

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

PROYECTO DE LEY

**REFORMA AL INCISO E) DEL ARTÍCULO 2 Y ADICIÓN DE UN NUEVO INCISO K) AL
ARTÍCULO 3, AMBOS DE LA LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA,
LEY N° 9986 DE 21 DE MAYO DE 2021 Y SUS REFORMAS**

PILAR CISNEROS GALLO

DIPUTADA

EXPEDIENTE N°25.498

ABRIL, 2026

PROYECTO DE LEY

REFORMA AL INCISO E) DEL ARTÍCULO 2 Y ADICIÓN DE UN NUEVO INCISO K) AL ARTÍCULO 3, AMBOS DE LA LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, LEY N° 9986 DE 27 DE MAYO DE 2021 Y SUS REFORMAS

EXPEDIENTE N°25.498

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Sobre la reforma del inciso e) al artículo 2 de la Ley General de Contratación Pública, Ley N.° 9986 de 27 de mayo de 2021 y sus reformas.

En miras de actualizar y agilizar en su totalidad los procesos de contratación pública en el país, se aprobó la Ley General de Contratación Pública, Ley N.° 9986, de 27 de mayo de 2021 (LGCP), con la cual, se derogó la Ley de Contratación Administrativa, N.° 7494, de 2 de mayo de 1995 (LCA).

La LGCP fue una reforma integral impulsada con la intención de contar con una norma más acorde a la realidad, actualizada y ajustada a las demandas, requerimientos y oportunidades actuales, con el propósito de potenciar la utilización de los procedimientos ordinarios y la homogenización de los procedimientos, entre otros.

Un tema de gran relevancia en el proceso de reforma que implicó la LGCP fue la depuración de los supuestos de excepción (artículo 3) y la incorporación de los supuestos de exclusión (artículo 2).

El artículo 2 refiere a las exclusiones como la actividad contractual que se está fuera del ámbito de aplicación de la LGCP, y por el otro lado, el artículo 3 refiere a las excepciones como la actividad contractual que se exceptúa de los procedimientos ordinarios fijados por la LGCP, no obstante, que la somete a los principios de contratación administrativa regulados por la misma ley y a los procedimientos de excepción.

En el caso de los acuerdos del Estado costarricense con sujetos de derecho internacional público (otros Estados y organismos internacionales), esta fue incorporada como un supuesto de exclusión de la aplicación de la LGCP.

Con el propósito de lograr una mejor comprensión de lo que se explicará más adelante, a continuación, se incorpora un cuadro comparativo entre la regulación que incorpora la LGCP y la que incorporaba la LCA, respecto de los acuerdos del Estado costarricense con sujetos de derecho internacional público.

Norma derogada	Norma vigente
Ley de Contratación Administrativa, N.º 7494, de 2 de mayo de 1995 (LCA)	Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986, de 27 de mayo de 2021 (LGCP)
<p>ARTÍCULO 2- Excepciones</p> <p>Se excluyen de los procedimientos de concursos establecidos en esta ley las siguientes actividades:</p> <p>(...)</p> <p>b) Los acuerdos celebrados con otros Estados o con sujetos de derecho público internacional.</p> <p>(...)</p>	<p>ARTÍCULO 2- Exclusiones de la aplicación de la ley</p> <p>Se excluyen del alcance de la presente ley las siguientes actividades:</p> <p>(...)</p> <p>e) Los acuerdos celebrados con otros Estados o sujetos de derecho internacional público <u>de carácter humanitario, los cuales se rigen por el derecho internacional público.</u></p> <p>(...)</p>

Aunque a primera vista pareciera que la diferencia versa únicamente sobre el carácter humanitario del sujeto de derecho internacional público (organismo internacional) para poder quedar fuera del alcance de la LGCP, lo cierto del caso es que, más bien, se trata de regulaciones sobre contratos de naturalezas jurídicas diferentes. Es decir, la excepción que se regulaba en el artículo 2, inciso b), de la LCA obedecía a contratos de naturaleza administrativa, mientras que la exclusión regulada en el actual artículo 2, inciso e), de la LGCP obedece a convenios o tratados de naturaleza internacional, tal como se explica a continuación.

La jurisprudencia administrativa de la Procuraduría General de la República (PGR) estableció, en el análisis particular del inciso b) del numeral 2 de la LCA, que si dicha excepción estaba incluida en la norma era porque se trataba de contratos administrativos susceptibles de ordenarse de acuerdo con el derecho interno, ya que los convenios o tratados internacionales, por su propia naturaleza, no están sometidos al derecho interno de los Estados, sino al derecho internacional público. Por tanto, la estipulación taxativa de la excepción cobraba sentido únicamente tratándose de contratos administrativos que pueden ser regulados por la ley.

En el dictamen C-305-2009 de 28 de octubre de 2009, la PGR empezó por precisar lo que se entiende por convenio o tratado internacional a partir de lo que, al efecto, dispone el artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobada por la Ley N.º 7615 de 24 de julio de 1996. Según la Convención, un tratado o convenio internacional es aquel suscrito entre Estados y regido por el derecho internacional público. A partir de allí, la PGR estableció claramente que los acuerdos a que se refería el artículo 2, inciso b) de la LCA a, no son tratados o convenios internacionales, sino contratos administrativos. Textualmente señala,

“Cuando el legislador se refiere a acuerdos con otros Estados o sujetos de Derecho Público Internacional no se está refiriendo a los convenios Internacionales. Va de suyo que estos no son contratos administrativos, por lo que no puede plantearse su sumisión a una norma de contratación administrativa. Si un acuerdo se excluye de la Ley de Contratación Administrativa es porque jurídicamente puede ser considerado contrato administrativo. Para lo cual es necesario que no estén sometidos al Derecho Internacional.”

