

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA  
SISTEMA DE ESTUDIOS DE POSGRADO

PERSPECTIVAS PRÁCTICAS DE LA OBRA PÚBLICA COMO UN AVANCE PARA EVOLUCIÓN DE LA  
INFRAESTRUCTURA NACIONAL

Trabajo final de investigación aplicada sometido a la consideración de la Comisión del Programa de Estudios de  
Posgrado en Derecho para optar por el grado y título de Maestría Profesional en Derecho Público

ALFONSO JOSÉ DURÁN RETANA  
CRISELD SOUSET MORALES KIRTON

Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, Costa Rica

2026

## **DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTOS**

*A mis padres que siempre me enseñaron el valor del esfuerzo.*

*A Elena y Andrés que son el motor de mi vida, por quienes trato de ser mejor persona y caminar por sendas de rectitud y honestidad, manifestando siempre amor en todas sus expresiones.*

*Gracias a mi esposo por siempre estar y sostenerme de diferentes formas pero en todo momento.*

*Gracias a Alfonso, mi compañero de estudio y de investigación, su apoyo fue indispensable para impulsarme a cumplir esta etapa. ¡Ya podemos decir que lo logramos!*

Criseld

*Dedico este logro académico a mi madre Adela Retana Quesada, y agradezco a mi esposa Karen, a mi hija Alina y a mi padre por todo el apoyo brindado, en esta etapa. Además, de un agradecimiento especial a mi compañera de sobrevivencia académica Criseld.*

Alfonso

“Este trabajo final de investigación aplicada fue aceptado por la Comisión del Programa de Estudios de Posgrado en Derecho de la Universidad de Costa Rica, como requisito parcial para optar al grado y título de Maestría Profesional en Derecho Público”.

Dr. Óscar González Camacho

**Representante de la Decanatura Sistema de Estudios de Posgrado**

Dr. Erick Solano Coto

**Profesor Guía**

M.Sc. Sofía Esponiza Salas

**Lectora**

M.Sc. Paula Ballesteros Murillo

**Lectora**

M.Sc. Michael Durán Arrieta

**Representante del Director del Posgrado en Derecho**

Criseld Morales Kirton

**Sustentante**

Alfonso Durán Retana

**Sustentante**

## TABLA DE CONTENIDOS

<b>Resumen y abstract</b> .....	5
<b>Abreviaturas, acrónimos y siglas</b> .....	6
<b>Introducción</b> .....	7
<b>Estado de la cuestión</b> .....	9
<b>Tema y preguntas de investigación</b> .....	9
<b>Antecedentes y fuentes</b> .....	11
<b>Justificación y metodología</b> .....	21
<b>Objetivos de la investigación</b> .....	28
<b>Mapa conceptual del planteamiento del problema</b> .....	28
<b>Marco teórico</b> .....	30
<b>Capítulo I: Ley General de Contratación Pública, N.º 9986:</b>	
¿solución o latente problema del rezago de infraestructura pública en Costa Rica? .....	46
<b>Capítulo II: Análisis de aspectos no contemplados en la ley e identificación de aspectos para una mejora regulatoria</b> .....	93
<b>Capítulo III: Producto final propuesta de mejora regulatoria a la Ley N.º 9986 y Decreto Ejecutivo N.º 43808, en materia de obra pública</b> .....	145
<b>Bibliografía</b> .....	175
<b>Anexos</b> .....	180
<b>Anexo I: Matriz de primera generación: Principales cambios y aportes en materia de obra pública dentro la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su reglamento, Decreto Ejecutivo N.º 43808-H</b> .....	180
<b>Anexo II: Formularios de las entrevistas</b> .....	211

<b>Anexo III: Cartas de solicitud de entrevistas.....</b>	<b>213</b>
<b>Anexo IV: Transcripciones de las entrevistas.....</b>	<b>220</b>
<b>Anexo V: Cuadro comparativo propuesta de reformas.....</b>	<b>315</b>

## **RESUMEN Y ABSTRACT**

El presente trabajo final de investigación aplicada (TFIA) analiza los cambios en la regulación nacional referente al contrato de obra pública, incluidos dentro de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, vigente desde el 1.º de diciembre de 2022, y su reglamento, Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, en el cual se determinan los elementos que se requieren complementar para una correcta ejecución de los contratos de obra pública, se pretende que esta investigación represente un beneficio tanto para la comunidad jurídica como para los diferentes operadores jurídicos, relacionados con la contratación de obra pública. La mejora regulatoria que se presenta pretende ser un proyecto de ley que podría considerarse para formar parte de un cambio importante en materia de contratación pública, que adapte la norma actual, con atención a una serie de temas y elementos específicos que, producto de este TFIA, se identifiquen como necesarios de ajustar en el ordenamiento jurídico pertinente.

### **ABSTRACT**

This final applied research work (TFIA) analyzes the changes in the national regulation regarding the public works contract, included within the General Law of Public Procurement, N.º9986, in force since December 1, 2022, and its regulation, Executive Decree N.º 43808-H, in which the elements that need to be complemented for a correct execution of public works contracts are determined, it is intended that this research represents a benefit for both the legal community and the different legal operators, related to the contracting of public works. The regulatory improvement presented is intended to be a bill that could be considered to be part of an important change in public procurement, which adapts the current regulation, paying attention to a series of specific issues and elements that, as a result of this TFIA, are identified as necessary to adjust in the relevant legal system.

## **ABREVIATURAS, ACRÓNIMOS Y SIGLAS**

BPIP: Banco de Proyectos de Inversión Pública.

CCC: Cámara Costarricense de la Construcción.

CDB: Combined Dispute Board.

CFIA: Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos.

CGR: Contraloría General de la República.

CONAVI: Consejo Nacional de Vialidad.

DB: Dispute Boards.

DCoP: Dirección de Contratación Pública

DRB: Dispute Review Boards.

FIDIC: International of Consulting Engineers (contratos internacionales de construcción).

ICE: Instituto Costarricense de Electricidad.

LANAMME: Laboratorio Nacional de Materiales y Modelos Estructurales.

MIDEPLAN: Ministerio de Planificación y Política Económica

OCDE: Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

## **INTRODUCCIÓN**

El presente trabajo final de investigación aplicada (TFIA) analizará los cambios en la regulación nacional referente al contrato de obra pública, incluidos dentro de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, vigente desde el 1.º de diciembre de 2022, y su reglamento, Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, en el cual se determinan los elementos que se requieren complementar para una correcta ejecución de los contratos de obra pública

En este trabajo se incluyen los resultados de la investigación efectuada a partir de las fuentes formales y empíricas, respecto a la legislación y reglamentación atinentes al contrato de obra pública. Al respecto, el Decreto Ejecutivo N.º 43808-H establece una lista de categorías referente a esta modalidad contractual, al considerarse que es necesario revisar su contenido y proponer una mejora regulatoria, en la cual se abarquen las condiciones que debe reunir un contrato de servicios para entenderse en la especie como un contrato de obra pública, para así colaborar con el operador jurídico en cuanto a contar con parámetros objetivos, sujetos a la realidad y la consiguiente minimización de los riesgos que podría causar una inadecuada aplicación de interpretación.

Se evidencia que la normativa en estudio, si bien incluye cambios importantes para la gestión de obra pública en sus diferentes etapas (con mayor énfasis en la etapa de planificación, contratación y ejecución contractual), en principio no reúne ciertas herramientas e institutos que solventen diferentes problemáticas que se pueden presentar en la gestión de este tipo de contratos, por lo cual, desde un abordaje crítico, se identifican elementos ausentes en la actual regulación, de modo que se propone una mejora regulatoria, sin que esta sea una solución definitiva para alcanzar una mayor eficiencia y eficacia en la gestión de obra pública.

Del análisis de las fuentes consultadas, se determina que la Ley N.º 9986 y su reglamento, vigentes desde el 1.º de diciembre de 2022, se admite una mejora regulatoria, enfocada en dotar a la comunidad jurídica y agentes económicos de mayores herramientas para un mayor entendimiento del contrato de obra pública y propiciamiento de la inclusión de una serie de aspectos no considerados en la nueva ley, lo que forma parte del producto final de esta investigación; asimismo, se propone la mejora de algunos artículos de la ley y su reglamento, debido a problemas de redacción que han sido detectados; ello, para una mayor claridad y precisión de los elementos para hacer operativa la norma.

## **ESTADO DE LA CUESTIÓN**

### **A. Tema y preguntas de investigación**

#### **a. Tema**

Perspectivas prácticas de la obra pública como un avance para evolución de la infraestructura nacional.

#### **b. Primer nivel de preguntas de investigación**

Para este primer nivel de preguntas, estas consisten en analizar si en la práctica los contratos de obra pública se están gestionando (desde las diferentes fases de gestión de proyectos) de manera eficiente y eficaz, y si la actual regulación en la materia promueve o incentiva mejoras en la calidad de la infraestructura nacional.

En la coyuntura nacional se evidencia un rezago en la infraestructura, situación que debe ser abordada desde diversos ámbitos como el técnico, político, económico y académico. En ese sentido, se formulan las siguientes interrogantes (causas y consecuencias en un primer nivel de investigación):

- 1. ¿Es la Ley N.º 9986, de reciente entrada en vigor, un instrumento jurídico que responde a las necesidades y particularidades del contrato de obra pública?**

La Ley N.º 9986, que entró en vigor el 1.º de diciembre de 2022, mantiene la misma línea de norma general que, en lo específico del contrato de obra pública, establece una serie de disposiciones generalizadas.

Consecuencia para la investigación:

Por medio de la investigación se pretende demostrar que la actual ley no reúne todas las herramientas necesarias para garantizar soluciones legales oportunas a situaciones propias de esta modalidad contractual.

**2. ¿Requiere la complejidad de los contratos de obra pública un tratamiento legal específico, con una regulación orientada a establecer pautas claras para el desarrollo de todas las etapas de la obra pública?**

Consecuencia para la investigación:

Proponer una reforma de ley que promueva la seguridad jurídica del contrato de obra pública. Se debe investigar, analizar y concluir si la actual legislación reúne todas las herramientas e institutos jurídicos necesarios para que los contratos de obra pública den los resultados esperados o, por lo contrario, identificar las deficiencias que posee dicha regulación y proponer mejoras que doten al ordenamiento de las herramientas necesarias para lograr una mejor ejecución de los contratos de obra pública.

## **B.- Antecedentes y fuentes**

### **a. Antecedentes y fuentes**

Si bien desde la promulgación de la Constitución Política de 1949 se dispuso que los contratos para la ejecución de obras públicas que celebren los poderes del Estado, las municipalidades y las instituciones autónomas, así como las compras que se hagan con fondos de esas entidades y las ventas o arrendamientos de bienes pertenecientes a estas, se deben realizar por medio de licitación, de acuerdo con la ley en cuanto al monto respectivo, el tema de la contratación administrativa no fue abordado oportuna y debidamente, por lo cual forma parte de la regulación a la Ley N.º 118, de Administración Financiera de la República (vigente desde 27 de mayo de 1951), mediante la que se determinó, de una manera general, las formas de contratar de la Administración Pública bajo un modelo de licitación pública.

Es hasta 1977 cuando el Decreto Ejecutivo N.º 7576-H, Reglamento a la Contratación Administrativa, establece las disposiciones referentes a la contratación administrativa, previstas en la Ley de la Administración Financiera de la República o en otras normas relativas a la materia de compras públicas. En lo relativo a la contratación de obra pública, estableció disposiciones hoy superadas, aunque para el contexto económico y social de ese momento quizás resultaban necesarias. Muestra de ello es que el Decreto Ejecutivo N.º 7576-H, en el artículo 22, disponía que la contratación de obra pública no podría promoverse juntamente con la elaboración de los planos o especificaciones, debiendo ser estos, en cuanto fueren necesarios, suministrados de previo por la Administración, la cual los obtendría de sus propios servicios o por los medios legales establecidos. Sin embargo, en circunstancias muy calificadas, la Contraloría General de la República (CGR) podía autorizar concursos en los que se licite la concepción completa de

la obra, junto con la respectiva cotización, o bien, variantes o alternativas respecto a las especificaciones o planos suministrados por la Administración; en estos últimos casos, en los cuales la Administración establecería en el cartel claramente tal modalidad, se deja constancia de la autorización otorgada por el órgano contralor.

