

INFORME DE AUDITORÍA DE CARÁCTER ESPECIAL DEL
CONTRATO DE CONCESIÓN DEL AEROPUERTO
INTERNACIONAL DANIEL ODUBER QUIRÓS
EN LO RELATIVO A LA FISCALIZACIÓN
DE LA FASE DE EXPLOTACIÓN

2019

CONTENIDO

1. Introducción	4
ORIGEN DE LA AUDITORÍA.....	4
OBJETIVOS	4
ALCANCE	4
CRITERIOS DE AUDITORÍA	5
METODOLOGÍA APLICADA.....	6
GENERALIDADES ACERCA DEL OBJETO AUDITADO	6
SIGLAS.....	8
2. Resultados.....	9
FISCALIZACIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN DEL AEROPUERTO DANIEL ODUBER (AIDOQ).....	9
Ausencia de fiscalización en la fase de ejecución del Contrato de Concesión de obra pública con servicios públicos en el Aeropuerto Daniel Oduber Quirós	9
FONDO DE FISCALIZACIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN EN EL AIDOQ.....	14
Ejecución del Fondo de Fiscalización	14
3. Conclusiones.....	16
4. Disposiciones.....	16
AL CONSEJO TÉCNICO DE AVIACIÓN CIVIL.....	16

Resumen Ejecutivo

¿QUÉ EXAMINAMOS?

Se realizó una auditoría de carácter especial en el Consejo Técnico de Aviación Civil, con el propósito de verificar el cumplimiento de las normas legales y contractuales asociadas a la función de fiscalización del contrato de concesión de obra pública con servicio público del Aeropuerto Internacional Daniel Oduber Quirós (AIDOQ). De forma específica se evaluó las acciones de la Administración Concedente para crear el Órgano Fiscalizador del AIDOQ.

¿POR QUÉ ES IMPORTANTE?

La función de fiscalización de los contratos de concesión suscritos por el Estado y en el caso concreto de la concesión del AIDOQ, constituye una función primordial de la administración a efectos de brindar una garantía razonable, independiente y objetiva, sobre la efectividad en el manejo de los fondos públicos y reducción de los riesgos institucionales derivados de la concesión; así como a propiciar que el proyecto concesionado se ejecute de conformidad con sanas prácticas y con el marco legal y técnico vigente.

¿QUÉ ENCONTRAMOS?

Se determinó que el CETAC no garantiza una adecuada fiscalización del contrato de concesión del AIDOQ, esto por cuanto designó para esa función a un órgano de control que realiza labores de supervisión, confundiendo los distintos niveles de control ante una limitada comprensión de la diferente naturaleza que tienen las funciones de fiscalización y supervisión, quedando ausente un órgano que desarrolle labores propias de fiscalización, que verifique con la debida independencia, imparcialidad y objetividad la ejecución de los derechos y obligaciones de todas las partes involucradas en el contrato de concesión.

Adicionalmente, se determinó que el CETAC sufraga con recursos propios, labores de inspección, fiscalización y control del contrato de concesión, pese a la existencia de un fondo contractual que dispone de recursos económicos suficientes para solventar el costo de dichas labores.

¿QUÉ SIGUE?

Se giran disposiciones al Consejo Técnico de Aviación Civil, con el objetivo de que conforme una Unidad u Órgano de Fiscalización que ejerza de manera independiente y objetiva, el control sobre las obligaciones y derechos de todas las partes del contrato. Además, se ordena el desarrollo de una metodología de costos que permita en adelante identificar el costo total de los procesos de inspección, fiscalización y control, para sufragar estos mediante el Fondo de Fiscalización establecido en el Contrato de Concesión.

Por último, se ordena la estimación de los gastos incurridos en los procesos de inspección, fiscalización y control, por parte de la Administración Concedente y que fueron sufragados con presupuesto institucional desde el inicio de la fase de explotación del contrato, a fin de desplegar las acciones para la recuperación de dichos recursos.

INFORME Nro. DFOE-IFR-IF-00010-2019

DIVISIÓN DE FISCALIZACIÓN OPERATIVA Y EVALUATIVA ÁREA DE FISCALIZACIÓN DE SERVICIOS DE INFRAESTRUCTURA

INFORME DE AUDITORÍA DE CARÁCTER ESPECIAL DEL CONTRATO DE CONCESIÓN DEL AEROPUERTO INTERNACIONAL DANIEL ODUBER QUIRÓS EN LO RELATIVO A LA FISCALIZACIÓN DE LA FASE DE EXPLOTACIÓN

Introducción

ORIGEN DE LA AUDITORÍA

- 1.1. El estudio se efectuó con fundamento en las competencias que le confieren a la Contraloría General de la República (CGR) los artículos 183 y 184 de la Constitución Política, 12 y 21 de su Ley Orgánica, Nro. 7428; y como parte del Plan Anual Operativo del Área de Infraestructura de la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa (DFOE).
- 1.2. El presente estudio se deriva del proceso de seguimiento de las disposiciones contenidas en el informe DFOE-IFR-IF-2-2012 del 30 de marzo de 2012, relacionado con la ejecución del contrato de concesión de obra pública con servicio público del Aeropuerto Internacional Daniel Oduber Quirós (AIDOQ).

OBJETIVOS

- 1.3. Determinar si se creó el Órgano Fiscalizador de la concesión del AIDOQ y si se elaboró el reglamento de los procedimientos de fiscalización que deben aplicarse, conteniendo las responsabilidades y deberes de dicho órgano en relación con la fase de explotación de la concesión.

ALCANCE

- 1.4. La auditoría abarcó un análisis de los procesos de control desarrollados por la Administración Concedente en la fase de explotación de la concesión del AIDOQ.