La exclusión de los procedimientos ordinarios de contratación es una decisión del legislador que, en el caso del inciso b) del numeral 2 de la LCA, se dio en razón de la naturaleza jurídica de uno de los contratantes, en este caso ser un sujeto de derecho internacional público como los Estados y los organismos internacionales.

Al respecto, la PGR en el supra citado dictamen C-305-2009 precisa que:

“La Administración Pública puede suscribir contratos con sujetos de Derecho Internacional Público, que no se sujetarán a los procedimientos de contratación administrativa en razón de la naturaleza del sujeto contratante. Pero que tampoco podrán considerarse convenios internacionales por no estar regidos por el Derecho Internacional. Estos acuerdos celebrados por la Administración Pública tienen el contenido normal de un contrato administrativo.”

Este criterio fue reiterado por la PGR en el dictamen C-110-2022 de 20 de mayo 2022, en el cual explica que:

“Esta norma no se refiere a la suscripción de convenios internacionales que, como indicamos, sólo pueden llevarse a cabo por negociación del Poder Ejecutivo y aprobación de la Asamblea Legislativa. Por el contrario, este tipo de acuerdos celebrados con otros Estados o sujetos de derecho público internacional no se encuentran sujetos al derecho internacional, ni tampoco a la Ley de Contratación Administrativa.

(...)

“Adicional a lo señalado, debemos indicar que los órganos de la Administración Pública con capacidad jurídica contractual tienen también la posibilidad de suscribir convenios con sujetos de la comunidad internacional, siempre y cuando ese acuerdo no esté sujeto al derecho internacional.”

En consecuencia, es claro que los entes u órganos de la Administración Pública con capacidad contractual pueden suscribir contratos con sujetos de derecho internacional público, sean estos Estados u organismos internacionales. Estos son el tipo de contratos que, manteniendo su naturaleza administrativa pese a estar suscritos entre la Administración Pública y un sujeto de derecho internacional público, la LCA exceptuaba de los procedimientos ordinarios de contratación

En conclusión, la anterior LCA exceptuaba de los procedimientos ordinarios de contratación, a aquellos contratos administrativos concertados por las administraciones públicas con sujetos de derecho internacional público. Contratos administrativos que, además, pueden darse en el marco, o como ejecución, de un convenio o tratado internacional, pero que no se rigen por el derecho internacional, sino por el derecho interno.

El inciso e) del artículo 2 de la LGCP, por su parte, no habla de contratos administrativos, porque estos se regulan por el derecho interno, y la excepción contenida en dicha norma remite a que se rijan por el derecho internacional público, o sea, que se refiere a acuerdos jurídicos internacionales (convenios o tratados).

De ahí que, mientras la anterior LCA exceptuaba de los procedimientos ordinarios a los contratos administrativos, en su artículo 2, inciso b); la actual LGCP excluye a los acuerdos jurídicos internacionales, en el inciso e) del numeral 2.

De lo anterior, derivan tres consecuencias:

- a. La norma se torna vacua, ya que los acuerdos regidos por el derecho internacional público no están sujetos al derecho interno de los Estados, por lo cual, exceptuar de la aplicación de la LGCP estos acuerdos, es absolutamente innecesario.
- b. Los contratos administrativos suscritos con otros Estados u organismos internacionales dejaron de estar exceptuados de los procedimientos de contratación ordinaria, incluso aquellos relativos a sujetos internacionales de carácter humanitario, por lo que, en principio deben someterse a las regulaciones de la LGCP.
- c. Los entes u órganos con capacidad jurídica contractual u organizaciones privadas que manejan fondos públicos, no cuentan con la subjetividad internacional necesaria para constituirse como Parte de un convenio o acuerdo regido por el derecho internacional público, siendo que tal potestad está circunscrita al Poder Ejecutivo, en virtud de la competencia asignada por el artículo 140, inciso 10) de la Constitución Política. Lo cual también carece de sentido porque dichas competencias no tratan sobre actividad contractual propiamente dicha.

Otro detalle para considerar en la valoración de la presente propuesta tiene que ver con el artículo 3 de la LGCP, el cual dispone:

Artículo 3 Excepciones

Se exceptúan de los procedimientos ordinarios establecidos en esta ley únicamente las siguientes actividades:

a) La actividad contractual sometida a un procedimiento especial de contratación, en virtud de acuerdos internacionales aprobados por la Asamblea Legislativa.

Podría interpretarse que, con esta norma queda resuelto el tema de los contratos administrativos con sujetos de derecho internacional público; sin embargo, no es así, o al menos no siempre, ya que tal excepción depende de que el convenio o tratado prevea claramente la exclusión o la no aplicación de normativa especial en materia de contratación administrativa.