Otra particularidad de dicha norma reglamentaria relativa a las obras públicas refiere a que a la oferta se le solicitaba un calendario de avance provisional (cronograma de trabajo), el cual, llegada la adjudicación en firme de la licitación, debía actualizarse en un calendario definitivo de avance, del que dependían los pagos periódicos. Asimismo, requerían autorización de la Contraloría General de la República los suministros bajo la modalidad “llave en mano”, que impliquen adquisición de tecnología (artículos 108 y 237).

Las primeras disposiciones contenidas en materia de contratación administrativa se basaron en leyes generales, las que, a su vez, para aspectos del trámite de las compras públicas, se apoyaban, igualmente, en reglamentos de corte general, con el factor agravante de que, desde el año de 1978, con la entrada en vigencia de la Ley General de la Administración Pública, se dispuso que el procedimiento administrativo de dicho cuerpo normativo no resultaba aplicable en materia de concursos y licitaciones, excepción establecida en el inciso b. del artículo 367 de la referida ley.

En el año 1996 se cuenta con una ley especial; se promulga la Ley N.º 7494, General de Contratación Administrativa, regulada mediante el Decreto Ejecutivo N.º 25037, del 6 de marzo de 1996, Reglamento General a la Contratación Administrativa. Al no escaparse la infraestructura pública de la esfera de la contratación, se introducen en las disposiciones legales antes señaladas las primeras regulaciones respecto al contrato de obra pública, lo cual produce una diferenciación entre las obras públicas y los otros bienes y servicios; además, se establecen las bases para optar

por los modelos ordinarios de contratación, que resultarían indispensables para su ejecución, situación que se materializa hasta ese momento; es decir, el cumplimiento a la ordenanza constitucional de disponer en la ley los mecanismos para contratar obra pública.

En relación con las particularidades de la primera ley en mención, además de regularse en el artículo 57 que las contrataciones de obra pública se efectuarían por licitación pública, licitación por registro o licitación restringida (modelos hoy superados, pero con el mismo resguardo hacia la eficiencia y eficacia en la gestión pública, en observación de las cuantías del negocio), se establecieron legalmente las pautas para la subcontratación, requerimientos de impacto ambiental de las obras por ejecutar, plazo diferenciado para la prescripción de la responsabilidad del contratista, riesgos del contratista, condiciones de recibo de la obra, acceso a los mecanismos de impugnación en función de la cuantía de los montos adjudicados de las obras. En todo lo demás, lo relativo a la gestión de proyectos de obra pública se regiría por las disposiciones comunes a todos los contratos de la Administración Pública y a lo regulado mediante vía reglamentaria.

#### **b. Fuentes formales**

La presente investigación se sustenta, fundamentalmente, en las siguientes fuentes formales: proyectos de ley, normativa, precedentes judiciales-administrativos y doctrina nacional e internacional. Esto, en virtud de que cada una de ellas provee los elementos teóricos y prácticos para dar respuesta a la mayoría de las preguntas de investigación formuladas.

Como elementos fundamentales de análisis, están:

- Ley de Contratación Administrativa, N.º 7494 (derogada por la Ley N.º 9986).
- Ley General de Contratación Pública, N.º 9986 (vigente desde el 1.º de diciembre de 2022).
- Decreto Ejecutivo N.º 33411-H, Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (derogado por la Ley N.º 9986).
- Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, vigente desde el 1.º de diciembre de 2022.

También se consideran los proyectos de ley en la Asamblea Legislativa, dirigidos a reformar la ley vigente. Por ejemplo, el Proyecto de Ley N.º 21.546 que dio origen a la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986.

- Sobre los proyectos de ley en la corriente legislativa, que pretendan reformar la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, se encuentran los siguientes proyectos, siendo los menos que versan ni analizan el tema de obra pública, a saber:
  1. Proyecto N.º 22582, Reforma al artículo 28 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986.
  2. Proyecto N.º 23270, Reforma del artículo 93 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, sobre los recursos provenientes de las multas a los procedimientos de compras públicas en el sector municipal.
  3. Proyecto N.º 23438, Reforma de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, artículo 2, para excluir a las organizaciones de desarrollo comunal amparadas bajo la Ley Sobre Desarrollo de la Comunidad, N.º 3859, por medio de adición del inciso I.
  4. Proyecto N.º 23467, Reforma al transitorio XI de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986.
  5. Proyecto N.º 23471, Reforma a la entrada en vigor de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986.

6. Proyecto N.º 23475, Reformas a la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, para garantizar la transparencia en las prácticas comerciales de contratación pública.
7. Proyecto N.º 23509, Ley de reforma a la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986, con el fin de equiparar la participación de cooperativas con las pymes en materia de contratación pública.
8. Proyecto N.º 23652, Modificación al artículo 3 y el inciso a) del artículo 128 de la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986.
9. Proyecto N.º 23866, Reforma de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, Ley para mejorar la eficiencia de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz en los procesos de contratación pública.
10. Proyecto N.º 23957, Reformas a la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, para promover la sana competencia y evitar el uso abusivo de la excepción para la contratación entre entes públicos.
11. Proyecto N.º 23999, Protección de datos sensibles de víctimas y testigos: Adición de un inciso I) al artículo 2 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, de 27 de mayo de 2021 y sus reformas.
12. Proyecto N.º 24002, Tratamiento Fiscal a los fideicomisos de obra pública.
13. Proyecto N.º 24099 Reforma de los artículos 67 y 77 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, de 27 de mayo de 2021, reforma a los artículos 67 y 77.
14. Proyecto N.º 24100, Interpretación auténtica de los artículos 66 y 77 de la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986 de 27 de mayo de 2021 y sus reformas.
15. Proyecto N.º 24138, reforma al artículo 64 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986 de 27 de mayo de 2021 y sus reformas.
16. Proyecto N.º 24195, Ley para la mejora tecnológica y metodológica de las contrataciones en materia de obra pública

17. Proyecto N.º 24212, Reforma al artículo 66 de la Ley General de Contratación Pública N.º 9986, para aumentar el plazo de acción por parte de las instituciones públicas ante las contrataciones de urgencia.
18. Proyecto N.º 24215, Reforma al inciso e) del artículo 2 y adición de un nuevo inciso k) al artículo 3 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986 de 27 de mayo de 2021.
19. Proyecto N.º 24343, Reforma del artículo 142 del Código Electoral, N.º 8765 para ampliar a elecciones municipales la veda publicitaria en obra pública.
20. Proyecto N.º 24540, Adición de inciso l) y un inciso j) al artículo 2 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, de 27 de mayo de 2021 y sus reformas.
21. Proyecto N.º 24547, Reforma al inciso f) del artículo 14, se reforma el inciso r), se corrige la numeración de los incisos subsiguientes del artículo 119 y se reforma el párrafo final del artículo 119 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986 del 27 de mayo de 2021. Ley de responsabilidad laboral de los contratistas con el Estado.
22. Proyecto N.º 22.470, Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública.

Las fuentes formales incorporan los siguientes informes sobre la situación:

- “Diagnóstico sobre el estado de la infraestructura vial en Costa Rica, movilidad de bienes y servicios”, de la Defensoría de los Habitantes (Estado de la Nación, 2022).
- Investigación de base: “La inversión pública en infraestructura física en Costa Rica: un análisis con enfoque territorial en la última década” (Informe Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible, 2022).

Además de las fuentes formales sobre legislación comparada, pues dentro del presente estudio considera las leyes de compras públicas de los siguientes países:

- Ley N.º 22, del 27 de junio de 2006, reformada por la Ley N.º 153, del 8 de mayo de 2020, que regula la contratación pública en la República de Panamá, con mayor énfasis en lo relativo a la regulación de contratos de obra pública, norma que regula los procedimientos de selección de contratista y los contratos públicos que realiza el Gobierno Central, las entidades autónomas y semiautónomas, los municipios, las juntas comunales, los intermediarios financieros y las sociedades anónimas del Estado.
- Ley N.º 9/2017, del 8 de noviembre de 2017, de Contratos del Sector Público, ley de España, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español; las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.
- Ley de Obras Públicas del Distrito Federal de México, vigente desde el año 1998, reformada por publicación en la *Gaceta Oficial* del 30 de noviembre de 2022, cuyo objeto general es normar las acciones referentes a la planeación, programación, presupuestación, gasto, ejecución, conservación, mantenimiento y control de la obra pública y de los servicios relacionados con esta, que realicen las dependencias, órganos desconcentrados, alcaldías y entidades de la Administración Pública de la Ciudad de México.
- Ley N.º 3023, de Contrataciones del Estado, de Perú, cuya finalidad primordial es establecer las normas orientadas a maximizar y a promover la actuación bajo el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras en el territorio de dicho país.

Se consideraron de manera primordial las leyes de contratación pública de la República de Panamá, España, México y Perú, pues los ordenamientos jurídicos de dichos países se identifican como compatibles con la realidad de los

contratos de obra y disposiciones en materia de construcción con respecto a las leyes y disposiciones vigentes en Costa Rica.

Se estima que parte de la investigación debe enfocarse en conocer y analizar otras legislaciones, ya que un análisis de derecho comparado permite observar y estudiar cómo se han resuelto los aspectos de la contratación de obra pública en otras legislaciones y así tener un mayor conocimiento en cuanto a qué elementos se identifican de otras legislaciones como armonizables con la gestión de las diferentes etapas del contrato de obra pública, ejercicio que, además, posibilitaría identificar qué regulaciones de otros ordenamientos jurídicos resultarían de compatible incorporación en la regulación nacional, en atención a las necesidades actuales de este tipo de contratos.

Como señaló el jurista costarricense Diego Baudrit, el derecho comparado es más que una disciplina académica; tiene una importancia fundamental para el perfeccionamiento del derecho interno y resulta casi imposible pensar que el legislador pueda lograr el desarrollo de un derecho nacional, teniendo como únicos datos los propios de su sistema jurídico<sup>1</sup>. Considerando lo anterior, para el presente trabajo se ha intentado ir más allá de señalar igualdades y diferencias entre los diversos cuerpos normativos, pues el derecho comparado es una herramienta para proponer una mejora a nuestro marco jurídico.

### **c. Fuentes empíricas**

En cuanto a la implementación de fuentes empíricas, para el mes de setiembre de 2023 se llevaron a cabo entrevistas, bajo la modalidad de entrevista semi-estructurada; ello permitió un mayor abordaje respecto al objeto de estudio, así

---

1 Baudrit Carrillo, Diego. 1982. "Importancia del Derecho Comparado: el perfeccionamiento del derecho interno como uno de sus fines principales". *Revista de Ciencias Jurídicas*, N.º 46, 112–21. En <https://doi.org/10.15517/rcj.1982.15323>. páginas 113-121.

como una exposición más espontánea desde el ámbito de la experiencia profesional y de lecciones aprendidas de los entrevistados en el ámbito de la contratación administrativa y, particularmente, del contrato de obra pública.

El uso de fuentes empíricas se refiere a entrevistar a profesionales de la Administración Pública y del sector privado que participan en la contratación y/o fiscalización de contratos de obra públicas, además de profesionales expertos del sector costarricense de la construcción, que desarrollan obra pública para el Estado, con el objetivo de analizar si la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, incluye normas suficientes para una adecuada gestión de los contratos de obra pública o, por lo contrario, persisten vacíos que requieran ser solventados por medio de una regulación específica, que se adapte a la realidad nacional.

Se efectuaron las siguientes entrevistas semiestructuradas:

- Entrevista N.º 1: Efectuada al Lic. Adolfo Gell Loría, en su condición de asesor legal de la Cámara Costarricense de la Construcción. Dicha entrevista se llevó a cabo mediante la plataforma virtual Teams Microsoft, el miércoles seis de octubre de 2023, de las 8:30 a las 9:30 horas.
- Entrevista N.º 2: Efectuada al Lic. Alfredo Aguilar Arguedas, en su condición de fiscalizador de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República. Esta entrevista se llevó a cabo el 8 de setiembre de 2023, mediante la plataforma virtual Meet Google. Se inició a las 7:30 horas y concluyó posterior a las 8:30 horas.
- Entrevista N.º 3: Se le realizó al Ing. Guillermo Carazo Rodríguez, director ejecutivo del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica, efectuada mediante la plataforma virtual Teams Microsoft, el 13 de setiembre de 2023. Se inició a las 14:30 horas y finalizó a las 15:30 horas.

