**SCI-268-2013**

**Comunicación de acuerdo**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Para:** | | Dr. Julio C. Calvo A, Rector  Dr. Milton Villarreal, Presidente Junta Directiva FundaTEC  M.Sc. Damaris Cordero, Directora Ejecutiva, FundaTEC |
| **De:** | | Licda. Bertalía Sánchez Salas, Directora Ejecutiva  Secretaría del Consejo Institucional  Instituto Tecnológico de Costa Rica |
| **Fecha:** | | **10 de abril de 2013** |
|  | |  |
| **Asunto:** | **Sesión Ordinaria No. 2812 Artículo 9, del 10 de abril de 2013. Atención a oficios FUNDATEC 109 y 324-2013 “Alquiler de espacio en el edificio Solarium en Guanacaste”** | |

Para los fines correspondientes se transcribe el acuerdo tomado por el Consejo Institucional, citado en la referencia, el cual dice:

**CONSIDERANDO QUE:**

1. El Consejo Institucional en Sesión Ordinaria No 2776, Artículo 10, del 1º de agosto de 2012, acordó:

*“a. No acoger la solicitud planteada por la Fundación Tecnológica de Costa Rica para autorizar el uso de recursos del Fondo para la Vinculación (FAV), para resarcir el daño económico originado por el Proyecto Solarium, Liberia, Guanacaste.*

*b. Comunicar este acuerdo a la Fundación Tecnológica de Costa Rica y a la Rectoría del Instituto Tecnológico de Costa Rica”*

1. La Secretaría del Consejo Institucional recibió oficio FundaTEC-324-2012 de fecha, 16 de agosto de 2012, suscrito por el Dr. Milton Villarreal Castro, Presidente de la FundaTEC, dirigido a la Licda. Bertalía Sánchez Salas, Directora Ejecutiva, Secretaría del Consejo Institucional, en el cual remite el acuerdo de la Sesión de Junta Administrativa de FUNDATEC, con el análisis hecho al oficio AUDI-AD-009-2011, “Informe de Advertencia sobre la solicitud planteada por la FundaTEC, para que se les permitiera el uso de recursos del Fondo de Apoyo para la Vinculación -FAV- para resarcir el daño económico que el Proyecto Solarium de Guanacaste ocasionó a la Fundación”, el cual no era del conocimiento de esa Junta, sino hasta el 12 de junio de 2012. Además, informa que la Junta resolvió remitir al señor Rector del Instituto Tecnológico de Costa Rica, en su calidad de Presidente del Consejo Institucional el documento que comprende el análisis hecho por la Junta Administrativa de FundaTEC del contenido del oficio AUDI-AD-009-2011.
2. La Comisión de Vinculación Externa Remunerada, en reunión No. 64-2012, conoció el oficio FundaTEC-324-2012, en el cual transcriben el acuerdo de la Sesión No. 9-2012 de Junta Administrativa de FundaTEC, realizada el 31 de julio de~~l~~ 2012, por lo que se dispone enviar oficio a la Oficina de Asesoría Legal para solicitar criterio legal y a la FundaTEC para conocer el impacto que la situación del Proyecto Solarium tiene en las finanzas de ésta.
3. Se envía oficio SCI-634-2012, del 20 de agosto de 2012, suscrito por el M.Sc. Jorge Chaves, Coordinador de la Comisión de Vinculación Externa Remunerada, dirigido a la Licda. Grettel Ortiz, Directora de la Oficina de Asesoría Legal, en el cual se le solicita el criterio de esta oficina, debido a que el asunto a resolver contiene aristas jurídicas, que es conveniente aclarar.
4. Se envía oficio SCI-635-2012 del 20 de agosto de 2012, suscrito por el M.Sc. Jorge Chaves A., Coordinador de la Comisión de Vinculación Externa Remunerada, dirigido a la M.A.E. Damaris Cordero Castillo, Directora Ejecutiva Junta Directiva FundaTEC, en el cual se indica que la Comisión de Vinculación Externa Remunerada, en reunión No 64-2012, del 20 de agosto de 2012, conoce el oficio FundaTEC 324-2012, en el cual transcribe el acuerdo de la Sesión de Junta Administrativa de FundaTEC de la Sesión 9-2012, realizada el 31 de julio del 2012, y el documento adjunto con el análisis hecho por la Junta al oficio AUDI-AD-009-2011, por lo que se dispuso consultar cuál sería el efecto financiero a la fecha del oficio, sobre la pérdida que genera el Proyecto Solarium en Liberia-Guanacaste.
5. La Secretaría del Consejo Institucional recibió oficio FundaTEC-340-2012, de fecha 23 de agosto de 2012, suscrito por la M.A.E. Damaris Cordero Castillo, Directora Ejecutiva, dirigido al M.Sc. Jorge Chaves Arce, Coordinador de la Comisión de Vinculación Externa Remunerada, en el cual emite respuesta al oficio SCI-635-2012, sobre solicitud de información de los costos ocasionados por el Proyecto Solarium.
6. La Secretaría del Consejo Institucional recibió oficio FundaTEC-109-2013 de fecha 11 de febrero de 2013, suscrito por la MAE. Damaris Cordero Castillo, Directora Ejecutiva, FundaTEC, dirigido al Dr. Julio Calvo Alvarado, Presidente, Consejo Institucional, en el cual se informa que con fecha 16 de agosto del 2012, se envió al Consejo Institucional el oficio FUNDATEC-324-2012, el mismo consiste en el análisis hecho por la Junta Administrativa del contenido del oficio AUDI-AD-009-2011. Ambos documentos tratan sobre el tema del alquiler de espacio en el edificio Solarium en Guanacaste y solicita se le informe sobre el tratamiento que se le dio a los mencionados oficios.
7. La Secretaría del Consejo Institucional recibió oficio Asesoría Legal-166-2013 de fecha 21 de marzo de 2013, suscrito por la M.Sc. Grettel Ortiz Álvarez, Directora de la Oficina de Asesoría Legal, dirigido al M.Sc. Jorge Chaves Arce, Coordinador, Comisión de Vinculación Externa Remunerada, con copia a los Miembros del Consejo Institucional, el cual dice textualmente:

*“De conformidad con el SCI- 634- 2012 según el cual se trascribe el acuerdo de la Sesión de Junta Administrativa de la Fundatec de la sesión 9-2012 de 31 de julio de 2012, y que adjunta el AUDI –AD- 009-2011 esta asesoría procede a emitir el siguiente criterio recomendativo sobre el contenido de los documentos a saber:*

1. *Según consta de carta fechada 16 de agosto de 2012, la Junta Administrativa de la Fundatec trasmitió al señor Dr. Julio Calvo Alvarado el acuerdo N 9-2012 así como el análisis hecho por la Auditoría Interna a fin de que el Consejo Institucional permita el uso de los recursos de Fondo de Desarrollo (sic) para la Vinculación (FAV) para resarcir el daño económico producido por el proyecto de Guanacaste con la ubicación de una Sede Solarium, cuyo contrato a la fecha ya se encuentra rescindido.*
2. *Se hizo análisis del criterio legal externado por la asesoría jurídica de la Fundatec, la cual concluye que si existe un interés institucional y de notable obligación moral del ITCR derivado de los vínculos legales y reglamentarios que lo ligan con la Fundatec , todo ello con fundamento en los principios de eficiencia, economía, interés institucional, razonabilidad y continuidad característicos del servicio público (articulo (sic) 4 Ley General de la Administración Publica (sic) Recomienda la viabilidad jurídica para solicitar la utilización de los recursos FAV, requeridos por la Fundación a fin de solventar los problemas económicos provocados por el proyecto Solarium, según oficio Fundatec 676.2011.*
3. *Se analiza el criterio emitido por la Auditoria según informe de advertencia sobre la solicitud de acuerdo planteada por FUNDATEC oficio 676-2011 el cual hace referencia a los antecedentes que promovieron la apertura del proyecto Solarium, según actas de Junta Directiva de la misma, 14 y 15 de 2009, de 13 y 23 de noviembre 2009, donde la ex Vicerrectora de Docencia Ing. Giannina Ortiz, expone el interés de contar con el proyecto, y las ventajas competitivas para el ITCR, entre ellas la ubicación estratégica, el desarrollo de temas de interés como la áreas aeroespacial, energías renovables y el agua y el cambio climático, Igualmente se expone que la Fundatec, conoció de un escenario de inversión, el cual incluyó el mantenimiento mensual, servicios básicos, seguros, pólizas y personal, así como la indicación de que la inversión lo era en dólares moneda americana cuya recuperación sería en 4. 8 años con una tasa de retorno interna del 10,92%. –Adicionalmente y con pleno conocimiento de la advertencia de la Dirección Ejecutiva de la Fundatec, se indica sobre el riesgo vrs rentabilidad, estrategia, y oportunidad para el ITCR quien estará ubicado en un parque tecnológico, y la necesidad de dejar constancia de los compromisos vía firma de convenios con las escuelas respectivas. De lo anterior se derivó el acuerdo N- 6.15-2009 de fecha 23 de noviembre de 2009, el cual indica dos aspectos medulares:*
4. *Autorizar a la Administración para que proceda a ejecutar el proyecto y el alquiler de las instalaciones en Solarium, según los montos e inversión planteada en el proyecto presentado para la apertura de la sede TEC-FUNDATEC, en el mes de enero del 2010, su posterior ampliación en el mes de abril 2010 y por un período de 3 años según contrato.*
5. *…*
6. *Gestionar la firma de un convenio especifico con el ITCR para la ejecución de este proyecto”.*