En relación con lo expuesto, conviene recordar la reseña de criterios de la PGR que se incorporó en el informe AL-DEST-IJU-226-2024, emitido por el Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, con ocasión del trámite del proyecto de ley No. 24.215, cuyo texto base pretendía resolver la inconsistencia que presenta la LGCP en este ámbito. Dicho informe, puntualmente, refirió:

A partir de lo señalado por el Órgano Procurador, lo dispuesto actualmente en el inciso e) del artículo 2 de la Ley No. 9986 responde no a contratos administrativos, sino a convenios internacionales, por lo que llevaría sentido la eliminación de la frase “los cuales se rigen por el derecho internacional público”.

En este orden, si se mantiene la frase “los cuales se rigen por el derecho internacional público”, se estaría haciendo alusión a los convenios internacionales -que se hallan inequívocamente excluidos precisamente por su sometimiento al derecho internacional público- y no a los contratos administrativos, que son los que deberían excluirse del alcance de la LGCP; por tal razón se requiere la eliminación de tal frase.

Aunado a lo anterior, en relación a la aplicación del carácter humanitario de los organismos internacionales, como criterio dirimente para excluir o no un acuerdo del ámbito de aplicación de la LGCP, existe una polisemia interpretativa entre los órganos más calificados del Estado costarricense, lo cual, demuestra que el artículo 2, inciso e) de la LGCP carece de la certeza y previsibilidad que exige el principio de seguridad jurídica, como se verá a continuación.

El Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, como institución rectora de la política exterior, con fundamento en el artículo 8 de la Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones

Exteriores y Culto, Ley N.° 3008 de 18 de junio de 1962 y sus reformas, sobre la base del análisis técnico jurídico, elaborado por su Dirección Jurídica, emitió el criterio DJC-081-2023 del 9 de octubre de 2023, mediante el cual, indicó que dicho término debía interpretarse a la luz del Derecho Internacional Contemporáneo (DIC), de forma amplia y evolutiva y no desde la concepción restrictiva del Derecho Internacional Humanitario (DIH), que lo limita a contextos de conflicto armado.

La Dirección de Contratación Pública del Ministerio de Hacienda (DCoP), en su calidad de órgano técnico consultivo para la Administración Central, conforme con el artículo 129 de la LGCP, emitió el oficio MH-DCOP-OF-0907-2023 del 14 de noviembre de 2023. En este, si bien la DCoP acogió la tesis de que el término "humanitario" debe interpretarse a la luz del DIC, introdujo una limitación hermenéutica de suma gravedad y contraria a la doctrina del Derecho Internacional: que el carácter humanitario del organismo internacional debe constar expresamente en su "mandato original".

El artículo 2, inciso e) de la LGCP, a la luz del criterio interpretativo de la DCoP hace que, por la vía de la exclusión, los únicos acuerdos posibles del Estado costarricense con organismos internacionales, sean con el Comité de la Cruz Roja Internacional, pues es el único organismo internacional que tiene el carácter humanitario definido desde su constitución.

La interpretación de la DCoP, además de ser internamente contradictoria al pretender acoger la conceptualización del DIC para luego anularlo con una exigencia formalista, desconoce abiertamente la doctrina de las competencias implícitas de los organismos internacionales, un principio consolidado en el Derecho Internacional Público. Esta doctrina postula que las competencias de un organismo internacional no se limitan a las expresamente enumeradas en su tratado constitutivo, sino que abarcan todas aquellas que son necesarias para la consecución efectiva de sus fines. Los mandatos de estas organizaciones son, por naturaleza, evolutivos y se adaptan a los nuevos desafíos globales. Exigir una mención expresa y originaria del término "humanitario", es ignorar que el carácter de los organismos internacionales se deriva de su teleología y de su práctica constante, no de una etiqueta estática en su acta constitutiva. La interpretación de la DCoP, por tanto, no es solo una limitación hermenéutica, sino una contravención a principios basilares que rigen la actuación de los organismos internacionales, en su calidad de sujetos de derecho internacional público.

La interpretación restrictiva y formalista de la DCoP, que exige una mención expresa del carácter humanitario en el "mandato original" del organismo, no solo es contraria a la lógica evolutiva del Derecho Internacional, sino que desconoce principios universalmente aceptados que rigen a los sujetos de dicho ordenamiento. Tal como lo señalan juristas de la talla de Manuel Díez de Velasco, las competencias de las organizaciones internacionales no se limitan a las conferidas expresamente, sino que "(...) *pueden deducirse del mismo y ser desarrolladas en la*

práctica" (Diez de Velasco, Manuel, Instituciones de Derecho Internacional Público, 2014). De igual forma, José Antonio Pastor Ridruejo reconoce la existencia de "*competencias implícitas que resultan de una concepción teleológica y no formalista ni restrictiva*" (José Antonio Pastor Ridruejo, Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales, 2012). Al exigir un requisito formalista y estático, la interpretación administrativa, producto de la ambigüedad de la ley, contraviene la naturaleza misma de los organismos internacionales, generando una inseguridad jurídica que petrifica las posibilidades del Estado costarricense de desarrollar actividad contractual con casi la totalidad de organismos internacionales y con ello, anula la posibilidad de acceder a la cooperación internacional que históricamente se ha gestionado por esa vía.