- 1.5. Para ello se analizaron los informes emitidos por el actual Órgano de Control durante los periodos 2017 y 2018, la ejecución del Fondo de Fiscalización desde el periodo 2012 hasta el 2018, e información aportada por la administración del CETAC.

CRITERIOS DE AUDITORÍA

- 1.6. Los criterios de auditoría respectivos fueron comunicados formalmente al Capitán Guillermo Hoppe Pacheco, Director General de Aviación Civil (DGAC), mediante el oficio DFOE-IFR-0127 del 22 de marzo de 2019. Estos criterios son:
- 1.7. Ley General de Aviación Civil, Nro. 5150 del 14 de mayo de 1973, específicamente lo establecido en:
 - **Artículo 2**, que la regulación de la aviación civil será ejercida por el Poder Ejecutivo por medio del Consejo Técnico de Aviación Civil (CETAC) y la Dirección General de Aviación Civil (DGAC), ambos adscritos al Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT).
 - **Artículo 18**, que a la DGAC le compete supervisar los aeropuertos, fijando las condiciones técnicas para su funcionamiento; fiscalizar los aeródromos y aeropuertos y administrarlos, mediante la creación del organismo correspondiente; y autorizar las construcciones en aeropuertos.
 - **Artículo 25**, reafirma sus competencias de inspección, supervisión y control de la circulación aérea.
 - **Artículo 88**, todos los aeródromos y aeropuertos civiles del país están sujetos al control, inspección y vigilancia de la DGAC.
- 1.8. Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos (LGCOP), Nro. 7762 del 14 de abril de 1998, específicamente lo establecido en:
 - **Artículo 3**, que las obras que se construyan e incorporen al inmueble, en todas las concesiones, serán propiedad de la Administración concedente y pasarán a su dominio al extinguirse la concesión.
 - **Artículo 4**, que las concesiones referidas en dicha Ley se registrarán prioritariamente por la propia norma legal y su reglamento, posteriormente por el cartel de la licitación y sus circulares aclaratorias, la oferta del adjudicatario, aprobada en el proceso de evaluación y el contrato de concesión.
 - **Artículo 5**, define la Administración concedente dentro de la relación contractual, precisamente en el inciso 2).
 - **Artículo 16 inciso a)**, que dentro de las obligaciones de la Administración concedente esta fiscalizar, permanentemente, toda construcción y explotación de obras y servicios concesionados.
- 1.9. Decreto Ejecutivo Nro. 27098-MOPT del 12 de junio de 1998. Reglamento General Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos y sus reformas, específicamente lo establecido en:
 - **Artículo 6**, la Administración concedente es el Poder Ejecutivo, las empresas públicas y el sector descentralizado territorial e institucional.

- **Artículo 48**, se establece que para el ejercicio efectivo de las potestades de fiscalización y control, la Administración concedente designará un órgano que asumirá la obligación de tomar oportunamente las providencias necesarias para que el concesionario se ajuste al estricto cumplimiento de las condiciones, especificaciones y plazos establecidos en el contrato.
- 1.10. Ley Nro. 8643 del 30 de junio de 2008: Modificación parcial de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, Nro. 7762, específicamente lo establecido en:
- **Artículo 6**, la Secretaría Técnica o la administración concedente conformará, cuando corresponda, un órgano fiscalizador para cada concesión, para realizar las labores de fiscalización que específicamente le sean asignadas. Un mismo órgano fiscalizador podrá fiscalizar varias concesiones.
- 1.11. Contrato de Concesión de Obra Pública con Servicio Público Nueva Terminal de Pasajeros y obras conexas Aeropuerto Internacional Daniel Oduber Quirós (AIDOQ).
- 1.12. Modelo Contrato de Concesión, FIDIC DBO Contract Guide, cláusula 10.3.
- 1.13. Oficio N°. DFOE-IFR-0128 del 2 de marzo de 2018.
- 1.14. Ley General de Control Interno Nro. 8292.
- 1.15. Normas Generales de Auditoría para el Sector Público R-DC-064-2014.

METODOLOGÍA APLICADA

- 1.16. La auditoría se realizó de conformidad con las Normas Generales de Auditoría para el Sector Público, con el Manual General de Fiscalización Integral de la CGR y el Procedimiento de Auditoría vigente, establecido por la DFOE.
- 1.17. Para el desarrollo de esta auditoría se utilizó la información suministrada en las entrevistas efectuadas a funcionarios del CETAC, análisis de información remitida por la administración, informes emitidos por el actual Órgano de Control, entre otros.

GENERALIDADES ACERCA DEL OBJETO AUDITADO

- 1.18. El Contrato de Concesión de Obra Pública con Servicio Público para el diseño, construcción, operación y mantenimiento de la nueva terminal de pasajeros del Aeropuerto Internacional Daniel Oduber Quirós, fue suscrito por la Administración Concedente y el Concesionario el 24 de junio del 2009¹.
- 1.19. De acuerdo con las cláusulas 1.1 y 2.2 del Contrato de Concesión durante la etapa de ejecución contractual, la Administración Concedente será el CETAC. En ese sentido, la citada cláusula 1.1 establece: “Una vez dada la orden de inicio al Concesionario, en etapa de ejecución de la Concesión; se entenderá que la administración concedente es el Consejo Técnico de Aviación Civil, tendrá a su cargo la supervisión y fiscalización de este contrato de Concesión y en todo momento contará con la cooperación y apoyo del Consejo Nacional de Concesiones”.
- 1.20. Las potestades derivadas de lo establecido en el ordenamiento jurídico aplicable al Contrato de Concesión, en particular lo preceptuado en el artículo 16 de la Ley N° 7762 y el artículo 6 de la

