, Asistente, Gerente, Finanzas, Administración y Auditor. Incluye los costos operacionales asociados a este staff)	293.650,00
<i>Soporte del Personal de la Oficina UNOPS Costa Rica (30 meses)</i>	175.150,00
<i>Auditoría financiera</i>	54.000,00
<i>Cierre operativo y financiero</i>	24.500,00
<i>Costos operacionales vinculados al staff de la Oficina Local de UNOPS (CRPC, Costa Rica)</i>	40.000,00
Servicios Administrativos Oficina Regional (Asesores de Adquisiciones,	70.578,91

Finanzas, Legales, Recursos Humanos, Comunicación y Management. Costos operacionales asociados	
<i>Soporte del Personal de la Oficina Regional de UNOPS (30 meses)</i>	52.225,91
<i>Costos operacionales vinculados al staff de la Oficina Regional de UNOPS (LCO, Panamá)</i>	18.353,00
Servicios Administrativos No Personales (oficina de proyecto, seguridad, servicios de agua, electricidad, teléfono y conectividad internet)	84.515,40
<i>Oficina de proyecto</i>	55.965,00
<i>Servicios (servicios públicos, seguridad, conectividad, etc.)</i>	28.550,40
Materiales e insumos de oficina (útiles, papelería y suministros varios)	52.500,00
<i>Consumibles de oficina (30 meses)</i>	45.000,00
<i>Misceláneos</i>	7.500,00
Otros (elaboración de informes, encuadernaciones, reproducción, acreditaciones, seguros)	42.000,00
<i>Encuadernaciones, reproducción</i>	18.000,00
<i>Acreditaciones personal local</i>	12.000,00
<i>Seguros</i>	12.000,00
SUBTOTAL GASTOS ADMINISTRATIVOS	543.244,31

4. UTILIDAD	
SUBTOTAL UTILIDAD	-

5. COSTOS INDIRECTOS	
Tasa Administrativa por Administración y Gestión correspondiente a un 4.62% de la inversión total a ser administrada.	969.439,78
SUBTOTAL COSTOS INDIRECTOS	969.439,78

COSTO TOTAL (USD)	\$3.326.434,09
--------------------------	-----------------------

Por otra parte, cabe resaltar que el monto de \$3.326.434 a cancelar a UNOPS por sus obligaciones es una suma fija y determinada. En ese sentido y de conformidad con lo explicado por la Administración en el oficio DIE-07-2014-2790 de 21 de agosto del 2014, los costos indirectos de \$969.439,78 resultan un monto determinado no sujeto a variación por la tasa administrativa por administración y gestión.

Ahora bien, y de conformidad con dicho oficio DIE-07-2014-2790 la tasa administrativa por administración y gestión no corresponde a un 4.62% de la inversión total a ser administrada sino a un 4.56%, información que se valora para efectos del presente refrendo.

Además, resulta relevante señalar que el CONAVI transferirá los fondos tanto para el financiamiento de las contrataciones que realizará UNOPS así como para el pago a UNOPS por sus

servicios según el cronograma de desembolsos descrito en el apéndice VII del Memorando de Acuerdo y la aclaración efectuada por la Administración en el oficio POE-04-0406-2014.

Así las cosas se tiene que el cronograma de desembolsos a UNOPS será el siguiente:

Cronograma de Desembolsos (Desglosado)	
Concepto (Fecha)	Monto (USD)
Adelanto (Luego del Refrendo Contralor)	6.145.577.00
<i>Estudios previos, diseño, obra (Contratistas)</i>	5,314,969
<i>Gerenciamiento, Supervisión y Fortalecimiento (UNOPS)</i>	831,609
Informe Trimestral 2 (mes 6 del Proyecto)	3,687,946.00
<i>Estudios previos, diseño, obra (Contratistas)</i>	3,188,981
<i>Gerenciamiento, Supervisión y Fortalecimiento (UNOPS)</i>	498,965
Informe Trimestral 4 (mes 12 del Proyecto)	4,917,262.00
<i>Estudios previos, diseño, obra (Contratistas)</i>	4,251,975
<i>Gerenciamiento, Supervisión y Fortalecimiento (UNOPS)</i>	665,287
Informe Trimestral 6 (mes 18 del Proyecto)	3,687,946.00
<i>Estudios previos, diseño, obra (Contratistas)</i>	3,188,981
<i>Gerenciamiento, Supervisión y Fortalecimiento (UNOPS)</i>	498,965
Informe Trimestral 8 (mes 24 del Proyecto)	3,687,946.00
<i>Estudios previos, diseño, obra (Contratistas)</i>	3,188,981
<i>Gerenciamiento, Supervisión y Fortalecimiento (UNOPS)</i>	498,965
Informe final (mes 30 del Proyecto)	2,458,631.00
<i>Estudios previos, diseño, obra (Contratistas)</i>	2,125,988
<i>Gerenciamiento, Supervisión y Fortalecimiento (UNOPS)</i>	332,643
Total	24.586.308.00

Ante esto se debe indicar que por la causal utilizada es posible la forma de pago dispuesta. No obstante, antes de realizar los pagos fuera del adelanto, es necesario que el CONAVI verifique se dé el avance del proyecto así como el cumplimiento de todas las obligaciones de parte de UNOPS según lo acordado.

C) Sobre la responsabilidad del CONAVI y la no delegación de sus competencias

De conformidad con el Acuerdo, se tiene que la UNOPS realizará el gerenciamiento integral del proyecto de estudios previos, diseño y construcción de los puentes sobre el Río Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la Ruta Nacional 3, incluyendo la administración, contratación, supervisión y control de calidad de los diseños y la construcción de las obras (puentes) a cambio de un pago de \$3.326.434.

Al respecto, resulta necesario resaltar lo indicado por el CONAVI en el oficio No. POE-04-0406-2014 de 03 de julio del 2014:

“El CONAVI mantiene en todo momento sus competencias y no delega o transmite las mismas a un tercero. El acuerdo suscrito con UNOPS constituye únicamente un vínculo de cooperación donde el CONAVI recurre a los servicios de apoyo, asistencia técnica y gerenciamiento de obra a un organismo público de derecho internacional con el objeto de ejecutar un proyecto de infraestructura en las mejores condiciones de competitividad, eficacia y transparencia, lo que permite evitar el incumplimiento por parte de la Administración en los plazos de implementación estipulados en el Préstamos 2080.

(...)

... el CONAVI es quién define qué requisitos deben tener por ejemplo los diseños, UNOPS con su experiencia se convierte en un aliado estratégico para incorporar nuevos esquemas de trabajo empleado en otras latitudes y sobre todo en gestionar los procesos de contratación de forma más expedita, pero sus actuaciones las realiza a partir de las instrucciones recibidas por parte de la Administración, que tiene una participación activa y determinante durante todo el proceso.”

(...)

“Aunque el gerenciamiento de proyecto estará a cargo de UNOPS, se puede ver que el CONAVI mantiene una participación directa y monitoreo detallado de los procesos de los cuales resulta la aprobación de cada uno de los resultados cruciales en la ejecución de proyecto, sea, en los siguientes aspectos:

- Definición de las necesidades que cada proyecto debe venir a satisfacer,*
- Aprobación del diseño final de cada obra,*
- Aprobación de las especificaciones técnicas de la obra a construir,*
- Verificación de la calidad de lo diseñado y lo construido,*
- Fiscalización final de todos los aspectos materiales de la obra y de su eficiencia.”*

Así las cosas, el refrendo se otorga bajo el entendido que las competencias propias del CONAVI son intrasmisible -artículo 66 de la Ley General de Administración Pública (LGAP)-, frente a lo cual y de conformidad con el propio texto del memorando de acuerdo en estudio, CONAVI debe cumplir con un papel activo según las actividades establecidas en el Apéndice IV y sobre todo velar por el buen uso de los fondos públicos.

Además, es responsabilidad de la Administración, ejercer la fiscalización suficiente y oportuna del convenio en los términos del artículo 13 de la LCA.

