

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
DEPARTAMENTO DE SERVICIOS TÉCNICOS

INFORME JURÍDICO

PROYECTO DE LEY

**“APROBACIÓN DEL FINANCIAMIENTO AL PROYECTO
REHABILITACIÓN Y EXTENSIÓN DE LA RUTA NACIONAL
Nº 32 SECCIÓN CRUCE RUTA 4 – LIMÓN”**

EXPEDIENTE Nº 18.945

OFICIO Nº ST.288-2013 J

ELABORADO POR:

**GUSTAVO RIVERA SIBAJA
ASESOR PARLAMENTARIO**

REVISADO POR:

**LUIS PAULINO MORA L.
JEFE DEL ÁREA**

APROBACIÓN FINAL:

**GLORIA VALERÍN RODRÍGUEZ
DIRECTORA**

9, DICIEMBRE, 2013

TABLA DE CONTENIDO

I.- RESUMEN DEL PROYECTO	3
II.- ANÁLISIS DE FONDO	5
AUSENCIA DEL PROYECTO VACÍA DE CONTENIDO LA APROBACIÓN LEGISLATIVA	6
RIESGOS CONTRACTUALES	8
RIESGOS OPERATIVOS.....	11
III.- ANÁLISIS DEL ARTICULADO	14
A.- APROBACIÓN DE EMPRÉSTITOS (ARTÍCULOS 1 Y 2)	14
B.- NORMAS DE EJECUCIÓN (ARTÍCULOS 3 AL 22)	22
IV.- ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO	35
1.- VOTACIÓN	35
2.- DELEGACIÓN	35
3.- CONSULTAS PRECEPTIVAS	35
TABLA DE CONTENIDO	2
I. RESUMEN DEL PROYECTO:	3
II. ANTECEDENTES:	3
1.- LEYES.....	3
2.- PROYECTOS:	4
3.- OTRAS FUENTES:	4
III. CONSIDERACIONES SOBRE EL FONDO DEL PROYECTO:	4
IV. ASPECTOS DE TECNICA LEGISLATIVA.....	5
V. ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO	5
1.- VOTACIÓN.	5
2.- DELEGACIÓN A COMISIÓN LEGISLATIVA PLENA.	5
3.- CONSULTAS.....	5
<i>Obligatorias:</i>	5
<i>Facultativas:</i>	6

INFORME JURIDICO♦

“APROBACIÓN DEL FINANCIAMIENTO AL PROYECTO REHABILITACIÓN Y EXTENSIÓN DE LA RUTA NACIONAL N° 32 SECCIÓN CRUCE RUTA 4 – LIMÓN”

EXPEDIENTE N° 18.945

I.- RESUMEN DEL PROYECTO

El Poder Ejecutivo presenta para aprobación de la Asamblea Legislativa un Convenio Marco y varios contratos de empréstito de distinta naturaleza, para financiar la rehabilitación y ampliación de un segmento de la ruta nacional 32, carretera a Limón.

En el artículo 1 del proyecto se somete la aprobación del Convenio Marco entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República Popular de China para el otorgamiento de una línea de crédito preferencial, por 628 millones de yuanes Renminbi RMB (¥)¹, con una tasa preferencial del 2% anual.

El artículo 2 del proyecto contempla la aprobación de tres contratos de crédito: el crédito suplementario para aumentar la Cobertura, el Contrato de Préstamo Concesional a que hace referencia el Convenio Marco del artículo 1°, y el Contrato de Préstamo Comercial, por un monto de \$296 millones, con una tasa del 4% anual; todos suscritos entre el Banco de Importación y Exportación de China (EXIMBANK) y el Gobierno de la República de Costa Rica.

El artículo 3 del proyecto dispone la creación de la Unidad Ejecutora en el CONAVI para la ejecución del proyecto que financiarán estos recursos, sea la rehabilitación y extensión de la ruta nacional 32, carretera a Limón.

El artículo 4 del proyecto dispone la contratación de un gestor del proyecto, el cual se autoriza sea mediante una forma de contratación directa concursada.

El artículo 5 del proyecto designa las instituciones públicas que colaboraran con el CONAVI en la verificación de la calidad y revisión de los diseños del proyecto mediante un precio razonable, a cargo de los recursos de contrapartida nacional.

¹ “Renminbi” significa “moneda del pueblo” y el yuan es su unidad básica. De modo que la divisa se refiere a la unidad monetaria de la República Popular China. Al tipo de cambio reportado por el Banco Central de Costa Rica al 18 de noviembre de 2013, de 1 \$ US x 6,0920 ¥, el monto de este préstamo preferencial es de aproximadamente 103 millones US \$.

El artículo 6 del proyecto establece una prohibición genérica a las personas físicas que hayan participado en la negociación de este financiamiento a participar posteriormente en forma remunerada en la ejecución del contrato.

El artículo 7 del proyecto dispone que la normativa aplicable del proyecto prevalece sobre las normas comunes del ordenamiento jurídico, con excepción de las normas constitucionales.

El artículo 8 del proyecto ratifica la designación del contratista, una empresa china, hecha por el Gobierno de ese país, en su condición de prestamista.

El artículo 9 del proyecto dispone la obligación del contratista de constituir una sociedad anónima nacional en la que deberá mantener una participación superior al 51% del capital social.

El artículo 10 del proyecto establece un plazo de seis meses para la suscripción del contrato comercial con el contratista.

El artículo 11 del proyecto ratifica que la modalidad del contrato será a suma alzada, por lo que no se reconocerán ajustes adicionales al precio pactado.

El artículo 12 del proyecto autoriza al CONAVI a incorporar en el texto del contrato comercial por suscribir el procedimiento de aplicación de sanciones por concepto de cláusula penal o multas, por atrasos injustificados o por incumplimientos en la ejecución del diseño, o en la calidad de los materiales.

El artículo 13 del proyecto contiene la declaratoria de interés público del proyecto por su importancia y trascendencia para el país.

El artículo 14 del proyecto remite a la normativa común para las expropiaciones y establece plazos para distintas actuaciones de este trámite. Hace responsable al CONAVI por atrasos en esta materia, a cargo de sus propios recursos.

El artículo 15 del proyecto establece la obligación a todas las instituciones públicas de asumir los costos de relocalización de servicios públicos que se deriven de las obras del proyecto, autorizando en forma genérica cualquier modificación presupuestaria o plan operativo a esos efectos.

El artículo 16 del proyecto contiene la autorización genérica o facultativa para que si el CONAVI lo considera conveniente, cobre peaje por la ruta objeto de este proyecto, bajo los procedimientos existentes.

El artículo 17 exige el cumplimiento de los procedimientos de evaluación de impacto ambiental, exonerando el pago de tarifas a esos efectos.

El artículo 18 establece la responsabilidad del contratista de obtener la viabilidad ambiental según las disposiciones que emita la SETENA, a la cual se le otorgan plazos perentorios para resolver.

El artículo 19 del proyecto responsabiliza al contratista de conseguir las concesiones mineras que requiera para el proyecto, y la Administración se compromete a colaborar en ese aspecto.

El artículo 20 del proyecto contiene las exoneraciones fiscales de que gozará el contratista para la importación y exportación de maquinarias y otros afines para la ejecución de las obras.

El artículo 21 del proyecto remite a la legislación migratoria común para regular el régimen de ingreso y permanencia de las personas físicas extranjeras ligadas a la construcción del proyecto.

El artículo 22 del proyecto excluye de la garantía real de los contratos de préstamos los bienes demaniales del Estado.

El proyecto finaliza con un transitorio para reglamentar y mejorar el aspecto migratorio de acceso y permanencia de personas físicas que trabajen para el contratista.

II.- ANÁLISIS DE FONDO

La aprobación legislativa que busca este proyecto en sus dos primeros artículos, obviamente no es actividad legislativa ordinaria, sino una competencia especial de control político prevista en nuestra Constitución Política en el artículo 121 inciso 15)², consecuentemente corresponde a la Asamblea Legislativa “*aprobar o improbar*” los contratos de empréstito sin que pueda introducir modificaciones en lo negociado por el Poder Ejecutivo en los textos de los respectivos Convenios y contratos.

Diferente situación es con respecto a los restantes 20 artículos del proyecto que acompañan los dos primeros, y que son normas de ejecución, relacionadas pero independientes de la aprobación legislativa. Estas normas de ejecución, sí constituyen actividad legislativa ordinaria.

² “**Artículo 121.-** Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa: (...) **15.-** Aprobar o improbar los empréstitos o convenios similares que se relacionen con el crédito público, celebrados por el Poder Ejecutivo. Para efectuar la contratación de empréstitos en el exterior o de aquéllos que, aunque convenidos en el país, hayan de ser financiados con capital extranjero, es preciso que el respectivo proyecto sea aprobado por las dos terceras partes del total de los votos de los miembros de la Asamblea Legislativa.”

Ausencia del proyecto vacía de contenido la aprobación legislativa

Los dos primeros artículos contienen la aprobación de los empréstitos para el proyecto de la Ruta 32, de la siguiente forma:

Artículo 1.- Convenio Marco (Gobierno de Costa Rica – Gobierno China)

Artículo 2.- a) Contrato Suplementario para ampliar la Cobertura
(Gobierno de Costa Rica – EXIMBANK)

i.- Contrato de Préstamo Comercial
(Gobierno de Costa Rica – EXIMBANK)

ii.- Contrato de Préstamo Concesional
(Gobierno de Costa Rica – EXIMBANK)

Los contratos de Préstamo (i –ii) son independientes y derivados, pero forman parte del Contrato Suplementario, el cual a su vez deriva “en cascada” del Convenio Marco Principal.