*La Auditoria informa expresamente la no existencia de un convenio especifico (sic) para el proyecto en discusión a fecha 12 de diciembre de 2011, aunque si afirma la existencia de un Convenio Marco, el 4 de diciembre de 2009, entre el ITCR y el grupo Solarium I.N.C. limitada, el cual no indica sobre acuerdo entre el ITCR-Fundatec.*

*Existe un convenio Marco firmado y vigente entre el ITCR- y la Fundatec en cuya cláusula novena se determina la responsabilidad académica, técnica y presupuestaria y civil.*

*No obstante la participación inicial de funcionarios de la Alta Gerencia Institucional quienes motivaron la apertura del Proyecto Solarium, no queda duda que la propia Fundatec, observó con antelación el riesgo que podía presentarse con el desarrollo del “Proyecto”, y aunque motivado por razones estratégicos y de oportunidad, evidentemente en esa “oportunidad debía tomar las medidas de aseguramiento para obtener las metas inicialmente propuestas de parte del ITCR.” Esto obligaba a la firma de un convenio específico no solo para determinar los derechos y las obligaciones, sino para concretar las acciones de cada una de las partes firmantes.*

*Al estar presentes en un tema de índole financiero y a pesar de que efectivamente la FUNDATEC no fue quien inicia la propuesta de desarrollo de” Sede Solarium”, la fundación universitaria, debió gestionar para cubrir sus “espaldas” la firma del acuerdo y exigir al ITCR la formalización del convenio que pudo ser hecho efectivo a la largo de la puesta en práctica del Proyecto, y aún más durante el tiempo en que ya empezaron a detectarse el debilitamiento de los programas educativos que se iban a implementar, no cabe duda que hubo una responsabilidad compartida en el fracaso de la Sede Solarium.*

*La Fundatec acepta tomar el acuerdo el día 23 de noviembre de 2009, según consta del legajo de actas N. 6.15- 2009 en cuyo inciso c- se dispuso Gestionar la firma de un convenio específico con el ITCR para la ejecución de este proyecto. La interrogante es porque razón no se llevó a cabo este acuerdo por parte de la Administración de la Fundatec?*

*No existe en la documentación analizada antecedente que justifique la no existencia o el seguimiento de esta disposición. Dicho lo anterior al no tener prueba de al menos un contrato escrito, no podríamos suponer que existe un “contrato implícito aun cuando se hubiere firmado un* ***contrato marco,*** *esto por cuanto en el contrato especifico hay ciertas obligaciones y derechos diferentes para las partes, mientras que en convenio marco aun cuando existe una clausula (sic) Novena que se refiere a la responsabilidad técnica, presupuestaria y civil del ITCR, el mismo contenido legal, hace referencia expresa a la existencia de* ***contratos*** *que regulen las actividades de vinculación externa, caso que no fue cumplido por las partes interesadas.*

*Desde el punto de vista jurídico hay ciertos límites de actuación de la Administración Pública, sobre todo en el tema de la contratación administrativa vemos cuales son:*