D) Sobre la aplicación de los principios que regulan la materia de contratación administrativa

El acuerdo suscrito por el CONAVI y la UNOPS para la realización del proyecto “*Estudios Previos, Diseño y Construcción de los Puentes sobre los ríos Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y río Pirro en la Ruta Nacional 3 (Préstamo BCIE 1)*” objeto de estudio del presente trámite, tiene como fuente de financiamiento, y por tanto vínculo directo, el contrato de préstamo No. 2080, de conformidad con lo indicado en dicho convenio.

Al respecto, se tiene que el CONAVI suscribió el contrato de préstamo No. 2080 con el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE) con el objetivo de obtener financiamiento para el desarrollo de proyectos de infraestructura vial en el País.

De este modo, el CONAVI obtuvo mediante un contrato de préstamo, recursos económicos para la realización de distintos proyectos, entre ellos “*Estudios Previos, Diseño y Construcción de los Puentes sobre los ríos Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y río Pirro en la Ruta Nacional 3*”, siendo entonces que dichos recursos económicos se constituyen en fondos públicos que empleará el CONAVI para la ejecución de los proyectos propuesto.

Ahora bien, en dicho contrato de préstamo y en relación con la actividad de contratación administrativa, específicamente en su sección 9.09 “Adquisición de Bienes y Servicios”, se estableció que se debía: “*Cumplir como mínimo con los principios de la Ley de Contratación Administrativa de la República de Costa Rica*”, lo anterior en estrecha relación con lo establecido en la sección 6.03 “Condiciones Previas a Cualquier Desembolso” que reza “*La obligación del BCIE de efectuar cualquier desembolso bajo el Préstamo estará sujeta al cumplimiento de cada uno de los siguientes requisitos, a su entera satisfacción: (...)*” inciso d) punto (iv) “*Contratos suscritos relativos a las obras o servicios objeto de financiamiento con recursos del préstamo, correspondiente al respectivo desembolso, acompañado de los documentos que respaldan el proceso de contratación y una certificación por parte del CONAVI de que todo el proceso se llevó a cabo de conformidad con los procedimientos de contratación administrativa correspondientes;*” y la sección 13.04 “Ley aplicable” que establece “*El presente Contrato se regirá, interpretará y ejecutará de conformidad con las leyes de la República de Costa Rica*”.

De lo anterior se desprende que el citado contrato de préstamo estableció que la contratación que fuera necesaria para la ejecución de los proyectos financiados con los fondos del BCIE deberían respetar y cumplir como mínimo los principios de la Ley de Contratación Administrativa de Costa Rica.

En vista de lo que viene dicho, y en lo que respecta a la actividad contractual que llegue a desplegar la UNOPS, se deberán aplicar y respetar los principios que rigen la contratación administrativa, ello por cuanto el propio contrato de préstamo que otorga recursos al proyecto lo dispuso.

Lo cual ha quedado claramente establecido mediante incorporación por “*ADDENDUM AL MEMORANDO DE ACUERDO ENTRE EL CONSEJO NACIONAL DE VIALIDAD Y LA OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS DE SERVICIOS PARA PROYECTOS RELATIVO A “ESTUDIOS PREVIOS, DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE LOS PRUENTES SOBRE EL RÍO VIRILLA EN LAS RUTAS NACIONALES 32 Y 147 Y RÍO PIRRO EN LA RUTA NACIONAL 3 (PRESTAMO BCIE 1)”* en el cual se dispuso: “*Los procedimientos de contratación que sean requeridos para la ejecución del presente*

acuerdo se llevarán a cabo en el respeto a los principios de la Ley de Contratación Administrativa (LCA) de Costa Rica.”

En ese sentido y como parte de los principios que rigen la contratación administrativa se encuentra la sujeción al control jerárquico impropio por parte de esta Contraloría General, lo cual ha sido establecido por la Sala Constitucional en razón del origen público de los fondos con que se financien total o parcialmente las contrataciones y del origen constitucional de las facultades de control y fiscalización que ostenta este órgano contralor.

