

## ACTA SESION EXTRAORDINARIA 4826

*Acta de la Sesión Extraordinaria número cuatro mil ochocientos veintiséis, celebrada por la Junta Directiva del Instituto Nacional de Aprendizaje, en el Edificio de Comercio y Servicios, a las quince horas del siete de diciembre del dos mil diecisiete, con la asistencia de los siguientes Directores: Sr. Minor Rodríguez Rodríguez, Presidente Ejecutivo; Sr. Luis Fernando Monge Rojas; Sr. Tyronne Esna Montero; Pbro. Claudio María Solano Cerdas y Sr. Walter Ruiz Valverde. Ausentes: Sr. Carlos Humberto Montero Jiménez, Vicepresidente; Sra. Alicia Vargas Porras, Viceministra de Educación; Sra. Vanessa Gibson Forbes y Sr. Juan Alfaro López, Viceministro de Trabajo y Seguridad Social, por motivos laborales. Por la Auditoría Interna, Sra. Rita Mora Bustamante, Auditora Interna. Por la Asesoría Legal: Sr. Ricardo Arroyo Yannarella, Asesor Legal. Por la Secretaría Técnica: Sr. Bernardo Benavides Benavides, Secretario Técnico.*

### ARTÍCULO PRIMERO:

#### Presentación del Orden del Día

El señor Presidente, somete a consideración de la Junta Directiva el Orden del Día.

1. Presentación del Orden del Día.
2. Reflexión.

3. Presidencia Ejecutiva. Detalles sobre el Plan de Modernización con la OIT.
  
4. ALEA-881-2017 del 1 de diciembre de 2017. Respuesta a la Advertencia 02-2017, AI-00805-2017, la cual generó la Advertencia número ADV-AI-02-2017, Convenio INA-OIT.
  
5. Acción de autoevaluación correspondiente al ítem A003, “capacitar a los miembros de Junta Directiva en materia de control interno y valoración de riesgos”
  
6. Autoevaluación 2016.

Indica que se estarían posponiendo los puntos 5 y 6.

Se aprueba de la siguiente manera:

1. Presentación del Orden del Día.
2. Reflexión.
3. Presidencia Ejecutiva. Detalles sobre el Plan de Modernización con la OIT.
4. ALEA-881-2017 del 1 de diciembre de 2017. Respuesta a la Advertencia 02-2017, AI-00805-2017, la cual generó la Advertencia número ADV-AI-02-2017, Convenio INA-OIT.

**COMUNICACIÓN DE ACUERDO NO. 480-2017-JD**

**CONSIDERANDO:**

1. Que el señor Presidente Minor Rodríguez Rodríguez, somete a discusión y aprobación el proyecto del Orden del Día de la presente Sesión Extraordinaria número 48256
2. Que después de un análisis al Orden del Día, el señor Presidente propone posponer para una próxima sesión los puntos 5) y 6).
3. Que los señores Directores manifiestan su anuencia en acoger los cambios propuestos al Orden del Día por el señor Presidente.

**POR TANTO:**

**POR UNANIMIDAD DE LOS DIRECTORES PRESENTES A LA HORA DE LA VOTACIÓN, LA JUNTA DIRECTIVA TOMÓ EL SIGUIENTE ACUERDO:**

**ÚNICO:** APROBAR EL ORDEN DEL DÍA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA NÚMERO 4826, CON LOS CAMBIOS APROBADOS POR LOS SEÑORES DIRECTORES.

**ARTÍCULO SEGUNDO:**

**Reflexión.**

El señor Presidente, procede con la Reflexión.

### **ARTÍCULO TERCERO:**

#### **Presidencia Ejecutiva. Detalles sobre el Plan de Modernización con la OIT.**

El señor Presidente, cree que es importante mencionar, y todo lo tienen claro, que durante todo el proceso de conformación y consolidación de lo que han llamado Plan de Modernización de la Formación Profesional en Costa Rica, han hecho un trabajo que piensa anda en alrededor de dos años, en un proceso de diálogo social, en mesas de trabajo, primero con los empresarios, luego con los distintos grupos sociales.

Menciona que, posteriormente con el proceso de formulación del Plan, los borradores y los detalles del Proyecto, se consensó, se comunicó, tanto a empresarios como a trabajadores Cooperativistas, Solidaristas y considera que el tema está en un diálogo social bastante claro y firme, es decir, no hay ninguna duda de parte de ninguno de los sectores, de que es importante fortalecer, actualizar, modernizar, articular, flexibilizar, darle todo el apoyo a la gestión del Instituto Nacional de Aprendizaje, especialmente pensando en lo cambiante que poco a poco se va haciendo el mercado laboral y que el INA tiene que estar atento a esos cambios, para lograr tener una gestión más efectiva.

Acota que lo último que se dijo, y cree que fue en la Sesión recién pasada, fue con relación a la reunión con la UCCAEP, y también obtuvieron todo el respaldo. Asimismo, se había presentado en CINDE, CADEXCO, Cámara de Industrias, en

RERUM NOVARUM, y está pendiente una reunión con Juanito Mora, que son Centrales Sindicales.

Añade que el día de ayer, tuvieron una reunión con el Consejo Presidencial de Innovación y Talento Humano, donde uno de los temas era conocer en qué estado se encuentra el Plan de Modernización de la Formación Profesional.

Piensa que este es el punto donde están, y como se sabe, hace dos sesiones atrás, recibieron un documento de Advertencia de parte de la Auditoría Interna del INA, el AI-02-2017, a partir de algunas consultas que se hicieron, básicamente hubo algún tipo de inquietud o duda, del Sector Empresarial, lo cual generó una consulta a la Auditoría Interna y también se le pidió que hiciera una visita a la OIT, con el afán de verificar, descubrir, constatar, clarificar, procedimientos de control, uso de la información y demás detalles, que tienen que ver con que se tenga un buen manejo de los temas de transparencia y control.

En ese sentido, a partir de esa solicitud que se hizo desde acá, la señora Auditora Interna les presentó más que una respuesta a las dudas que se tenían, un conjunto de Advertencias de parte de la Auditoría.

Indica que como lo dijeron en su momento, la decisión fue que la Asesoría Legal, les diera una revisión a estas advertencias y que les trajera un detalle de ese análisis de parte del equipo de asesores legales de la Asesoría Legal, para tener una visión más completa de la certeza o las imprecisiones, si las hay, de algunas de las observaciones que hay en el documento de advertencia.

Comenta que a partir del documento presentado por la Asesoría Legal, como Junta Directiva deben tomar una decisión, porque aunque tengan mucho interés en el Plan de Modernización, tienen que hacerlo con el mayor respaldo, con la mayor certeza posible, de que no se va a tener ningún tipo de problema, o situación que les complique en el futuro, por tratar de modernizar la formación profesional en el INA y en el país.

**ARTÍCULO CUARTO:**

**ALEA-881-2017 del 1 de diciembre de 2017. Respuesta a la Advertencia 02-2017, AI-00805-2017, la cual generó la Advertencia número ADV-AI-02-2017, Convenio INA-OIT.**

El señor Presidente, solicita al señor Asesor Legal, que proceda con la explicación del tema.