Estos contratos se refieren solo al financiamiento, pero no a la ejecución de las obras, las cuales corresponden a otro contrato (Contrato Comercial) que ha sido suscrito entre el CONAVI y CHEC (la empresa china), en el cual deberían definirse todas las condiciones y características técnicas de la obra, el cual sin embargo pese a que da contenido a los contratos de financiamiento, que supuestamente son “atados” **NO HA SIDO APORTADO** para su aprobación.

En la exposición de motivos del proyecto (página 19) se afirma lo siguiente: *“Como parte de los requerimientos del Gobierno Chino y del mismo Eximbank, la realización del proyecto se debe ejecutar a través de una empresa pública china, mediante un contrato comercial...”* disposición que luego se traduce en el artículo 8 del proyecto de ley, mediante la cual se ratifica la selección de la empresa contratista *China Harbour Engineering Company Limited (CHEC)*.

Si el proyecto de la ejecución de la obra es “atado” al financiamiento, entonces para no vaciar de contenido los contratos de empréstito, hay que entender que el contrato comercial de ejecución es parte de ellos, pues uno depende de los otros.

No resulta lógico o aceptable aprobar el financiamiento de algo que no está especificado. Lo que los contratos de empréstitos regulan son las condiciones del financiamiento, pero las condiciones técnicas de la obra, las que justifican su precio y por tanto el financiamiento, están supuestamente definidas en el contrato comercial.

Cuando la Asamblea Legislativa ha aprobado anteriores contratos de préstamo, siempre, indefectiblemente, junto con las condiciones financieras, se acompaña el proyecto a desarrollar con esos recursos. Así en el caso tanto de Banco Mundial, BID, BCIE o por ejemplo el contrato japonés para rehabilitación del alcantarillado urbano.

Siempre y en todos los casos, los recursos se comprometen para una obra o proyecto específico, al que está ligada la respectiva aprobación.

No es posible aprobar los recursos en abstracto, y dejar la definición de condiciones a la ejecución posterior. Tal conducta significa simplemente vaciar de contenido el precepto de aprobación constitucional de los empréstitos, y convertir dicha aprobación en abstracto, en una formalidad sin contenido.

Si lo que se pretende es simplemente la aprobación de los recursos en abstracto (la disponibilidad de los fondos) entonces no puede pretenderse que la ejecución esté atada a otorgar el contrato de construcción a una empresa designada por el prestamista.

Si lo único que aprueba la Asamblea Legislativa es el financiamiento, entonces el país es libre de disponer de esos recursos como desee, pues después de todo tendrá que reembolsarlos con los intereses y comisiones pactadas.

Si se afirma que la ejecución de esos recursos está atada al financiamiento, lo mínimo que cabe esperar de la presentación de la iniciativa legal, es que se incluya también el proyecto respectivo, a fin de poder analizar la viabilidad jurídica de dicho ligamen.

Lo incorrecto de la presentación de este proyecto de ley en estas condiciones se agrava si se tiene en cuenta, que incluso el denominado contrato comercial entre CONAVI y CHEC ya fue firmado, por lo que no existe siquiera una razón válida para no haberlo aportado con la documentación de los empréstitos. Después de todo, tanto la ejecución del proyecto como su financiamiento están siendo presentados en la exposición de motivos como una sola operación, razón por la cual resulta más evidente y notoria la ausencia del respectivo contrato comercial.

Bien es cierto que la descripción del proyecto puede resultar en un contenido altamente técnico, que además no puede ser modificado. Pero debe constar con la aprobación del empréstito, como único medio válido de fijar las condiciones de aprobación de los empréstitos, pues de lo contrario, las condiciones técnicas de ejecución podrían variar en cualquier momento, sin que sea posible exigir un determinado grado de cumplimiento, por la sencilla razón de que esas condiciones no fueron objeto de la respectiva aprobación legislativa.

Hacemos observar, que en caso de que se aporte el contrato y se agregue al proyecto de ley, se requeriría de una nueva publicación.

El presente proyecto de ley en estas condiciones resulta inconstitucional a juicio de esta asesoría, sin perjuicio de posteriores observaciones propias a la estructura y condiciones particulares del contrato.

En la exposición de motivos del proyecto (a partir de la página 11) se hace una descripción del proyecto “Rehabilitación y Ampliación de la Ruta Nacional N° 32, Sección: Intersección con la Ruta Nacional 4 – Limón”.

Está claro que la descripción más o menos detallada que se haga en la exposición de motivos no puede nunca venir a sustituir a la iniciativa de ley en sí mismo, máxime cuando este proyecto en específico está siendo “atado” a un financiamiento que está siendo sometido a aprobación, y que el análisis para verificar si este ligamen es conforme a derecho no puede realizarse a ciegas.

Habiendo advertido sobre la anterior consideración de inconstitucionalidad, que si no se corrige resta toda viabilidad jurídica al proyecto, nos permitimos el análisis del resto de las consideraciones.

Riesgos contractuales

Previo al análisis en detalle de los contenidos de los contratos de préstamo que se someten a aprobación, consideramos oportuno hacer una reflexión sobre los riesgos que asumen las partes en este tipo de contratos.

Los empréstitos que se someten a aprobación son contratos administrativos internacionales, esto es, contratos suscritos entre el Gobierno de Costa Rica en ejercicio de potestades “*iuris gestionis*”, esto es como particular, no como Estado soberano; y un organismo de derecho interno del Estado chino, como lo es el Banco de Exportaciones e Importaciones de China (EXIMBANK).

Estos son contratos transnacionales y aunque se someten a una jurisdicción particular, en este caso la del propio Estado chino, está claro que por su naturaleza transnacional, por tratarse después de todo de un Estado soberano (aún cuando actúa en su condición privada) y por la magnitud de las operaciones, no aplica plenamente respecto de este tipo de contratos la dinámica coercitiva propia del derecho mercantil del orden jurídico interno de los Estados.

Dicho en forma simple: No existen realmente métodos válidos de aplicar por la fuerza o contra la voluntad de una de las Partes, en forma coercitiva, las obligaciones contractuales que se pactan, las cuales tienen una importancia relativa, al menos comparadas con las de un contrato mercantil de derecho interno.

Esto no significa que las condiciones pactadas no tengan valor jurídico alguno, sino simplemente que su estricto cumplimiento está prácticamente ligado únicamente a la propia decisión de las partes de cumplir lo pactado.

En el derecho transnacional, al igual que sucede con el derecho internacional público, los instrumentos jurídicos de solución de conflictos, dígase arbitraje, corte internacional o cualquier otro similar, únicamente tienen un propósito declarativo, sea el establecer el derecho de las partes, pero nunca o sólo en situaciones realmente muy excepcionales, establecer métodos coercitivos de hacer cumplir el derecho declarado.

Con esta consideración de que las obligaciones y condiciones pactadas tienen un valor jurídico declarativo (de efectivamente señalar o determinar cuál sea el derecho de las partes), pero no coercitivo (prácticamente no se pueden hacer cumplir por la fuerza) analizamos en forma general el tipo de riesgos compromisos contractuales que asumen las partes en este tipo de contratos.

Obviamente el primer y mayor riesgo de todos lo asume el Gobierno de China en su condición de prestamista a través de una entidad bancaria de su derecho interno. Como en cualquier contrato bancario, o financiero, el mayor riesgo lo asume quien presta el dinero y que procurará entonces instrumentar la mayor cantidad de garantías de recuperar lo prestado, más allá o independientemente de que se logren los objetivos planteados para los cuales se concedió el préstamo (el proyecto) o que la ejecución de los fondos sea correcta o no.

Es absolutamente impensable que un Estado que se niega a cumplir sus obligaciones meramente pecuniarias pueda ser obligado a ello, por parte de otro Estado. Aunque en un plano ligeramente diferente, bastaría citar el ejemplo del propio caso de Costa Rica con respecto al denominado préstamo italiano para la construcción de un dique seco en la década de los años setenta e inicio de los ochenta, cuando el país se negó a pagar los recursos recibidos aduciendo corrupción del propio Gobierno italiano en la ejecución de dichos recursos, y cuya obligación nunca pudo ser exigida por el Gobierno italiano, más allá de la sanción genérica de retirar la cooperación a nuestro país durante el tiempo que se mantuvo esa situación.

Las consecuencias del incumplimiento de un Estado pueden ser políticas (rompimiento de relaciones, suspensión de la cooperación, o similares), y dichas consecuencias políticas pueden tener repercusiones económicas, pero el incumplimiento no puede ser reparado por medios jurídicos directos en este plano.

Sin ir más lejos, aún la propia cooperación no reembolsable tiene los riesgos propios de la acción política. La inversión del Gobierno de Taiwán en nuestro

país, por ejemplo con el puente de la Amistad, puede resultar significativa como ilustración.

Por eso la afirmación de que el mayor riesgo lo corre el prestamista es válido, pues solo cuenta con la propia decisión del Estado receptor de honrar sus compromisos.

Pero si en el caso del Gobierno chino se corre el riesgo de no recuperar lo prestado, en el caso de nuestro país, asumiendo que se tiene la disposición de cumplir plenamente lo pactado, el riesgo es sobre de todo de ejecución y calidad de la obra, que pasan en mucho a ser aspectos propios de nuestra propia capacidad interna de gestión, más que riesgos asociados propiamente a las condiciones jurídicas pactadas en los respectivos contratos.