En relación con el referido principio constitucional, que deriva del artículo 182 de la Constitución Política, la Sala Constitucional ha señalado:

“(...) del control de los procedimientos, principio por el cual todas las tareas de la contratación administrativa son objeto de control y fiscalización en aras de la verificación, al menos, de la correcta utilización de los fondos públicos. De manera que es necesaria, en todo el procedimiento de la contratación administrativa, cuando menos, la verificación de los siguientes controles: el jurídico, para comprobar que ninguna entidad o funcionario realice acto alguno o asuma conductas que transgredan la Ley, realizado mediante la verificación de la existencia previa de recursos económicos; (...)” (Voto 998-98 del 16 de febrero de 1998).

De esa forma, partiendo de lo que viene dicho, y en respeto al ordenamiento jurídico costarricense en general y en particular a lo dispuesto en el contrato de préstamo No. 2080, en las contrataciones que realice UNOPS con ocasión de la ejecución del Acuerdo que ahora se refrenda, la tramitación de los recursos de objeción en contra del cartel y los recursos de apelaciones en contra del acto de adjudicación, declaratoria de infructuoso o desierto, cuando en razón del monto correspondiera a la Contraloría General, se tramitaría de acuerdo con lo fijado en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento.

Dentro del conocimiento de los recursos que le corresponda conocer a este órgano contralor, resultarán aplicables los mismos límites económicos aplicables al CONAVI, que se encuentran establecidos en la resolución R-DC-18-2014 (publicados en el Diario Oficial La Gaceta No.40 del 2 de febrero del 2014) mediante la cual se establecen los límites económicos de contratación administrativa y sus futuras actualizaciones.

Adicionalmente, los plazos a aplicar en el recurso de apelación serán aquellos fijados para los entes, empresas u órganos públicos cuya actividad se rija por los principios de contratación administrativa. Así, se tendrá un plazo de 5 días hábiles a partir de la notificación del acto final, para la presentación del recurso de apelación ante este órgano contralor, que contará con un plazo de 30 días hábiles a partir del auto inicial para emitir la resolución final. Lo anterior, deberá constar en el cartel de los procedimientos que se promuevan por parte de UNOPS.

Por otra parte, importa subrayar que en aplicación del principio de transparencia le resultará aplicable a cualquier contratación financiada total o parcialmente con fondos públicos el régimen de prohibiciones a que se refieren los artículos 22 y 22 bis de la Ley de Contratación Administrativa.

E) Sobre la razonabilidad del costo por los servicios contratados a UNOPS

A folio 1088 del expediente administrativo, se observa estudio de razonabilidad de los costos, de la propuesta presentada por UNOPS (oficio POE-03-0252-2014), realizado por el CONAVI donde se concluye que “[...] el monto de los honorarios o servicios ofrecidos es “razonable” para la Administración, analizándola en general, según las consideraciones realizadas y utilizando la metodología utilizada y autorizada según el Decreto Ejecutivo No. 18636-MOPT, “Arancel de Servicios Profesionales de Consultoría para edificaciones”.”

Por su parte mediante oficios DCA-1663 del 20 de junio del 2014 y DCA-2006 del 31 de julio del mismo año, se le solicitó a la Administración explicara con mayor detalle, los cálculos e informes que respaldan los montos analizados para concluir la razonabilidad del precio de \$3.326.434,78; ante lo cual, el CONAVI entre otras cosas, responde:

“Para este caso, se utilizó el método denominado “Reintegro de costos más un honorario fijo o como porcentaje de gastos incurridos (...) Al ser este un tema de servicios profesionales en el área constructiva de carreteras, se encuentra regido por el Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos; cabe señalar que la propuesta de UNOPS, contempla una mezcla de profesionales internacionales y nacionales, con el respectivo respaldo técnico-administrativo nacional (...) En este sentido lo que se utilizó como parámetro para la determinación de la razonabilidad de los montos, es la propia escala salarial que utiliza las Naciones Unidas para sus funcionarios relacionada con la Región donde laborarán, verificando que los salarios mensuales propuestos para el convenio en trámite de refrendo son inferiores en un 15% con el promedio mensual de la propia organización.” (Folios 188 y 189 del expediente de refrendo)

Así las cosas, en lo que respecta a la razonabilidad de precios de esta contratación, se indica que es responsabilidad exclusiva del Consejo Nacional de Vialidad, su verificación en relación a los términos y métodos por ella indicados; todo en apego a lo señalado en el artículo 9 del “Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública”.