Por su parte, la interpretación de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República (CGR) añadió más confusión al debate. En el oficio DCA-0384 del 6 de julio de 2023, tras analizar un acuerdo con la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos (UNOPS), consideró que no se había acreditado el carácter humanitario de dicho organismo, pareciendo ligar el carácter humanitario a la "*ayuda a víctimas de desastres, desencadenados por catástrofes naturales o por conflictos armados*". Más tarde, en el oficio DCA-05676 del 19 de diciembre de 2023, fue más allá al argumentar que estos acuerdos se excluyen del refrendo porque "*no despliegan actividad contractual propiamente dicha*", lo cual, es inconsistente con jurisprudencia administrativa, emitida por la Procuraduría General de la República, en el que concluyó que, estos acuerdos o son instrumentos jurídicos regidos por el derecho internacional público, pues no se trataba de convenios o tratados, sino de contratos administrativos, que no están regidos por el Derecho Internacional Público, sino por el Derecho Interno (dictamen C-305-2009 y C-110-2022 supra citados).

Como se indicó, esta polisemia interpretativa entre los órganos más calificados del Estado costarricense, demuestra que el artículo 2, inciso e) de la LGCP carece de la certeza y previsibilidad que exige el principio de seguridad jurídica, pues deja al arbitrio del funcionario de turno una decisión de enorme trascendencia, como lo es determinar el régimen jurídico aplicable a la actividad contractual con sujetos de derecho internacional público. Esta discrecionalidad desmedida, no anclada en criterios técnicos y objetivos, es precisamente lo que el principio de legalidad busca proscribir. La seguridad jurídica exige que la norma sea cierta y no confusa. La norma en cuestión es manifiestamente confusa. No se trata de un concepto jurídico indeterminado que pueda ser dotado de contenido a través de la técnica y la jurisprudencia, sino de una fórmula legislativa ambigua que ha probado ser una fuente de inseguridad y parálisis administrativa que entraba la capacidad del Estado costarricense de desarrollar actividad contractual con casi la totalidad de organismos internacionales y con ello, anula la posibilidad de acceder a la cooperación internacional que históricamente se ha gestionado por esa vía, en detrimento del interés público y del principio de eficiencia administrativa, forzando

al Estado a renunciar a mecanismos de ejecución de proyectos que han probado ser altamente beneficiosos para el país.

La norma en cuestión ignora la realidad de Costa Rica como país de renta media-alta, condición que, según los criterios del Comité de Ayuda al Desarrollo (CAD) de la OCDE, implica que la mayor parte de la cooperación internacional no es una donación pura, sino que exige una contraprestación económica del Estado. Esto diluye la frontera artificial entre "cooperación" y "contratación", haciendo que la restricción impuesta, por del artículo 2, inciso e) de la LGCP, sea aún más lesiva para el interés público, pues obstaculiza los mecanismos de ejecución más eficientes para proyectos que son, en esencia, una combinación de cooperación técnica y contratación de bienes y servicios. Ello sin obviar que, el acceso a fuentes de cooperación internacional podría restringirse aún más, dada la reclasificación de Costa Rica como país de renta alta, que regirá a partir del 01 de enero de 2027, conforme lo acordó la OCDE.

La historia reciente de nuestro país está plagada de ejemplos exitosos que demuestran cómo la contratación de organismos internacionales constituye un mecanismo de gestión pública superior, capaz de superar las rigideces y los escollos de la contratación administrativa tradicional. Dicha colaboración, que floreció al amparo de la excepción genérica contemplada en la legislación anterior (LCA), se materializó en obras de trascendencia nacional que, de otro modo, habrían enfrentado mayores costos, plazos y dificultades técnicas. A modo de prueba irrefutable, se encuentra la construcción del Puente Binacional sobre el río Sixaola, donde la gestión integral de UNOPS permitió culminar en 2021 una obra de infraestructura estratégica para la integración y el desarrollo de la zona fronteriza. De igual forma, el proyecto de Fortalecimiento de Acueductos Comunes, ejecutado con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) en el año 2021, con el cual se garantizó el acceso a agua potable a cientos de familias en zonas vulnerables, demostrando el impacto directo de estos acuerdos de cooperación en el desarrollo social y la resiliencia climática. Más recientemente, la supervisión técnica de UNOPS en el complejo proyecto de Circunvalación Norte ha sido crucial para asegurar la calidad y el avance de la obra vial más importante de la capital, una tarea de una complejidad sin precedentes en el país.

Todos estos proyectos, de un valor público innegable, se ejecutaron eficientemente al margen de los procedimientos ordinarios de contratación, precisamente porque el ordenamiento jurídico reconocía la naturaleza especial de los organismos internacionales, dada su condición de sujetos de derecho internacional público. El artículo 2, inciso e) de la LGCP, al introducir la calificación restrictiva y ambigua como lo es el "*carácter humanitario*", restringe irrazonablemente las posibilidades del Estado en materia de contratación con organismos internacionales, condenando al país a una gestión pública menos eficiente, más onerosa y a una potencial parálisis en la ejecución de proyectos vitales de cooperación internacional.