El riesgo contractual que asume nuestro país con respecto al Gobierno chino es que éste decida retirarse en algún momento de la obra, cuando se hayan realizado gastos parciales considerables que luego haya que asumir. Sin embargo, como bien lo demuestra también el caso de la autopista a Caldera, las obras de infraestructura, aunque sufran retrasos o incluso abandono, no se pierden totalmente, y mucho de su porcentaje es plenamente recuperable.

En este punto la única garantía real de que se contará con la disponibilidad de los fondos tal como se pactan, es precisamente que el Gobierno chino vaya considerando en el tiempo que las condiciones a sus propios intereses continúan justificando la decisión de asumir el riesgo de préstamo.

Si el Gobierno chino decidiera cortar abruptamente el desembolso de los giros, o impusiera unas condiciones inaceptables para nuestro país, que resulten como consecuencia su decisión de retirarse unilateralmente del contrato, está claro que no existen medios jurídicos para obligar a un Estado a realizar una acción en contra de sus intereses y su voluntad.

Obviamente estas afirmaciones deben matizarse, en el sentido que el sometimiento a la jurisdicción, aunque sea del propio Estado chino, y la disposición de un recurso jurisdiccional como una Corte de Arbitraje, son realmente garantías jurídicas efectivas. Sencillamente utilizamos el recurso argumentativo de extrapolar las consecuencias de un caso de incumplimiento extremo, aunque esto resulte una exageración no válida, como una forma de tratar de ejemplificar lo relativo de la importancia de las condiciones jurídicas pactadas.

La voluntad política de ejecución de las partes, más que el estricto apego a la legalidad y sus posibles interpretaciones, son las bases reales sobre las que descansa el cumplimiento de un contrato de esta naturaleza.

De manera que el mayor riesgo que asume nuestro país de cara a estos contratos de empréstito no deviene propiamente de las condiciones pactadas,

que en todo caso solo pueden ser cumplidas y ejecutadas en la medida que los mismos partes lo deseen, y que pueden ser mejores o peores que las asumidas en contratos similares, sino principalmente del uso eficiente, o no, que se haga de esos recursos, que luego deben ser cancelados.

El mayor riesgo que asume nuestro país entonces no es contractual, derivado de las condiciones jurídicas del contrato, que obviamente están establecidas para ser cumplidas, sino más bien operativo: de la correcta y eficiente ejecución de los fondos.

Pero ese riesgo de ejecución, no es propiamente de la relación contractual, sino como se dijo anteriormente, es un riesgo derivado de la capacidad de gestión (o falta de capacidad) de nuestro país y sus instituciones, lo cual se analiza a continuación:

Riesgos operativos

Más graves incluso que los riesgos contractuales, son los riesgos operativos de la obra, entendiéndose claro está, que son cuestiones independientes y apartes de la estructura o contenido jurídico de los empréstitos mismos.

Ya se indicó que en el plano jurídico, la naturaleza de los contratos es tan flexible que prácticamente la mayor garantía de cumplimiento descansa en la misma voluntad de las Partes.

Lo que toca observar entonces es que frente a una estructura jurídica tan dinámica donde en términos generales lo que existe es un acuerdo político que tendrá que irse desarrollando sobre la marcha, los riesgos asociados de la ejecución cobran mayor relevancia precisamente por ese aspecto, pues ante la ausencia de “garantías jurídicas”, la responsabilidad por la correcta ejecución de los recursos o su aprovechamiento depende enteramente de las capacidades internas de ejecución de las autoridades competentes en nuestro país.

Sin un marco jurídico estable y bien definido, los riesgos operativos se magnifican, pues la falta de precisión jurídica conlleva necesariamente una relativa indeterminación de responsabilidades que en el caso de la ejecución pueden significar costos asociados relevantes.

Solo a modo de ejemplo, y sin pretender extenderse en un tema que obviamente es ajeno a la técnica jurídica, pero que no escapa del análisis de oportunidad, nos permitimos observar lo siguiente:

Se ha pactado un financiamiento, que se desembolsará en 4 años (período de disponibilidad) para diseñar la ruta, momento a partir del cual, se tendrá certeza jurídica de cuáles son las propiedades expropiables, y será entonces cuando

empiecen los respectivos procedimientos de expropiación que permitan la construcción respectiva.

No es dable pensar en nuestro país, porque no existe ningún antecedente que así lo acredite, que es posible diseñar y consecuentemente expropiar las propiedades resultantes necesarias de ese diseño, en el brevísimo plazo de cuatro años.

Financiar un proyecto en su totalidad, no por etapas, cuando eso significa supeditar la ejecución de los fondos a que se tengan las expropiaciones respectivas, las cuales todavía no han sido siquiera identificadas, porque aún no se cuenta con el diseño, siendo que se ha incluido en el mismo financiamiento diseño y posterior ejecución, suena irrazonable.

La experiencia lamentable en nuestro país, es la gravosa obligación de tener que pagar millonarias sumas por comisión de compromiso, por créditos comprometidos pero no desembolsados, por dificultades operativas, muchas y reiteradas veces asociadas a la efectiva expropiación.

No resulta razonable comprometer financiamiento para la ejecución de una obra, cuando aún no se cuenta con su diseño. Quizás una propuesta más realista sería comprometer financiamiento para diseño e incluso para expropiaciones, y entonces y solo entonces, pensar en financiamiento de la posterior ejecución en una etapa distinta, pero que no someta el financiamiento a la presión de los plazos ya pactados.

Las grandes obras de infraestructura de un país no deberían ser diferentes de la lógica que impera en la construcción con respecto a las empresas o aún a individuos. Nadie obtiene un financiamiento para posteriormente iniciar diseño de planos y la obtención de los permisos necesarios para realizar la obra, asumiendo la carga financiera que pueda derivar en no contar con dichos requisitos en un plazo razonable.

Tratándose de obras de gran magnitud como la que es objeto del presente proyecto no se entiende: ¿Por qué lo que imponen la prudencia y el actuar común en situaciones de muchísima menor cuantía, no debería ser igualmente, o incluso con mayor razón, objeto también de aplicación cuando se van a comprometer sumas millonarias?

Hay un riesgo operativo considerable en hacer calzar los breves plazos de desembolso de la totalidad de los recursos, con la capacidad real y efectiva de gestión.

Estos riesgos operativos se ven aumentados exponencialmente por dos hechos adicionales: la debilidad histórica operativa del CONAVI que es proverbial, y el

hecho de que no se ha definido (o no se conocen porque no fue aportado el contrato respectivo) las condiciones propias técnicas de la obra.

Esa indefinición, esa falta de capacidad de planificación es la que le ha costado cara al país. Es un asunto de los señores y señoras diputadas valorar si es inevitable y el país debe asumir esa pérdida a costo hundido, o es algo que se puede ser remediado o previsto, aún antes de comprometer elevadas sumas de financiamiento como en este caso.

La concepción de este proyecto, en que se financian juntos el diseño con la ejecución en brevísimos plazos, entraña riesgos considerables y bastante previsibles, como los de no contar con las expropiaciones a tiempo, o tener desembolsos que no van a poder ser utilizados oportunamente y por los cuales habrá que pagar una carga financiera adicional.

En la página 14, de la exposición de motivos, se afirma que el proyecto consta de tres etapas: diseño, rehabilitación y construcción, siendo el plazo de ejecución 42 meses (3.5 años). Se debe valorar si un plazo de 42 meses resulta “medianamente razonable” para el diseño de las obras, los trámites de expropiación, la rehabilitación y la construcción de obras nuevas.

Tómese en cuenta además, que el diseño incluye aspectos como estudios geotécnicos, hidráulicos, hidrológicos y geológicos, además de los ambientales, los cuales están supeditados a resultados técnicos y podrían arrojar resultados no deseables o dificultades no previstas en determinadas sectores.

La realización de estudios técnicos no es una formalidad. No se puede suponer que en todos los casos los resultados serán tan favorables que prácticamente se pueden dar por descontados.

Estas observaciones claramente no son jurídicas, sino cuestiones generales del “diseño” del financiamiento que se ha pactado, pero que no pueden escapar del análisis de oportunidad que se debe hacer a la hora de decidir sobre aprobar o no un proyecto como el presente.

Estos cuestionamientos se unen al hecho de que el respectivo contrato de proyecto no ha sido aportado, lo que evidencia en mayor grado los riesgos operativos de aprobar algo sin ninguna base cierta.

En el posterior desarrollo del análisis del articulado se verá además, que estos riesgos operativos no solo no han sido minimizados en las normas de ejecución que se incluyen en la ley de aprobación, sino que en algunos casos, estas normas más bien los amplían, como cuando se reconoce la obligación del Estado de asumir costos en que se haya hecho incurrir al propio contratista por atrasos en la actuación de la Administración.

III.- ANÁLISIS DEL ARTICULADO

A.- APROBACIÓN DE EMPRÉSTITOS (artículos 1 y 2)

ARTÍCULO 1.- Aprobación del Convenio Marco

Este es un Convenio internacional, entre dos sujetos de derecho internacional, como lo son el Gobierno chino y el Gobierno de Costa Rica, por el cual primero se compromete a otorgar una línea de crédito al segundo³, bajo ciertas condiciones básicas (objeto, plazo y tasa de interés), con la condición de que en el plazo de 3 años, las Partes logren evaluar y aprobar el proyecto objeto del crédito. En caso de que se logre ese objetivo, los acuerdos específicos de utilización del préstamo se negociarán entre el Banco estatal chino y el Gobierno de Costa Rica.