F) Sobre fondos destinados al Proyecto – Caja Única

En el Acuerdo sometido a refrendo ante este órgano contralor, se indica

“d) los fondos recibidos devengarán intereses que serán acreditados a favor del CONAVI, de forma anual, proporcionalmente al saldo de los fondos no desembolsados.” (Página 4 del acuerdo).

Visto lo anterior, esta Contraloría General, mediante oficio DCA-1439 del 03 de junio de 2014, procedió a consultarle a la Administración, cuál era el sentido del anterior apartado. A lo cual, la Administración indica que los montos necesarios para la ejecución del proyecto, serían depositados por el CONAVI, de acuerdo al cronograma de desembolsos a favor de la UNOPS; no obstante dichos montos eventualmente podrían generar intereses, los cuales serán reintegrados por parte de UNOPS al CONAVI, mediante depósitos en la Caja Única del Estado (Folio 15 del expediente de refrendo).

Ante un nuevo cuestionamiento, esta vez realizado mediante oficio DCA-1663, del 20 de julio del 2014, la Administración indica:

“En este caso, la acreditación de los intereses que se mencionan en el punto 6.d del Memorando de Acuerdo se haría bajo el mismo procedimiento, UNOPS deberá depositarlos en la cuenta autorizada antes indicada con el detalle de que son recursos provenientes del Memorando de Acuerdo [...]. Posteriormente, el Departamento de Tesorería del CONAVI, solicitaría los recursos necesarios a la Tesorería Nacional para ser destinados conforme se haya programado o definido su utilización, siempre en el marco de los proyectos incluidos en el plan global de inversiones”. (Folio 104 del expediente refrendo)

De acuerdo a lo anteriormente dicho, este refrendo se otorga bajo el entendido que los intereses de los dineros que se encuentren en custodia de la UNOPS, deberán ser depositados en la Caja Única del Estado, pero haciendo la indicación de su destino específico, en la cuenta del CONAVI. Lo anterior, en virtud de que la contraparte de la UNOPS dentro del Acuerdo sometido a refrendo, es el Consejo Nacional de Vialidad y no el Gobierno de la República de Costa Rica.

Así las cosas, los depósitos producto de los intereses que se generen, se harán a la Caja Única del Estado, pero con el destino específico de la cuenta del Consejo Nacional de Vialidad, en su condición de contraparte de la UNOPS.

III. Observaciones bajo las cuales se concede el refrendo

Una vez efectuado el estudio de rigor, y de conformidad con el artículo 8 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, devolvemos debidamente refrendado el contrato de cita, con las siguientes observaciones:

1. Para efectos del refrendo, se deberá entender que éste se concede a los documentos denominados: *“Memorando de acuerdo entre el Gobierno de Costa Rica y UNOPS relativo a “Estudios previos, diseño y construcción de los puentes sobre el Río Virilla en las rutas nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la ruta Nacional 3(Préstamo BCIE1)”* suscrito en dos tantos el 07 de mayo del 2014 y 08 de mayo del 2014 y *“Addendum al Memorando de Acuerdo entre el Consejo de Vialidad y la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos relativo a “Estudios previos, diseño y construcción de los puentes sobre el Río Virilla en las rutas nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la ruta Nacional 3(Préstamo BCIE1)”* suscrito en dos tantos el 26 de junio y 03 de julio, ambos del 2014 .