El señor Asesor Legal, indica que antes de iniciar con la exposición, desea aclarar que acá no se van a encontrar temas nuevos, de lo que ya han hablado en reiteradas ocasiones, como lo ha dicho en momentos determinados, la señora Auditora Interna, tiene su criterio, la Asesoría Legal tiene el suyo y le parece que son muy respetables los dos y simplemente uno es de legalidad que la señora Auditora Interna cuestiona en ciertos aspectos y el otro es el tema que la señora Auditora Interna señala, es que creen que las explicaciones que se han dado por parte de la señora Carmen Moreno y del señor Álvaro Ramírez, de la OIT, acá en Sesión de Junta Directiva, y posteriormente en la entrevista que tuvo la señora Auditora Interna

y la señora Mayra Mora con ellos, podrían ser suficientes para una buena fiscalización.

Sin embargo, ese tema es resorte y competencia de la Auditoría, en su caso, no puede decir si determinada norma es suficiente o no, la que hace una valoración de eso es la señora Auditora Interna y su persona lo que dice es que están las cláusulas, pero si ella le dice que no son suficientes para ella, no se debe esperar encontrar algo nuevo o diferente, a lo que ya han conversado.

Procede con la explicación:



**Instituto Nacional de Aprendizaje**  
**ASESORÍA LEGAL**  
**Proceso de Estudios y Asesorías**  
Extensiones: 6250/6293, fax: 2296-5566  
Correo electrónico: **ASESORIALLEGAL@INA.AC.CR**

01 de noviembre de 2017  
ALEA-881-2017

**Señores**  
**Junta Directiva**  
**Instituto Nacional de Aprendizaje**

Estimados Directores:

Por este medio me permito emitir criterio legal respecto a las manifestaciones realizadas por la Auditoría Interna en el oficio AI-00805-2017, el cual generó la advertencia número ADV-AI-02-2017, por lo que atentamente informo:

Previo a iniciar con el criterio legal respecto a las 4 preguntas que realiza la Auditoría Interna a la Contraloría General de la República, es importante realizar las siguientes aclaraciones:

En el oficio de marras, la Auditoría Interna afirma que: ***“(...) los términos en que quedó redactado este Convenio, no fueron conocidos ni aprobados por Junta Directiva, esto de acuerdo con contenido del acta de la sesión No 4979, y el acuerdo No 250-2017, que evidencia que lo que se aprobó fue el Proyecto modificado y no el Convenio (...)”***, sin embargo, con la simple lectura del acta de la sesión 4979 así como con el audio de dicha sesión, se logra determinar que la Asesoría Legal puso en conocimiento de este órgano colegiado tanto el Proyecto (con las reformas realizadas) como el texto del Convenio.

Esto lo ejemplificamos de la siguiente manera:

- En el audio de dicha sesión claramente se escucha lo siguiente: *“(...) El convenio de OIT (...) me gustaría que lo vieran para tenerlo igual visto, no me llevo ni 10 minutos (...) si me gustaría enseñarles los cambios (...) Ya voy al Convenio (...) si señor en el Convenio está (...) es que este es el proyecto que ellos usan (...) y*



*este es el convenio que obviamente lleva el visto bueno de la Asesoría Legal (...)*"

- Por su parte, en el considerando quinto del acuerdo 250-2017-JD se indica lo siguiente: "(...) *Que los señores directores, una vez escuchada la exposición del Asesor Legal, proponen aprobar el **documento final del Convenio INA-OIT**, en los cambios descritos, con el fin de **ser firmado el próximo 4 de julio** (...)*".  
Negrita es propia.

Así las cosas, claramente se observa que la Junta Directiva del INA tuvo conocimiento tanto de las modificaciones al Proyecto como del texto del Convenio, e inclusive en dicha sesión se aprobó el texto del mismo para que fuera firmado el 04 de julio de 2017, por lo que es incorrecto afirmar que la Junta Directiva no tuvo conocimiento del texto del Convenio.

Ahora bien, respecto a las manifestaciones de los representantes de la OIT realizaron a la Auditoría Interna, es importante resaltar que la nota AI-00805-2017 es omisa en indicar cuál o cuáles fueron las preguntas realizadas a los representantes de la OIT, y de la misma manera tampoco se incluye la respuesta completa, por lo que se desconoce el contexto en el que se realizaron dichas manifestaciones.

Ahora bien, a pesar de que este tema ha sido aclarado en reiteradas ocasiones, es importante indicar que la Junta Directiva va a fiscalizar los avances del convenio, esto sin detrimento de las facultades que por ley le corresponden a la Auditoría Interna así como a la Contraloría General de la República (las cuales no se incluyen en el convenio pues la ley les otorga esa facultad), por lo que no es correcto afirmar que la Auditoría Interna y la Contraloría General de la República se verán limitadas a fiscalizar el Convenio.

Es importante indicar que la OIT en ningún momento ha negado el acceso a información relativa al Convenio ni a la Asesoría Legal, ni a la Auditoría Interna ni a la Junta Directiva, por el contrario, lo que hasta el momento se ha trabajado, siempre ha sido

dentro de un marco de comunicación y transparencia, permitiéndose el acceso a expedientes, informes y consultas sobre los avances del proyecto.

Habiéndose aclarado lo anterior, considera esta Asesoría Legal que es necesario responder los cuestionamientos que la Auditoría Interna le realiza a la Contraloría General de la República en el oficio AI-766-2017 del 01 de noviembre de 2017.

***“1. ¿La contratación que el INA realizó con la OIT puede ser considerada como actividad ordinaria para justificar que se haga una contratación directa, tal y como lo señaló la Asesoría Legal del INA ante la Consulta de esta Auditoría Interna?”***

Primero es importante indicar que la Auditoría Interna copia un extracto del oficio ALEA-641-2017, sin embargo, el análisis realizado por la Asesoría Legal es más completo de lo transcrito en el oficio AI-766-2017.

Indicado lo anterior, es importante aclarar que la pregunta que realiza la Auditoría Interna puede generar una mala interpretación de lo que anteriormente ha analizado la Asesoría Legal (lo que jurídicamente se conoce como pregunta capciosa), pues en dicha pregunta se afirma que la Asesoría Legal ha justificado la contratación en actividad ordinaria para realizar una “**contratación directa**”, cuando en realidad la Asesoría Legal **nunca** ha afirmado que la presente contratación puede ser considerada como actividad ordinaria para “**justificar que se haga una contratación directa**”, (**pues lo que se celebró fue un Convenio**), lo que sí es correcto afirmar es que en el ALEA-641-2017, desarrolla la justificación jurídica del **Convenio de Cooperación con la OIT** y la razón por la cual el convenio se financiaría con el superávit institucional, por constituir los productos del convenio actividad ordinaria.

Tal y como ampliamente se desarrolla en el punto 4 del oficio ALEA-641-2017, así como en el oficio ALEA-270-2017, el análisis respecto a si lo convenido con la OIT es o no actividad ordinaria, lo es para justificar que el pago se realice con el superávit institucional y no para justificar la celebración del convenio (mal llamado Compra Directa).

Así por ejemplo, en el ALEA-270-2017 se indica que: “(...)Que, como una de las medidas necesarias para justificar la utilización de una parte de los fondos del superávit institucional, respecto del Proyecto anteriormente mencionado, es la determinación administrativa y jurídica en cuanto a los argumentos que sustentan la posición de, que la empleabilidad del dichos recursos sean exclusivamente para financiar gastos relacionados con la actividad ordinaria de la Institución’ (...)”, por lo que aquí claramente se refleja que no es cierto que se haya fundamentado la “compra directa” en el supuesto de que la misma se celebró por ser una compra directa.