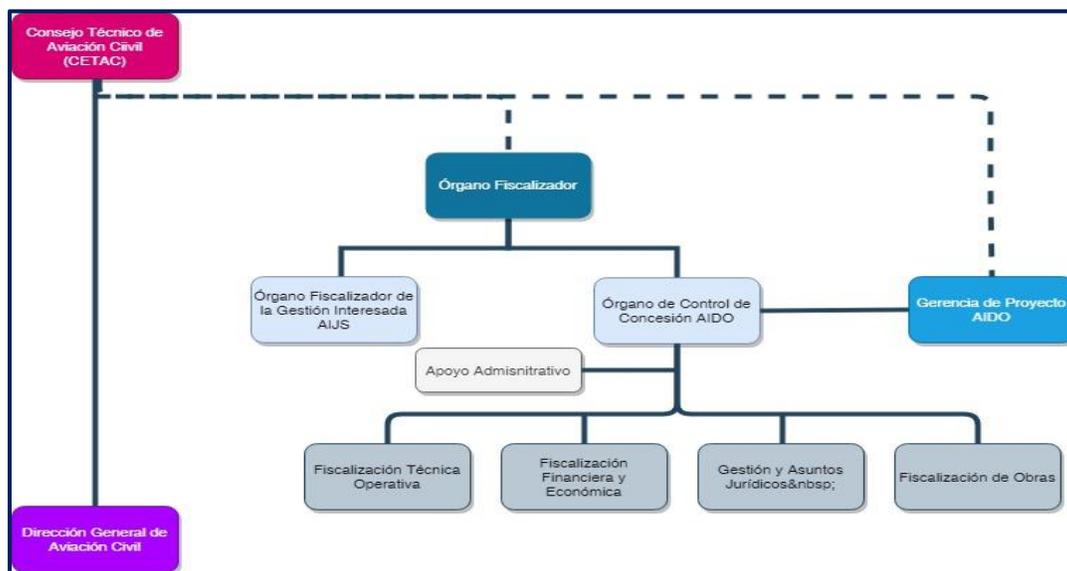
¹ Refrendado mediante Oficio (10445) DJ-1525 del 09 de octubre de 2009

Ley N° 8643, así como de la integralidad de las cláusulas contractuales, entre otras, 1.1, 3.1.1.3, 3.1.2.7, 3.1.2.11, 8.11.1, 10.1, 10.2, 10.3 y 10.4, posibilitan que el CETAC ejerza, mediante diversos niveles de control, roles o funciones de distinta naturaleza según la finalidad a la que se dirigen, tales como la “supervisión” y la “fiscalización” del cumplimiento de las obligaciones contractuales y de todas las gestiones que surjan de esa relación; asimismo, se cuenta con la figura de “Gerente de Proyecto”.

- 1.21. La Contraloría General mediante el Informe DFOE-IFR-IF-2-2012 del 30 de marzo de 2012, relacionado con la ejecución del contrato de concesión de obra pública con servicio público del Aeropuerto Internacional Daniel Oduber Quirós (AIDOQ), se refirió a la distinción entre las funciones de supervisión y fiscalización y señaló en esa oportunidad la carencia del Órgano Fiscalizador del AIDOQ o de la asignación de la función de fiscalización a otro órgano o unidad; del reglamento de fiscalización y los respectivos procedimientos.
- 1.22. En el año 2015, el CETAC designó al Órgano Fiscalizador del contrato de Gestión Interesada (OFGI) del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría como Órgano de Control (OC) del Contrato de Concesión en el AIDOQ. Específicamente al OFGI le fueron asignadas las funciones establecidas en el apartado 10.3.2.3 del Contrato de Concesión.
- 1.23. El Contrato de Concesión cuenta con la figura de un Gerente de Proyecto, que es el enlace entre la Administración Concedente y el Concesionario. Dicha Gerencia tiene como una de sus responsabilidades: “Hacer del conocimiento del órgano respectivo de los eventuales incumplimientos en que incurra el Concesionario.”
- 1.24. La gestión del Contrato de Concesión por parte del CETAC plantea una organización en la que, la Gerencia del Proyecto y el Órgano de Control se encuentran al mismo nivel jerárquico.

FIGURA Nro. 1

Estructura Organizacional y ubicación en el CETAC del Órgano de Control del contrato de concesión del AIDOQ



Fuente: Adaptación de la imagen del Oficio CETAC-AIDOQ-GP-OF-008-2019

COMUNICACIÓN PRELIMINAR DE LOS RESULTADOS DE LA AUDITORÍA

- 1.25. La comunicación preliminar de los resultados, conclusiones y disposiciones, producto de la auditoría que alude el presente informe, se efectuó el 20 de agosto de 2019, en las instalaciones del Consejo Técnico de Aviación Civil, a los funcionarios: Ing. Rodolfo Méndez Mata, Presidente del CETAC; Sr. William Rodríguez López, Vicepresidente del CETAC; Sr. Randall Retana Moreno, Director; Sra. Sofía Beatriz García Romero, Directora; Sra. Karla Barahona Muñoz, Directora; Sr. Daniel Araya Barquero, Director; Sra. María Amalia Revelo Raventós, Directora; Cap. Guillermo Hoppe Pacheco, Director General DGAC y Sr. Oscar Serrano Madrigal, Auditor Interno. La remisión del informe borrador respectivo se realizó mediante el oficio DFOE-IFR-0384 del 20 de agosto de 2019.