2. Se otorga refrendo Acuerdo y su adenda, bajo el entendido que el vínculo que se establece es entre el Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI) y la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos (UNOPS, por sus siglas en inglés) y no así, entre la UNOPS y el Gobierno de la República de Costa Rica.
3. Respecto a la no objeción del BCIE, se toma en consideración lo indicado por el CONAVI mediante oficio No. DIE-07-2014-2685, manifiesta que no resulta necesario contar con la No objeción del BCIE para celebrar el convenio con UNOPS para el proyecto “Estudios Previos, Diseño y Construcción de los Puentes sobre los ríos Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y río Pirro en la Ruta Nacional 3 (Préstamos BCIE 1). Además, se aportó oficio No. GERCR-531/2014 emitido por el BCIE en el cual se establece: *“De acuerdo con el apartado indicado, la autorización de desembolso se otorga posterior a la firma y cualquier trámite de autorización con que deba contar CONAVI, incluyendo los refrendo de cada contrato de obra o servicios suscritos por éste para cada proyecto del programa. De igual forma, de acuerdo con el contrato de préstamo, no se requiere la no objeción del BCIE a los contratos que suscriba CONAVI, sino que éste deberá certificar que todo el proceso se llevó a cabo de acuerdo con lo que permite ley nacional en materia de contratación”* (Folio 207 del expediente de refrendo)
4. De conformidad con lo establecido el artículo 8 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, el análisis de este órgano contralor, se limita a la revisión de legalidad del convenio suscrito entre las partes, siendo responsabilidad de la Administración la oportunidad y conveniencia del procedimiento de contratación incoado y particularmente del objeto contractual en sí. Lo cual en todo caso, podrá ser revisado a futuro por parte de esta Contraloría General, en ejercicio de las potestades de fiscalización.
5. Corre bajo responsabilidad absoluta del CONAVI la selección de UNOPS para que esta realice el gerenciamiento integral del proyecto para la administración, contratación, supervisión y control de calidad de los diseños y la construcción de los puentes sobre el Río Virilla en las rutas nacionales 32 y 147 y Río Pirro en la ruta nacional 3.
6. En referencia al régimen recursivo aplicable para la adquisición de bienes y servicios que se desarrollen por parte de UNOPS para la ejecución del presente convenio, que aplicará el régimen recursivo especial dispuesto en la Ley de Contratación Administrativa y su respectivo Reglamento de conformidad con lo indicado en el apartado II Criterio de la División punto D) del presente oficio.
7. De conformidad con lo establecido en el artículo 66 de la LGAP, las competencias intrasmisibles del CONAVI no pueden ser delegadas a la UNOPS con el convenio en estudio. En ese sentido, el CONAVI tiene la responsabilidad de velar por el adecuado uso de los fondos públicos y tener un papel de control en la toma de decisiones.
8. Es responsabilidad de la Administración, ejercer la fiscalización suficiente y oportuna del convenio en los términos del artículo 13 de la LCA, verificando, entre otros aspectos, que se cumpla con los plazos acordados. En relación con lo dispuesto en la Ley de Control Interno, específicamente, en cuanto a la identificación de riesgos, medidas para minimizarlos y el

establecimiento de un ambiente de control adecuado para el alcance de los objetivos propuestos con el presente acuerdo, de forma eficiente y eficaz (artículos 1, 8, 10 y 14 de la ley de cita).

9. De conformidad con lo establecido en el artículo 204 del RLCA el CONAVI en caso de incumplimiento imputable a UNOPS puede resolver unilateralmente el convenio.
10. En cuanto al objeto del Acuerdo a saber: “Estudios Previos, Diseño y Construcción de los Puentes sobre los ríos Virilla en las Rutas Nacionales 32 y 147 y río Pirro en la Ruta Nacional 3 (Préstamos BCIE 1), Se advierte que este órgano contralor otorga el presente refrendo en el entendido de que no existe ni existió pago alguno en otra contratación por el objeto que se desarrollará con el presente acuerdo.

En relación con lo anterior se torna en consideración lo indicado por el CONAVI en el oficio No. POE-04-0406-2014 de fecha 03 de julio del 2014 en cuento a que *“Para los puentes sobre el Río Virilla en la Ruta Nacional No. 32. (...) en el caso de la nueva estructura no hay diseño ni especificaciones (...) En el caso del Puente sobre el Río Virilla en la Ruta Nacional No. 147, (...) únicamente incluye planos esquemáticos de una estructura similar a la existen, los cuales datan del año 2005 y no consideran limitaciones actuales como la presencia de torres de transmisión eléctrica de alta tensión y un puente de servicios públicos (...) En el caso del Puente sobre el Río Pirro en la Ruta Nacional No. 3, el Memorando de Acuerdo con UNOPS lo que incluye es la revisión de ese diseño, su actualización, el diseño de los accesos de aproximación al puente, ya que la ampliación de la vía (Ruta Nacional No. 5) no se ejecutará en el corto plazo, por lo que el diseño en las inmediaciones del puente y sobre todos sus accesos debe ser ajustado.”*

Se advierte que este órgano contralor otorga el presente refrendo en el entendido de que no existe ni existió pago alguno en otra contratación por el objeto que se desarrollará con el presente acuerdo.