- Entrevista N.º 4: Efectuada al Ing. Pablo Camacho Salazar, gerente de Construcción de Vías y Puentes, y el Lic. Carlos Gamboa Murillo, asesor legal, ambos funcionarios del Consejo Nacional de Vialidad. Esta entrevista se realizó en la plataforma virtual Meet Google, el 20 de setiembre de 2023, de las 13:30 horas a 14:30 horas, aproximadamente.

Se intentó entrevistar al personal de la Dirección de Contratación Pública, del Ministerio de Hacienda (MH). A pesar de que no se logró una reunión presencial o virtual, se remite un cuestionario de entrevista semiestructurada, con las respuestas a las seis preguntas genéricas que formaron parte de dicha herramienta. La información fue aportada por el licenciado Randall Quesada Ulate, asesor legal de la Unidad Normativa, Departamento de Normas y Contrataciones de dicha Dirección, elaborado y suscrito el 7 de setiembre de 2023.

Adicionalmente, se intentó entrevistar a expertos del Laboratorio Nacional de Materiales y Modelos Estructurales (Lanamme) de la Universidad de Costa Rica, mediante correo electrónico del 29 de agosto de 2023, de la Dirección, remitido al correo: [dirección.lanamme@ucr.ac.cr](mailto:dirección.lanamme@ucr.ac.cr). Se nos indica que se declina la solicitud con la justificación de que, como laboratorio especializado en ciencia y técnica, orientado a la fiscalización de la red vial nacional, con un carácter absolutamente imparcial y apolítico, no podían emitir juicios como auditores respecto a decisiones y opiniones que, conforme al principio de legalidad, competen a otras instancias nacionales.

Las personas profesionales expertas para el presente estudio forman parte de los equipos de trabajo de los entes e instancias referidos, que han participado, directa o indirectamente, en el proceso de formación y consolidación tanto del proyecto como del texto final de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986. Tal es el caso de la Contraloría

General de la República, que participó activamente en la consolidación del proyecto de ley y en las discusiones que llevaron a su aprobación en la Asamblea Legislativa. Asimismo, los profesionales entrevistados forman parte de los sectores a cargo de la operatividad de la ley en estudio. En ese sentido, es indispensable conocer y analizar los aportes de este tipo de fuentes para el abordaje de los objetivos de investigación, pues permiten confirmar o descartar los planteamientos que constituyen el objeto de nuestro estudio, con el fin de delimitar si la actual Ley General de Contratación Pública y su reglamento ofrecen suficiente seguridad jurídica y soluciones para una adecuada ejecución de contratos de obra pública.

### **C.- Justificación y metodología**

La formulación del objetivo general de la propuesta de investigación produce una serie de acciones por ejecutar, las que deben realizarse de manera exhaustiva, rigurosa y amplia, como, por ejemplo, la revisión documental que contiene leyes, proyectos de ley, jurisprudencia, libros, tesis, artículos de revistas científicas y de prensa y otros; todo ello genera un elevado número de documentos por consultar, analizar y estudiar; también destaca un punto neurálgico, como lo es el análisis de contenido, como práctica interpretativa de alta aplicabilidad en la disciplina jurídica.

Nótese, además, que se pretende examinar la legislación nacional sobre contratación administrativa y su evolución, con énfasis en las normas que regulan la contratación y ejecución de contratos de obra pública, así como identificar en el ordenamiento jurídico que regula la contratación de infraestructura pública cuáles son las falencias y vacíos normativos que inciden en la gestión de ese tipo de contratos; esto, con el fin de precisar las principales temáticas que debería incorporar una ley marco de obra pública y con ello poder redactar un proyecto de ley, acorde con la

tipología contractual que tiene el país, y brindar así una solución a la problemática de construcción de infraestructura, lo mismo que colaborar en una posible elaboración de una política pública.

En consecuencia, esto genera, como se expuso, un trabajo voluminoso, relacionado con la revisión, consulta y estudio de un elevado número de documentos de diversa índole y procedencia. Además, a esto se suma la identificación y entrevista de informantes clave del sector de infraestructura y contratación administrativa, que, al efecto, son necesario de consultar, tanto del ámbito privado como público, lo mismo que la naturaleza interdisciplinaria que converge en la temática de rigor; en virtud de esto, se considera que existe adecuada justificación y mérito para que esta propuesta de trabajo final de graduación se haya desarrollado en conjunto (pareja), ligado además a intereses comunes y afines al objeto de estudio, por parte de las personas sustentantes.

Mediante la unión de esfuerzos, se trabaja en paralelo en la identificación y clasificación de las fuentes formales y empíricas para un correcto abordaje en la investigación; asimismo, en la elaboración de las entrevistas; todas las que se logran consensuar, de forma virtual, con las personas profesionales expertas.

Específicamente, Alfonso Durán Retana colaboró en la confección del marco teórico, mientras el mapa conceptual y las preguntas de investigación fueron consolidadas de forma consensuada por ambos investigadores. Dicho investigador se encargó del desarrollo del capítulo I. Por su parte, Criseld Morales Kirton ejecutó el capítulo II.

Por último, es importante subrayar que ambos, en el rol de investigadores, clasificamos y revisamos las fuentes que forman parte de esta investigación, para, de manera homogénea, contar con los parámetros suficientes para elaborar una propuesta de mejora, que sea, además, de valor para la comunidad jurídica.

## **Valor teórico**

Con la entrada en vigor de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, entra en operación una de las reformas que se ha calificado como la más relevantes en materia de compras públicas, por proyectar un mayor dinamismo, orden y transparencia en materia de contratación pública. Mediante dicha ley, se prevé que el Estado responda con mayor eficiencia y eficacia a los procesos de contratación pública.

Desde el criterio de las personas a cargo de este TFIA, la ley aprobada aporta nuevos elementos al contrato de obra pública, que refuerzan lo relativo al control e información en la etapa de planificación, aunque se mantiene casi invariable en lo referente a su etapa de ejecución; es decir, no representa un cambio profundo en la realidad de la contratación y no atiende las necesidades específicas de los contratos de obra, especialidad que sigue careciendo de normas que garanticen un logro conveniente para satisfacción del interés público.

A pesar de la promulgación de la nueva Ley y de la regulación contemplada en el Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, publicado en el Alcance N.º 258 del diario oficial La Gaceta N. 229 del 1.º de noviembre de 2022, el ordenamiento jurídico sigue ayuno de un concepto del contrato de obra pública. A nuestro criterio, es indispensable analizar lo que define el reglamento a la actual ley de contratación pública, considerando el impacto económico y social de alta trascendencia en este tipo de contrataciones. La poca claridad y precisión en la definición de obra pública conlleva que los distintos operadores jurídicos y agentes económicos carezcan de lineamientos claros, respecto a cómo se debe y puede contratar este tipo de contratos, qué formas

pueden ser idóneas para la definición del objeto y qué requerimientos jurídicos y económicos resultarían aceptables para la creación de obra en el territorio costarricense.

Adicionalmente, es oportuno destacar que a nivel nacional se han ejecutado y ejecutan proyectos de obra pública con financiamiento de organismos internacionales, que imponen sus formas contractuales, sin que a nivel país se cuente con normas jurídicas que permitan a nuestro país una transacción y equivalencia de deberes y derechos, situación que agrava el entendimiento y seguimiento que la Administración Pública debe tener respecto a dichas contrataciones. Del mismo modo, a diferencia de otros objetos contractuales, en el contrato de obra pública, la Administración, como fiscalizadora de la ejecución de los contratos, está obligada a actuar con mayor inmediatez y conocimiento técnico del objeto (obra), para lo cual resultan necesarias normas que regulen ese actuar especial, con la definición de las mejores prácticas en la gestión en este tipo de contrataciones.

### **Valor metodológico**

#### **Enfoque cualitativo**

La presente investigación tendrá un claro enfoque cualitativo, toda vez que se sirve de datos no numéricos, con una fuerte proyección hacia la exploración, descriptiva y comprensión de experiencias de profesionales y funcionarios que han tenido contacto directo con el tema.

Con las fuentes formales se pretende evidenciar las lagunas y aspectos que se requieren corregir y ajustar, y con ello permitir una mejor y más sana forma de contratar la obra pública, mediante la identificación de qué normas necesitan mejorarse y ampliarse desde ese enfoque.

Con las fuentes empíricas se busca, a partir de las conversaciones, discusiones, consejos y recomendaciones, recabar los criterios prácticos para su incorporación en el proyecto de ley, y con ello formular una tipología contractual, en aras de brindar una solución alternativa a la problemática de construcción de infraestructura.

En virtud de ello, la presente investigación, al ser exploratoria, busca evidenciar las diversas problemáticas que no están definidas, aparte de no haber suficiente claridad en ellas; además, este proceso de investigación busca profundizar y clarificar los problemas de investigación y, al ser de naturaleza preeminentemente cualitativa, ofrece un valor agregado, puesto que pretende zanjar situaciones de la General de Contratación Pública, Ley N.º 9986, y su evolución, con énfasis en las normas que regulan la contratación y ejecución de contratos de obra pública, con el fin de establecer un estado de la cuestión normativa del fenómeno en estudio.

La estrategia para obtener la información y responder las problemáticas planteadas abarca dos aspectos, a saber: análisis de contenido y análisis narrativo.

El análisis de contenido en que con las fuentes de información se procede a realizar un estudio exhaustivo y detallado, a efectos de identificar los problemas y soluciones, pues esta investigación no solo se centra en la crítica, sino, también, en ofrecer soluciones prácticas.

El análisis narrativo, ya que mediante las fuentes empíricas (conversaciones, discusiones, consejos y recomendaciones), se pretende establecer los criterios técnicos por desarrollar.

### **Diseño metodológico**

Se opta por una estrategia para obtener la información que permita responder la problemática e interrogantes planteadas, se sirve fundamentalmente de dos: análisis de contenido y análisis narrativo.

El primero, precisamente, porque con las fuentes de información se pretende un análisis minucioso, a efectos de detectar problemas y proponer soluciones. Lo anterior dado que la investigación no solo pretende realizar un análisis crítico de la norma contenida en la Ley N.º 9986, en lo relativo al contrato de obra pública, sino que también pretende encontrar soluciones prácticas para la correcta ejecución de estos contratos.

El segundo, porque, con base en las fuentes empíricas, se busca recabar criterios y experiencias, percepciones, casos prácticos, vivencias, sucesos, que se hayan tenido en el desarrollo de las diferentes etapas de las contrataciones de obra pública, así como las opiniones relacionadas con la actual norma en materia de contratación administrativa, siempre desde aspectos específicos de la obra pública.

### **Alcance exploratorio**

La presente investigación es exploratoria, por cuanto busca poner en evidencia las diversas vicisitudes y problemáticas que se presentan, al no tenerse suficiente claridad sobre el contrato de obra pública. Por medio de este proceso de

investigación, se busca profundizar y clarificar los problemas de investigación. No se pretende una solución definitiva, sino que el producto final tenga la capacidad y flexibilidad de ser adaptado y mejorado con el tiempo, quedando sujeto a discusión desde el ámbito de formación de ley.

### **Viabilidad**

La presente investigación es viable, pues, a más de dos años de la puesta en ejecución de la Ley N.º 9986 y su reglamento, resulta en un estudio pormenorizado de dichas regulaciones respecto al contrato de obra pública, siendo que además plantea una reforma parcial, que pretende ser una mejora regulatoria en cuanto al alcance de este tipo de contratos, propiamente estableciendo categorías conceptuales que mejoren el entendimiento de los diferentes operadores jurídicos en lo relativo a este tipo de contratos.

### **A quiénes beneficia**

Esta investigación representará un beneficio tanto para la comunidad jurídica como para los diferentes operadores jurídicos, relacionados con la contratación de obra pública. La mejora regulatoria que se presenta pretende ser un proyecto de ley que podría considerarse para formar parte de un cambio importante en materia de contratación pública, que adapte la norma actual, con atención a una serie de temas y elementos específicos que, producto de esta investigación, se identifiquen como necesarios de ajustar en el ordenamiento jurídico pertinente.

## **D.- Objetivos de la investigación**

### **Objetivo general**

Analizar si la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986 incluye normas suficientes para una adecuada gestión de los contratos de obra pública o por lo contrario persisten vacíos que requieran ser solventados a través de una regulación específica que se adapte a la realidad nacional actual.