La restricción en cuestión parte de una premisa fáctica y jurídica errónea sobre la naturaleza de la cooperación internacional entre sujetos de derecho internacional público en el siglo XXI. Se ignora que, para un país de renta media-alta como Costa Rica, la cooperación para el desarrollo ha evolucionado de un modelo de asistencia pura a uno de colaboración estratégica. Este modelo implica, casi por definición, una naturaleza mixta donde coexisten la pericia técnica del organismo internacional y la inversión de fondos públicos nacionales como contraprestación. Pretender que la existencia de una contraprestación económica desnaturaliza el acuerdo de cooperación y lo convierte en una contratación administrativa ordinaria, es desconocer la dinámica global y forzar a la Administración a una ineficiencia estructural, en clara violación de los artículos 140.8 y 191 de la Constitución Política.

El artículo 2, inciso e) de la LGCP, al imponer una barrera artificiosa y antitécnica a la colaboración con la vasta mayoría de organismos internacionales, obliga a la Administración a renunciar a mecanismos de gestión que han probado ser más eficientes y mejor adaptados para satisfacer necesidades sociales complejas, contraviniendo así el deber de procurar la máxima eficiencia en su actuar.

Es importante acotar que la exigencia de que el Estado beneficiario aporte recursos propios—en efectivo, en especie o en trabajo—no es una innovación del siglo XXI. Durante el Plan Marshall se crearon los denominados fondos de contrapartida: las divisas estadounidenses financiaban importaciones europeas y los gobiernos receptores canalizaban los ingresos en moneda local hacia proyectos pactados con Washington, convirtiendo así la ayuda externa en inversión pública doméstica. En Costa Rica, incluso en tratados concluidos en las décadas de 1960 y 1970, se prevé de forma expresa contrapartidas en dinero estatal, para ser beneficiarios de proyectos y fondos de cooperación. Ejemplos notables de esto son el Convenio general para la ayuda económica, técnica y para propósitos afines entre Costa Rica y Estados Unidos (Ley N.º 3011 de 18 de julio de 1962) y el Acuerdo entre el Gobierno de Costa Rica y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (Ley N.º 5878 de 12 de enero de 1976), los cuales, fueron concebidos desde el inicio como una herramienta para potenciar la inversión nacional en proyectos de desarrollo – no como un mecanismo de corte asistencialista.

Ahora bien, es cierto que se ha producido un cambio en la prevalencia de los distintos tipos de aportación estatal brindada en el marco de los actuales modelos de cooperación. Los convenios de cooperación más clásicos - concluidos en su mayor parte cuando Costa Rica era un país con un grado de desarrollo mucho menor – preveían principalmente aportes en especie: por ejemplo, personal de proyecto, oficinas, exoneraciones fiscales o uso de bienes públicos. El Convenio de Cooperación Técnica con Alemania Federal (Ley N.º 3654 de 23 de diciembre de 1965) contempla ese tipo de contrapartidas estatales. Los tratados de cooperación más recientes, particularmente adentrada la década de 1990, empezaron a estar atados al principio de “apropiación” (“ownership”), el cual, se refiere a la propiedad y control que un país en desarrollo ejerce sobre sus propias estrategias, políticas y programas de desarrollo. Implica que

los países deben liderar sus procesos de desarrollo, con los donantes apoyando y alineándose con las prioridades y planes nacionales.

La noción de que Estado beneficiario dirija y cofinancie los proyectos se incubó en el sistema de las Naciones Unidas. Ya en 1992, el PNUD exigía incluir en cada Documento del Proyecto, tanto las tareas de gestión pública como las contribuciones de contrapartida en efectivo del gobierno, presentándolo como condición para reforzar la capacidad y la rendición de cuentas nacionales. Esa práctica desplazó gradualmente los proyectos “llave en mano” dirigidos por consultores internacionales hacia esquemas de corresponsabilidad financiera y programática.

El viraje normativo se consolidó con la Declaración de París sobre la Eficacia de la Ayuda (2005) y la Agenda de Accra (2008). Bajo el pilar de “apropiación” (ownership), la contribución nacional dejó de ser un gesto simbólico para convertirse en condición de elegibilidad y de desembolso. Instrumentos como el Fondo Mundial (asociación global que busca derrotar el VIH, la tuberculosis y la malaria) incorporaron umbrales mínimos de financiación doméstica (5 %-60 % del gasto sanitario, según nivel de renta) y retenciones de hasta 15% hasta comprobar el aumento del gasto nacional.

En materia ambiental, los fondos más importantes para hacer frente a la crisis climática (el Fondo Fiduciario del Fondo Mundial para el Medio Ambiente Mundial, conocido como GEF por sus siglas en inglés), están basados sobre una política de cofinanciamiento. La contrapartida estatal en dinero en efectivo es directamente proporcional a su nivel de ingreso o renta: a mayor desarrollo, mayor debe ser la contrapartida. Estas reglas transforman la aportación del beneficiario en un requisito jurídico-financiero cuyo incumplimiento bloquea o revierte desembolsos.