SIGLAS

- 1.26. En el siguiente cuadro se detallan las siglas utilizadas en este informe:

CUADRO Nro. 2 LISTADO DE SIGLAS

SIGLA	Significado
CGR	Contraloría General de la República
DFOE	División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la CGR
LGCI	Ley General de Control Interno
CETAC	Consejo Técnico de Aviación Civil
DGAC	Dirección General de Aviación Civil
AIJS	Aeropuerto Internacional Juan Santamaría
OFGI	Órgano Fiscalizador de la Gestión Interesada del AIJS
AIDOQ	Aeropuerto Internacional Daniel Oduber Quirós
OC	Órgano de Control del Contrato de Concesión en el AIDOQ
LGCOP	Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, Nro. 7762

Resultados

FISCALIZACIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN DEL AEROPUERTO DANIEL ODUBER (AIDOQ)

Ausencia de fiscalización en la fase de ejecución del Contrato de Concesión de obra pública con servicios públicos en el Aeropuerto Daniel Oduber Quirós

- 2.1. El Contrato de Concesión del AIDOQ, dispone que durante la etapa de explotación la Administración Concedente será el CETAC, según se indica en las cláusulas 1.1 y 2.2. La Administración Concedente tendrá a su cargo la supervisión y fiscalización del contrato, siendo la competente para desarrollar las funciones de control, respecto del cumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas por el Concesionario.
- 2.2. Para establecer la distinción entre los conceptos de supervisión y fiscalización, resulta importante traer a colación lo indicado por esta Contraloría General de la República en el año 2012:
“...una actividad independiente y objetiva que en el caso de un proyecto concesionado debe ejercerse de manera integral, que se oriente a garantizar la efectividad del manejo de los fondos públicos, a colaborar en la reducción de los riesgos institucionales derivados de la concesión, a procurar una garantía razonable de que la actuación del jerarca, los titulares subordinados, del resto del personal y del Concesionario en este caso, y que el proyecto concesionado se ejecute de conformidad con sanas prácticas y con el marco legal y técnico vigente, (Contrato de Concesión y otra normativa atinente) y a contribuir al cumplimiento por parte de la Administración de su obligación constitucional de rendir cuentas, lo cual se debe realizar en las diferentes etapas del proyecto concesionado.”
- 2.3. De igual forma, en ese mismo informe de auditoría se establece que la supervisión se debe entender como: “...la verificación permanente que realiza la Administración dentro de una organización para determinar que los procesos se estén conduciendo correctamente, y para emprender las medidas necesarias para reencauzarlos, si es que se han desviado. Así, es una función que resulta tanto orientadora como detectiva o correctiva.”
- 2.4. Por lo anterior y considerando lo establecido en las cláusulas 1.1 y 2.2 del Contrato de Concesión, la Administración concedente debe garantizar que ambos niveles de control, supervisión y fiscalización, existan dentro del contrato y que además las Unidades u Órganos designados, sean conformados garantizando el cumplimiento de lo establecido por esta Contraloría General en 2012.
- 2.5. La cláusula 10.3.1 del Contrato de Concesión en el AIDOQ establece que la Administración Concedente debe conformar una Unidad u Órgano de Control con el propósito especial de controlar el contrato. Para esto las funciones de esa Unidad u Órgano de Control son establecidas en la cláusula 10.3.2.3. Sin embargo, estas son tendientes a tareas propias de supervisión únicamente.
- 2.6. Lo indicado en el párrafo 2.5 no debe entenderse como el establecimiento de un único nivel de control dentro del contrato, pues como ya fue indicado en la cláusula 1.2 dicta que tanto la supervisión y fiscalización del contrato son responsabilidades de la Administración concedente.

- 2.7. La obligación de la Administración Concedente de desarrollar la actividad de fiscalización en los contratos de concesión, se encuentra establecida en el artículo Nro. 16 de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, Nro. 7762. Dicha norma expone la obligación de la Administración Concedente de fiscalizar permanentemente los contratos de esta naturaleza; de igual forma, debe tenerse presente que la modificación parcial de la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, Nro. 8643, plantea en su artículo sexto que la Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Concesiones o la administración concedente, cuando corresponda, debe conformar un órgano fiscalizador para realizar las labores atinentes a dicho fin. De igual forma, el citado artículo indica que debe contarse con un reglamento de fiscalización, que consigne al menos, los parámetros de integración del órgano fiscalizador, sus atribuciones respecto de los procedimientos de inspección, la preparación y presentación de informes y evaluaciones, el seguimiento de las recomendaciones y la periodicidad con que se efectuarán.
- 2.8. Por su parte, el artículo 48 del Decreto Ejecutivo 27098 del 12 de junio de 1998, Reglamento General Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos, establece como potestades inherentes de la Administración concedente la fiscalización y el control de los contratos.
- 2.9. Adicionalmente, pueden encontrarse buenas prácticas a nivel internacional, donde se establece la diferenciación entre supervisión y fiscalización para contratos de concesión. Como referencia, puede observarse lo establecido en el modelo para contratos de concesión desarrollado por la Federación Internacional de Ingenieros Consultores (FIDIC), en su Estándar DBO Contract Guide, el cual especifica en su cláusula 10.3 la necesidad de desarrollar un trabajo de fiscalización sobre todas las partes involucradas en el contrato de concesión.
- 2.10. La importancia en el cumplimiento de los criterios citados en los párrafos anteriores, debe comprenderse desde la complejidad misma que conllevan los contratos de concesión de obra pública con servicios públicos, misma que fue enfatizada en el oficio de refrendo² del Contrato de Concesión de Obra Pública con Servicio Público Nueva Terminal de Pasajeros y obras conexas AIDOQ, en el cual se indicó que:
- “Finalmente es preciso señalar que este tipo de contratos, tanto por su complejidad como por el plazo de ejecución, demandan que la Administración despliegue una labor de fiscalización eficiente y oportuna de modo que pueda conocer el avance y vicisitudes de la contratación para adoptar las medidas correctivas y garantizar el cumplimiento de lo pactado.”*
- 2.11. Sin embargo, la Administración Concedente solo se ha enfocado en cumplir con el primer nivel de control, supervisión. Limitándose a cumplir con lo establecido en la cláusula 10.3.1 del Contrato de Concesión.
- 2.12. Para ello el OFGI expuso³ en la sesión 16-2015 del CETAC una propuesta para la conformación del OC del Contrato de Concesión en el AIDOQ. El objeto de la propuesta era “Transferir las competencias de control del Contrato de Concesión al OFGI, dando origen a un nuevo Órgano encargado de fiscalizar los contratos de Gestión y Concesión de Aeropuertos Internacionales (OFGAI).”