Como se observa, este Acuerdo Marco es una especie de “*señal de trato*”, mediante el cual el Gobierno chino asegura o reserva una línea de crédito al país, en caso de que lleguen a ponerse de acuerdo (evaluar y aprobar) el proyecto en cuestión.

Este Convenio marco se rige obviamente por el derecho internacional, aunque al revestir la forma y el contenido de un convenio de cooperación, y como es común en estos casos, no concede recurso a la jurisdicción en la medida que no contiene obligaciones jurídicas concretas o exigibles por medios jurisdiccionales. (El Artículo V del Convenio solo establece “consultas”, como un medio político de solución de diferencias pero no jurídico).

Técnicamente este Convenio marco no genera obligaciones para las Partes, al punto que si, por ejemplo, el Gobierno chino desistiera del otorgamiento del préstamo le bastaría no aprobar el proyecto (por las razones técnicas o políticas que fueran), o en el caso de Costa Rica, igualmente bastaría con no aprobar el proyecto en el plazo referido, para que el Acuerdo quede automáticamente sin efecto. Lo anterior sin perjuicio, de que tanto este Convenio, como los contratos administrativos de préstamo y al parecer hasta el mismo contrato comercial, ya fueron todos firmados en la misma fecha (03 de junio de 2013), lo cual sin embargo no modifica esta observación de que este Convenio Marco no contiene en sí mismo obligaciones jurídicamente vinculantes.

Desde el punto de vista jurídico estos convenios de cooperación se conocen como “*soft law*” o derecho blando, y están más orientados a habilitar las actuaciones de cooperación a lo interno del ordenamiento jurídico de cada

³ Bajo la actuación del Banco de Exportación e Importación de China. Éste es un banco estatal, totalmente propiedad del Estado y bajo la dirección directa del Consejo de Estado, una de cuyas funciones es precisamente el otorgamiento de créditos concesionales que pueda hacer el Estado chino. Véase: <http://english.eximbank.gov.cn/> (visitada el 18 de noviembre de 2013)

Estado y a enunciar acuerdos de naturaleza política, que a crear compromisos vinculantes o exigibles por medios jurídicos.

Este Convenio está hecho en idioma español y chino, siendo cada uno de sus textos igualmente “válidos”⁴.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, este Convenio marco no presenta problemas de constitucionalidad o de legalidad de ningún tipo, en la medida que no contiene compromisos u obligaciones vinculantes.

ARTÍCULO 2.- Aprobación del Financiamiento

Este artículo aprueba tres contratos diferentes, de naturaleza igualmente distinta a la de un convenio internacional:

a) Contrato Suplementario para Aprobar la Cobertura

Este es un contrato entre el Gobierno de Costa Rica (sujeto de derecho internacional) y el Banco de Exportación e Importación de China (sujeto estatal de derecho interno chino, por ende no es sujeto de derecho internacional), y por lo tanto es un contrato no regido por el derecho internacional público, sino que se trata de un contrato administrativo internacional.

En este contrato el mutuo acuerdo es el siguiente:

El Banco acuerda poner a disposición del Gobierno de Costa Rica, los recursos de un préstamo concesional (GLC) y un préstamo comercial (EBC), fijando las tasas de interés para ambos préstamos, el orden de desembolsos, pudiendo utilizar el país dichos recursos con la respectiva firma de los contratos que a continuación se incluyen, cuyos contenidos, plazos y condiciones son parte integrante de este contrato.

Como se observa, en este Contrato Suplementario todavía no hay obligaciones específicas concretas para el país, salvo el reconocimiento de que firmar los contratos de ambos préstamos quedará sujeto a las condiciones que ahí se establezcan.

Sin embargo, ya aquí hay aspectos en los que vale destacar y llamar la atención:

⁴ Más que “válido” el término de uso corriente en derecho internacional es “auténtico”, en los términos que el artículo 33 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados regula el asunto de Convenios celebrados o suscritos en idiomas distintos, donde se presume que los términos en cada texto auténtico tienen igual sentido.

En el “por cuanto” de este Contrato, que hace las veces de los considerandos o prólogos de los Convenios internacionales, se afirma que ya el 3 de junio de 2013, el CONAVI y *China Harbour Engineering Company Ltd. (CHEC)* “*formalizaron el contrato comercial*” (CC) sobre la implementación del proyecto, por 465.593 millones de \$ US.

O sea, se viene a someter a aprobación legislativa un contrato suplementario de crédito que compromete al país a las condiciones de algo que ya firmó, o al menos suscribió al mismo momento que el contrato principal del cual deriva el otro, el contrato comercial.

En los contratos de empréstito con organismos internacionales es usual efectivamente suscribir o formalizar el contrato, el cual sin embargo queda sujeto a la posterior aprobación legislativa.

En este caso hay que entender, que todo, incluso el Convenio Marco, es una especie de acuerdo cascada, por etapas, que consta de distintos acuerdos de distinta naturaleza, pero que sin embargo constituyen todos una unidad a efectos de la aprobación legislativa.

Formalidad esencial del texto a aprobar

El otro punto a destacar es la ausencia del texto auténtico en inglés original, del contrato en cuestión.

Nótese que este Contrato fue suscrito en dos originales en inglés, y no consta ninguna traducción como texto auténtico, de modo que el único texto oficial, es precisamente el texto en inglés, el cual no ha sido aportado al expediente legislativo.

Este Departamento recientemente se refirió a ese tema de los textos auténticos de los convenios internacionales, lo cual es totalmente aplicable para este caso de contrato administrativo internacional:

“...Tal como lo ha establecido reiterada jurisprudencia de la Sala Constitucional⁵ en los casos en que haya de requerirse aprobación legislativa a un Convenio Internacional que no cuente con versión auténtica en idioma español, se hará entonces necesario, en virtud del principio de publicidad, contar con una traducción oficial, que garantice el pleno entendimiento y conocimiento de lo que se está aprobando.

Esta traducción oficial debe acompañar los textos auténticos, pero no los sustituye. La razón es clara, lo que se está aprobando es el texto auténtico y la traducción oficial es solo un requisito de

⁵ Véase por ejemplo, el Voto N° 3951-01 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

publicidad a lo interno de ese proceso legislativo de aprobación pero no tiene validez en el plano internacional

El Poder Ejecutivo ha presentado a la corriente legislativa un texto producto de una traducción oficial llevada a cabo en el mismo Ministerio, pero no ha acompañado con el proyecto los textos auténticos que en definitiva son los que tienen que someterse a aprobación...”

(CON-037-2013 J)

El texto auténtico (en inglés) debe constar en el expediente del proyecto que se somete a aprobación. La traducción oficial al español, es un requisito de publicidad con validez a lo interno de nuestro trámite de aprobación.

Esta asesoría advierte respetuosamente sobre la necesidad de hacer constar los textos auténticos en el expediente legislativo.

b) Contrato Préstamo Comercial

Consta de folios 43 a 70 inclusive del expediente legislativo. Contiene una línea de crédito por 296 millones de dólares de los Estados Unidos de América a una tasa de 4% anual, más tasas de administración o compromiso de 0,25% según sea el caso, a veinte años plazo.

Al igual que el anterior, del que forma parte, este no es un convenio internacional, sino un contrato administrativo de préstamo internacional. En este caso, el contrato se celebró entre el Gobierno de Costa Rica y el Banco de Exportaciones e Importaciones de China (EXIMBANK).

Es un contrato comercial, que incluso subordina o llega a aceptar la legislación nacional como causales de incumplimiento, pero como es común en los contratos bancarios de adhesión establece toda una serie de cláusulas de escape (eventos de incumplimiento) que prácticamente reduce las obligaciones de las partes a garantizar los giros del préstamo si eso le resulta aceptable o conveniente al Prestamista y a pagar los montos girados a la contraparte.

Esto significa poco más o menos, que la única obligación definitiva que se adquiere es girar mientras no cambien las circunstancias a juicio del Prestamista, y pagar cualquier desembolso hecho y cualquier otro gasto asociado, lo anterior incluso con independencia de la relación contractual derivada del contrato comercial (CONAVI-CHEC), donde cualquier disputa de ahí surgida no afectará las obligaciones del prestatario de pagar lo desembolsado y las cargas asociadas.

Como todo contrato administrativo internacional se rige por las leyes o la jurisdicción de algún estado nacional, en este caso, las de la República de China, lo que evidencia en cierto modo la afirmación de que para nuestro país la

obligación será pagar lo recibido, pero como contrapartida no puede garantizarse de modo fehaciente el giro o la disposición de los recursos en forma independiente, más allá de la correcta relación contractual, según criterio del propio prestamista.

Sin embargo, al igual que los Convenios CIADI o los Acuerdos de Inversión, el Estado Chino ha procurado como forma de otorgar seguridad jurídica a sus socios comerciales, garantizar el arbitraje internacional mediante una Corte de Arbitración Comercial clásica.⁶

Texto auténtico del contrato

Al igual que se señaló con el anterior contrato, el original está redactado en inglés⁷ y ese es el texto que debe ser sometido a aprobación, y por lo tanto su texto auténtico debe constar en el expediente legislativo. La presente traducción oficial acompaña, pero no sustituye el texto sometido a aprobación.

Errores de la traducción:

Se han detectado en forma genérica los siguientes errores de traducción:

Artículo 1 Definiciones

(1.17) Préstamo. Hay una serie de omisiones en la traducción que no permiten comprender plenamente el significado de la definición.