Ahora bien, ¿cuál es el fundamento legal para que el INA celebrara el Convenio? El artículo 3 inciso h) de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Aprendizaje claramente indica que el INA para cumplir sus fines podrá: “(...) h) Establecer y mantener relaciones con otras entidades nacionales, extranjeras o internacionales que tengan cometidos análogos a los del Instituto, y suscribir con ellas acuerdos de intercambio y cooperación cuando fuere conveniente. (...)”, por lo que el INA se encuentra legalmente autorizado para realizar este tipo de acuerdos.

Es importante aclarar que el hecho de que este Convenio tenga contenido patrimonial, no lo convierte “per se” en una Contratación Directa, inclusive desde vieja data se ha analizado la posibilidad de que existan convenios que generen erogaciones económicas por parte de la administración pública.

En ese sentido encontramos el dictamen C-157-98 del 6 de agosto de 1998 la Procuraduría General de la República en el que se indicó que: “(...) Para el caso de los convenios que sea necesario suscribir con otras entidades públicas, y que simplemente pretendan la colaboración interinstitucional, no es necesario obtener permisos previos de otros órganos o entes, **salvo que involucren fondos públicos**, caso en el que sí deben obtener la aprobación final de la Contraloría General de la República, según lo disponen los artículos 5, 6 Y 20 de su Ley Orgánica, N°7428 de 1995 (...)”. Negrita es propia.

Por su parte el párrafo tercero del artículo 20 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República indica que: “(...) *La Contraloría General de la República determinará, reglamentariamente, las categorías de contratos que, por su origen, naturaleza o cuantía, se excluyan de su aprobación; pero, en este caso, podrá señalar, por igual vía, cuáles de estas categorías estarán sometidas a la aprobación por un órgano del sujeto pasivo. (...)*” y el artículo 3 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública indica que: “(...) *Se requerirá el refrendo contralor en los siguientes casos: (...) 3) Todo contrato o convenio específico celebrado 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 y que se sustenten en tratados internacionales o convenios, estos últimos aprobados o no por la Asamblea Legislativa. (...)*”

Ahora bien, mediante oficio DCA-3308 del 11 de diciembre del 2014, la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República, sentó un precedente administrativo<sup>1</sup> pues devuelve sin refrendo por no requerirlo el Convenio suscrito entre el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y la Oficina Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) para el “*Apoyo Técnico a la ejecución de la Estrategia Nacional de Empleo y producción (ENEP)*”, **-convenio que tenía los mismos alcances que el presente-** e indicó que: “(...) *En el caso concreto, si bien el convenio que suscribe el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, lo es con un sujeto de derecho público internacional como lo es la Oficina Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) e implica la realización de actividad contractual entre partes, aunado a que hay de por medio fondos públicos a girar de parte del MTSS a la oficina de cita según las cláusulas 5 y 6 citadas supra, lo cierto del caso es que dicho convenio, no se encuentra sustentado en tratados internacionales o convenios aprobados o no por la Asamblea Legislativa. Lo anterior implica, que el*

---

<sup>1</sup> Precedente administrativo es aquella actuación pasada de la administración que, de algún modo, condicione sus actuaciones presentes exigiéndoles un contenido similar para casos similares (...) La fuerza vinculante del precedente administrativo procede directamente de determinados principios generales del Derecho y que una sola actuación constitutiva del precedente vincula a la administración. (DÍEZ PICAZO y PONCE DE LEÓN, Luis María. La Doctrina del precedente administrativo, Revista de administración pública, ISSN 0034-7639, N° 98, 1982, pág. 7.). Contenido doctrinario, o principista, o de definición de estándares, generado por la repetición de decisiones previas de la administración en situaciones de idénticas o sustancialmente análogas a aquellas en las que se lo invoca. (BARRA, Rodolfo Carlos. Tratado de Derecho Administrativo, pág. 665, Ed. Abaco, Buenos Aires, 2002.)

*convenio sometido a refrendo, no se encausa dentro de los convenios que requieren refrendo contralor al tenor del artículo 3 inciso 4 del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, siendo por ello procedente devolverlo sin el refrendo solicitado por cuanto el mismo no se requiere. Resultará entonces de exclusiva responsabilidad del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social la verificación de legalidad del mismo, ello sin perjuicio de la fiscalización posterior facultativa de este órgano contralor. (...)*”.

**2. ¿Si la aprobación parcial del presupuesto extraordinario N° 1-2017 del INA por parte de la Contraloría General en el oficio 4798 (DFOE-EC-0270) del 28 de abril de 2017 es un aval del Órgano Contralor a la legalidad del contrato entre el INA y la OIT, tal y como parece entenderlo la Asesoría Legal del INA?**

Sobre el particular, es importante aclarar que la Asesoría Legal nunca ha indicado que la aprobación parcial del presupuesto extraordinario N° 1-2017 del INA por parte de la Contraloría General es un aval del Órgano Contralor **a la legalidad del convenio entre el INA y la OIT**, lo que se indicó en el ALEA-641-2017 es que **la decisión del INA** se ajusta a la legalidad, pues este ente contralor **aprobó el presupuesto para la ejecución del mismo**, además de que este no requería de referendo contralor por no sustentarse en tratados internacionales o convenios aprobados o no por la Asamblea Legislativa (tal y como se desarrolló en el oficio DCA-3308 del 11 de diciembre 2014).

Nótese que cuando en el oficio ALEA-641-2017 se utiliza la palabra “aval”, se hace en referencia a la justificación que dio el INA para realizar el pago a la OIT, pero nunca se afirma que el texto del Convenio haya sido avalado por el ente contralor como incorrectamente pretende afirmar la Auditoría Interna.

**3. ¿Es jurídicamente admisible dar un pago por adelantado sin contraprestación alguna?**

Es importante indicar que el pago sí tiene una contraprestación, la cual se traduce en los productos que se obtendrán a raíz de los estudios de que realice la OIT.

Ahora bien, debe aclararse que legalmente es posible realizar pagos antes de recibir los productos, siempre y cuando por la naturaleza del Convenio se requiera que el pago se haga de esa manera y la administración tome las previsiones necesarias para el control del dinero.

El artículo 35 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa indica que:

*“(...) El pago al contratista procede una vez recibido a satisfacción el bien o servicio. No obstante, podrán convenirse **pagos por anticipado** cuando ello obedezca a una **costumbre o uso derivado de la práctica comercial**, debidamente comprobado; una consecuencia del medio de pago utilizado o las condiciones de mercado así lo exijan, como en el caso de suscripciones periódicas o alquileres; o bien, cuando se trate de una PYME registrada por el MEIC, que ha demostrado su condición según lo dispuesto en el presente reglamento, la Ley N ° 8262 y sus reglamentos, en cuyo caso la Administración Pública de conformidad con su disponibilidad financiera y lo establecido en el cartel respectivo, o en el respectivo pliego de condiciones, otorgaran pagos anticipados entre el 20% y 40% del monto total de la contratación. En este caso, **cada Administración contratante valorará la posibilidad de solicitar una garantía colateral**, por todo el monto del anticipo otorgado, en los términos del artículo 46 del presente reglamento.*

*En todo caso, **la Administración dará seguimiento a la contratación y tomará todas las medidas posibles a fin de garantizar una correcta ejecución de lo pactado**; en caso contrario deberá adoptar de inmediato cualquier acción legal que resulte pertinente para recuperar lo pagado o para reclamar alguna indemnización.*

*Lo anterior sin perjuicio de los adelantos de pago por concepto de materiales, aplicable a contratos de obra pública. (...)*. Negrita es propia.