² Oficio (10445) DJ-1525 del 09 de octubre de 2009

³ CETAC-OFGI-FG-OF-152-2015 del 23 de enero del 2015

- 2.13. En esa ocasión, se alegaba una compatibilidad de la naturaleza y las funciones de control y fiscalización de los órganos dispuestos en la cláusula 10.3.1 del Contrato de Concesión del AIDOQ y la cláusula 13.2 del Contrato de Gestión Interesada del AIJS.
- 2.14. El CETAC designó al OFGI como OC del Contrato de Concesión de la Nueva Terminal de Pasajeros del AIDOQ, mediante el acuerdo tomado en el artículo tercero de la sesión 46 -2015 del 01 de julio de 2015.
- 2.15. Con esta designación, el OFGI asumió las responsabilidades establecidas en el Contrato de Concesión en el AIDOQ, que indica que como mínimo, el Órgano de control debe efectuar funciones de control en aspectos financieros, técnico - operativo de tráfico y ambiental.
- 2.16. Sin embargo, se determinó que la designación del OFGI como Órgano de Control del Contrato de Concesión que se ejecuta en el AIDOQ, le permite realizar las funciones de supervisión, pero sin tener la naturaleza de ser un órgano fiscalizador, dado que su participación se limita en la supervisión directa y periódica de las obligaciones del concesionario, sin valorar de forma integral la gestión de la Administración.
- 2.17. A partir de lo anterior, se determina que la estructura de control implementada por el CETAC, como Administración Concedente en el Contrato de Concesión en el AIDOQ, ha estado enfocada en cumplir únicamente con la designación de un órgano de control con funciones exclusivas de supervisión, siendo carente aún la conformación de un órgano fiscalizador adecuado a los parámetros normativos atinentes con la independencia y objetividad requerida en relación con las partes involucradas en el contrato de concesión.
- 2.18. Por tanto es pertinente recalcar la diferencia entre supervisión y fiscalización, tomando a modo de referencia lo indicado en el Reglamento Nro. 014 para el funcionamiento del órgano fiscalizador del Consejo Nacional de Concesiones, dictado el 20 de julio de 2018, el cual plantea que para el control del cumplimiento de las obligaciones contractuales de toda concesión se ejercerán dos niveles de intervención, distinguiéndose las funciones de supervisión de las labores de fiscalización, al establecer como funciones de primer nivel o de supervisión e inspección las ejercidas por la Administración Concedente, sobre el cumplimiento de las obligaciones contractuales del concesionario. Siendo las tareas asociadas a este primer nivel tendientes a vigilar que el concesionario cumpla sus obligaciones, “con la facultad de efectuar las inspecciones que considere oportunas en cualquier fase de la ejecución contractual”.
- 2.19. Por otra parte, en el citado Reglamento, se definen acciones de control de segundo nivel como las que constituye las “funciones de fiscalización ejecutadas por la unidad administrativa especializada denominada Órgano Fiscalizador, asociadas a la comprobación y verificación del cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de la Administración Concedente y del Concesionario”.
- 2.20. De tal manera, es característico de la función de supervisión el control periódico y constante sobre el desarrollo de la gestión institucional o en estos casos particulares la ejecución de las obligaciones contractuales asumidas tanto por el Gestor o por el concesionario y la observancia de las regulaciones atinentes al Sistema de Control Interno, así como la ejecución de las acciones necesarias para la consecución de los objetivos.
- 2.21. En la actividad de supervisión los responsables toman decisiones y ejecutan el control necesario para ejercer las funciones que le fueron asignadas en el contrato de concesión respectivo.