11. En CONAVI es responsable de velar por el cumplimiento de cada una de las condiciones establecidas en el artículo 6 “Condiciones para desembolso del préstamo” el contrato de préstamo No. 2080 suscrito con el BCIE.
12. En relación con el punto 5 “Formación del Personal y Transferencia de Conocimientos.”, dado el uso de fondos públicos, la Administración deberá velar para que las capacitaciones sean otorgadas a funcionarios de la Administración Pública. En relación al apartado 5 “Formación del Personal y Transferencia de Conocimientos” del Apéndice I “Descripción del Proyecto”, deberá estarse a lo regulado en el artículo 16 de la “Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública”, Ley No 8422.¹ En tanto a los funcionarios del Consejo Nacional de Vialidad que participen de dicha formación y transferencia de conocimientos, solo podrán percibir las retribuciones o los beneficios contemplados propios de su relación de servicio y que se encuentren debidamente presupuestados.

¹ Artículo 16.-**Prohibición de percibir compensaciones salariales.** Los servidores públicos solo podrán percibir las retribuciones o los beneficios contemplados en el Régimen de Derecho Público propio de su relación de servicio y debidamente presupuestados. En consecuencia, se les prohíbe percibir cualquier otro emolumento, honorario, estipendio o salario por parte de personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, en razón del cumplimiento de sus funciones o con ocasión de estas, en el país o fuera de él.

-
13. Según lo indicado en el artículo 9 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, queda bajo exclusiva responsabilidad de esa Administración el haber verificado el cumplimiento de todos los aspectos técnicos de esta contratación y la constatación de la razonabilidad de los términos en que se planteó el negocio.
 14. Queda bajo responsabilidad del CONAVI, la obligación de desplegar las medidas de verificación necesarias para comprobar que no existen violaciones al régimen de prohibiciones, conforme lo establecido en los artículos 22, 22 bis, 36 y 62 de la Ley de Contratación Administrativa, y al régimen de obligaciones obrero patronales derivadas a partir de lo dispuesto en los artículos 74 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense del Seguro Social, de forma tal que previo a cualquier pago, deberá corroborarse dicha situación al igual que en cuanto a las obligaciones con FODESAF, según lo regulado en el artículo 22 de la Ley No. 5662.
 15. La Administración indica que *“El presente acuerdo tiene como objetivo principal permitir que UNOPS apoye a la Unidad Ejecutora (UE) CONAVI, en el desarrollo de actividades que dicha Unidad ha definido como necesarias para poder llevar a cabo a cabalidad y en los plazos establecidos en el desarrollo de las obras contenidas en el memorando suscrito (...) A continuación se detallan las responsabilidades de CONAVI y UNOPS (descritas en el Apéndice IV, bajo el título de “Insumos del Proyectos y Servicios” del Memorandum de Acuerdo). De las mismas se puede inferir que no existe duplicidad entre CONAVI y UNOPS (...) Las responsabilidades están delimitadas sin superposición ni duplicación posible. (...) Así las cosas, tal como muestran los cuadros de actividades y responsabilidades indicados arriba no hay duplicidades posibles, ni en los costos económicos, ni en recursos humanos...”* (Folios 193, 1961 y 98 del expediente de refrendo). Así las cosas, se le advierte a la Administración, que será de su exclusiva responsabilidad, velar por la inexistencia de duplicidad en las funciones o costos de cualquier tipo, en la ejecución del presente acuerdo, en relación con la Unidad Ejecutora CONAVI-BCIE; entendido bajo el cual se refrenda el presente memorando de acuerdo.
 16. En cuanto al reintegro del dinero aportado por CONAVI a UNOPS, en el caso de terminación anticipada, se refrenda el Memorando de Acuerdo y adenda, en el entendido de que deberá estarse a lo dicho por la Administración, en tanto indica que *“Tal como quedó estipulado en el artículo 20 c) del Memorando de Acuerdo suscrito entre CONAVI y UNOPS, en caso de terminación anticipada UNOPS devolverá a CONAVI el saldo financiero disponible. Esto abarca tanto lo relativo a la recuperación de costos directos e indirectos de UNOPS (\$3.326.434,09) como al resto del presupuesto correspondiente a todos los contratos suscritos por UNOPS con terceras partes en el marco del Proyecto”*. (Folio 202 del expediente de refrendo)
 17. De acuerdo a lo indicado por la propia Administración, los intereses devengados, por los dineros que se encuentren en custodia de la UNOPS, deberán depositarse en la Caja Única del Estado, haciendo indicación expresa, de su destino específico, es decir la cuenta específica del Consejo Nacional de Vialidad, como contraparte del presente acuerdo.
 18. Se refrenda el convenio y adenda en cuestión, bajo el entendido de que la Administración le pagará a la UNOPS por la prestación de sus servicios la suma \$3.326.434,09, de acuerdo a lo indicado en el Apéndice VII “Cronograma de Desembolsos”; el cual, a su vez, deberá ser