### **Objetivos específicos**

- Examinar la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986 y su evolución, enfatizándose en las normas que regulan la contratación y ejecución de contratos de obra pública con el fin de establecer un estado de la cuestión normativa del fenómeno en estudio.
- Identificar, en la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986, y su Reglamento, Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, las normas que regulan la contratación de infraestructura pública, cuáles son las falencias y vacíos normativos que inciden en la gestión de ese tipo de contratos.
- Proponer una mejora regulatoria que conlleve una reforma parcial a la Ley y al reglamento que sea acorde con la tipología contractual que tiene el país, en aras de incorporar una solución a situaciones que forman parte de la problemática de construcción de infraestructura.

## **E.- Mapa conceptual del planteamiento del problema**

Analizar si la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986 y su reglamento, incluye normas suficientes para una adecuada gestión de los contratos de obra pública o por lo contrario persisten vacíos que sean solventados por medio de una mejora regulatoria que conlleve una reforma parcial a la actual ley y reglamento.

• Causa del Problema

1. La Ley General de Contratación Pública, N.º 9986 no cuenta con normas, figuras e institutos suficientes para las etapas de planificación, contratación y ejecución de contratos de obra pública?
2. Es necesario que a nivel nacional se cuente con una Ley de Obra Pública específica.
3. Se debe reforzar la Ley N.º 9986, respecto a elementos relativos a la etapa de ejecución contractual

• Tres posibles consecuencias jurídicas

Mejora regulatoria en materia de obra pública con el fin de reformar parcialmente la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986

• Producto final

## **F.- Marco teórico**

### **a- Enfoque**

El enfoque de esta investigación se centra en las siguientes etapas: análisis de la legislación actual en materia de contratos de obra pública, revisión y análisis del derecho comparado con los ordenamientos jurídicos mencionados, así como el análisis de las entrevistas efectuadas a las personas profesionales expertas que interactúan en la gestión de este tipo de contratos, de conformidad con el análisis planteado, el descarte o no de la posibilidad de crear una ley de obra pública autónoma a la Ley General de Contratación Pública y su reglamento. Se propone una mejora regulatoria para reforzar la legislación y reglamentación en lo relativo al contrato de obra pública, a fin de facilitar normas y herramientas concretas a los diferentes operadores jurídicos.

### **b- Alcance**

#### **Generalidades del contrato de obra pública**

A continuación, se definen los conceptos teóricos fundamentales, relacionados con el contrato y la especificidad del contrato de obra pública, con los cuales se busca respaldar y justificar la propuesta de mejora regulatoria, respecto a la necesidad de revisar el actual marco normativo, como punto de esencial de partida para una regulación delimitada y concreta con respecto a dicha especie contractual.

#### **Contrato de construcción**

La Norma Internacional de Contabilidad 11 define el contrato de construcción como contrato, específicamente negociado, para la fabricación de un activo o un conjunto de activos, que están íntimamente relacionados entre sí o

son interdependientes en términos de su diseño, tecnología y función, o bien en relación con su último destino o utilización<sup>2</sup>.

Según dicha norma, el término contratos de construcción incluye:

- a) los contratos de prestación de servicios que estén directamente relacionados con la construcción del activo; por ejemplo, los relativos a servicios de gestión del proyecto y arquitectos, y
- b) los contratos para la demolición o rehabilitación de activos, así como la restauración del entorno que puede seguir a la demolición de algunos activos.

Para David Arce Rojas<sup>3</sup>, el contrato de obra consiste en un acto jurídico en virtud del cual una persona se obliga para con otra a realizar una obra material determinada, bajo una remuneración y sin mediar subordinación ni representación, definición del Código Civil Español.

A nivel nacional, el ordenamiento civil da un tratamiento a los diferentes mecanismos de contratar obras; no obstante, no expresa una definición en sí del contrato de construcción, al igual que las normas emitidas por el Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos no establecen un concepto conforme de contrato de construcción.

---

<sup>2</sup> Consejo de Normas Internacionales de Contabilidad (IASB) 1995, página 2. 1

<sup>3</sup> (Arce Rojas 2003, página 284)

Su articulado refiere a los deberes y derechos de las partes, igual que los alcances y diferentes mecanismos de remuneración. Al respecto, se citan las siguientes disposiciones:

Artículo 1183.

*Si el que contrata una obra se obliga a poner el material, debe sufrir la pérdida en el caso de destruirse la obra antes de ser entregada, salvo si hubiere habido morosidad en recibirla.*

*Si ha puesto sólo su trabajo o su industria, no es responsable sino de los efectos de su impericia.*

Artículo 1184.-

*El que se ha obligado a poner sólo su trabajo o industria no puede reclamar ningún estipendio si se destruye la obra antes de haber sido entregada, a no ser que haya habido morosidad para recibirla o que la destrucción haya provenido de mala calidad de los materiales, con tal que haya advertido oportunamente esta circunstancia al dueño.*

Artículo 1185.-

*Los arquitectos o empresarios que se han encargado por ajuste o no, de la construcción de un edificio o puente, son responsables de su pérdida total o parcial, bien sea que provenga de un vicio de construcción o de uno del suelo, y dura esta responsabilidad cinco años contados desde la recepción de los trabajos. Bastará que el arquitecto haya dirigido los trabajos, para que le sea aplicable lo establecido en este artículo.*

Artículo 1186.-

*Si un empresario se hubiere encargado de hacer una construcción según el plano proporcionado por un arquitecto elegido por el propietario, la responsabilidad se reparte entre el empresario y el arquitecto, respondiendo aquél por la*

*pérdida proveniente de la ejecución defectuosa de los trabajos o por el empleo de malos materiales, y éste de los vicios del plano.*

Artículo 1187.-

*Los arquitectos o empresarios no pueden invocar como excusa para eximirse de la responsabilidad de que se habla en el artículo 1185 el hecho de haber prevenido al propietario de los vicios del suelo, o de los peligros de la construcción o de la mala calidad de los materiales.*

Artículo 1188.-

*El que se ha obligado a hacer una obra por piezas o medidas, puede obligar al dueño a que la reciba por partes y la pague en proporción. Se presume aprobada y recibida la parte pagada.*

Artículo 1189.-

*El arquitecto o empresario que se encarga por un ajuste alzado de la construcción de un edificio, en vista de un plano convenido con el propietario, no puede pedir aumento de precio, aunque se haya aumentado el de los jornales o materiales, y aunque se haya hecho algún cambio o aumento en el plano, si no ha sido autorizado por escrito y por un precio convenido con el propietario.*

Artículo 1190.-

*Sea que el obrero no deba poner más que su trabajo, o que al mismo tiempo deba proporcionar la materia, el contrato puede en todo tiempo ser resuelto por la voluntad del amo, con tal que indemnice al obrero todos los gastos, trabajo y utilidad que hubiere reportado del contrato.*

Artículo 1191.-

*El contrato de arrendamiento de obra se disuelve por la muerte del obrero, arquitecto o empresario.*

*Pero el que encargó la obra debe abonar a los herederos, en proporción al precio convenido, el valor de la parte de obra ejecutada y el de los materiales preparados, siempre que fueren apropiados a la obra convenida. Lo mismo sucede si el que contrató la obra no puede acabarla por una causa independiente de su voluntad.*

Artículo 1192.-

*Los que ponen su trabajo en una obra ajustada alzadamente por un empresario, no tienen acción contra el dueño de ella, sino hasta por la cantidad que éste adeude al empresario, cuando se hace la reclamación.*

Artículo 1193.-

*Cuando se conviniere en que la obra ha de hacerse a satisfacción del propietario o de otra persona, se entiende reservada la aprobación a juicio de peritos.*

Artículo 1194.-

*Si no hubiere pacto o costumbre en contrario, el precio de la obra deberá pagarse al contado.*

Artículo 1195.-

*El que ha ejecutado una obra sobre una cosa mueble tiene el derecho de retención hasta que se le pague. A partir de las anteriores disposiciones se sientan las bases para la celebración y ejecución de este tipo de contratos, que carecen de norma taxativa en la legislación nacional.*

## **Contrato de obra pública**

El jurista Rodolfo Carlos Barra<sup>4</sup>, define la obra pública:

*“(...) como el resultado corporal de un proceso de fabricación, instalación, montaje, construcción o elaboración física o intelectual, solventado directamente con fondos públicos o afectados a la disposición de un ente público, destinada a servir directa e indirectamente a un cometido público y cuya ejecución es de competencia de un ente público”.*

Para Arce Rojas, ya citado<sup>5</sup>:

*El contrato de obra independiente de si el contratante es el Estado o el particular, su naturaleza es la misma, es decir, la confección de una obra material o inmaterial y los elementos esenciales del mismo como son el objeto, precio y el plazo, así como los demás principios generales de interpretación de los contratos le son aplicables a ambos contratos. La diferencia se presenta en que el contrato estatal de obra la administración pública mantiene las prerrogativas de interpretación, modificación y extinción de este, ejercitables mediante decisiones unilaterales y ejecutivas. Manteniéndose en lo demás las características del tipo de contrato civil o mercantil que se utiliza en el régimen privado.”*

---

4 Barra, 1984, páginas 20-21,

5 Arce Rojas 2003, página 295

El jurista costarricense Jorge Enrique Romero Pérez<sup>6</sup> ofrece la siguiente definición de contrato de obra pública:

*“Puede definirse como contrato de obra pública aquel que realiza la Administración para la construcción, montaje mejoras, adiciones, conservación, mantenimiento y restauración de bienes inmuebles de carácter público o destinados a un servicio público.”*

El Manual de Especificaciones Generales para la Construcción de Carreteras, Caminos y Puentes CR-20207, oficializado en el Decreto Ejecutivo N.º 43397, establece dos definiciones que resultan relevantes para la presente exposición teórica:

*“Obra Pública - Se refiere a aquel proyecto u obra que se contrata por parte de la Administración y cuyo propietario es el Estado costarricense.*

*Contrato (de obra pública) - Documento que establece un acuerdo de voluntades celebrado entre el contratista y la Administración, en relación con la ejecución, reparación o conservación de una obra pública, bienes o servicios. En este documento se señalan los trabajos a ejecutar, sus normas y especificaciones, monto, forma de pago, plazos, garantías, multas y procedimientos generales a seguir para llevar a buen término los trabajos contratados. De igual forma, se refiere a los eventos relevantes asociados al proceso de licitación y adjudicación”.*

---

6 Romero- Pérez 1987, página 168

7 Ministerio de Obras Públicas y Transportes. 2022. Manual de especificaciones generales para la construcción de carreteras, caminos y puentes. CR-2020. CR-2020. San José. En <http://repositorio.mopt.go.cr:8080/xmlui/123456789/4696>., páginas 23 y 29)

El *Manual Técnico para el Desarrollo de Proyectos de Obra Pública*, de la Contraloría General de la República<sup>8</sup>, Circular DCOP-1-98, actualmente derogado, suponía una guía para las entidades públicas en materia de obra pública, tanto para su seguimiento como para la elaboración de las normas idóneas específicas para el tipo de proyecto o proyectos que desarrollara cada entidad (aclaración sobre su alcance, efectuada en el oficio DFOE-265, de fecha 18 de setiembre de 2007); se establecía un concepto de obra pública, que, a la fecha, es citado en pronunciamientos de la Contraloría, que comprende el concepto más completo de obra pública a nivel nacional:

*“Obra Pública: es todo trabajo realizado por las entidades del Sector Público o entidades privadas, que tenga por objeto crear, construir, conservar o modificar bienes inmuebles destinados al uso de la colectividad o a un servicio público, financiado con fondos públicos, o con fondos privados de origen público. Son obras públicas: - la construcción, remodelación, ampliación, instalación, conservación, mantenimiento, reparación y demolición de los bienes mencionados, incluidas las que tienden a mejorar y utilizar los recursos agropecuarios del país, así como los trabajos de exploración, localización, perforación, extracción y aquéllos similares, que tengan por objeto la explotación y desarrollo de los recursos naturales que se encuentren en el suelo o en el subsuelo. - todos aquellos de naturaleza análoga”.*

El concepto antes citado ofrece una mayor interpretación de qué puede ser catalogado como obra pública, dentro del cual se configura siempre el componente de ser financiado con fondos públicos, o con fondos privados de origen público y que las obras finales sean destinadas al uso de la colectividad o a un servicio público.