Para el caso concreto la Administración realizó una valoración sobre la viabilidad de realizar un primer pago por adelantado para la ejecución del Convenio (no compra directa como afirma la Auditoría Interna), y como mecanismo de control se puso a disposición de los miembros de Junta Directiva por medio de Microsoft Office 365, la aplicación Microsoft Planner, mediante la cual los miembros de Junta Directiva podrán ir viendo en tiempo real los avances que se van obteniendo en cada uno de los productos, e inclusive pueden realizar observaciones a los mismos con el fin de que se tomen en cuenta para el producto final, dicha plataforma es administrada por el señor Jonathan Rojas Tenorio; funcionario de la Secretaría de la Junta Directiva y alimentada diariamente por el señor Erick Sandoval Corrales; funcionario de la Presidencia Ejecutiva. (Ver punto f) del ALEA-671-2017).

De igual manera es importante indicar que cuando el INA realizó el depósito se creó un código presupuestario en el sistema financiero interno de la OIT con el nombre "CRI/17/02/CRI", el cual es exclusivo para los recursos del Proyecto de apoyo técnico al INA para la Modernización de la Formación Profesional, esto tiene como propósito el garantizar que el dinero aportado por el INA sea de uso exclusivo para la implementación del Proyecto aprobado por la Junta Directiva, facilitando su ejecución, seguimiento y la auditoría externa, inclusive facultando al INA de que en el momento que se desee, dichos montos sean retirados de dicha cuenta y reintegrados a la institución. (Ver punto 6 del Convenio, así como ALEA-845-2017 del 13 de noviembre de 2017).

Inclusive en el oficio número AI-00781-2017 del 07 de fecha 06 de noviembre de 2017, la Auditoría Interna -citando una información brindada por el señor Álvaro Ramírez Bogantes, funcionario de la OIT- manifestó que: *"(...) los recursos que destina el INA a la OIT van a una cuenta del INA no es una cuenta que entra a la bolsa de la OIT es una cuenta específica que es el CRI-1702-CRI, esa cuenta es del INA, entonces esa cuenta puede ser ampliada o puede ser que el INA diga miren cerramos el contrato*

***devuélvanos la plata*** y entonces nosotros hacemos un balance de lo que hemos gastado, el acuerdo dice que se tiene que cumplir con todos los compromisos, es decir ***ese dinero no es de la OIT ni sirve para financiar a ninguno de nosotros (...)***.

Negrita es propia.

Este tema ya ha sido analizado con anterioridad por parte de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República, así por ejemplo el 06 de junio del 2017 mediante el oficio DCA-1160, se indicó que: “(...) *Ahora bien, la norma que se transcribe no delimita el tipo de contratación a la cual se puede aplicar la forma de pago por anticipado, de manera que no podría decirse que solo se aplica a las contrataciones de obras públicas. La utilización de esa forma de pago depende en realidad de las condiciones fácticas y jurídicas que delimita la norma. Es por ese motivo que la Contraloría General no ha desconocido la posibilidad de que se aplique el pago por anticipado en varias modalidades de contratación cuando así corresponda. (...)*”

En el mismo sentido anterior, la resolución número R-DCA-282-2013 indicó que: “(...) *De manera tal que aun cuando en el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, el artículo 195, citado por la Administración en la constatación de audiencia indica que: “Todo pago a cargo de la Administración se realizará luego de la recepción definitiva de los bienes y servicios. (...)”, ese mismo numeral dispone que la recepción provisional en algunos supuestos puede ser considerada como la recepción definitiva y además que la recepción definitiva no exime al contratista de responsabilidad por vicios ocultos. Consecuentemente, esto quiere decir que el artículo 195, no puede ser interpretado tan rígidamente como lo pretende hacer la Administración, en el sentido de querer hacer ver que “todo pago antes de la recepción definitiva” resulta ilegal. Lo anterior, por cuanto si bien esta es la regla, existen supuesto excepcionales en los cuales la aplicación de esta norma no resulta factible, como sería en el caso de los pagos anticipados a inclusive otra serie de contrataciones en las que su propia naturaleza requiere que se haga ese pago adelantado, por avance de obra, o bien, se debe observar a su vez normativa complementaria que es aplicable también a particulares y no exclusivamente a la Administración; tal sería el caso de los*



*arrendamiento o la contratación de servicios profesionales en los que no se puede desconocer la aplicación de las normas que rigen la prestación de los servicios. (...)*”.

**4. ¿Es válido jurídicamente hablando crear un régimen de excepción a los procedimientos de contratación regulados en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento y eximir estos recursos de otros aspectos de control de fondos públicos, por medio de este llamado Convenio INA-OIT?**

Es importante aclarar que en el presente caso **no se ha creado un régimen de excepción a los procedimientos de contratación administrativa**, pues el Convenio celebrado entre la institución y la OIT se ajusta a lo indicado en la Ley y Reglamentos de Contratación Administrativa vigentes.

El artículo 3 inciso h) de la Ley Orgánica del INA es claro en indicar que: “(...) *Para lograr sus fines, el Instituto tendrá las siguientes atribuciones: (...) h) Establecer y mantener relaciones con otras entidades nacionales, extranjeras o internacionales que tengan cometidos análogos a los del Instituto, y suscribir con ellas acuerdos de intercambio y cooperación cuando fuere conveniente. (...)*”, por lo que el INA puede realizar el presente convenio (no hay un régimen excepcionado para haber celebrado dicho convenio pues la ley lo permite).

Si bien se ha estado realizando una comparación entre la OIT y UNOPS, debe tenerse presente que a pesar de ser dos entidades subsidiarias de la Organización de las Naciones Unidas, la OIT fue creada en 1919 después de la Primera Guerra Mundial con el objetivo de promover la paz social, integrada por los representantes de los gobiernos, de los sindicatos y de los empleadores; (Ver Constitución de la OIT), mientras que UNOPS (Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos), tiene una naturaleza jurídica completamente diferente a la de la OIT, pues dicha oficina se creó para la implementación de proyectos para el sistema de las Naciones Unidas, las instituciones financieras internacionales, los gobiernos y otros asociados en el mundo de

la asistencia humanitaria (ver constitución de UNOPS), quedando en evidencia que ambos organismos son bastamente diferentes.

Si bien, ambas entidades se encuentran protegidas por fueros internacionales (lo cual genera un riesgo y por ende es entendible la inquietud de la Auditoría Interna), también debe tenerse presente que la OIT hasta el momento se ha encontrado en una gran apertura y disposición para recibir no solo a la Junta Directiva del INA sino también a la Auditoría Interna de la institución y se han servido en aclarar todas las dudas y cuestionamientos que hasta la fecha han surgido por parte de las diferentes dependencias institucionales (cosas que como son de conocimiento público, no se dieron en el caso de UNOPS).

También es importante poner en conocimiento de esta Junta Directiva, que la OIT cuenta con una amplia reglamentación respecto a la ética de la entidad, así por ejemplo encontramos el Reglamento de Ética en la Oficina, el Marco de Rendición de Cuentas de la OIT, el Registro de intereses financieros, Normas de conducta de la administración pública internacional, Política Antifraude, entre otras, por lo que claramente se evidencia la diferencia entre ambos organismos, mientras que desconocemos si UNOPS posee reglamentación en ese sentido –la Asesoría Legal realizó una investigación sumaria sin encontrar reglamentación similar alguna-.