conforme a lo indicado en la Tabla aportada, en el punto 18 del oficio POE-04-0406-2014 del 3 de julio de 2014.

19. En las contrataciones que realizará la UNOPS, como parte de la ejecución del presente convenio, deberán respetarse y aplicarse los aranceles y tarifas correspondientes para cada servicio u obra contratada, de acuerdo a las regulaciones propias de la legislación costarricense, cuando éstas sean desarrolladas en Costa Rica.
20. La verificación del monto a cancelar a UNOPS es responsabilidad del CONAVI, según lo dispuesto en el artículo 9 del “Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública”.
21. 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, de igual forma deberá verificar que los recursos económicos puedan utilizarse válidamente para el fin propuesto en el contrato.
22. Visto lo dicho por la Administración, en tanto a que *“El Convenio es un acuerdo entre dos organismos públicos que actúan sobre bases de cooperación interinstitucional. En este contexto, si se identifican mayores costos a partir de los estudios y diseños de detalle que se realicen y el CONAVI no logra contar con los fondos económicos suficientes, no existirían consecuencias ni efectos sobre el Convenio o Acuerdo suscrito. Los mecanismos institucionales previstos en el marco del Comité Director del Proyecto permiten a CONAVI y UNOPS acordar las decisiones más adecuadas (incluyendo la revisión del alcance) para completar el proyecto optimizando los recursos existentes y asignados originalmente al proyecto (...) En el caso de que eventualmente las obras demanden una inversión mayor a la prevista, el Contrato de Préstamo No. 2080 también prevé la posibilidad de que el CONAVI con sus propios recursos financie las sumas adicionales...”*(Folio 199 del expediente de refrendo) Así las cosas, será exclusiva responsabilidad de la Administración, contar oportunamente con los recursos suficientes para hacerle frente al presente memorando de acuerdo, en cualquier de sus etapas. En todo caso, el CONAVI deberá desempeñar un papel activo a fin de tomar las decisiones de acuerdo al presupuesto de que dispone, todo en observancia a lo dispuesto en el artículo 180 de la Constitución Política que dispone que el presupuesto es el límite de acción de la Administración
23. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, queda bajo la exclusiva responsabilidad de esa entidad la razonabilidad del monto a pagar, para la presente contratación. De igual forma resulta de aplicación lo indicado en el citado artículo cuando 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.”*

Se advierte que la verificación del cumplimiento de las observaciones indicadas en el presente oficio será responsabilidad de Mauricio Salom Echeverría, en su condición de Director Ejecutivo del CONAVI. 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. Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

Licda. Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

Licda. Laura Chinchilla Araya
Asistente Técnica

Licda. Pamela Tenorio Calvo
Fiscalizadora

Lic. Marco Loáiciga Vargas
Fiscalizador Asociado

MALV/PTC/CGS/PJG/LMCA/ksa
CI: Archivo central
NI: 10807-13420-15262-19348-19777
G: 2014001546-1-2