---

<sup>8</sup> Contraloría General de la República, 1998, página 99.

La Ley N.º 9986 no incluye un concepto de contrato de obra pública. Por su parte, su reglamento (Decreto Ejecutivo N.º 4.808-H) establece, en el primer párrafo del artículo 172, que el contrato de obra pública abarca la construcción integral de una obra nueva, así como la ampliación, la remodelación, la reparación, reconstrucción o los trabajos de conservación, rehabilitación y mantenimiento de una obra pública existente; todo lo anterior, en cumplimiento del interés público.

De lo anterior, se puede colegir que la norma reglamentaria, más que establecer una definición, lo que se efectúa es un acercamiento de cobertura a esta modalidad contractual.

Es de interés para el objeto de la presente investigación referirse a lo señalado por la Contraloría General de la República en el oficio N.º 05448 del 26 de mayo de 2006, respecto a la que debe entenderse como obra pública:

*“Así las cosas, de igual forma en este caso, no debe entenderse que aquí procederemos a definir el concepto del contrato de obra pública en nuestro medio, sino que lo que se procura es interpretar su acepción en cuanto a la normativa propia que hemos emitido, contextualizándolo exclusivamente en cuanto a los efectos que se derivan de dicha resolución.*

*Aclarado lo anterior, en la línea de la resolución de comentario, los contratos de obra pública que entran la distinción efectuada son aquellos puramente referidos a obras materiales destinadas a construcción, ampliación, remodelación, demolición y mejoras de infraestructura entendida ésta en un sentido amplio.*

*En igual sentido, aquellas otras obras materiales que se incorporan a la obra principal y que se podrían denominar secundarias en función de la obra principal, pero que se adhieren a ella, es decir actividades tales como reparaciones de techos, ventanas; pintura de los inmuebles, demarcación de vías, por ejemplo, estarían incluidas dentro de los contratos de obra pública según lo que la resolución de este órgano contralor figuró al momento de su emisión, siempre que no se trate de la contratación de servicios técnicos o profesionales para efectuar dichas labores.*

*Ahora bien, debe tenerse muy claro que dentro del concepto de obra público (sic) al que se refiere la resolución R-CO-10-2009, no están incluidas de ningún modo actividades preparatorias al proyecto constructivo, tales como consultorías para la elaboración de los diseños, planos; servicios de topografía, servicios para la supervisión de la obra; servicios de laboratorios, estudios de suelos, por mencionar algunos. Todas estas actividades previas relacionadas con la obra material y que son necesarias para lograr que ésta se concrete, son contratos — generalmente de servicios— que estarían excluidos del concepto según el espíritu y el alcance de la citada resolución.*

*Lo anterior se exceptúa cuando estamos frente a contratos tales como el de llave en mano —en los cuales la Administración contrata toda la elaboración del proyecto y solicita al contratista únicamente la entrega final de la obra— u otros similares, por ejemplo, casos en donde en contratos de obra, como parte de las actividades contratadas van incluidos algunos servicios, pero la obra sigue siendo lo principal.*

*En estos casos en que el contratista asume el deber de entregar la obra final, y para ello debe realizar distintas actividades preparatorias o conexas que asume como parte del mismo contrato, los servicios profesionales asociados a la obra sí forman parte del contrato de obra pública como tal, situación que solo opera entonces en ciertas situaciones según la especialidad, particularidad y complejidad del contrato.”*

De las anteriores conceptualizaciones, se tiene que, el contrato de obra pública abarca la construcción integral de una obra nueva, y en el caso de una obra pública que ya existe, el contrato de obra pública abarca la ampliación, la remodelación, la reparación, reconstrucción o los trabajos de conservación, rehabilitación y mantenimiento, identificándose como trabajos secundarios a la obra principal, siendo que por ejemplo las reparaciones de techos, ventanas, pintura de los inmuebles, demarcación de vías, se incluyen dentro de su concepto, no obstante aquellos servicios como consultorías para la elaboración de los diseños, planos, servicios de topografía, servicios para la supervisión de la obra, servicios de laboratorios, estudios de suelos- entre otros- se consideran contratos de servicios, siempre que no se contrate como en conjunto con la obra final, en cuyo caso al ser la obra el objeto principal, si se considera bajo el concepto de obra pública.

### **Concepto de eficiencia y eficacia**

Resulta parte del marco conceptual referirse al principio de eficiencia y eficacia. Sobre este precepto, el Dr. César Hines Céspedes expuso:

*“El examen al ejercicio del poder administrativo debe enfocarse en los métodos y resultados, o mejor señalado, entre procedimientos y logros, cuya misión abstracta reconduce al más alto nivel de satisfacción con el más bajo costo social y económico. Eso es eficiencia y eficacia, único destino de los esfuerzos estatales para satisfacer necesidades públicas, sin limitarse a la legalidad puritana de la norma habilitante de la competencia, sino en un proceso de*

*complementación con incorporación de otros elementos, en franca armonía conductiva entre la competencia administrativa y la necesidad general”<sup>9</sup>.*

La Ley N.º 7494, sobre Contratación Administrativa, regula este principio y, en lo conducente, dispone:

*“Artículo 4º- Principios de eficacia y eficiencia. Todos los actos relativos a la actividad de contratación administrativa deberán estar orientados al cumplimiento de los fines, las metas y los objetivos de la administración, con el propósito de garantizar la efectiva satisfacción del interés general, a partir de un uso eficiente de los recursos institucionales.*

*Las disposiciones que regulan la actividad de contratación administrativa deberán ser interpretadas de la manera que más favorezca la consecución de lo dispuesto en el párrafo anterior.*

*En todas las etapas de los procedimientos de contratación prevalecerá el contenido sobre la forma, de manera que se seleccione la oferta más conveniente, de conformidad con el párrafo primero de este artículo.*

*Los actos y las actuaciones de las partes se interpretarán en forma tal que se permita su conservación y se facilite adoptar la decisión final, en condiciones beneficiosas para el interés general. Los defectos subsanables no descalificarán la oferta que los contenga. En caso de duda, siempre se favorecerá la conservación de la oferta o, en su caso, la del acto de adjudicación.*

---

9 Hines Céspedes, 2006, página 63.

*Las regulaciones de los procedimientos deberán desarrollarse a partir de los enunciados de los párrafos anteriores. (Así reformado mediante el artículo 1° de la ley N.° 8511 del 16 de mayo del 2006)”.*

Por su parte, la Ley General de Contratación Administrativa, Ley N.° 9986, que deroga la Ley N.° 7494, mantiene incólume el concepto de dicho principio, el cual se constituye en un elemento rector de la actividad contractual.

De igual forma, al tratar sobre este principio, resulta obligatorio traer a colación la sentencia N.ª 14421-2004, de las once horas del diecisiete de diciembre del dos mil cuatro, de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia<sup>10</sup>, la cual resuelve:

*“La contratación administrativa es un mecanismo con el que cuentan las administraciones públicas para adquirir de forma voluntaria y concertada una serie de bienes, obras y servicios que se requieren para la prestación de los servicios públicos y el ejercicio de sus competencias. Por su parte, las administraciones públicas son organizaciones colectivas de carácter y vocación servicial que deben atender de modo eficiente y eficaz las necesidades y requerimientos de la comunidad, con el fin de alcanzar el bienestar general. Por lo anterior, los procedimientos de contratación administrativa y todos los aspectos atinentes a la formación y perfección de los contratos administrativos están imbuidos por la celeridad y sumariedad en la debida e impostergable atención y satisfacción de las necesidades y requerimientos de la organización social. Sobre el particular, es menester recordar que, dentro de los principios rectores de los servicios públicos, en el marco de una Administración Pública prestacional o de un Estado Social y Democrático de Derecho, se encuentran, entre otros, la eficiencia, la eficacia, la continuidad, la regularidad y la adaptación a las necesidades socioeconómicas y tecnológicas, con el propósito de erradicar y superar las*

---

<sup>10</sup> (2004, páginas 16-17).

*desigualdades reales del conglomerado social. Los mecanismos de control y fiscalización diseñados por el legislador para garantizar la transparencia o publicidad, libre concurrencia e igualdad y la gestión racional de los recursos o dineros públicos –a través de la escogencia de la oferta más ventajosa para los entes públicos, desde el punto de vista financiero y técnico- en materia de contratación administrativa, deben tener por norte fundamental procurar que la misma se ciña a la ley de modo que resulte regular o sustancialmente conforme con el ordenamiento jurídico, para evitar cualquier acto de corrupción o de desviación en el manejo de los fondos públicos. Bajo esta inteligencia, todos los requisitos formales dispuestos por el ordenamiento jurídico para asegurar la regularidad o validez en los procedimientos de contratación, el acto de adjudicación y el contrato administrativo mismo, deben, también, procurar la pronta satisfacción del interés general a través de la efectiva construcción de las obras públicas y la prestación de los servicios públicos, consecuentemente no pueden transformarse en instrumentos para retardar la prestación eficiente y eficaz de los servicios públicos y, sobre todo, su adaptación, a las nuevas necesidades socio-económicas y tecnológicas de la colectividad. Sobre este particular, el artículo 4º, párrafo 2º, de la Ley de la Contratación Administrativa al enunciar el “Principio de eficiencia” estatuye que “(...) En todas las etapas de los procedimientos de contratación, prevalecerá el contenido sobre la forma. Los actos y las actuaciones de las partes se interpretarán de forma que se favorezca su conservación y se facilite adoptar la decisión final, en condiciones favorables para el interés general (...)”. Síguese de lo anterior que las formas propias de los procedimientos de la contratación administrativa, así como los recaudos de carácter adjetivo que establece el ordenamiento jurídico para la validez y eficacia de un contrato administrativo deben interpretarse de forma flexible en aras del fin de todo contrato administrativo, sin descuidar, claro está, la sanidad y corrección en la forma en que son invertidos los fondos públicos. Desde esta perspectiva, los procedimientos administrativos de contratación son la sombra (forma) que debe seguir, irremisiblemente, al cuerpo (sustancia) que son los fines y propósitos del contrato administrativo de satisfacer el interés general y, desde luego, procurar por el uso racional, debido y correcto de los fondos públicos. Por último, debe*

*recordarse que los principios de la eficiencia y la eficacia en cuanto informan la organización y gestión administrativa tienen fuerte asidero constitucional (artículos –todos de la Constitución Política- 140, inciso 8, en cuanto le impone al Poder Ejecutivo el deber de “Vigilar el buen funcionamiento de los servicios y dependencias administrativas”, el 139, inciso 4, en la medida que incorpora el concepto de “buena marcha del Gobierno” y el 191 al recoger el principio de “eficiencia de la administración”).*

### **G.- Conclusión inicial del estado de la cuestión**

De lo anteriormente expuesto, se infiere que no hay una norma dentro del ordenamiento jurídico que defina el contrato de obra pública per se, pues el Decreto Ejecutivo N.º 43808-H incluye una suerte de establecimiento de las categorías que abarca esta modalidad contractual. Esto produce incerteza en el operador jurídico respecto a qué condiciones debe reunir un contrato de servicios para entenderse en la especie como un contrato de obra pública.

En ese sentido, viene al caso citar algunos casos prácticos de servicios, de los que hoy no se tiene certeza. Dentro del alcance del artículo 172 del Reglamento a la Ley General de la Contratación Pública, están contemplados una demolición de un edificio, el cambio de una malla perimetral de una escuela, ambos en la especie. ¿Deberían considerarse como un contrato de obra pública?

¿Qué sucede con los servicios complementarios que son necesarios para una remodelación, ampliación o construcción de una obra nueva?

¿Deben estos servicios no ser considerados parte del alcance del contrato de obra pública?

La norma vigente debe establecer parámetros lo suficientemente claros y objetivos para que, en la especie, esta modalidad contractual pueda ser contratada por la vía legalmente adecuada, evitando así interpretaciones y que se sujete a la realidad.

Al parecer, resulta necesario que la ley proporcione mayores herramientas para mejorar la interpretación de esta modalidad de contratos, igual que establecer mecanismos que realmente sean consecuentes con la ejecución de este tipo de contratos.