Respecto a los temas de confidencialidad, es importante que tal y como claramente se analizó en el oficio ALEA-671-2017, *“(...) es importante indicar que tanto el artículo 22 de la Ley de Control Interno como el Capítulo II de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, son claros en establecer las competencias de ambas instancias, dentro de las cuales encontramos la fiscalización del uso correcto de los fondos públicos, por lo que ambos órganos se encuentran completamente facultados para fiscalizar el presente convenio. (...)”*, es decir, tanto la Contraloría General de la República como la Auditoría Interna del INA podrán ejercer las potestades de fiscalización otorgadas por ley a estos órganos.

En ese orden de ideas, a continuación se presenta un cuadro comparativo, entre lo que es confidencial según la “Política de la OIT sobre la divulgación de información al público” y lo que es información confidencial en el INA, con el fin de establecer diferencias entre la información que poseen ambas entidades:

Información confidencial en OIT	Información confidencial en el INA
<p>La información de índole personal, médica, de seguridad o relativa al empleo del personal.</p> <p><b>En el INA dicha información se considera como sensible, e incluye temas relacionados al fuero íntimo de la persona, como por ejemplo los que revelen origen racial, opiniones políticas, convicciones religiosas o espirituales, condición socioeconómica, información biomédica o genética, vida y orientación sexual, entre otros.</b></p>	<p><b>Artículo 9 Ley de protección de datos:</b> Categorías particulares de los datos: 1.- Datos sensibles: Ninguna persona estará obligada a suministrar datos sensibles. Se prohíbe el tratamiento de datos de carácter personal que revelen el origen racial o étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, espirituales o filosóficas, así como los relativos a la salud, la vida y la orientación sexual, entre otros.</p> <p><b>Artículo 3 inciso e):</b> Datos sensibles: información relativa al fuero íntimo de la persona, como por ejemplo los que revelen origen racial, opiniones políticas, convicciones religiosas o espirituales, condición socioeconómica, información biomédica o genética, vida y orientación sexual, entre otros.</p>
<p>Los documentos cubiertos por una salvaguardia jurídica (como aquellos relativos a las acciones judiciales).</p> <p><b>Ejemplos: Secretos de Estado, Información comercial no divulgada, documentos en elaboración.</b></p>	<p>En Costa Rica existen leyes especiales que le dan un tratamiento de confidencial a cierta información. Por ejemplo:</p> <p><b>Artículo 30 de la Constitución Política:</b> Se garantiza el libre acceso a los departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés público. Quedan a salvo los secretos de Estado.</p> <p><b>Artículo 2 de la Ley de Información no divulgada:</b> Protégese la información no divulgada referente a los secretos comerciales e industriales que guarde, con carácter confidencial, una persona física o jurídica para impedir que información legítimamente bajo su control sea divulgada a terceros, adquirida o utilizada sin su consentimiento por terceros, de manera contraria a los usos comerciales honestos.</p> <p><b>Artículo 6 de la Ley General de</b></p>

	<p><b>Control Interno:</b> La Contraloría General de la República, la administración y las auditorías internas, guardarán confidencialidad respecto de la identidad de los ciudadanos que presenten denuncias ante sus oficinas. La información, documentación y otras evidencias de las investigaciones que efectúan las auditorías internas, la administración y la Contraloría General, cuyos resultados puedan originar la apertura de un procedimiento administrativo, serán confidenciales durante la formulación del informe respectivo. Una vez notificado el informe correspondiente y hasta la resolución final del procedimiento administrativo, la información contenida en el expediente será calificada como información confidencial, excepto para las partes involucradas, las cuales tendrán libre acceso a todos los documentos y las pruebas que obren en el expediente administrativo.</p> <p><b>Artículo 11 del Reglamento de la Ley de Contratación Administrativa:</b> ... Quedan excluidos del acceso de las partes y el público en general, los documentos confidenciales aportados por los participantes, que así sean declarados mediante acto razonado, por la Administración contratante. Los documentos calificados como confidenciales, se mantendrán dentro del expediente electrónico de la contratación, pero no serán accesibles al público en general, teniendo acceso a ellos únicamente la Administración contratante y el oferente....</p>
<p>Los documentos de tipo contractual, como los referentes a la cooperación técnica, así como la información de orden personal o financiero facilitada por los contratistas.</p> <p><b>Aquí es importante mencionar que en el caso del Convenio OIT-MTSS, la OIT se negó a brindar información respecto a la contratación de sus colaboradores. Sin embargo el MTSS</b></p>	<p><b>Artículo 11. Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa:</b> ... Quedan excluidos del acceso de las partes y el público en general, los documentos confidenciales aportados por los participantes, que así sean declarados mediante acto razonado, por la Administración contratante. Los documentos calificados como confidenciales, se mantendrán dentro del expediente electrónico de la</p>

<p>tenía la obligación de brindar dicha información, la cual al parecer fue denegada por parte del MTSS cuando fue requerida. Se desconoce la razón de esto a pesar de que existe la obligación legal y constitucional de entregar la misma.</p>	<p>contratación, pero no serán accesibles al público en general, teniendo acceso a ellos únicamente la Administración contratante y el oferente....</p>
<p>Los documentos que contienen información de índole mercantil o de propiedad intelectual.</p>	<p><b>ARTÍCULO 2. Ley de información no divulgada- Ámbito de protección:</b> Protégese la información no divulgada referente a los secretos comerciales e industriales que guarde, con carácter confidencial, una persona física o jurídica para impedir que información legítimamente bajo su control sea divulgada a terceros, adquirida o utilizada sin su consentimiento por terceros, de manera contraria a los usos comerciales honestos, siempre y cuando dicha información se ajuste a lo siguiente:</p> <p>a) Sea secreta, en el sentido de que no sea, como cuerpo ni en la configuración y reunión precisas de sus componentes, generalmente conocida ni fácilmente accesible para las personas introducidas en los círculos donde normalmente se utiliza este tipo de información.</p> <p>b) Esté legalmente bajo el control de una persona que haya adoptado medidas razonables y proporcionales para mantenerla secreta.</p> <p>c) Tenga un valor comercial por su carácter de secreta.</p> <p>La información no divulgada se refiere, en especial, a la naturaleza, las características o finalidades de los productos y los métodos o procesos de producción.</p> <p>Para los efectos del primer párrafo del presente artículo, se definirán como formas contrarias a los usos comerciales honestos, entre otras, las prácticas de incumplimiento de contratos, el abuso de confianza, la instigación a la infracción y la adquisición de información no divulgada por terceros que hayan sabido que la</p>