Artículo 2 Condiciones y utilización de la facilidad de crédito

(2.3) Indica que el período de gracia será de 60 **días**, cuando en la definición 1.14 se había indicado que era de 60 **meses**.

(2.4) Aunque se indica “convenio comercial” el sentido indica que se trata del “contrato comercial” de la definición 1.7 del artículo 1°.

(4.4 y 5.6 y otros) La expresión “*de vez en cuando*” no es la más acertada. Posiblemente se refiera al “momento en que ocurra”, pero para corroborarlo debería contarse con la versión en inglés.

(5.5 y 8.1) “Inmunidad por motivos de soberano”. Se refiere a los actos “*iure imperio*”, y no a los actos “*iure gestionis*” en que el Estado participa en su condición de sujeto particular de condición privada, y a los que está

⁶ Para información sobre el organismo y las reglas de procedimiento, puede consultarse su página web: <http://www.cietac.org/index.cms> (visitada el 18 de noviembre de 2013).

⁷ Véase a folio 70 del expediente legislativo, la razón de la traductora oficial de haber traducido del inglés al español, y específicamente el artículo 8.7 del propio contrato.

remitiendo este contrato. La traducción no se corresponde a la terminología de uso: “inmunidad soberana”.

Apéndice 1. (8) en relación con el Apéndice 6. La expresión “fiscal general” muy posiblemente sea la traducción de “*General Attorney*”, algo que deberá determinarse con vista en el texto auténtico en inglés, pero que en nuestro caso no sería la correcta, pues debería hacerse optando por el sentido de “Procurador General”, más adecuado a nuestra legislación nacional.

La traducción, insistimos, no es el texto auténtico sometido a aprobación, sino tan solo un requisito de publicidad que debe acompañar los documentos auténticos. Como tal, la traducción corresponde solo al Poder Ejecutivo, y por tanto este puede aportar al expediente en cualquier momento un texto sustitutivo o las correcciones que considere pertinentes, las cuales posteriormente pueden aprobarse por moción, y constarán en el texto definitivo que se publique en el Diario Oficial en caso de que el proyecto llegara a ser aprobado. Este sería el procedimiento de trámite legislativo para incorporar correcciones que fueran necesarias al texto de la traducción.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ya ha establecido claramente que la corrección en la traducción es un elemento esencial de la aprobación, y que debe procurarse la mayor fidelidad posible, so pena de constituir un vicio del procedimiento:

“En relación con los problemas de inconsistencia de idiomas, esta Sala recomienda que sean analizados por un traductor oficial. En relación con los agregados y omisiones en el idioma español y que no están en el inglés, y viceversa, esta Sala constata que son vicios evidentes y manifiestos, los cuales se consideran graves como se explicará en el siguiente considerando. Esta situación evidentemente, compromete la validez constitucional, y por ende, el trámite legislativo en su totalidad sufre de un vicio sustancial con respecto a la aprobación del proyecto de ley ...”

(Voto N° 8833-2012)

Pero además de los errores de traducción detectados (y que posiblemente no sean exhaustivos), hay otras situaciones o aspectos que conviene aclarar, y respetuosamente esta asesoría sugiere se hagan las consultas respectivas en ese aspecto:

(1.4) Días bancarios. Primero se indica que se incluyen sábados y domingos, pero luego excluye asuetos en China y sábados y domingos en que no aplican las regulaciones mencionadas. Debe aclararse cuáles días son asuetos y cuáles sábados y domingos son días bancarios y cuáles no. Es importante porque la comisión de compromiso (sobre saldos sin girar) se paga por días.

(2.5) Establece la obligación de adquirir “preferentemente” en China, los bienes, tecnologías y servicios adquiridos utilizando el producto de la facilidad de crédito. Anteriormente se había indicado que el producto era para pagar el 85% del contrato comercial. Entonces, ¿a qué bienes, tecnologías o productos se refiere? ; ¿Son acaso los que debe utilizar CHEC? ¿Qué significa y quién define “preferentemente”? ¿Qué sucede si hay disponibilidad de esos bienes, productos o tecnologías pero con un sobreprecio? Estas cuestiones básicas o elementales deben ser aclaradas previamente. Obsérvese además, que no existe ninguna otra disposición o documento negociado entre las Partes que obligue al Gobierno de Costa Rica a aceptar la designación del contratista chino. A lo sumo, dicha obligación debería desprenderse de esta disposición de “*preferentemente*”, que es obvio no tiene el sentido mandatorio que después se le otorga. De hecho, en un ámbito contractual público, por “preferentemente” debería entenderse que, en igualdad de condiciones, sea esa la opción la escogida, pero no que puedan excluirse otras opciones de inicio.

Apéndice 6. Formato de opinión legal. El inciso (6) tiene una traducción que dificulta la comprensión del contenido. Particularmente requiere aclaración el tema de la tasa aplicable por concepto de timbres. No queda claro cuál de las partes debe asumirla, y qué porcentaje representa.

Al final de este apéndice se introduce un párrafo a modo de coetilla con una cláusula de confidencialidad respecto de la opinión legal. Tratándose de una actuación pública de un funcionario público, con respecto a fondos públicos, **no puede aceptarse.**

Vigencia del contrato

La vigencia de este contrato queda muy convenientemente supeditada a la aprobación legislativa en Costa Rica, y por las autoridades pertinentes en China, y sujeto además a que se haya obtenido el Permiso Ambiental.

Ambas disposiciones son jurídicamente muy satisfactorias porque significa que el país no incurrirá en ningún costo, hasta tanto no se obtengan esos requisitos, que generalmente han significado un atraso considerable en la ejecución de los recursos de convenios de préstamo similar.

Importante destacar que las condiciones pactadas tienen la vigencia de un año (a 13 de junio de 2014) fecha en la cual, de no haber entrado en vigencia, permite al Prestamista reevaluar las condiciones.

c) Contrato Préstamo Concesional

Este contrato consta en los folios 71 al 98 del expediente legislativo. Igualmente suscrito entre el Gobierno de Costa Rica y el EXIMBANK, siendo por tanto un contrato administrativo internacional, regido por las leyes chinas. Este es el contrato que concede una línea de crédito por 628 millones de yuanes, al 2% anual, con las tasas de administración y compromiso adicionales del 0,25%, y también por un plazo de 20 años.

En los considerandos de este empréstito se afirma la existencia tanto del Convenio Marco, como nuevamente la del contrato comercial (CC) entre CONAVI y CHEC, el cual sin embargo no se acompaña a la documentación del proyecto, pero se afirma que fue firmado igualmente el mismo día que el resto de los otros convenios y empréstitos.

Básicamente tiene el mismo formato, estructura y contenidos que el Contrato de Préstamo Comercial, con las modificaciones lógicas del monto y la tasa de interés, pero en todo lo demás es básicamente idéntico.

Establece también que los bienes y servicios para ejecutar el proyecto serán adquiridos “preferentemente” en China (artículo 2.5).

Igualmente la comisión de administración se desembolsa de una sola vez por la totalidad del crédito antes del primer desembolso (artículo 2.6)

Reproduce los eventos de incumplimiento del artículo 7, los cuales son verdaderas cláusulas de escape, que permiten en cualquier momento el retiro del prestamista.

Igualmente la obligación de crédito se declara independiente del contrato comercial (CC), y se somete el contrato a la jurisdicción de las leyes chinas, otorgando el recurso al arbitraje comercial internacional.

Se fijan las mismas condiciones de efectividad que para el Préstamo Comercial, esto es, sujeto a la aprobación legislativa en Costa Rica y la obtención del Permiso Ambiental.

Texto auténtico del contrato

Al igual que se señaló con el anterior contrato, el original está redactado en inglés⁸ y ese es el texto que debe ser sometido a aprobación, y por lo tanto su

texto auténtico debe constar en el expediente legislativo. La presente traducción oficial acompaña, pero no sustituye el texto sometido a aprobación.

En términos generales, y tratándose del mismo formato de contrato, los errores de traducción detectados con respecto al Contrato de Préstamo Comercial aplican en igual medida para este Contrato de Préstamo Concesional.

Igualmente las observaciones en cuanto a aclaraciones del texto, y la improcedencia de la cláusula de confidencialidad en el apéndice 6 de Formato de Opinión Legal.

B.- NORMAS DE EJECUCIÓN (artículos 3 al 22)

Artículo 3.- Creación de la Unidad Ejecutora y su ámbito de competencia

Se crea una Unidad Ejecutora en el CONAVI para la *“fiscalización, coordinación y administración técnica, legal y financiera de los contratos de préstamo y de la ejecución del proyecto”*.

La creación de una Unidad Ejecutora es lo común en todo contrato de préstamo que se negocia para financiar un proyecto determinado. Como se ha reiterado, en este empréstito no se ha incorporado a la aprobación un proyecto, solo las condiciones financieras del empréstito.

Sin embargo está claro que hay un proyecto que hay que ejecutar, por parte de una empresa contratista y que además habrá un gestor internacional, siendo entonces las responsabilidades de esta Unidad Ejecutora realmente menores que lo tradicional.

Desde el punto de vista jurídico no hay observaciones a la creación de la Unidad Ejecutora, lo cual es una práctica tradicional y avalada, incluso cuando se sustraen las plazas a crear al régimen ordinario del Servicio Civil.

En este caso aunque la determinación de los requisitos de las plazas se deja librado a la decisión del CONAVI, no se excluye, sin embargo, la aprobación de la Autoridad Presupuestaria del Ministerio de Hacienda, lo cual garantiza en cierta forma el tratamiento técnico de estos temas.