Es importante mencionar, además, que Costa Rica no es únicamente un Estado beneficiario de cooperación internacional. En el marco de la cooperación Sur-Sur, ha concluido numerosos tratados en donde expresamente ha incorporado la idea de la “apropiación” al convenir modalidades de financiamiento de costos compartidos. Como ejemplos notables podemos mencionar los siguientes: el Acuerdo marco de cooperación técnica y científica con el Gobierno de La República de Guatemala (Ley N.º 10289 de 10 de agosto de 2022), el Acuerdo marco de cooperación con el Gobierno del estado Plurinacional de Bolivia (Ley N.º 10142 de 24 de marzo de 2022) y el Acuerdo marco de cooperación entre la República de Costa Rica y la República de Indonesia (Ley N.º 9813 de 11 de febrero de 2020). En idénticos términos, el artículo 7 de estos tres tratados regulan lo relativo a las modalidades de financiamiento.

La práctica convencional confirma que la contrapartida nacional no es opcional, sino un requisito jurídicamente exigible en importantes tratados de cooperación que operan hoy en el país. En este orden de ideas, los argumentos esgrimidos por el órgano contralor y la DCoP en la interpretación y aplicación del artículo 2, inciso e) de la LGCP, evidencian un desconocimiento profundo de la manera en la cual funciona la cooperación internacional.

La cofinanciación, lejos de ser una “moda” reciente o un mecanismo para evadir controles estatales en materia de contratación, constituye hoy un estándar consolidado en materia de cooperación. Este será cada vez más exigente en virtud de la posición económica del país, y no debemos olvidar que, en el rol de Estado cooperante, hemos considerado necesario incorporar también requisitos de cofinanciación en nuestros tratados.

Aunado a lo anterior, debe indicarse, con contundencia, que la exclusión del régimen de la LGCP no implica, en modo alguno, una renuncia al deber constitucional de fiscalización sobre los fondos públicos, consagrado en los artículos 183 y 184 de la Constitución Política. El yerro del legislador al aprobar el artículo 2, inciso e) de la LGCP y de las interpretaciones restrictivas que ha generado, es suponer que el único mecanismo de control posible es el previsto por el derecho administrativo interno. Por el contrario, la naturaleza sui generis de los contratos con sujetos de derecho internacional público exige que la fiscalización se ejerza a través de los mecanismos propios del Derecho Internacional y de los términos pactados en los convenios marco y específicos. Estos suelen incluir auditorías externas, informes de avance, comités de seguimiento bipartitos y rendición de cuentas bajo estándares internacionales, que garantizan la transparencia y el buen uso de los recursos.

Lo anterior, sin perjuicio, de la obligación legal de la entidad nacional que contrata con un sujeto de derecho internacional público de velar por el buen uso de los fondos públicos y las potestades de fiscalización de la Contraloría General de la República (CGR) sobre la entidad responsable.

Sobre este esquema de fiscalización, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en sus votos 08397-2018 y 08398-2018, fue concluyente al afirmar que, ante cualquier acuerdo con un sujeto de derecho internacional público, en el que medien fondos públicos, las potestades de fiscalización de la CGR se mantienen intactas; pues, la fiscalización no se ejerce sobre el sujeto de derecho internacional público sino sobre la entidad pública contratante sobre la que recae la obligación de ejercer los controles debidos en el correspondiente proceso de contratación incluida la ejecución, lo que incluye el garantizar el acceso al expediente de la contratación y a la totalidad de la documentación vinculada con el proceso.

En línea con esa jurisprudencia constitucional, es pertinente indicar que las inmunidades y privilegios de los cuales gozan los sujetos de derecho internacional público no imposibilitan la fiscalización del buen manejo de las finanzas públicas, pues la fiscalización debe recaer sobre el ente nacional con el cual un sujeto de derecho internacional público contrata.

Partiendo de lo indicado, el presente proyecto tiene como uno de sus propósitos, reformar la redacción del inciso e) del artículo 2 de la LGCP, en aras de aclarar que la exclusión prevista refiere a contratos administrativos y no acuerdos jurídicos internacionales, a efecto de mantener fuera el alcance de esta ley los contratos administrativos suscritos con sujetos de derecho

internacional público (otros Estados y organismos internacionales). Igualmente, pretende eliminar la referencia al “carácter humanitario” de los organismos internacionales, como criterio dirimente para excluir o no un contrato administrativo del ámbito de aplicación de la LGCP, ello, supondría la posibilidad del Estado costarricense (de los entes que lo integran) para celebrar contratos administrativos con organismos internacionales sin distinción alguna. Lo anterior, a efecto de impulsar el desarrollo de proyectos vitales para el país y dinamizar la cooperación internacional y con esto, poner fin a la inseguridad jurídica que deriva de la penosa redacción de la norma vigente y las interpretaciones contrarias al Derecho Internacional Público que han prevalecido por parte de la DCoP y la CGR.

2. Sobre la adición de un nuevo inciso k) al artículo 3 de la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986 de 27 de mayo de 2021 y sus reformas.

La Cruz Roja Costarricense es una institución humanitaria, de socorro voluntario, naturaleza privada y de interés público, que como asociación inscrita en Costa Rica es auxiliar de los poderes públicos en el ámbito humanitario, sin fines de lucro, con personalidad jurídica única y con plena capacidad jurídica y patrimonial para el cumplimiento de sus fines, adscrita al Movimiento Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja.