	<p>adquisición implicaba tales prácticas o que, por negligencia grave, no lo hayan sabido.</p> <p>La información que se considere como no divulgada deberá constar en documentos, medios electrónicos o magnéticos, discos ópticos, microfilmes, películas u otros elementos similares.</p>
<p>Los documentos canjeados con Estados Miembros, organizaciones de trabajadores o de empleadores, u otras organizaciones o partes con la creencia de que se mantuvieran confidenciales.</p> <p><b>Aquí es importante recalcar que va a depender de la creencia de que la documentación se entregó de manera confidencial, por lo que a diferencia de la ley costarricense, la OIT no debe razonar el acto para considerar confidencial la información.</b></p>	<p><b>Artículo 11. Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa:</b> ...</p> <p>Quedan excluidos del acceso de las partes y el público en general, los documentos confidenciales aportados por los participantes, que así sean declarados mediante acto razonado, por la Administración contratante. Los documentos calificados como confidenciales, se mantendrán dentro del expediente electrónico de la contratación, pero no serán accesibles al público en general, teniendo acceso a ellos únicamente la Administración contratante y el oferente....</p>
<p>Los informes internos y los proyectos de documentos, los informes de misión y la correspondencia entre miembros del personal de la OIT, con inclusión del correo electrónico.</p>	<p><b>Artículo 273.-Ley General de administración pública.</b> 1. No habrá acceso a las piezas del expediente ...</p> <p>2. Se presumirán en esta condición, salvo prueba en contrario, los <b>proyectos de resolución</b>, así como los informes para órganos consultivos y los <b>dictámenes de éstos antes de que hayan sido rendidos.</b></p>
<p>Los documentos relativos a las reclamaciones presentadas en virtud del artículo 24 de la Constitución, a menos que el Consejo de Administración haya decidido hacerlos públicos.</p> <p><b>Artículo 24 de la Constitución de la OIT</b>  Reclamaciones respecto a la aplicación de un convenio</p> <p>1. Toda reclamación dirigida a la Oficina Internacional del Trabajo por una organización profesional de empleadores o de trabajadores en la que se alegue que cualquiera de los Miembros no ha adoptado medidas</p>	<p>En este caso no aplica, pues este artículo se refiere a las denuncias que realicen los estados en contra de otros estados que consideran violentan convenios internacionales emitidos por la OIT.</p>

<p>para el cumplimiento satisfactorio, dentro de su jurisdicción, de un convenio en el que dicho Miembro sea parte podrá ser comunicada por el Consejo de Administración al gobierno contra el cual se presente la reclamación y podrá invitarse a dicho gobierno a formular sobre la materia la declaración que considere conveniente.</p> <p><b>Artículo 25 de la Constitución de la OIT</b></p> <p>1. Si en un plazo prudencial no se recibiere ninguna declaración del gobierno contra el cual se haya presentado la reclamación, o si la declaración recibida no se considerare satisfactoria por el Consejo de Administración, éste podrá hacer pública la reclamación y, en su caso, la respuesta recibida.</p>	
<p>Documentos relacionados a los órganos internos.</p> <p><b>En el caso del INA por ejemplo, no se brinda información relacionada con la seguridad, información considerada como confidencial (denuncias por acoso sexual), información que los oferentes de la contratación administrativa consideren como secreto comercial (fundamentado razonadamente), información de denunciantes, así como toda la información protegida con la Ley de Protección de Datos (información sensible como lo es la información relativa al fuero íntimo de la persona, como por ejemplo los que revelen origen racial, opiniones políticas, convicciones religiosas o espirituales, condición socioeconómica, información biomédica o genética, vida y orientación sexual, entre otros.).</b></p>	<p>En Costa Rica existen leyes especiales que le dan un tratamiento de confidencial a cierta información. Por ejemplo: Artículo 30 de la Constitución Política, artículo 2 de la Ley de Información no divulgada, Artículo 6 de la Ley General de Control Interno, artículo 11 del Reglamento de la Ley de Contratación Administrativa en relación con el 100 de la Ley de Contratación Administrativa.</p>
<p>Los informes e investigaciones de auditoría interna. Ello no obsta a que se divulgue información resumida al respecto en documentos del Consejo de Administración o en páginas web públicas.</p>	<p><b>Artículo 6 Ley de Control Interno. Confidencialidad de los denunciantes y estudios que originan la apertura de procedimientos administrativos.</b> La Contraloría General de la República, la</p>

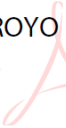
<p><b>En el caso del INA, los informes de la Auditoria Interna son confidenciales mientras se encuentren en investigación y redacción. Una vez que se obtengan los resultados y se inicie un procedimiento administrativo, la información será confidencial, excepto para las partes involucradas.</b></p>	<p>administración y las auditorías internas, guardarán confidencialidad respecto de la identidad de los ciudadanos que presenten denuncias ante sus oficinas. La información, documentación y otras evidencias de las investigaciones que efectúan las auditorías internas, la administración y la Contraloría General, cuyos resultados puedan originar la apertura de un procedimiento administrativo, serán confidenciales durante la formulación del informe respectivo. Una vez notificado el informe correspondiente y hasta la resolución final del procedimiento administrativo, la información contenida en el expediente será calificada como información confidencial, excepto para las partes involucradas, las cuales tendrán libre acceso a todos los documentos y las pruebas que obren en el expediente administrativo. Para todos los casos, la Asamblea Legislativa, en el ejercicio de las facultades contenidas en el inciso 23) del artículo 121 de la Constitución Política, podrá acceder a los informes, la documentación y las pruebas que obren en poder de las auditorías internas, la administración o la Contraloría General de la República.</p>
<p>Cualquier otro documento que, por su contenido o las circunstancias de su elaboración o utilización, se considere confidencial en interés de la Organización o de terceros.</p> <p><b>El problema aquí radica en que el criterio es muy amplio y al final podría darse el caso de que cualquier información que no sea la incluida como de acceso público, sea considerada como confidencial por parte de la OIT.</b></p> <p><b>Si es importante indicar que el INA NO PUEDE negar información cuando así le sea requerido. Pues a diferencia de la OIT, toda la información que posee el INA es de</b></p>	<p><b>Artículo 30 Constitución Política:</b> Se garantiza el libre acceso a los departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés público. <b>Quedan a salvo los secretos de Estado.</b></p>



carácter público, y por ende existe una obligación constitucional de que cuando sea requerida, se debe brindar (a menos que la ley indique lo contrario).	
---	--

Atentamente,

RICARDO ARROYO  
YANNARELLA  
(FIRMA)



Firmado digitalmente por  
RICARDO ARROYO  
YANNARELLA (FIRMA)  
Fecha: 2017.12.04  
15:56:29 -06'00'

Ricardo Arroyo Yannarella  
Asesor Legal

El señor Presidente, consulta qué es lo que se firmaba.

El señor Asesor Legal, responde que el Proyecto forma parte integral del convenio y lo que se firma es el convenio, pero está claro en el audio y en lo que están transcribiendo acá, por eso debe decir que hay ciertas pruebas que solo oyéndolas se pueden dar la validez a las conclusiones a las que se llegan.

Aclara que lo que no acepta, porque no es la primera vez que se dice que se recurre a situaciones informales para señalar que la Asesoría Legal, hace una indebida o incorrecta asesoría, que el criterio que vale es el de la Asesoría y no el de otra persona, que todos van a terminar con abogados y con procedimientos disciplinarios, que eso no es prudente, etc.

Reitera que no quiere que se tenga siquiera la idea, de que la Asesoría Legal ocultó información a esta Junta Directiva, porque no lo han hecho. Puede ser que en algún momento su criterio no sea compartido o que sea incorrecto, pero eso no significa que su criterio no vale, o no tuviese validez, o no vigencia o que se dio con el fin de engañar al Órgano Colegiado.

Menciona que en el criterio del SBD, la señora Auditora y su persona, tenían criterios diferentes, no cree que el de la Auditora Interna fuera mal intencionado, simplemente pensaban diferente, ella asesoró de una manera y la Asesoría Legal de otra, se resuelve y listo, es lo mismo que pasa en este caso, que no se dude simple y sencillamente, del profesionalismo de alguien, porque no se comparte el criterio.

El señor Director Esna Montero, consulta en relación con lo dicho por el señor Asesor Legal, en cuanto a que se van a ver aspectos legales y que la Auditoría está diciendo sobre esos aspectos legales, en ese sentido, cuál es la diferencia, porque la Asesoría Legal ve aspectos legales, y entonces qué es lo que ve la Auditoría Interna, tendría esta que meterse en temas legales.