- 2.22. Siguiendo estos parámetros se determina que la labor encomendada al órgano de control dentro del contrato de concesión desarrollado en el AIDOQ corresponde a la supervisión de las obligaciones descritas en el contrato de concesión y no a la función de fiscalización.
- 2.23. La condición descrita en los párrafos 2.16 y 2.17 responde a una limitada comprensión por parte de la Administración del CETAC para distinguir los conceptos de supervisión y fiscalización, su alcance y diversa naturaleza como niveles de control derivados del ordenamiento jurídico aplicable al contrato de concesión y de la integralidad de su clausulado; en particular, el necesario establecimiento de un órgano o unidad de fiscalización objetiva, imparcial e independiente, adicional al OC ya establecido que ejerce la supervisión permanente del Contrato de Concesión.
- 2.24. Lo anterior se confirma mediante la respuesta⁴ recibida por parte de la Administración a las consultas realizadas⁵ por la Contraloría General de la República, sobre si una serie de informes emitidos por el OC, correspondían a procesos de supervisión o de fiscalización. En dicha respuestas por parte de la Administración, se señaló lo siguiente:
- “...vale la pena indicar en primera instancia que el Contrato de Concesión establece indistintamente los términos de Control, Supervisión y Fiscalización, no hace una especificación y/o definición de dichos conceptos, sin embargo todos ellos forman parte del Régimen de Control de la concesión.”*
- 2.25. En el análisis de los informes del OC, se identifica que estos versan sobre aspectos que son propios de la verificación permanente que es responsabilidad de la supervisión del Contrato de Concesión, por ejemplo:
- Autorización para la transferencia de los recursos provenientes del Impuesto de salida.
 - Estado de mobiliario en oficinas de gobierno.
 - Verificación de datos sobre pasajeros y el uso de puentes de abordaje de pasajeros.
 - Inspección sobre los servicios de limpieza y mantenimiento.
 - Inspección realizada en relación con la Calidad y el Mantenimiento de la Batería de Servicios sanitarios.
- 2.26. Sin embargo, la Administración es clara en indicar⁶ que: “las referencias incluidas en el cuadro remitido por ese Ente Contralor, corresponden a las inspecciones realizadas por el Órgano de Control considerándose **todas como actividades de Fiscalización.**” (Lo resaltado no es original).
- 2.27. Es por esto que, de la revisión de la información solicitada se determinó que no puede atribuirse al Órgano de Control un enfoque exclusivo de fiscalización, dado que su función operativa se ve inmersa en labores propias de supervisión, de control periódico y con la participación en reuniones del Comité de Operadores, Comité de Seguridad y Facilitación, donde se tratan temas relacionados con actividades diarias de la parte operativa y seguridad del aeropuerto.
- 2.28. Además, se logró determinar que la mayoría de los informes de los años 2017 y 2018 que fueron remitidos por el Órgano de Control contienen recomendaciones dirigidas a la Gerencia de Proyecto,

⁴ CETAC-AIDOQ-GP-OF-038-2019 del 02 de mayo de 2019

⁵ DFOE IFR-0152 del 24 de abril del 2019

⁶ Oficio CETAC-AIDOQ-GP-OF-038-2019 del 02 de mayo de 2019

no así al Consejo Técnico de Aviación Civil, lo cual desde la esencia del enfoque de fiscalización, no resulta acorde a los principios de objetividad e independencia que deben caracterizar este ejercicio.

- 2.29. Según lo estipulado en la cláusula Nro. 10.4 del Contrato de Concesión, le corresponde, al Gerente de Proyecto entre otras funciones, la de trabajar en coordinación con la Unidad u Órgano de Control, durante todo el período de la Concesión. La existencia de esta coordinación entre la Gerencia del Contrato y el Órgano de Control se evidencia en la afirmación realizada por la Gerencia del Proyecto⁷:

“...el Órgano de Control es el brazo técnico de la Gerencia de Proyecto, y está conformado por un equipo de profesionales interdisciplinario que ejecutan las labores de supervisión, control y fiscalización en la Terminal de Pasajeros en los ámbitos legales, técnicos, financieros, operacionales, de obras, seguridad, calidad, mantenimiento, entre otros.” (Lo resaltado no es original).

- 2.30. Sobre el particular, a la luz del marco normativo, es evidente que la condición descrita no permite ejercer la actividad de fiscalización con total independencia funcional y de criterio respecto a las demás actividades administrativas en las que se ve inmersa.
- 2.31. Por otra parte, se evidencian condiciones atípicas a la función propia de fiscalización, por ejemplo cuando una funcionaria del CETAC que se desempeña en el puesto de Fiscalizador y Gestor Jurídico del Órgano de Control, asume en forma interina funciones propias de la Gerencia del Proyecto de Concesión, ello se evidencia en el oficio CETAC-AIDOQ-GP-OF-070-2018 del 09 de octubre de 2018 dirigido al Concesionario en calidad de “Gerente a.i. del Proyecto de Concesión del AIDOQ.”
- 2.32. De lo expuesto en el párrafo anterior, resulta claro que existen situaciones totalmente incompatibles con la función de fiscalización, dándose una improcedente sustitución de la administración activa en la resolución de asuntos del proyecto que de ninguna manera podría asumir un Órgano Fiscalizador en función de los parámetros de independencia e imparcialidad propios de su función.
- 2.33. Pese a que el OC manifiesta realizar labores de fiscalización de las atribuciones contractualmente designadas, se evidenció que sus funciones se orientan a labores de verificación permanente, sobre el cumplimiento de parte del concesionario de sus obligaciones; no cumpliendo con características propias de la fiscalización, en cuanto al ejercicio de un control integral, independiente y objetivo de todas las partes del contrato de concesión (incluyendo al propio Órgano de Control), con el fin de garantizar la efectividad del manejo de los fondos públicos, la reducción de los riesgos institucionales derivados de la concesión, la razonable actuación del jerarca, los titulares subordinados, del resto del personal de la administración concedente, así como del Concesionario en este caso, y que el proyecto concesionado se ejecute de conformidad con sanas prácticas y en concordancia con el marco legal y técnico vigente.
- 2.34. Por tanto, no existe garantía de que las labores que ejecute, no sólo la administración concedente y el concesionario, sino también el Gerente de Contrato y el propio órgano u unidad de control, sean fiscalizadas con la objetividad e independencia debida, ante la carencia de un órgano fiscalizador. Lo anterior se materializa, a modo de referencia, en que ha existido una nula fiscalización de los actos efectuados por el OC.

⁷ CETAC-AIDOQ-GP-OF-008-2019 del 29 de enero de 2019

- 2.35. Por último, el hecho de que la administración no haya cubierto todos los costos que genera la supervisión y la fiscalización del Contrato de Concesión con el fondo creado contractualmente para esos efectos, es una consecuencia de la ausencia de una adecuada fiscalización, la cual, de haber existido en los términos requeridos, pudo haber detectado esta situación y advertirla oportunamente a las instancias correspondientes, tal como se explica en el siguiente apartado.