Esta organización fue fundada mediante Decreto N.º 24 de 4 de abril de 1885 como "Sociedad de la Cruz Roja", cuyo objeto era *"transportar y socorrer a los enfermos y heridos militares de cualquiera de las partes beligerantes, ya en el campo de batalla, ya en los hospitales del ejército"*. Desde 1952, la Cruz Roja Costarricense desarrolla sus actividades al amparo de la Ley de Asociaciones, Ley N.º 218, de 8 de agosto de 1939 y sus reformas, se rige también por la Ley de Uso y Protección de los Emblemas de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, Ley N.º 8031 del 19 de octubre de 2000 y sus reformas y la Ley de la Cruz Roja Costarricense, Ley N.º 10632 del 28 de enero de 2025. Adicionalmente, al ser parte del Movimiento Internacional, se rige también por las resoluciones de las Conferencias Internacionales, Consejo de Delegados y Asambleas de la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, siempre y cuando no contravengan el ordenamiento legal interno.

Fue declarada *"institución benemérita"*, mediante Ley N.º 7136 de 3 de noviembre de 1989 y declarada de *"utilidad de pública"*, mediante Decreto Ejecutivo N.º 42359-MJP del 03 de marzo de 2020. La declaratoria de *"utilidad pública"* obtiene rango legal a partir de la referida Ley N.º 10632.

Los fines que persigue esta organización, según sus estatutos son:

"a) Prevenir y aliviar el sufrimiento humano con total imparcialidad, sin discriminación alguna, de conformidad con lo establecido en los Convenios de Ginebra de mil novecientos cuarenta y nueve, sus protocolos adicionales de mil novecientos setenta y siete dos mil cinco, así como las

normas aprobadas por las conferencias internacionales del movimiento. b) Proteger la salud y la vida, proporcionando en caso de emergencia, calamidad pública o desastre, la asistencia a las víctimas y el restablecimiento del contacto entre familiares por medio de una acción rápida y eficaz, así como en todo tiempo a las personas lesionadas o enfermas, en relación con sus necesidades y a las posibilidades de la asociación. c) Promover, desarrollar, ejecutar y apoyar programas en materia de gestión integral del riesgo; así como planes de capacitación y de ejecución en el área de la salud y desarrollo comunitario, bienestar social y protección al ambiente, en coordinación con autoridades gubernamentales e instituciones nacionales e internacionales que persigan objetivos afines. d) Fortalecer el voluntariado en todos sus niveles, promoviendo programas especiales que se elaboren para lograr el progreso y el desarrollo de su misión, visión y de los objetivos de la asociación. e) Promover y desarrollar la solidaridad y la comprensión entre los seres humanos de todas las naciones, propiciando la aplicación de sus principios fundamentales, así como la promoción de la paz a través de todas sus actividades. f) Difundir, fomentar y respetar sus principios fundamentales y el derecho internacional humanitario en todas las actividades que realice, así como promover el respeto de los derechos humanos a través de su difusión. g) Promover y mantener el espíritu de unión, cooperación, compañerismo, así como el bienestar de sus integrantes y la defensa de sus derechos. h) Cooperar con los poderes públicos para velar por el respeto del derecho internacional humanitario. i) Proteger los emblemas de La Cruz Roja, la Media Luna Roja y el Cristal Rojo.”

A lo largo del tiempo se han dictado numerosas normas mediante las que se ha dotado de recursos a esta asociación, por lo cual goza de numerosas fuentes de subvención pública, entre estas se encuentran:

- Ley N.° 10632 (2025): Ley de la Cruz Roja Costarricense, marco normativo vigente.
- Ley N.° 8690(2008): Creación de la Contribución Parafiscal al Servicio de Telecomunicaciones (1% sobre telefonía móvil/fija), conocida como Impuesto Rojo.
- Ley N.° 5649 (1974): Ley de Financiamiento y Emisión Timbres de la Cruz Roja Costarricense.
- Ley N.° 9078 (2012): Parte de las multas de tránsito por vías públicas terrestres se destinan a la institución.
- Ley N.° 7395 (1994): Incluye impuestos sobre premios de lotería, apuestas deportivas y el Bingo de la Cruz Roja.
- Ley N.° 4478 (1969): Autoriza al Estado a donar bienes y subvencionar a la organización.

Partiendo de dichas subvenciones, la Cruz Roja Costarricense financia su operación con aproximadamente un 43%-44% de fondos públicos y un 56%-57% de fondos propios (Fuente:

informe AL-DEST-IJU-226-2024, emitido por el Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, con ocasión del trámite del proyecto 24.215).

La actividad contractual de la Cruz Roja Costarricense, financiada con recursos públicos, se ejecuta al amparo de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1 de la LGCP, que dispone lo siguiente:

“La actividad contractual de los sujetos privados cuando administren o custodien fondos públicos o cuando sean receptores de beneficios patrimoniales gratuitos o sin contraprestación alguna provenientes de componentes de la Hacienda Pública, conforme al artículo 5 de la Ley N.º 7428, Ley Orgánica de la Contraloría General de la República de 4 de noviembre de 1994, deberán aplicar esta ley únicamente cuando la contratación supere el 50% del límite inferior del umbral fijado para la licitación menor del régimen ordinario. En los casos en que los sujetos privados no apliquen esta ley deberán respetar el régimen de prohibiciones, los principios constitucionales y legales de la contratación pública, y lo dispuesto en el artículo 128, inciso d) de esta ley.”