El señor Asesor Legal, responde que sí, porque es parte de su universo auditable y ella señaló acá que incluso tenía abogados trabajando en el tema.

En ese aspecto, el tema es cómo se pregunta al abogado, porque se le puede perfectamente direccionar, de ahí el famoso dicho de que entre dos abogados hay muchas interpretaciones.

Añade que, en su caso no cuestiona criterios de colegas, porque éticamente es muy mal visto, por lo que se cuestionan en los lugares que corresponden, en este caso la Contraloría General de la República o los Tribunales de Justicia.

Reitera que no quiere que se diga, que su persona ha dado una incorrecta asesoría en este tema, porque lo han analizado, ha estudiado e incluso lo han llevado hasta UCCAEP, donde los abogados de allí han revisado las observaciones y criterios del INA y han dicho abiertamente que el tema de ellos, no es tema de legalidad, que lo de ellos es simple y sencillamente la fiscalización.

El señor Director Ruiz Valverde, desea que quede claro que, por su parte, no tiene ninguna duda, ni siquiera ha pensado que el señor Asesor Legal les haya querido engañar, o que les dio una mala asesoría. Tampoco ve mala fe en ninguno de los dos casos, lo que ve es que son dos criterios diferentes y cree conveniente que la Contraloría General sea el juez en este caso.

Reitera que no ve, ni por el lado de la Auditoría Interna, ni de la Asesoría Legal, que los estén mal asesorando, lo que ve es que hay una diferencia.

El señor Asesor Legal, agradece las palabras del señor Director Ruiz Valverde.

El señor Presidente, consulta si hay satisfacción de parte de la Auditoría Interna, con que el antecedente que presenta la Asesoría Legal, con respecto a que el MTSS tiene un convenio igual o similar con la OIT, y que no requirió refrendo de la Contraloría General de la República, y que ésta asó lo manifestó, para efectos de lo que se está haciendo en el INA, es decir, la Auditoría del INA no acepta ese antecedente.

La señora Auditora Interna, responde que prefiere que sea la Contraloría General de la República, la que le diga que son casos exactamente iguales y que es válido actuar de la misma forma en el INA, como se hizo en el MTSS.

El señor Presidente, indica que con la respuesta de la señora Auditora Interna, pensaría que hasta acá llegan en este asunto, porque lo que ella dice, es que hay que solicitarle a la Contraloría General, un arbitraje o algo parecido.

La señora Auditora Interna, acota que la Auditoría Interna hizo consulta a la Contraloría General de la República, la cual pasó por correo electrónico, y hasta tanto el Ente Contralor no resuelva, no estaría en posición de dar ningún criterio favorable.

El señor Director Ruiz Valverde, cree que en cuanto a este tema, de que aparece la palabra proyecto, a la hora de hablar de los recursos que se pidieron a la Contraloría General y no de convenio y piensa en esto, que no vale la pena pedir el criterio a la señora Auditora Interna, porque ella ya lo dio, en el sentido de que está en la Contraloría General y no lo va a cambiar porque ya está allá.

En ese aspecto, lo importante es que la Junta Directiva, conozcan las pruebas de descargo, por decirlo de alguna manera, aunque sabe que está mal utilizado el término, para decir que la Auditoría piensa una cosa y que acá se piensa en determinada situación y que por eso se actúa ya, y tanto se actuó que trasladaron recursos a la OIT, con base en el criterio de la Asesoría Legal.

Acota que la señora Auditora Interna, les hace una advertencia, porque ella tiene un criterio diferente y no lo va a cambiar, entonces no se le debe preguntar a ella qué piensa, porque ya lo saben.

En ese aspecto, lo que necesitan es aprobar la respuesta que le van a dar a la Contraloría, que va a ser las dos posiciones, la que se tomó ya y que se va a fortalecer con el informe que están viendo en este momento, y la posición que ya tomó la Auditoría Interna, para que la Contraloría les haga el arbitraje, reitera que no vale la pena preguntarle a la señora Auditora Interna, porque ella va a esperar el criterio de la Contraloría.

Considera que este informe de la Asesoría Legal, se debe elevar a conocimiento del Ente Contralor, para responder a las inquietudes de la Auditoría Interna.

Consulta al señor Asesor Legal, si buscó lo de la actividad ordinaria.

El señor Asesor Lega, responde que anteriormente explicó, que la fundamentación de la señora Auditora Interna, es para efecto de que ella considera que se hizo una contratación directa, por actividad ordinaria y eso es un fundamento jurídico diferente a hacer un convenio.

Aclara que el 270-2017, fue el que se mandó a la Contraloría General, para justificar la utilización de los recursos, porque el convenio no iba a iniciar si no tenía recursos, es decir, era un proyecto.

El señor Director Esna Montero, comenta que la Auditoría Interna, ya dijo claramente que esto lo mandó a la Contraloría General y el señor Asesor Legal puede explicarlo, pero acá lo que procede es mandar esto al Ente Contralor, cree que no hay otra salida.

El señor Presidente, menciona que a partir de lo que acaba de mencionar el señor Director Ruiz Valverde, eso es lo procedente.

El señor Director Esna Montero, reitera que eso es lo que se debe hacer, enviarlo a la Contraloría General, para que sea quien les diga cómo está la situación.

El señor Presidente, menciona que de acuerdo con el documento que les acaba de exponer el señor Asesor Legal, mediante oficio ALEA-881-2017, referente a aclaraciones con respecto al documento de Advertencia AI-02-2017, esta Junta Directiva acuerda que se revise el acuerdo donde se aprobó el Proyecto y que se incluya también el término Convenio porque se vio y está en el audio y que se incluya el texto del convenio que también se vio y que el señor Asesor Legal presentó en su momento.

Asimismo, que este informe presentado por la Asesoría Legal, el día de hoy, se envíe a la Contraloría General de la República, junto con las demás aclaraciones que les ha hecho la Asesoría Legal, para decirle a la Contraloría General, cual es la posición de esta Junta Directiva, con respecto al Convenio de Cooperación con la OIT, para el Proyecto Plan de Modernización de la Formación Profesional en Costa Rica.

Por último, pedir que se reverse la transferencia de recursos, que se hizo en relación con este Convenio de Cooperación con la OIT.

Acota que, en este caso, como se va a hacer esta reversión de dinero, se le debe comunicar a la OIT este acuerdo.

El señor Asesor Legal, menciona que este acuerdo debe ir en el sentido de que se suspenda toda actividad relacionada al Convenio de la OIT, hasta tanto la Contraloría General, no resuelva las diferencias de criterio existentes entre la Asesoría Legal y la Auditoría Interna.

Añade que esto implica que no más avances, en términos de referencia, ni nada por el estilo, es decir, todo que detenido.

También solicitar a la OIT, mediante los mecanismos correspondientes, la devolución de los recursos, mientras resuelve la Contraloría General de la República.

El señor Presidente, somete a votación la propuesta de acuerdo.

### **COMUNICACIÓN DE ACUERDO NO. 481-2017-JD**

#### **CONSIDERANDO:**

1. Que mediante acuerdo número 457-2015-JD, de fecha 20 de noviembre de 2017, los señores Directores tomaron la siguiente disposición:

**ÚNICO:** QUE LA PRESIDENCIA EJECUTIVA Y LA ASESORÍA LEGAL REDACTEN UNA CONSULTA A LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, CON TODOS LOS ELEMENTOS QUE SE HAN SEÑALADO EN LA ADVERTENCIA DE LA AUDITORÍA INTERNA, CONTENIDA EN EL OFICIO AI-00805, Y CON LOS ELEMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS SEÑALADOS POR LA ASESORÍA LEGAL.