## **Capítulo I: Ley General de Contratación Pública, N.º 9986: ¿Solución o latente problema del rezago de infraestructura pública en Costa Rica?**

### **Fuentes formales y empíricas**

### **Metodología para este capítulo**

Se analizan fenómenos particulares y la recopilación de opiniones de expertos de diferentes sectores, para arribar a una conclusión general respecto al tema en estudio, en aras de identificar si el actual ordenamiento jurídico en materia de contratación administrativa reúne los conceptos y las normas requeridas para que el contrato de obra pública se ejecute en atención a las necesidades de interés público, de manera eficiente y eficaz.

De igual manera, se emplea un enfoque cualitativo, ya que en el desarrollo de este TFIA no se emplea información o datos numéricos o estadísticos para el abordaje de las preguntas de investigación. Al contrario, para su desarrollo se parte de una lectura y análisis crítico de las fuentes formales para así identificar la necesidad o no de crear una propuesta de mejora regulatoria, estableciéndose además los elementos y parámetros de contenido.

Adicionalmente, se aplica un alcance exploratorio para tratar las preguntas de investigación desde la perspectiva del derecho comparado, revisando y comparando, esencialmente, el ordenamiento nacional, en contraste con los de Panamá, México, Perú y España, a fin de identificar diferencias y similitudes en el tratamiento de los contratos de obra pública; se consideran también los diferentes criterios de expertos intervinientes en los diferentes sectores con los que interactúan en el ámbito de la construcción de obra pública a nivel nacional.

Respecto al enfoque empleado, este es netamente realista, sin dejar de observarse el derecho comparado como un remedio para definir parámetros de mejora de las normas nacionales; esto, dado que se pretende proponer una reforma parcial a la ley y su reglamento actual, con el objetivo de que se adapte la norma preexistente; ello, en atención a vacíos identificados como resultado de la presente investigación aplicada.

De lo anteriormente expuesto, se colige que la propuesta final de la investigación es elaborar un texto de proyecto de reforma parcial a la ley de marras y su reglamento.

De la temática abordada en el capítulo primero, atendiendo las interrogantes planteadas, se tiene que la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, es una ley especial, que reserva el desarrollo temático y de procedimiento específico a su reglamento, lo que resulta una norma práctica legislativa. Aplicando la potestad del Poder Ejecutivo para emitir reglamentos, el artículo 136 de la citada ley establece la responsabilidad del Ministerio de Hacienda de emitir el respectivo reglamento, que corresponde al Decreto N.º 43808, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, publicado en el Alcance N.º 258 del diario oficial La Gaceta N.º 229. del 30 de noviembre de 2022.

Al respecto, sobre la obra pública, la reglamentación en compras públicas se refiere de una manera más amplia y define en su contenido los procedimientos abordados en la ley, conforme a la potestad reglamentaria establecida en el inciso 3) del artículo 149 de la Constitución Política; de este modo, al ser una norma consecuente con su principal, posee las mismas limitaciones en relación con lo no contemplado por el legislador.

## **Preguntas de Investigación**

Dentro de este capítulo se formulan las siguientes preguntas de investigación, con base en la información formal y empírica recopilada:

1. ¿Cuenta la General de Contratación Pública, Ley N.º 9986, ¿con normas, figuras e institutos suficientes para las etapas de planificación, contratación y ejecución de contratos de obra pública?

Esta pregunta, a su vez, incorpora un segundo nivel de preguntas de investigación:

- 1.1 ¿Qué novedades en materia de contratos de obra pública contempló la Ley General de Contratación Pública, Ley N.º 9986?
- 1.2 Por medio de la aprobación de la Ley N.º 9986, ¿logró el legislador una verdadera solución legal que otorgue seguridad jurídica a los contratos de obra pública nacional?
2. ¿Resuelve la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, los problemas en la contratación y ejecución de los contratos de obra pública?

**¿Por qué son actuales?**

Son actuales porque, desde el punto de vista formal y empírico, la investigación que conlleva resolver o aclarar dichas interrogantes y enfatiza en el análisis de la normativa vigente en materia pública, tomando en cuenta, de manera esencial, la opinión y experiencia de diferentes profesionales que se desempeñan en el ámbito de los contratos de construcción de obras públicas. Del mismo modo, trata de analizar si la ley actual responde del todo a los requerimientos de orden jurídico y tiene la suficiente claridad respecto a la figura de obra pública. Además, intenta confirmar o descartar la necesidad de una reforma de la actual legislación y disposición reglamentaria o, en su defecto, elaborar un proyecto de ley para la promulgación de una nueva ley.

### **¿Qué intenta evidenciar el TFIA?**

Desde el punto de vista empírico, se demuestra que la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su reglamento, promulgado mediante Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, si bien reúne una serie de novedades para un significativo mejoramiento de la gestión de las etapas de planificación, contratación y ejecución de obras públicas, así como otras definiciones necesarias para el correcto entendimiento de los operadores jurídicos, como la incorporación de ciertos elementos que se han identificado durante el desarrollo de esta investigación como necesarios de tomar en cuenta, mediante una mejora regulatoria que represente un valor agregado para la Administración Pública y los diferentes agentes económicos que participan en este tipo de contrataciones.

### **¿Qué evidencias tenemos para contestar las preguntas?**

Para este capítulo, como fuentes formales se utiliza fundamentalmente:

- Ley N.º 7494, de Contratación Administrativa (derogada por la Ley N.º 9986).
- Ley N.º 9986, General de Contratación Pública (vigente desde 1.º de diciembre de 2022).
- Decreto Ejecutivo N.º 33411-H, Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (derogado por la Ley N.º 9986).
- Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (vigente desde el 1.º de diciembre de 2022).
- Diagnóstico sobre el estado de la Infraestructura vial en Costa Rica. movilidad de bienes y servicios, de la Defensoría de los Habitantes (Informe Estado de la Nación, 2022).
- Investigación de base: la inversión pública en infraestructura física en Costa Rica: un análisis con enfoque territorial en la última década (Informe Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible, 2022).

Fuentes formales de derecho comparado:

- Ley 22 de 27 de junio de 2006, reformada por la Ley 153, del 8 de mayo de 2020, que regula la contratación pública en la República de Panamá, con mayor énfasis en lo relativo a la regulación de contratos de obra pública, norma que regula los procedimientos de selección de contratista y los contratos públicos que realiza el Gobierno Central, las entidades autónomas y semiautónomas, los municipios, las juntas comunales, los intermediarios financieros y las sociedades anónimas del Estado.

- Ley 9/2017 del 8 de noviembre de 2017, de Contratos del Sector Público, ley de España, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE de 26 de febrero de 2014.
- Ley de Obras Públicas del Distrito Federal de México, vigente desde el año 1998, reformada por publicación en la *Gaceta Oficial* del 30 de noviembre de 2022, cuyo objeto general es normar las acciones referentes a la planeación, programación, presupuestación, gasto, ejecución, conservación, mantenimiento y control de la obra pública y de los servicios relacionados con esta, que realicen las dependencias, órganos desconcentrados, alcaldías y entidades de la Administración Pública de la Ciudad de México.
- Ley N.º 3023, de Contrataciones del Estado, de Perú, cuya finalidad primordial es establecer las normas orientadas a maximizar y a promover la actuación bajo el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras en el territorio de dicho país.

Se consideran como fuentes empíricas las entrevistas llevadas a cabo en el mes de setiembre de 2023, referidas en el estado de la cuestión, así como en el capítulo I de la presente investigación.

- Entrevista N.º 1: Efectuada al Lic. Adolfo Gell Loría, en su condición de asesor legal de la Cámara Costarricense de la Construcción. Dicha entrevista se llevó a cabo mediante la plataforma virtual Teams Microsoft, el miércoles 6 de octubre de 2023, realizada a partir de las 8:30 horas y finalizada posterior de las 9:30 horas.

- Entrevista N.º 2: Efectuada al Lic. Alfredo Aguilar Arguedas, en su condición de fiscalizador de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República, esta entrevista se llevó a cabo en la plataforma virtual Meet Google. Se inició a las 07:30 horas y concluyó posterior a las 8:30 horas de 08 de setiembre de 2023.
  
- Entrevista N.º 3: Llevada a cabo al Ing. Guillermo Carazo Rodríguez, director ejecutivo del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica, efectuada mediante la plataforma virtual Teams Microsoft, el 13 de setiembre de 2023; se inició a las 14:30 horas y finalizó a las 15:30 horas.
  
- Entrevista N.º 4: Efectuada al Ing. Pablo Camacho Salazar, gerente de Construcción de Vías y Puentes, y al Lic. Carlos Gamboa Murillo, asesor legal, ambos funcionarios del Consejo Nacional de Vialidad. Esta entrevista fue llevada a cabo en la plataforma virtual Meet Google, el 20 de setiembre de 2023, de las 13:30 horas a 14:30 horas, aproximadamente.
  
- Se intentó entrevistar al personal de la Dirección de Contratación Pública del Ministerio de Hacienda. A pesar de que no se logró concretar una reunión presencial o virtual, se remite el cuestionario de entrevista semiestructurada con las respuestas a las seis preguntas genéricas que formaron parte de dicha herramienta. La información fue aportada por el Lic. Randall Quesada Ulate, asesor legal de la Unidad Normativa, Departamento de Normas y Contrataciones de dicha Dirección. Fue elaborada y suscrita en fecha 07 de setiembre de 2023.

**1. ¿Cuenta la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, con normas, figuras e institutos suficientes para las etapas de planificación, contratación y ejecución de contratos de obra pública?**

Diversos estudios revelan las condiciones de la infraestructura nacional y su déficit actual. Si bien no refieren directamente a la Ley de Contratación Administrativa, N.º 9986, como limitante u obstáculo para una eficiente gestión de los contratos de obra pública, las restricciones y carencias regulatorias del ordenamiento jurídico de la contratación administrativa sobre una serie de requisitos que resultan únicos de la provisión de infraestructura pública tienen una acción directa en el desarrollo de estos contratos. Con la Ley N.º 9986, vigente a partir del 1.º de diciembre de 2022, se introdujeron diversas exigencias desde la etapa de planeación y estructuración de los proyectos de infraestructura, tendientes a mejorar la calidad, la eficiencia y la coordinación institucional sobre estos, hasta las etapas de ejecución y cumplimiento de los respectivos contratos. Sin embargo, se estima que aún resulta un esfuerzo tímido del legislador, que no logra abarcar las diferentes necesidades que surgen en el desarrollo de proyectos de infraestructura pública. Se sigue dando un tratamiento común a los contratos de obra pública, que si bien, en lo relativo a la planificación, selección de contratista y ejecución contractual, comparten las mismas disposiciones legales para el correcto entendimiento de las partes, lo cierto es que la especificidad y características de este tipo de objetos contractuales, requieren un tratamiento diferenciado, de orden legal, que haga posible que todas las etapas de su desarrollo converjan desde el enfoque de gestión de proyectos, considerando, además, que las necesidades de infraestructura pública son diversas y que en muchos casos los requerimientos de dichas disposiciones comunes van orientados a la contratación de infraestructura nueva y no las adiciones y mejoras de la ya existente.

Poco se ha regulado por ley especial respecto al contrato de obra pública, a pesar de la complejidad que reviste su gestión en las diferentes etapas, pues los contratos públicos que celebran los diferentes entes y órganos del Estado para la consecución de sus fines, dirigidos a la satisfacción del interés público, se han regido por disposiciones jurídicas comunes, las cuales, con el pasar de los años, como parte de una evolución normativa, han establecido dentro del ordenamiento jurídico categorizaciones y tipos contractuales según la naturaleza del bien o servicio de que se trate.

Si bien desde 1949 la Constitución Política dispuso que los contratos para la ejecución de obras públicas que celebren los poderes del Estado, las municipalidades y las instituciones autónomas, así como las compras que se hagan con fondos de esas entidades y las ventas o arrendamientos de bienes pertenecientes a estas, se deben realizar por medio de licitación, de acuerdo con la ley en cuanto al monto respectivo, el tema de la contratación administrativa no fue abordado, oportuna y debidamente, de modo que la Ley de Administración Financiera de la República, N.º 118, vigente desde 27 de mayo de 1951, forma parte de su regulación y dispuso las formas de contratar de la Administración bajo un modelo de licitación pública de una manera muy general.