*Según la misma doctrina que regula los principios básicos del Contrato, “todo contrato es ley entre las partes que lo acuerdan” artículo 1022 del Código Civil, de tal suerte que una vez realizado el mismo, se impone a las partes lo contenido en él con la fuerza de una ley, norma jurídica formal y material dictada por el Estado, es pues ese Contrato individualizado el que se echa de menos y no puede ser sustituido por otro, cuyo marco legal es más general.*

***Por todo lo anterior se concluye que a pesar de una supuesta responsabilidad compartida por las partes (Fundatec -ITCR) en tanto la iniciativa de la apertura de la Sede Solarium partió de las autoridades institucionales la misma es ayuna de un respaldo jurídico específico que indique la obligación del ITCR de asumir los efectos negativos de naturaleza financiera por lo tanto no se recomienda hacer uso del Fondo de Apoyo a la Vinculación para imprevistos,* pues la Fundatec reconoció por mutuo propio inicialmente un “riesgo financiero” mucho antes de empezar a desarrollar el proyecto arriba citado, y bajo este presupuesto no corresponde aplicar dicha pérdida a una situación que ya se presumía riesgosa. (el resaltado no es del original)**

1. El Reglamento para la Vinculación Externa Remunerada del ITCR con la coadyuvancia de la FUNDATEC en su artículo 35 inciso b, establece lo siguiente:

*“Artículo 35 Compromisos que podrán atenderse con el FAV*

*Conforme a lo dispuesto por la cláusula Décimo Sexta del "Convenio Marco de Cooperación entre el Instituto Tecnológico de Costa Rica y la Fundación Tecnológica de Costa Rica" y sus modificaciones, la FUNDATEC podrá atender con los recursos depositados en el "Fondo de apoyo a la Vinculación (FAV)" los compromisos indicados a continuación, bajo las condiciones estipuladas para cada caso específico:*

*a. …*

*b. Obligaciones a cargo de FUNDATEC, provenientes de las acciones de vinculación que no puedan ser cubiertas con los respectivos presupuestos, siempre y cuando la responsabilidad no sea atribuible a la administración dada por FUNDATEC.*

*c. …”*

1. La Comisión de Vinculación Externa Remunerada en la reunión No. 74-2013 retomó el estudio de este tema y analizó la nueva información sobre el mismo, determinando que efectivamente hay responsabilidad compartida en el caso del proyecto Solarium entre el ITCR y la FundaTEC, sin embargo, la Administración de la FundaTEC incumplió el acuerdo de Junta Administrativa al no tramitar un Convenio Específico para este proyecto y por tanto, no se cumple lo establecido en el inciso b del artículo 35 supracitado.

**SE ACUERDA:**

1. No acoger la solicitud planteada por la Fundación Tecnológica de Costa Rica para autorizar el uso de recursos del Fondo de Apoyo a la Vinculación (FAV), para resarcir el daño económico originado por el Proyecto Solarium, Liberia, Guanacaste, con fundamento en el dictamen legal.
2. Solicitar al Rector que realice la investigación que corresponda sobre lo actuado por el ITCR en relación con este tema e informe sobre el resultado.
3. Instar a los Representantes del ITCR ante la Junta Administrativa de FundaTEC, para que procedan como corresponda para establecer responsabilidades en la FundaTEC, si las existiere.
4. Instar al Rector y a los Representantes del Tecnológico de la Junta Administrativa de la FundaTEC, gestionar acciones tendientes a evitar que se presenten casos similares a éste y emitir constancia de las advertencias derivadas del mismo, como resultado de una evaluación sobre lo sucedido.
5. Comunicar este acuerdo a la Fundación Tecnológica de Costa Rica y a la Rectoría del Instituto Tecnológico de Costa Rica.
6. Comunicar. **ACUERDO FIRME.**

BSS/ars

|  |  |
| --- | --- |
| **ci. Secretaría del Consejo Institucional**  **Vicerrectoría Docencia**  **Vicerrectoría Administración**  **VIE**  **VIESA**  **Asesoría Legal**  **Oficina de Comunicación y Mercadeo** | **Auditoría Interna (Notificado a la Secretaria vía correo electrónico)**  **Dirección Centro Académico San José**  **Dirección Sede Regional San Carlos**  **Centro de Archivo y Comunicaciones**  **FEITEC** |