Igualmente, para el eventual caso de posteriores contrataciones, en este caso de personal, es usual excluir los procedimientos de la Ley de Contratación Administrativa (aunque ésta incluso ofrece procedimientos especiales que podrían emplearse en estos casos), pero siempre sujetándose a los principios

⁸ Véase a folio 70 del expediente legislativo, la razón de la traductora oficial de haber traducido del inglés al español, y específicamente el artículo 8.7 del propio contrato.

constitucionales de contratación, lo cual ha sido avalado por la reiterada jurisprudencia constitucional.⁹

No se observan problemas jurídicos o constitucionales de ningún tipo en esta norma, y su valoración corresponde a un juicio discrecional de conveniencia u oportunidad política.

Artículo 4.- Contratación del Gestor del Proyecto

La norma propone autorizar al CONAVI a realizar una contratación directa (invitando al menos a tres concursantes) para contratar un organismo o empresa internacional que realice las funciones de gestor del proyecto.

Mientras no se presente el contrato comercial, o se determine el objeto y prestaciones relacionadas con este rubro, no es posible determinar a ciencia cierta la viabilidad jurídica de este apartado.

Sin embargo, conviene hacer las siguientes observaciones sobre esta contratación del gestor:

Dado que el CONAVI no tiene experiencia en grandes obras de infraestructura desde hace muchos años, y que ha mostrado debilidades de gestión en prácticamente todos los proyectos que ha intervenido, resulta muy conveniente que la supervisión y fiscalización de la obra a ejecutar por parte del contratista se entregue a una empresa u organismo con suficiente experiencia internacional en este tipo de obras de gran envergadura.

Anteriormente advertimos sobre los riesgos operativos de la obra, que en mucho podrían reducirse con una adecuada gestión, lo que se busca precisamente por esta vía.

Sobre el gestor descansará la mayor responsabilidad del buen suceso para nuestro país de este empréstito, pues a él corresponderá dar el visto bueno de las obras a recibir, garantizando su correcta ejecución y calidad.

El control que los legisladores puedan ejercer sobre la correcta ejecución de este empréstito, más allá de su aprobación genérica, descansa precisamente en

⁹ Véase solo a modo de ejemplo, el voto N° 01027-97 donde la Sala Constitucional señaló lo siguiente “...es universalmente aceptado que en esos meros contratos públicos se pueda excepcionar la aplicación de determinadas leyes u otras normas a la materia del contrato, razón por la cual precisamente deben ser “aprobados” por el poder legislativo, sin que nada de ello los convierta en tratados o en leyes en sí, pero tampoco que los haga inválidos o ineficaces, siempre que tales excepciones sean temporales y razonablemente adecuadas al objeto del contrato, de manera que la desaplicación o excepción de la legislación común tiene como límites, no solamente la Constitución, lo cual es de principio, sino también aquellas normas o principios que correspondan al orden público en su sentido específico...”

la figura del gestor, y entonces deben valorar si no conviene al menos, intentar precisar y acotar las condiciones de contratación que en la norma tal como está redactada está quedando para entera determinación de la Unidad Ejecutora.

El monto de la contratación, las funciones que tendrá desarrollar el gestor, los requisitos de solvencia para responder ante eventuales responsabilidades o la necesidad de contar con pólizas de seguros a ese respecto, los plazos de sus actuaciones, pero aún más, los plazos de contratación de este gestor y las responsabilidades que eso implica, así como en alguna forma ligar la vigencia del contrato comercial (CONAVI – CHEC) a contar efectivamente con el respectivo gestor, todo ello puede perfectamente precisarse en la norma y cualquier otro aspecto que contribuya a dar mayores garantías de gestión.

En un documento explicativo que ha hecho circular el Ministerio de Hacienda se mencionaba con respecto a este punto, que ante la eventual imposibilidad de contratar un gestor por medio del concurso internacional, el Gobierno gestionaría acudir a una contratación directa de la UNOPS.¹⁰

Esta segunda vía, más que la primera, pareciera otorgar garantías más estables con respecto a la idoneidad del gestor, y quizás debiera valorarse como primera alternativa.

La importancia del gestor es tan grande, que se debe valorar si conviene aceptar después de un eventual intento fallido de contratación internacional, acudir a la contratación de una empresa nacional como lo propone el artículo 4° en su párrafo 3°, o más bien reducir y cerrar el espacio insistiendo en una contratación internacional o directamente con un organismo como el de Naciones Unidas antes mencionado.

Artículo 5.- Verificación de la Calidad y Apoyo en la Revisión de Diseños

Se designa legalmente al LANAMME, a la Escuela de Ingeniería Civil de la UCR y al Instituto Tecnológico para que brinden a “precios razonables” servicios a la Unidad Ejecutora en los campos de su especialidad.

Todas las instituciones indicadas pertenecen a Universidades públicas, constitucionalmente autónomas. De modo que más que una asignación de competencias legales (que no procedería), la norma lo que autoriza es la contratación directa por parte de la Unidad Ejecutora.

¹⁰ UNOPS es el organismo operacional de Naciones Unidas, para la ejecución y gestión de proyectos tanto de la Organización como de los asociados que solicitan su ayuda. Se caracteriza precisamente por los altos estándares internacionales en contabilidad, gestión, transparencia, rendición de cuentas y buena gobernanza de los proyectos a su cargo. Véase: www.unops.org (visitada el 29 de noviembre de 2013)

Esta norma es innecesaria, pues tratándose de entes públicos, pueden contratar directamente si lo desean, en la medida que los órganos universitarios están autorizados a la venta de servicios a través de la figura de sus fundaciones (FUNDEVI y FUNDATEC) y al amparo de la excepción genérica del artículo 2 inciso c) de la Ley de Contratación Administrativa (actividad contractual desarrollada entre entes públicos).

El último párrafo de la norma, que autoriza a sus Consejos de desconcentración máxima a sufragar dichos gastos, es quizás la parte más útil de la norma en términos de habilitación legal.

La norma no presenta problemas legales de ningún tipo, en el sentido expresado de autorizar la contratación, pero no de obligarla o imponerle competencias a entes autónomos.

Artículo 6.- Prohibición de participar en el proyecto

Establece una prohibición directa y concreta para los negociadores del empréstito en su condición de personas físicas.

Pero el término “negociadores” es realmente impreciso, pues podría comprender únicamente a aquellos que tienen actuaciones formales (los que firman) hasta los que brindaron algún tipo de consultoría o asesoría sin que hayan participado en forma directa en la negociación.

Esta prohibición es demasiado laxa y genérica, por lo que en la práctica podría no tener ningún efecto operativo.

Véase por ejemplo que excluye a los funcionarios públicos que participaron en el ejercicio de sus cargos regulares. A éstos precisamente y más que a ninguno otro es a quienes debería aplicar la prohibición, pues no es lógico que un empréstito público haya sido negociado por personas particulares.

No queda claro tampoco con respecto a su actuación por intermediación de personas jurídicas, pues las prohibiciones establecidas son galimatías no comprensibles:

Véase: *“tengan intereses en los sectores potenciales por beneficiarse directamente con los recursos provenientes del préstamo...”*, *“estén interesadas directamente, sociedades de capital cerrado...”*

Estas expresiones tienen poco o ningún sentido. ¿Significa acaso que puede estarse interesado directamente mediante sociedades de capital abierto...?

¿Qué significa propiamente *“intereses en los sectores potenciales por beneficiarse directamente con los recursos provenientes del préstamo...”*

Ya que se establece un régimen de prohibiciones, la redacción tiene que mejorarse y lo más simple con respecto a los negociadores es que si no van a participar en su carácter individual, tampoco lo hagan por intermediación de personas jurídicas. Con esa simple redacción se eliminan los problemas de interpretación y queda claro que quien haya participado en la negociación del empréstito no puede posteriormente trabajar en la ejecución de la obra, si eso es lo que se desea.

Advertimos que la redacción de esta norma con respecto a las prohibiciones es confusa y poco precisa y debe mejorarse, pues con la redacción actual, no significa mucho.

Artículo 7.- Normativa aplicable

Esta norma es solo una reiteración de la exclusión de los procedimientos de contratación de la ley ordinaria, esta vez en forma amplia y genérica y no solo con respecto a la contratación de personal.

Reiteramos que es lo usual en este tipo de empréstitos, y que subordinado a los principios generales constitucionales ha sido avalado por la jurisprudencia constitucional,¹¹ por lo que no presenta problemas jurídicos.

Artículo 8.- Del contratista

Ratifica la designación hecha por el Gobierno chino de la empresa contratista, *China Harbour Engineering Company Limited* (CHEC).

Con relación a este punto, las condiciones financieras aquí presentadas a aprobación solo estatuyen “que los bienes y servicios deberán ser adquiridos preferentemente en China”, pero no llegan a imponer una condición tan específica como la que recoge esta norma. Cuando se habla de preferencia en materia de contratación administrativa, normalmente se hace referencia al favorecimiento de una opción con relación a otras en igualdad de condiciones, pero la norma bajo examen evidentemente es más amplia.

Si esa condición, y la posterior designación de la empresa china, es un compromiso jurídico que adquirió nuestro país, debe hacerse constar el respectivo documento, a fin de valorar su viabilidad jurídica, pues en lo aportado a esta Asamblea Legislativa no consta dicho compromiso.

Justamente esta norma viene a reiterar las observaciones hechas anteriormente con respecto a la ausencia del proyecto propiamente a ejecutar.

¹¹ *Vid infra*, nota de pie de página N° 9.