Es hasta el año 1977 cuando el Decreto Ejecutivo N.º 7576-H, Reglamento de la Contratación Administrativa, establece las disposiciones referentes a la contratación administrativa, previstas en la Ley de la Administración Financiera de la República o en otras normas sobre la materia de compras públicas. En lo relativo a la contratación de obra pública, estableció disposiciones hoy superadas; no obstante, para el contexto económico y social de ese momento quizás resultaron necesarias. Como muestra de ello, dicho decreto ejecutivo, artículo 22, disponía que la contratación de obra pública no podría promoverse juntamente con la elaboración de los planos o especificaciones; estos, en cuanto fueren necesarios, serán suministrados de previo por la Administración, la cual los obtendrá de sus

propios servicios o por los medios legales establecidos. Sin embargo, en circunstancias muy calificadas, la Contraloría General de la República podía autorizar concursos en los que se licitara la concepción completa de la obra junto con la respectiva cotización; o bien, variantes o alternativas respecto a las especificaciones o planos suministrados por la Administración; en estos últimos casos, la Administración dentro del cartel establecería claramente tal modalidad, con la constancia de la autorización otorgada por el órgano contralor.

Otra particularidad de dicha norma reglamentaria relativa a las obras públicas es que desde oferta se solicitaba un calendario de avance provisional (cronograma de trabajo), el que, llegada la adjudicación en firme de la licitación, debía actualizarse en un calendario definitivo de avance, del que dependían los pagos periódicos. Asimismo, los suministros bajo la modalidad “llave en mano”, que impliquen adquisición de tecnología, requerían autorización de la Contraloría General de la República, (artículos 108 y 237.f).

Hoy, tales restricciones se encuentran superadas; no obstante, es importante analizar que queda pendiente de explicitarse, por reserva de ley, garantizar un adecuado tratamiento del contrato de obra pública, al carecerse de un concepto jurídico dado por el legislador con respecto a esta modalidad contractual. Es decir, siempre es necesaria la integración de fuentes y la interpretación normativa para lograr la adecuada gestión de este tipo de contratos, que poseen un alto componente técnico, de programación y sistematización, lo que no fue resuelto con la Ley N.º 9986, que entró a regir el 1.º de diciembre de 2022.

No se desconoce que el derecho como ciencia social requiera una interpretación del jurista para extraer el verdadero sentido de la norma; empero, en la gestión intervienen una serie de actores y agentes económicos, urgidos de seguridad jurídica para la generación de bases contractuales seguras, confiables y coherentes con la realidad y

dinámica de construcción, que sean compatibles con la ciencia y la técnica, que, al fin y al cabo, es lo que además se le ordena a la Administración Pública en el artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública, N.º 6227.

Puede apreciarse que las primeras disposiciones contenidas en materia de contratación se basaron en leyes generales, las que, a su vez, para aspectos del trámite de las compras públicas, se apoyaban en reglamentos con igual corte general, con el factor agravante de que, desde el año 1978, con la entrada en vigencia de la Ley General de la Administración Pública, se dispuso que el procedimiento administrativo que dicho cuerpo normativo regulaba no resultaba aplicable en materia de concursos y licitaciones, excepción establecida en el inciso b) del artículo 367.

Es hasta mayo del año 1996 cuando se cuenta con una ley especial, con la promulgación de la Ley General de Contratación Administrativa, N.º 7494, regulada mediante el Decreto Ejecutivo N.º 25037, del 6 de marzo de 1996, Reglamento General de Contratación Administrativa. Al no escapar la infraestructura pública de la esfera de la contratación, se introducen en las disposiciones legales antes señaladas las primeras regulaciones respecto al contrato de obra pública, al hacerse una diferenciación entre las obras públicas y los otros bienes y servicios y establecerse las bases para optar por los modelos ordinarios de contratación, que resultarían indispensables para su ejecución; hasta ese momento se había materializado el cumplimiento de la ordenanza constitucional en cuanto a disponer en la ley los mecanismos para contratar obra pública.

Entre las particularidades de la primera ley, además de regularse en el artículo 57 que las contrataciones de obra pública se efectuarían por licitación pública, licitación por registro o licitación restringida (hoy modelos superados, pero con el mismo resguardo de la eficiencia y eficacia en la gestión pública, así como observación de las cuantías del negocio), se establecieron legalmente las pautas para la subcontratación, requerimientos de impacto ambiental de las

obras por ejecutar, plazo diferenciado para la prescripción de la responsabilidad del contratista, riesgos del contratista, condiciones de recibo de la obra, acceso a los mecanismos de impugnación en función de la cuantía de los montos adjudicados de las obras. En todo lo demás, lo relativo a la gestión de proyectos de obra pública, se regiría por las disposiciones comunes a todos los contratos de la Administración Pública y a lo regulado en la vía reglamentaria.

Para el año 2006, la Ley N.º 8511 introduce una de las principales reformas en materia de contratación administrativa, de incidencia en la Ley N.º 7494. Según lo señalado en la exposición de motivos de su proyecto de ley, expediente legislativo N.º 16995, el objetivo de esta ley es propiciar una mayor eficiencia del Estado, con un mayor enfoque en la planificación, determinación de responsabilidades de las partes, resolución de gestiones propias de la ejecución de los contratos, la posibilidad de renegociación de precios y mayores mecanismos de control; en síntesis, responder a las demandas del momento, considerando la madurez de la jurisdicción constitucional que no se abstraigo de la contratación administrativa, dado que no deja de ser una actividad relevante de nuestro Estado de derecho.

Precisamente, la Sala Constitucional, en su función interpretativa de la norma constitucional y en su función del resguardo de los derechos y libertades fundamentales consagrados en la Carta Fundamental, ha funcionado como un regulador indirecto de la actividad contractual del Estado, al balancear la igualdad de las partes, considerando, claro está, la potestad de imperio de la Administración como contratante, la cual debe procurar el mayor bienestar a todos los habitantes del país, mediante la organización y el estímulo de la producción, igual que el más adecuado reparto de la riqueza, mandato contenido en el artículo 50 de la Carta Magna. Así las cosas, para satisfacer sus necesidades y cumplir con sus fines, el Estado debe promover contrataciones públicas transparentes, eficientes, según el adecuado equilibrio económico para las partes, en un esquema de igualdad y acceso a la participación de los diferentes agentes económicos, en el contexto del cumplimiento de los principios de legalidad y seguridad jurídica.

Con la aprobación de la Ley General de la Contratación Pública, N.º 9986, se plantea una aparente modernización de la contratación pública, pues en materia de obra pública hay grandes expectativas de que la norma propuesta agilice la gestión respecto a este tipo de contratos. No obstante, la ley en mención, publicada en el diario oficial La Gaceta N.º 103 del 31 de mayo de 2022 y con entrada en vigor el 1.º de diciembre de 2022, contiene el mismo esquema de regulación de las leyes anteriores; es decir, parte de una estructura de regulación común, aplicable a todos los objetos contractuales y se sustenta en un reglamento que la regula y tiende a llenar vacíos no previstos en el diseño legislativo.

No se desconoce para este estudio la promoción que antecedió a la actual legislación, su proyecto y la conjunción de diferentes sectores que trabajaron en la propuesta normativa vigente, La Contraloría General de la República fue la principal promovente de la nueva ley, bajo el lema “Cambiar para avanzar” (“Contraloría impulsa proyecto de ley para mejorar la contratación pública”, 2019); con ello impulsó una ley de compras única para toda la Administración Pública; no obstante, si bien el proyecto de ley inicial proponía novedades regulatorias en los contratos de obra pública, el esquema de ley propuesto se arraiga en el mismo modelo de disposición común general para todos los contratos (bienes, servicios y obra) y contiene disposiciones especiales para el contrato de obra pública, pero deja en la norma procedimental ciertas disposiciones que deben establecerse por reserva de ley. Asimismo, la norma legal y su derivado reglamentario han inobservado realidades actuales y necesidades propias de la ejecución de proyectos de infraestructura.

Por lo anterior, no puede abstraerse de la problemática nacional de infraestructura pública las condiciones del ordenamiento jurídico a nivel nacional, que debe responder a las necesidades reales y acercarse lo más meridiano posible a la acción de regular desde la ley lo concerniente a la etapa de estructuración de proyectos, obra pública,

coordinación y excepciones con entidades habilitantes, mediante una adecuada normatividad respecto a la gestión contractual específica a este tipo de contratos, así como reglas de reserva de ley, que desarrollen verdaderamente el concepto de obra pública, sus tipos, sistemas de remuneración, obra nueva, readecuación, ampliación, unidades funcionales, entre otros aspectos indispensables para el correcto entendimiento y comprensión de este tipo de contrato. Se debe pensar, además, en un régimen de excepción especial para la ejecución de obras públicas, que permita una oportuna respuesta del Estado ante situaciones de emergencia y necesidad, sin que con ello se descuiden los requerimientos básicos que se deban observar para todo desarrollo de proyectos de infraestructura.

Se reconoce la imposibilidad de considerar que una propuesta de ley de obra pública sea una solución definitiva con respecto a la gestión de infraestructura pública; sin embargo, es necesario un primer esfuerzo normativo que facilite la correcta comprensión y tratamiento de este tipo de contratos, según un enfoque de gestión, en el que también obligue al Estado a controlar la obra pública no solo desde el enfoque de inversión y gasto, sino, también, desde las condiciones mínimas que dicha infraestructura deba cumplir para una óptima funcionalidad.

### **Segundo nivel de preguntas de investigación**

Para el abordaje del tema, resulta indispensable un segundo nivel de preguntas de investigación, toda vez que las preguntas del primer nivel responden de manera más directa a los efectos más que a la causa y realidad de este tipo de contratos en la práctica. Estas preguntas se abordan de igual manera desde el ámbito de las fuentes formales; es decir, se engarza la información de derecho comparado y la información obtenida en las diferentes entrevistas semiestructuradas llevadas a cabo.

Se plantearán las siguientes preguntas, las cuales se abordarán y responderán con el avance de la investigación de este capítulo.

### **1.1 ¿Qué novedades en materia de contratos de obra pública contempla la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986?**

La Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, contiene en el Título III únicamente un capítulo, con tres artículos relativos al contrato de obra pública, la especificidad de las modalidades y tipos de contratos de obra pública, y estipula que la norma de rango reglamentario se referiría a estos. Específicamente, el artículo 71 dispone:

#### *“ARTÍCULO 71- Elección de la modalidad y tipo de contrato*

*Considerando la obra pública a realizar, la Administración decidirá bajo criterios Jurídicos, técnicos, financieros, económicos y de gestión, la modalidad de cotización o de pago, ya sea suma alzada, precios unitarios, costo más porcentaje o cualquier otra que resulte aplicable, lo cual deberá indicarse en el pliego de condiciones y deberá quedar acreditado el análisis que lo sustenta en el expediente. De igual manera incluirá la decisión del tipo de contrato, que podrá ser: diseño, construcción equipamiento, conservación, llave en mano, alguna combinación de las anteriores o cualquier otra aplicable, lo cual se desarrollará reglamentariamente.*

*La Administración deberá entregar la información suficiente para que el oferente pueda preparar su oferta según la modalidad de pago y el tipo de contrato<sup>11</sup>.”*

---

11. Ley General de Contratación Pública. Ley 9986. Aprobada el 27 de mayo de 2023. *La Gaceta*, 1.º de mayo de 2023: [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=94469&nValor3=0&strTipM=FN](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=94469&nValor3=0&strTipM=FN).

En el citado capítulo de la ley se establece, de manera general, una serie de requisitos propios de la etapa de planificación, selección del contratista, formalización contractual, que resultan de observancia y aplicación en este tipo de contratos e importantes de analizar.

La ley, en el artículo 72, determina lo relativo a las etapas de contratación y ciclo de vida de la obra; propone para contratación de obra pública un proceso de etapas sucesivas que encauce, de manera adecuada, la planificación, ejecución, operación y mantenimiento de las obras (principales etapas del proceso), de manera que la norma propone mínimos procesos de control específicos para este tipo de contratos, por lo que, en la mayoría de ocasiones, debe acudir a las normas comunes en contratos para la verificación de requisitos y de procedimientos.

El citado artículo define que toda contratación de obra pública debe considerar la debida gestión a lo largo de las diferentes fases que componen el ciclo de vida de un proyecto, aunque no establece definiciones claras y concretas sobre dichas etapas, y mucho menos que estas puedan ser controladas con mayor o menor intensidad por la Administración, debido al tipo de obra pública que se trate y de su cuantía.