FONDO DE FISCALIZACIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN EN EL AIDOQ

Ejecución del Fondo de Fiscalización

- 2.36. El Contrato de Concesión en el AIDOQ, establece en su cláusula 8.11 que para el ejercicio de las funciones de inspección, fiscalización y control, el Concesionario deberá depositar en propiedad fiduciaria el equivalente a un 5% de los ingresos brutos de la Concesión, durante su fase de explotación.
- 2.37. El contrato de fideicomiso suscrito por el concesionario, establece en su cláusula sexta que el Fondo de Fiscalización, incluyendo lo obtenido por el rendimiento que este pueda generar, será utilizado exclusivamente para cubrir los gastos que se originen con motivo de la inspección, fiscalización y control del Contrato de Concesión y se ejecutarán de acuerdo con el Manual de Procedimientos establecido para este fin.
- 2.38. Sobre el particular, se determinó que la mayoría de gastos asociados a las funciones de control se sufragan con recursos propios del presupuesto del CETAC, ello pese a la existencia del referido fondo, el cual cuenta con los recursos económicos suficientes para sufragar los gastos relativos a las funciones apuntadas.
- 2.39. La situación indicada en el párrafo anterior, responde a una concepción imprecisa por parte del CETAC de lo establecido en la cláusula contractual 8.11, así como a la ausencia de un adecuado sistema de costeo, que permita la distribución de costos comunes en las funciones realizadas. Lo anterior queda de manifiesto cuando la Gerencia de proyecto indica⁸ lo siguiente:
- “No ha existido a lo largo de la realización de dichas labores, una distribución de los costos comunes (remuneraciones, servicio de agua, electricidad, telecomunicaciones, entre otros) que separe, cuales costos corresponden al proceso de supervisión y cuales al proceso de fiscalización del Contrato de Concesión del AIDOQ, pues ambos han sido siempre cubiertos por la Administración concedente compleja, en sus diferentes etapas de ejecución contractual.../...Se aclara que los pagos por concepto de servicios de consultorías técnicas o especializadas contratadas puntualmente, se hacen a través de los fondos del fideicomiso.”*
- 2.40. Adicionalmente se consulta⁹ a la Administración: “Cuáles de estos costos comunes (remuneraciones, servicio de agua, electricidad, telecomunicaciones, entre otros) son cubiertos con el fondo de fiscalización y cuales mediante presupuesto del CETAC.”

⁸ CETAC-AIDOQ-GP-OF-045-2019 del 10 de mayo de 2019

⁹ DFOE-IFR-0153 del 24 de abril de 2019

2.41. Ante la consulta indicada en 2.40, la Administración manifestó¹⁰ que:

“Actualmente a excepción de los salarios de la Encargada Jurídica del Órgano de Control y la Gerente del Proyecto del AIDOQ, que son cubiertos por el Consejo Nacional de Concesiones, a través de un convenio de préstamo de colaboración interinstitucional, el resto de las remuneraciones, servicios de agua, electricidad, telecomunicaciones entre otros son cubiertos con presupuesto del CETAC”.

2.42. Por su parte, se consultó a la Administración por el monto de los fondos reintegrados al Concesionario según lo establece la cláusula 8.11.1 del Contrato de Concesión, a lo que la Gerencia de Proyecto indicó¹¹ que: “Atendiendo lo anterior, a continuación se muestra el punto 7.2 de los Estados Financieros del Fideicomiso del Canon de Fiscalización del AIDOQ, al 30 de setiembre del 2017, emitidos por el Banco Scotiabank, en donde hacen referencia al histórico de los montos reembolsados al concesionario por concepto de excedentes de dicho fondo.”

2.43. En el citado oficio se indicó el detalle de los montos aportados al Fondo de Fiscalización el cual asciende a la suma de \$4.160.425,71, empero de dicho monto se ha reintegrado al Concesionario la suma de \$1.943.608,42.

2.44. Así las cosas, la actuación administrativa del CETAC provocó que se le reintegrara al Concesionario fondos sin hacer un uso prioritario de la fuente de financiamiento establecida contractualmente para cubrir los gastos de inspección, fiscalización y control; generando que se cubra con recursos del presupuesto institucional los referidos gastos. Lo anterior se aprecia en el siguiente cuadro.

CUADRO Nro. 3

Fondo de Fiscalización Aportes y reembolsos efectuados

Periodo	Monto Aportado	Monto reembolsado al concesionario
2012	\$413.798,09	-
2013	\$427.655,14	-
2014	\$494.851,48	-
2015	\$589.101,25	-
2016	\$750.418,23	-
2017	\$725.318,52	\$718.332,42
2018	\$759.283,00	\$1.225.276,00
Total	\$4.160.425,71	\$1.943.608,42

Fuente: Oficio CETAC-AIDOQ-GP-OF-039-2019

¹⁰ CETAC-AIDOQ-GP-OF-039-2019 del 02 de mayo de 2019

¹¹ CETAC-AIDOQ-GP-OF-039-2019 del 02 de mayo de 2019

3. Conclusiones

- 3.1. La Administración Concedente no cuenta con el órgano de fiscalización que realice el necesario control independiente, imparcial y objetivo sobre todas las partes del Contrato de Concesión vigente en el AIDOQ. Derivado de ello, el CETAC no cuenta aún con la normativa atinente que regule debidamente las funciones del citado órgano.
- 3.2. Adicionalmente, el CETAC no ha efectuado un uso óptimo del fondo de fiscalización de la concesión, ello por cuanto la mayoría de gastos asociados a las funciones de inspección, fiscalización y control se sufragan con recursos propios del presupuesto del CETAC y no con cargo a los recursos del referido fondo.