Si se afirma que este compromiso es “atado”, debe hacerse constar tal condición, a fin de analizar la viabilidad jurídica de su implementación. Pero si se pretende presentar la ejecución como un hecho independiente y aislado, e incluso posterior a la aprobación del financiamiento, entonces no hay base jurídica para seleccionar un contratista directamente sin los procedimientos concursales que exige nuestra Constitución Política para el desarrollo de infraestructura pública (artículo 182), ni hay ninguna norma en que válidamente se pueda fundamentar esta excepción.

Dicho de forma más simple: No es posible por ley dispensar el requisito establecido en el artículo 182 de la Constitución Política de algún tipo de concurso o licitación para adjudicar la ejecución de esta obra, si no es precisamente porque se trata de una condición “atada” al mismo empréstito público, caso en el cual habría que analizar la juridicidad de este ligamen.

Se advierte entonces que falta acreditar la condición o el compromiso de designar a la empresa escogida por el Gobierno chino junto con la concesión del empréstito.

En caso de que se corrija la omisión señalada, y se demuestre la condición de designar a una empresa china como parte del compromiso jurídico adquirido con el empréstito, se deberá valorar la juridicidad de la misma, dependiendo de las circunstancias particulares que finalmente se hayan fijado.

Artículo 9.- Constitución de la sociedad anónima nacional

Obliga al contratista, que es una empresa transnacional, dígase, de derecho interno chino, a constituir una sociedad anónima nacional, que en adelante será el contratista, manteniendo sin embargo la responsabilidad solidaria de ambas.

Este es un asunto meramente operativo. El tema de la responsabilidad solidaria es más bien puramente formal, porque si acaso se podrá exigir dicha responsabilidad por medios jurídicos, escasamente sobre los bienes que llegue a poseer la empresa en territorio nacional.

Más importante observar, que si la sociedad nacional pasara a ocupar la posición de contratista, entonces no es posible aceptar menos de un 100% en la titularidad de las acciones, pues lo contrario significaría nada menos, que hasta casi la mitad (49%) podría estar en manos de terceros ajenos a la negociación entre el Gobierno chino y el Gobierno de Costa Rica, porque esta situación, lo que produciría sería una cesión solapada de los derechos del contrato, casi la mitad del contratista no sería CHEC contrario a lo que estaría aprobando la Asamblea Legislativa.

Este es un error grave que debe corregirse, exigiendo que la participación de CHEC en la subsidiaria nacional debe mantenerse siempre y en todos los casos en el 100% de la titularidad del capital accionario.

Artículo 10.-Eficacia del contrato comercial

Supedita la validez y eficacia (debería referirse también a la vigencia) del contrato comercial a la aprobación del financiamiento.

El contrato comercial está tan íntimamente ligado al financiamiento, que en realidad forman una unidad integral de este contrato de empréstito, por lo que en criterio de esta asesoría debe formar parte integral del proyecto de aprobación, y su ausencia es un vicio grave.

Impone un plazo para la suscripción del contrato comercial de seis meses, cuando lo cierto es que al parecer el contrato ya fue firmado, lo que resulta una evidente contradicción en la presentación de este proyecto de ley a la corriente legislativa.

Es por lo menos incorrecto, afirmar o proponer un plazo de aprobación de seis meses a un contrato, cuando a la presentación de este proyecto de ley, (30 de octubre de 2013) dicho contrato ya tiene meses de haber sido firmado.

Obsérvese que el hecho de poder dar por concluida la negociación a partir de la aprobación del financiamiento, es una posición a la que se está renunciando al haber firmado el contrato aún antes de contar con la aprobación legislativa.

Por lo anterior, no bastaría con presentar ahora el contrato como parte del proyecto de ley para aprobación legislativa, sino que tendría que renegociarse la cláusula de vigencia, y el plazo contado a partir de la aprobación del financiamiento y no de la firma del contrato.

Artículo 11.-Suma alzada

La afirmación de que la modalidad a suma alzada garantiza un costo fijo de la obra es muy relativa, y por supuesto debe matizarse.

Esta modalidad de suma alzada con respecto al proyecto no significa que el Estado no reconocerá eventuales aumentos de costos en la obra, sino tan solo que esos eventuales aumentos u “obras adicionales” no serán cargados al préstamo sino a cuenta del propio CONAVI con recursos nacionales.

La modalidad, en la práctica no significa otra cosa que el mismo límite del endeudamiento o del préstamo.

No es concebible que una empresa, nacional o internacional, cuyos costos se desajusten al extremo de que tenga que asumir pérdidas, vaya hacerlo por el simple hecho de honrar un compromiso jurídico.

El mismo párrafo segundo viene a confirmar esta afirmación cuando establece que si se llega a justificar *“la necesidad y pertinencia de requerir obras adicionales a las ya definidas”* los recursos de ejecución serán aportados en su totalidad por el CONAVI.

Quizás la norma tenga algún efecto con respecto a la variación del precio de los materiales (que en todo caso, serán de producción nacional, como el asfalto y el cemento), pero no con respecto a imprevisibles, pues obras de compactación del terreno, sedimentación de suelos fangosos, necesidad de construcción de puentes, o cualquier otro imprevisto similar, perfectamente puede ser considerado como una obra adicional.

Artículo 12.- Sanciones

Se autoriza al CONAVI para que en el contrato comercial incorpore sanciones por concepto de cláusula penal o multas.

La disposición es cuestionable por varios motivos: En primer lugar, no debería autorizar (que ni siquiera hace falta) sino obligar. La cláusula penal es una condición natural de los contratos mercantiles, y su inclusión no debería ser potestativa, pues el CONAVI en virtud de esa autorización podría no hacerlo, cuando lo conveniente es que lo haga.

Pero más cuestionable es que esta autorización está siendo propuesta a posterior, pues el contrato comercial ya fue firmado.

Este es otro de los motivos por los que el respectivo contrato comercial debe ser sometido a la aprobación legislativa, pues estos aspectos importantes de control, al ser delegados tan genéricamente, realmente están siendo sustraídos del control parlamentario.

Obsérvese además, que tal como está pactado en los respectivos contratos de empréstito, éstos son independientes del contrato comercial, significa lo anterior, que las eventuales multas que el Estado pueda pretender imponer al contratista no pueden ser rebajadas del monto adeudado, (aunque eventualmente podrían no ser pagadas al contratista) por lo que en sí mismas pueden llegar a tener un valor relativo, cuyo efecto declarativo es el único que puede asegurarse o garantizarse, pero no su ejecución.

Artículo 13.- Importancia y trascendencia del proyecto

Esta norma contiene una especie de declaración genérica de interés público del proyecto, que se traduce tan solo en obligaciones jurídicas (de dar un trámite prioritario) que no tienen un contenido realmente preciso.

Impone ese deber de trato prioritario, de señalar defectos en una sola actuación y de apego a determinados plazos, pero el incumplimiento solo se sanciona con la responsabilidad genérica y común del funcionario, que en la práctica es excesivamente costosa de determinar, y por lo cual, aunque ya existe legislación común que igualmente impone esas obligaciones genéricas,¹² en la práctica su aplicación queda librada a una cuestión prácticamente discrecional y buena voluntad del funcionario.

Igualmente reiterativa con potestades ya existentes, es la mención a la posibilidad del CONAVI de realizar cualquier trabajo necesario en el derecho de vía, pues precisamente ese es el concepto de derecho de vía.

Artículo 14.- Expropiaciones

Remite a la ley vigente y el procedimiento ordinario común en lo referente a expropiaciones, con la indicación u orientación política de que estos procedimientos *“deberán realizarse en la forma más expedita posible”*, enunciado que obviamente no tiene ningún valor jurídico, pues no es posible concretarlo en ninguna obligación jurídica cierta.

Anteriormente se había afirmado en este informe en que uno de los mayores riesgos operativos que se advertían con respecto a este empréstito, era precisamente el tema de las expropiaciones, y el hecho de que no se logren concretar en el breve plazo (4 años) en que los recursos del préstamo deben ser girados, y consecuentemente comenzarán a generar una carga financiera.

En el párrafo tercero se incorpora una autorización genérica para contratar por parte del MOPT los servicios necesarios para confección de planos, a efectos precisamente de esos procedimientos.

Lo anterior significa que cuando inicie la ejecución del proyecto primero habrá que realizar el diseño. Una vez hecho esto (8 meses se indica en la exposición de motivos) se tienen prácticamente solo 3 años, para realizar una contratación de servicios profesionales que realice los planos para iniciar trámites de expropiación. Una vez confeccionados los planos, para que sean inscritos en catastro nacional (que requiere autorizaciones de la respectiva municipalidad), sigue la etapa de valoración administrativa de los derechos inmuebles, para lo cual se otorga un plazo de dos meses.

¹² Véase el contenido general de la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Trámites y Requisitos, Ley N° 8220 del 4 de marzo de 2002.

Este plazo aunque es razonable, no tiene ninguna consecuencia jurídica asociada a su incumplimiento, por lo que es tan solo una orientación o directriz. Además, tampoco establece nada nuevo, pues en definitiva es el mismo plazo que establece el artículo 21 de la Ley de Expropiaciones vigente.

Igualmente impone plazos, incluso a las actuaciones jurisdiccionales, y una especie de procedimiento “*ad hoc*”, que crea reglas especiales procedimentales para estas expropiaciones.

Dichas modificaciones son jurídicamente válidas, pero deben ser consideradas como un procedimiento especial. Hay cierta contradicción en remitir en primer lugar a la legislación común, y luego establecer ciertas reglas especiales.