2. Que mediante oficio ALEA-881-2017, de fecha 1 de diciembre 2017, el señor Asesor Legal remite para conocimiento de la Junta Directiva, criterio legal respecto a las manifestaciones realizadas por la Auditoría Interna en el oficio AI-00805-2017, el cual generó la advertencia número ADV-AI-02-2017, mismo que fue expuesto por el señor Asesor Legal Ricardo Arroyo Yannarella, tal como consta en actas.

3. Que en primera instancia el señor Asesor Legal realizó una aclaración en cuanto a que en el oficio AI-00805-2017, la señora Auditora Interna afirmó lo siguiente: ***“(...) los términos en que quedó redactado este Convenio, no fueron***

**conocidos ni aprobados por Junta Directiva, esto de acuerdo con contenido del acta de la sesión No 4799, y el acuerdo No 250-2017, que evidencia que lo que se aprobó fue el Proyecto modificado y no el Convenio (...)**”, pero que sin embargo, con la simple lectura del acta de la sesión 4979, así como con el audio de dicha sesión, se logra determinar que la Asesoría Legal puso en conocimiento de este órgano colegiado tanto el Proyecto (con las reformas realizadas), como el texto del Convenio.

4. Que por lo anteriormente indicado, el señor Asesor Legal indica que la Junta Directiva del INA tuvo conocimiento tanto de las modificaciones al Proyecto, como del texto del Convenio, e inclusive en dicha sesión se aprobó el texto del mismo para que fuera firmado el 04 de julio de 2017, por lo que es incorrecto afirmar que la Junta Directiva no tuvo conocimiento del texto del Convenio.

5. Que aclarado lo anterior, el señor Asesor Legal procedió con la exposición con el criterio legal sobre las respuestas a los cuestionamientos que la Auditoría Interna le realizó a la Contraloría General de la República en el oficio AI-766-2017, del 01 de noviembre de 2017, tal como se indica en el oficio ALEA-881-2017 y como consta en actas.

6. Que el señor Asesor Legal indicó también, que el Proyecto forma parte integral del Convenio y lo que se firmó fue el Convenio, tal como consta en el audio de la sesión 4799.

7. Que el señor Presidente, Minor Rodríguez Rodríguez realizó una consulta a la señora Auditora en cuanto a que si existe satisfacción de parte de la Auditoría Interna, con los antecedentes que presentó la Asesoría Legal con respecto a que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social firmó un Convenio igual o similar con la OIT, y que no requirió refrendo por parte de la Contraloría General de la República. La señora Auditora Interna respondió que, la Auditoría Interna realizó una consulta a la Contraloría General de la República, la cual pasó por correo electrónico y hasta tanto ese ente contralor no resuelva, no estaría en posición de dar ningún criterio favorable.



8. Que el señor Presidente propone que, de acuerdo con el criterio legal expuesto por el señor Asesor Legal, mediante oficio ALEA-881-2017, la Junta Directiva revise el acuerdo 250-2017-JD-V2, donde se aprobó el Proyecto y que se incluya también el término Convenio y se incorpore el texto del mismo, así como también que el presente criterio legal se envíe a la Contraloría General de la República, junto con las demás aclaraciones que les ha hecho la Asesoría Legal, para indicarle a la Contraloría General, cual es la posición de la Junta Directiva con respecto al Convenio de Cooperación con la OIT, para el Proyecto Plan de Modernización de la Formación Profesional en Costa Rica.

9. Que también propone el señor Presidente que, se reverse la transferencia de recursos, que se hizo en relación con este Convenio de Cooperación con la OIT.

10. Que el señor Asesor Legal propone que la Junta Directiva suspenda toda actividad relacionada al Convenio de la OIT, hasta tanto la Contraloría General de la República no resuelva las diferencias de criterio existentes entre la Asesoría Legal y la Auditoría Interna, así como también, solicitar a la OIT, mediante los mecanismos correspondientes, la devolución de los recursos, mientras resuelve la Contraloría General de la República.

11. Que el señor Presidente somete a votación las propuestas presentadas en la presente sesión.

**POR TANTO:**

**POR UNANIMIDAD DE LOS DIRECTORES PRESENTES A LA HORA DE LA VOTACIÓN, LA JUNTA DIRECTIVA TOMÓ EL SIGUIENTE ACUERDO:**

**PRIMERO:** REVISAR EL ACUERDO NÚMERO 250-2017-JD-V2, DE FECHA 3 DE JULIO 2017, EN EL CUAL LA JUNTA DIRECTIVA APROBÓ EL PROYECTO DE MODERNIZACIÓN DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL EN COSTA RICA, CON EL FIN DE QUE SE ADICIONE EN EL POR TANTO, LA APROBACIÓN DEL CONVENIO, TAL COMO CONSTA EN ACTAS DE LA SESIÓN 4799 CELEBRADA

EL 3 DE JULIO DEL PRESENTE AÑO, ASÍ COMO TAMBIÉN QUE SE INCORPORE EL TEXTO FINAL DE DICHO CONVENIO.

**SEGUNDO:** SUSPENDER TODA ACTIVIDAD RELACIONADA CON EL CONVENIO DE COOPERACIÓN CON LA OIT PARA LLEVAR A CABO EL PROYECTO DE MODERNIZACIÓN DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL EN COSTA RICA, HASTA TANTO LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA RESUELVA LAS DIFERENCIAS DE CRITERIOS EXISTENTES ENTRE LA AUDITORÍA INTERNA Y ASESORÍA LEGAL DEL INA.

**TERCERO:** SOLICITAR A LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO (OIT), MEDIANTE LOS MECANISMOS CORRESPONDIENTES, LA DEVOLUCIÓN DE LA TOTALIDAD DE LOS FONDOS TRANSFERIDOS A SU FAVOR, EN RAZÓN DEL CONVENIO DE COOPERACIÓN PARA LLEVAR A CABO EL PROYECTO DE MODERNIZACIÓN DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL EN COSTA RICA.

**CUARTO:** QUE EL CRITERIO LEGAL PRESENTADO POR LA ASESORÍA LEGAL EN EL OFICIO ALEA-881-2017, SEA ENVIADO A LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, JUNTO CON TODAS LAS DEMÁS ACLARACIONES EMITIDAS POR LA ASESORÍA LEGAL, CON EL FIN DE PRESENTAR A DICHO ÓRGANO CONTRALOR LA POSICIÓN DE LA JUNTA DIRECTIVA CON RESPECTO AL CONVENIO DE COOPERACIÓN CON LA OIT PARA LLEVAR A CABO EL PROYECTO DE MODERNIZACIÓN DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL EN COSTA RICA.

**QUINTO:** QUE SE LE COMUNIQUE A LA OIT EL PRESENTE ACUERDO.

El señor Presidente, desea a la señora Auditora Interna, de parte de toda la Junta Directiva, que le vaya muy bien en la cirugía a la que tiene que someterse, que Dios la acompañe y tenga una pronta recuperación.

La señora Auditora Interna, agradece los buenos deseos de la Junta Directiva.

Al ser las diecisiete horas, con treinta minutos del mismo día y lugar, finaliza la Sesión.

APROBADA EN LA SESIÓN 4827