4. Disposiciones

- 4.1. De conformidad con las competencias asignadas en los artículos 183 y 184 de la Constitución Política, los artículos 12 y 21 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Nro. 7428, y el artículo 12 inciso c) de la Ley General de Control Interno, se emiten las siguientes disposiciones, las cuales son de acatamiento obligatorio y deberán ser cumplidas dentro del plazo (o en el término) conferido para ello, por lo que su incumplimiento no justificado constituye causal de responsabilidad.
- 4.2. Para la atención de las disposiciones incorporadas en este informe deberán observarse los “Lineamientos generales para el cumplimiento de las disposiciones y recomendaciones emitidas por la Contraloría General de la República en sus informes de auditoría”, emitidos mediante resolución Nro. R-DC-144-2015, publicados en La Gaceta Nro. 242 del 14 de diciembre del 2015, los cuales entraron en vigencia desde el 4 de enero de 2016
- 4.3. Este órgano contralor se reserva la posibilidad de verificar, por los medios que considere pertinentes, la efectiva implementación de las disposiciones emitidas, así como de valorar el establecimiento de las responsabilidades que correspondan, en caso de incumplimiento injustificado de tales disposiciones.

AL CONSEJO TÉCNICO DE AVIACIÓN CIVIL

- 4.4. Establecer y poner en funcionamiento la Unidad u Órgano de Fiscalización de la concesión del AIDOQ, que ejerza de manera independiente y objetiva, el control sobre las obligaciones y derechos de todas las partes del contrato. Para acreditar la presente disposición deberá remitir, en el plazo de 6 (seis) meses contados a partir de la notificación del presente informe, una certificación donde se acredite el establecimiento de la referida Unidad u Órgano de

Fiscalización, siguiendo los procedimientos requeridos por el ordenamiento jurídico. En un plazo de 3 meses posteriores al establecimiento de la Unidad u Órgano de Fiscalización, deberá remitir una certificación en la que conste la puesta en funcionamiento de la citada unidad u órgano. (Ver párrafos del 2.1 al 2.35).

- 4.5. Emitir la normativa que regule el desarrollo del proceso de Fiscalización, independiente a los procesos de inspección y supervisión que se efectúa en la Concesión del AIDO. Para acreditar la presente disposición deberá remitir en un plazo de 6 (seis) meses contados a partir del conocimiento del presente informe por ese órgano colegiado, una certificación que haga constar que se emitió la normativa referida, indicando al menos las funciones, roles y responsables de esta unidad u órgano. Adicionalmente, en un plazo de 3 (tres) meses posteriores a la emisión de la normativa, deberá remitir una certificación donde haga constar que la referida normativa es aplicada por parte de la Unidad u Órgano Fiscalizador. (Ver párrafos del 2.1 al 2.35).
- 4.6. Desarrollar e implementar una metodología de costos que permita diferenciar dentro de la fase de explotación del Contrato de Concesión del AIDOQ todos los costos asociados a los procesos de inspección, fiscalización y control. Para acreditar el cumplimiento de la presente disposición, el Consejo deberá remitir, en un plazo de 6 (seis) meses contados a partir del conocimiento del presente informe una certificación en la que se indique que la referida metodología de costos ha sido desarrollado. Posteriormente en un plazo de 3 (tres) meses contados a partir del desarrollo de la referida metodología, deberá remitir una certificación adicional donde conste que dicha metodología ha sido implementada y que permite diferenciar los mencionados costos de inspección, fiscalización y control. (Ver párrafos del 2.36 al 2.44).
- 4.7. Ordenar que en adelante, todos los gastos asociados a las labores de inspección, fiscalización y control del Contrato de Concesión del AIDOQ sean cubiertos con los recursos derivados del Fondo de Fiscalización. Para acreditar el cumplimiento de la presente disposición, el Consejo deberá remitir, en un plazo de 1 (un) mes contado a partir del conocimiento del presente informe, copia del acuerdo en el cual conste la orden girada. Adicionalmente, se deberá remitir, a más tardar el 17 de febrero de 2020 una certificación que haga constar que la orden emitida está siendo acatada por los funcionarios responsables. (Ver párrafos del 2.36 al 2.44).
- 4.8. Cuantificar todos los costos que han sido cubiertos con presupuesto de la Administración concedente por concepto de inspección, fiscalización y control del AIDOQ desde el inicio de la fase de explotación a la fecha, con el objetivo de establecer una estrategia para que dichos fondos sean recuperados. Para acreditar el cumplimiento de la presente disposición, deberá remitir, lo siguiente: (Ver párrafos del 2.36 al 2.44).
 - a) Remitir, a más tardar el 11 de octubre de 2019, una certificación donde se indique el desglose de los costos incurridos por concepto de inspección, fiscalización y control; así como la estrategia que contenga las acciones a ejecutar, los responsables y plazos para la recuperación de esos recursos.
 - b) Posterior a la acreditación del punto a) anterior se deberá remitir, en un plazo de 6 (seis) meses una certificación donde conste que el nivel de implementación de la estrategia de recuperación de esos fondos, especificando el monto recuperado a la

fecha y el porcentaje de cumplimiento con lo planeado; en caso de que no se haya recuperado la totalidad de los recursos, indicar las acciones que serán emprendidas conforme la estrategia definida.

Licda. Marcela Aragón Sandoval
GERENTE DE ÁREA



Lic. Josué Calderón Chaves
ASISTENTE TÉCNICO

Ing. Jonathan Cortés Mena
FISCALIZADOR

Yuliana Sandoval Álvarez
FISCALIZADORA ASISTENTE