En todo caso, la reducción del plazo para el desalojo del inmueble pasa de dos meses (artículo 31 de la Ley de Expropiaciones) a un mes.

Esta reducción es la única norma especial con respecto al procedimiento ordinario que establece la ley vigente en la materia.

La disposición de que la decisión inicial del juez no admite recurso se debe precisamente a que depositado el avalúo administrativo la Administración puede entrar en posesión del bien, pero el justo precio se decide precisamente en el procedimiento judicial con intervención de un perito judicial, decisiones que claramente tienen el régimen recursivo de toda actuación judicial, por lo que no hay lesión de derechos o garantías constitucionales en no conceder recurso a la resolución inicial que ordena el avalúo judicial y el desalojo o puesta en posesión (artículo 31 de la ley de Expropiaciones).

Se reitera o confirma, que de existir atrasos en la obtención de las expropiaciones, los costos de esos atrasos, los debe asumir el CONAVI, con lo cual habrá un deber no solo de soportar la carga financiera del atraso en el pago de intereses por recursos sin ejecutar, sino que eventualmente cualquier daño o perjuicio que reclame y se le reconozca al contratista por este motivo, como por ejemplo, pago de planillas por días no laborados.

Este aspecto (responsabilidad frente al contratista) añade un elemento adicional de presión al tema de las expropiaciones, porque conlleva responsabilidad contractual, no solo la relativa a la carga financiera del préstamo.

De manera que las disposiciones o normas de ejecución del convenio, no solo no vienen a instrumentar procedimientos que den garantía con respecto a este tema, sino que por el contrario, aumentan el riesgo operativo señalado.

Nótese además, que aunque no se indica, está claro que la responsabilidad por atrasos y con respecto al contratista, estará a cargo de decidirla o declararla la jurisdicción china o el instrumento de arbitraje comercial pactado.

Artículo 15.- Relocalización de servicios públicos

Contiene reglas para la relocalización de servicios públicos. Básicamente opera en la forma de una autorización genérica para asumir los costos a cargo de la Unidad Ejecutora dentro de un plazo, vencido el cual, las obras corren a cargo de las instituciones o asociaciones prestadoras de los servicios públicos.

Sin embargo el párrafo segundo resulta realmente cuestionable, pues establece la regla de que en caso de que las instituciones incumplan con el plazo que les sea fijado por el MOPT, cualquier atraso generará el deber de asumir los costos. Eso en sí mismo no tiene problema, pero sí en lo que se refiere a que también esos atrasos pueden generar responsabilidad de cara al contratista.

O sea, se está estableciendo un régimen de responsabilidad a favor del contratista por actuaciones cuyos plazos deben ser determinados por la misma Administración. Esta norma resulta realmente cuestionable, y en la práctica el único efecto que tendrá es el deber del CONAVI de asumir frente al contratista cualquier eventual atraso.

Nuevamente, queda en evidencia que la obra a “suma alzada” no representa que los costos de la obra no generen riesgos, sino únicamente que estos no serán asumidos a cargo del empréstito, pero sí en todo caso a cuenta de la hacienda pública.

La determinación de costos o responsabilidades entre empresas públicas, o entre asociaciones prestadoras de servicios públicos (ASADAS) se vislumbra incluso como una potencial fuente de conflicto y litigio que definitivamente jugarán en contra de la rapidez y eficiencia en la ejecución del proyecto.

La norma tiene una importante autorización jurídica para modificación de presupuestos (lo cual en todo caso no tiene que ser autorizado específicamente, pues está dentro de la potestad interna de cada institución), del mismo modo que enunciar genéricamente el régimen de responsabilidad por incumplimiento o por atrasos, no tiene valor jurídico adicional, pues se limita a enunciar lo que ya está establecido en la legislación ordinaria, y que dicho sea de paso, tiene pocas consecuencias prácticas.

Artículo 16.- Autorización para cobro de peajes

Establece potestativamente el cobro de peaje para mantenimiento (no para sufragar el empréstito) de la obra a realizar con el proyecto, según la metodología y aprobación de ARESEP. Esta norma no presenta ningún problema jurídico.

Artículo 17.- Procedimiento de evaluación de impacto ambiental

Nuevamente enuncia, al igual que con las expropiaciones, el deber de cumplir la evaluación de impacto ambiental “*por medio de trámites expeditos*”, obligación que deviene sin embargo en una mera directriz sin verdadera potencia jurídica, al no asociarse ningún resultado a su incumplimiento.

Remite a todos los efectos a los procedimientos y trámites de la Ley Orgánica del Ambiente (LOA)¹³, pero con la gravísima modificación que elimina la publicidad del expediente donde se tramite esta evaluación, el cual ya no estará entonces disponible al público, entendiéndose que es secreto o confidencial.

Esta excepción se advierte como inconstitucional, por contravenir directamente el libre acceso a los departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés público, con la única excepción de los secretos de Estado (artículo 30 de la Constitución Política).

Dado que la exclusión de la publicidad (no de publicación como por error lo indica el texto) que consagra el artículo 23 LOA, es solo un desarrollo legal de un principio constitucional, y que incluso, la misma norma que se pretende excluir comprende los eventuales casos de información confidencial (no secreta) en protección de la propiedad industrial, en criterio de esta asesoría, esta norma tiene serios cuestionamientos, y podría resultar inconstitucional por violación al principio de publicidad.

El texto incluso contiene un error de remisión, porque el artículo 22 LOA se refiere al expediente de impacto ambiental, y el 23 LOA es el que establece la publicidad de la información¹⁴.

Obsérvese además que la única excepción que admite el artículo 23 de la Ley Orgánica del Ambiente se refiere a información agregada al expediente, pero no, obviamente, a la propia actuación de las autoridades públicas, que nunca podría ser secreta.

Artículo 18.- Viabilidad ambiental

Establece plazos breves para obtener la resolución sobre viabilidad ambiental y su eventual recalificación, asignándole la responsabilidad al contratista de

¹³ Ley Orgánica del Ambiente, Ley N° 7554 del 4 de octubre de 1995.

¹⁴ **“Artículo 23.- Publicidad de la información.-** *La información contenida en el expediente de evaluación de impacto ambiental será de carácter público y estará disponible para ser consultada por cualquier persona u organización. No obstante, los interesados podrán solicitar que se mantenga en reserva información integrada al estudio, si de publicarse afectare derechos de propiedad industrial.*

cumplir con las disposiciones ambientales que emita la SETENA. Esta norma, salvo la reducción de plazos, se limita a reiterar las disposiciones ya vigentes del ordenamiento jurídico.

Artículo 19.- Concesión minera

Básicamente remite a la legislación vigente en la materia. No se observa ningún cambio sustantivo o de fondo, ni ningún procedimiento especial, por lo que no presenta problemas jurídicos.

Artículo 20.- Exención de impuestos

La exención de impuestos contenida en esta norma es típica de los contratos de empréstito y no presenta problemas jurídicos.

Artículo 21.- Ingreso y Permanencia

En materia migratoria contiene una simple remisión a la ley vigente. No presenta problemas jurídicos. La reglamentación a que hace referencia el transitorio que se agrega al final del articulado debe entenderse en esa lógica de desarrollo de posibilidades legales existentes, nunca fuera de ellas.

Artículo 22.- Exclusión de bienes

Excluye como garantía de préstamo los bienes demaniales señalados en el artículo 121 inciso 14) de la Constitución Política.

La disposición es obvia y ociosa. Los bienes demaniales naturales no pueden ser sujetos de embargo (minas, ríos o servicios inalámbricos) y los bienes artificiales o de construcción humana que menciona este inciso, son todos infraestructura unida a bienes inmuebles (puertos, aeropuertos, y ferrocarriles).

Es del todo impensable que un Estado soberano intente el embargo de bienes físicos inmuebles de otro Estado. La exclusión lógica solo sería respecto de bienes que pueden ser objeto de embargo (depósitos bancarios en terceros países, aeronaves, buques, etc.) y otros de los que en general Costa Rica carece.

Reiteramos que el cumplimiento del pago descansa fundamentalmente en la buena voluntad del Gobierno de Costa Rica de honrar sus compromisos más que en posibilidades reales de coerción, y menos que nada, en posibilidad real de embargo de activos del Gobierno de Costa Rica en el extranjero.

La disposición más que un sentido lógico, pretende un efecto persuasivo con respecto a la aprobación de este empréstito.

IV.- ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO

1.- Votación

Tratándose de un empréstito, y de conformidad con lo que establece el artículo 121 inciso 15) de la Constitución Política, se requiere de mayoría calificada de dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Legislativa para su aprobación.

2.- Delegación

Siendo de votación calificada, no es posible delegar su conocimiento en una Comisión Legislativa con Potestad Plena y en consecuencia debe ser conocido y votado necesariamente en el Plenario Legislativo.

3.- Consultas Preceptivas

- Banco Central de Costa Rica.
- Ministerio de Planificación y Política Económica (MIDEPLAN).
- Dirección General de Crédito Público del Ministerio de Hacienda.
- Corte Suprema de Justicia, en lo referente a las normas especiales para los procedimientos de expropiación.
- Instituciones de servicios públicos: ICE y AyA, con respecto a las disposiciones de relocalización de servicios públicos.

Se sugiere consultar:

- Dirección General de Geología y Minas del MINAE.
- Secretaría Técnica Ambiental.
- ARESEP.
- Otras prestadoras de servicios públicos afectadas, con respecto a las disposiciones de relocalización de los mismos.