Conforme con los artículos 4 y 39 de la Ley 8488, Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo, del 22 de noviembre de 2005 y sus reformas, la Cruz Roja Costarricense puede *“fungir como Unidad Ejecutora para la ejecución de uno o varios planes de inversión de la fase de reconstrucción de una emergencia declarada”*, igualmente, puede *“colaborar con la elaboración del Plan General de la Emergencia en igualdad de condiciones que las instituciones públicas y fungir como Unidad Ejecutora para ejecutar las acciones, las obras y los contratos vinculados con la recuperación de las afectaciones reportadas en el marco de su competencia”*.

En tal sentido, este proyecto, pretende que las contrataciones realizadas con fondos públicos que realice la Cruz Roja Costarricense, ejecutadas en virtud de su participación en la fase de respuesta, rehabilitación y reconstrucción ante situaciones de emergencia, o bien, ejecutadas a título de Unidad Ejecutora para la ejecución de planes de inversión de la fase de reconstrucción de una emergencia declarada o para ejecutar las acciones, las obras y los contratos vinculados con la recuperación de las afectaciones reportadas en el marco de su competencia -conforme con el artículo 4 y 39 de la Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo, Ley N.º 8488 de 22 de noviembre de 2005 y sus reformas-, sean actividades exceptuadas de los procesos ordinarios de contratación administrativa; por lo que, las contrataciones realizadas con fondos públicos con ocasión de su actividad ordinaria, se regularán conforme con lo previsto en el párrafo segundo del artículo 1 de la LGCP.

Cabe destacar que, no es posible establecer como supuesto de excepción la actividad contractual realizada por la Cruz Roja Costarricense con recursos públicos, con ocasión de la actividad ordinaria de dicha asociación, pues ello implicaría la no aplicación genérica de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1 de la LGCP, consecuentemente, se estaría

violentando el principio general de inderogabilidad singular de la norma, lo cual, podría implicar roces de constitucionalidad, tal y como fue señalado en el supra citado informe AL-DEST-IJU-226-2024, emitido por el Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, con ocasión del trámite del proyecto 24.215, el cual, pretendió incorporar un supuesto de exclusión para la actividad contractual ordinaria de la Cruz Roja Costarricense.

De ahí que, la propuesta se concibe con una excepción objetiva y razonable a la regla general, sobre la base del interés público que debe mediar en la atención de una situación de emergencia.

En virtud de lo indicado en los acápites anteriores, se somete a conocimiento de la Asamblea Legislativa el proyecto de **REFORMA AL INCISO E) DEL ARTÍCULO 2 Y ADICIÓN DE UN NUEVO INCISO K) AL ARTÍCULO 3, AMBOS DE LA LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, LEY N.º 9986 DE 27 DE MAYO DE 2021 Y SUS REFORMAS.**

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

DECRETA:

REFORMA AL INCISO E) DEL ARTÍCULO 2 Y ADICIÓN DE UN NUEVO INCISO K) AL ARTÍCULO 3, AMBOS DE LA LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, LEY N.º 9986 DE 27 DE MAYO DE 2021 Y SUS REFORMAS

ARTÍCULO 1. - Refórmese el inciso e) del artículo 2 de la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986 de 27 de mayo del 2021 y sus reformas, para que se lea de la siguiente manera:

“Artículo 2- Exclusiones de la aplicación de la ley.

Se excluyen del alcance de la presente ley las siguientes actividades:

(...)

e) Los contratos celebrados con sujetos de derecho internacional público.

Cuando estos contratos comprometan la utilización de fondos públicos, el ente público responsable de la contratación deberá acreditar el interés público y la ventaja comparativa, la cual, deberá considerar la razonabilidad del precio y costo del objeto contractual.

La Contraloría General de la República ejercerá sus atribuciones constitucionales y legales respecto de los fondos públicos utilizados con ocasión de tales contratos. Toda acción de fiscalización recaerá en el ente público responsable de los recursos, el cual, deberá garantizar el acceso a la información relativa a la decisión inicial, el proceso de adopción del contrato y su respectiva ejecución.

(...)”

ARTÍCULO 2. – Adiciónese un nuevo inciso k) del artículo 3 de la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986 de 27 de mayo del 2021 y sus reformas, que se leerá de la siguiente manera:

“Artículo 3- Excepciones.

Se exceptúan de los procedimientos ordinarios establecidos en esta ley únicamente las siguientes actividades:

(...)

k) Las contrataciones realizadas, por la Asociación Cruz Roja Costarricense, con fondos públicos en virtud de su participación en la fase de respuesta, rehabilitación y reconstrucción ante situaciones de emergencia, o bien, realizadas a título de Unidad Ejecutora para la ejecución de planes de inversión de la fase de reconstrucción de una emergencia declarada o para ejecutar las acciones, las obras y los contratos vinculados con la recuperación de las afectaciones reportadas en el marco de su competencia, conforme con el artículo 4 y 39 de la Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo, Ley N.° 8488 de 22 de noviembre de 2005 y sus reformas. En su actividad ordinaria, aplicará lo preceptuado en el párrafo segundo del artículo 1° de la presente ley.

La Contraloría General de la República ejercerá sus atribuciones constitucionales y legales respecto de los fondos públicos recibidos por la referida organización.

(...)”

Rige a partir de su publicación.

**PILAR CISNEROS GALLO
DIPUTADA**