Si bien todos los órganos y entes de la Hacienda Pública y demás sujetos que conforman la Administración Pública se encuentran sujetos a control y fiscalización (conforme al ámbito de aplicación que determina la Ley General de Contratación Pública), estos deben orientar la gestión de proyectos de obra pública bajo un adecuado esquema de control y rendición respecto al manejo de los fondos que se disponen; en la práctica, la obra pública establece una serie de actividades de bajo impacto económico y físico, que deberían considerarse exentos de los mismos requisitos de las obras que poseen un alto impacto económico, social y de alcance, o contar, al menos, con un esquema de control que se ajuste a sus particularidades. Sin embargo, retomando lo dispuesto en el artículo 72 de la norma en

análisis, el legislador no considera esas “eventuales excepciones” respecto al tratamiento de controles, dependiendo de la complejidad e impacto de la obra de que se trate, y, en criterio de los investigadores, deja planteado, desde ya, que la normativa surge por la ausencia de un concepto y clara categorización de qué es obra pública y qué actividades concretas engloba este tipo contractual.

Continuando con el análisis normativo, el citado numeral, en lo relativo a controles, establece que la Administración deberá designar al responsable de verificar el cumplimiento de cada una de las etapas definidas en la decisión inicial para la realización de la obra, aprobando o improbando al respecto la etapa, a fin de decidir continuar o no con la siguiente. Estimamos que, al ser la Contraloría General de la República parte promotora importante del proyecto, además de haber trabajado directamente en su elaboración y considerar en su abordaje los requisitos y pautas mínimas contemplados, en su momento, en el “Manual Técnico para el Desarrollo de Proyectos de Obra Pública”, Circular DCOP-1-98, del mes de julio de 1998 (Contraloría General de la República, 1998), es importante puntualizar que, conforme al oficio DFOE-265 del 18 de setiembre de 2007, la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General de la República deja sin efecto su aplicación vinculante para el sector público, en razón de que al ser una norma que data del año 1998 y considerando los cambios para ese momento en el ordenamiento jurídico administrativo —por ejemplo, la emisión del Reglamento sobre el Refrendo de las Contrataciones de la Administración Pública, la promulgación de la Ley General de Control Interno (Ley N.º 8292) y la Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos (Ley N.º 8131), y las modificaciones a la Ley de Contratación Administrativa (Ley N.º 8511) y el nuevo reglamento a esa ley (Decreto N.º 33411-H), se generaron, como lógica consecuencia, algunas diferencias en el citado manual, sea porque algunas normas habían variado, perdido vigencia o porque nuevas disposiciones del ordenamiento jurídico no fueron contempladas y actualizadas dentro de este. Pese a ello, el referido manual funcionó y sigue funcionando como marco de referencia en todo lo que resultaba aplicable y conforme

al ordenamiento jurídico; ello, claro está, ante la ausencia de una norma legal o al menos una guía oficial y vigente, que reuniera los elementos necesarios para garantizar la correcta gestión de contratos de obra pública, la cual permitiera, además, una práctica más homogénea y ser, a su vez, una norma reglamentaria que realmente respondiera a la dinámica de este tipo de contratos. Se considera que la propia Contraloría ha acudido a la citada norma para aproximar el concepto y alcance a nivel nacional; esto, dado que a nivel legal no se ha logrado dicha definición.

Otra inmersión, relativa a los controles que define el artículo 72 de la nueva Ley N.º 9986, es respecto a la aprobación controlada de las etapas del proyecto, la cual debe hacerse por escrito y con el detalle de cada una de las actividades realizadas y verificadas, para señalar, además, que no podrá iniciarse el procedimiento de contratación si no se cuenta con la aprobación del responsable designado para la etapa de planificación, en la cual se indique que esa fue realizada de forma completa y satisfactoria.

El referido artículo establece la posibilidad de concursar, juntamente, la realización de la obra y su conservación, y se detalla que esta última podrá contratarse por un tiempo razonable. En este punto, la norma viene a reconocer la realidad de este tipo de contrataciones, en que, más bien, resulta indispensable contratar el mantenimiento para que la puesta en marcha y etapa inicial cumplan con un adecuado funcionamiento en la operación. El mantenimiento preventivo y correctivo, requerido por las obras públicas, resulta un elemento indispensable para que estas operen en forma óptima durante su vida útil y puedan obtenerse los beneficios esperados. Otro elemento que introduce la norma es el relativo a la posibilidad de contratar la supervisión como parte del objeto del contrato de obra pública, para lo cual se establece, en estos casos, la obligatoriedad de rendir un informe semanal a la Administración respecto a la ejecución del contrato, en el cual se hace hincapié en las medidas correctivas y preventivas que deben tomarse.

Un elemento significativo lo representan las expropiaciones, reubicación de servicios y trámites, con el que se busca que, en todo proyecto de construcción de obra pública nueva, para la cual sea necesaria la expropiación de terrenos por parte de la Administración, se debe acreditar que se cuenta con la disponibilidad física de estos, o que, en caso de proyectos que se ejecuten por unidades funcionales, se pueda dar la orden de inicio. En ese sentido, la Administración deberá realizar un plan de adquisición que considere la ruta crítica del proyecto; todo lo anterior, conforme a lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley N.º 9986. La misma disposición determina la obligatoriedad de reubicar servicios públicos, contar con los permisos que impacten la ejecución del contrato, y establece la obligatoriedad de señalar en el pliego de condiciones, de manera expresa, el cumplimiento de estos requerimientos.

En la regulación contemplada en el artículo 73, el legislador procura que el inicio de las obras no resulte perjudicado por demoras en la gestión de este tipo de trámites, que, en todo caso, se deben entender como previos y que quedan a entera responsabilidad de la Administración licitante. Se considera que la norma fomenta que se procure un mínimo cumplimiento, que garantice la disponibilidad del sitio de las obras con las debidas habilitaciones indispensables, con base en el alcance de las obras; no obstante, se considera que esta norma debe replantearse o, al menos, analizar que en muchos casos en que se contrate bajo la modalidad “llave en mano” (diseño, construcción y equipos e insumos específicos, mantenimiento) es hasta la etapa en que se haya definido el alcance total del proyecto (con el diseño y planos constructivos) cuando se tiene la verdadera aproximación del proyecto, y, por tanto del alcance de ciertos permisos y habilitaciones para ejecutar la construcción (permisos ante la Secretaría Técnica Nacional Ambiental, Bomberos de Costa Rica, Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos, entre otros).

Otro aspecto novedoso que introduce la Ley N.º 9986 es referente a la resolución de controversias durante la ejecución contractual. El artículo 117 dispone que en los contratos derivados de licitaciones mayores de obra pública deberá contarse con un comité de expertos.

El experto o los expertos serán profesionales en ingeniería, arquitectura o de cualquier otra profesión afín con el objeto contractual, quienes deberán ser profesionales calificados, independientes e imparciales con respecto a las partes, a cargo de emitir su criterio imparcial para la atención de controversias no susceptibles de solución por negociación directa entre las partes. Los contratantes asumirán por partes iguales todos los honorarios y gastos del comité de expertos. El funcionamiento, selección y contratación de este comité es parte de las disposiciones reglamentarias a la Ley N.º 9986.

Se incluye también una norma que permite la nueva adjudicación en obra ante situaciones de resolución contractual (artículo 54 de la citada ley), utilizándose para ello el mismo concurso mediante el cual se seleccionó al contratista que incumple. Con esta norma, la Administración podrá realizar un llamado a presentar propuesta entre todos aquellos oferentes que resultaron elegibles del concurso, del cual deriva el contrato por resolver, mediante la aplicación de las regulaciones de la licitación menor y la adjudicación a aquel que presente el menor precio sobre el saldo pendiente de las obras por ejecutar, decisión que será susceptible de impugnación mediante el recurso de revocatoria regulado en el artículo 99 de la ley de referencia.

Como parte de los elementos innovadores para identificar tales novedades, además del cotejo de la norma vigente con la derogada, se contó con la colaboración del Lic. Alfredo Aguilar Arguedas, gerente asociado de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República, quien en entrevista bajo la modalidad

semiestructurada, llevada a cabo el día 8 de setiembre de 2023, relativa las novedades incluidas en la referida ley, manifestó: *“Ya en concreto, y en la pregunta específica que hacían, yo diría que permite desarrollar proyectos de obra pública, la normativa que tenemos actualmente, tiene algunas figuras novedosas que a uno le va a gustar ver en la práctica cómo van a utilizarse, cómo van a funcionar ya en la práctica, y por supuesto que coincidiría en que hay elementos que podrían ser susceptibles de mejora. Habrá otras figuras que tal vez no están contempladas, o elementos que podrían incorporarse para efectos de que la norma sea mejor. Eso yo creo que siempre lo vamos a encontrar, una norma siempre va a ser susceptible de ser mejorada”*.

Además, el funcionario Aguilar Arguedas expresó sobre las novedades de la Ley N.º 9986, lo siguiente: *“En específico, lo que sí rescataría es que es una norma que permite el desarrollo de proyectos de obra pública y trae elementos que procuran sobre todo que la fase de ejecución pueda llevarse a cabo, tal vez, de una mejor forma a lo que encontramos hoy en día.”*

## **1.2 ¿Logra el legislador por medio de la aprobación de la Ley N.º 9986 una verdadera solución legal, que otorgue seguridad jurídica a los contratos de obra pública nacional?**

La Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, contempla una regulación en materia de obra pública, y deja aspectos relevantes de considerar desde el diseño legal para un abordaje en la norma reglamentaria (Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública), que establece los aspectos procedimentales contemplados en la ley; no obstante, es importante para este estudio analizar si el reglamento derivado de la ley ha respetado los límites normales de la potestad reglamentaria, dado que, como señala el jurista costarricense Jinesta Lobo: *“el reglamento ejecutivo no puede innovar el ordenamiento jurídico reformando o*

*derogando normas superiores o interpretando auténticamente normas legales (...), no puede quebrantar la ley, esto es, permitir lo que ella prohíbe, crear obligaciones, deberes y requisitos nuevos o suprimir derechos contenido en la ley objeto de ejecución”<sup>12</sup>.*

Como parte del análisis efectuado, inicialmente se revisa la ley supra indicada y su reglamento, a efectos de identificar cuáles fueron sus principales cambios o aportes relativos al contrato de obra pública, información que se detalla en la matriz de primera generación que se encuentra incorporada en el apartado de Anexo 1.

De la revisión efectuada, se determina que la Ley N.º 9986 incluyó, de manera específica, la siguiente regulación, que incide directamente en el proceso de planificación, contratación y ejecución de contratos de obra pública:

#### Catálogo y bancos de precios

La Ley N.º 9986 introduce la obligatoriedad de la Administración de contar con bancos de precios, que permitan la generación de análisis comparativos por objeto contractual, cantidad, modalidad de contratos, entre otros; requisito este incluido para contratos de obra pública.

Con esta herramienta, que se instauraría a nivel del Sistema Integrado de Compras Públicas, se considerarían, para efectos de estudio de mercado y razonabilidad de precios, los históricos de contratos establecidos dentro de dicho banco de precios, con lo que se esperaría un análisis de los precios y la aplicación del principio de valor por el dinero de las obras que requiere el Estado para cumplir sus fines.

---

<sup>12</sup> Jinesta Lobo, Ernesto. 2009. Tratado de Derecho Administrativo. Vol. 1, Parte General. 2.ª ed. San José Costa Rica: Biblioteca Jurídica Dike.

### Requisitos específicos para obra pública en la etapa de decisión inicial

Para lo específico de los contratos de obra pública, la Ley N.º 9986 y su reglamento incorporaron una serie de requerimientos relativos a dejar constando en el expediente electrónico el cumplimiento de la etapa de planificación del proyecto de obra pública, además de los requisitos que les son comunes e intrínsecos a todos los objetos contractuales; en el caso de obra, el artículo 37 de la citada ley establece requisitos específicos que refieren al agotamiento de la etapa de planificación, por lo cual se debe dejar en el expediente electrónico una constancia, en que se acredite la necesidad y que se han tomado las previsiones necesarias para contar, de manera oportuna, con diseños y planos actualizados, debidamente aprobados, los permisos, estudios y terrenos necesarios para ejecutar la obra, así como las previsiones en cuanto a la reubicación de servicios y expropiaciones que sean requeridas y pertinentes

Adicionalmente, para el caso de todos los contratos de obra pública nueva, que superen el límite de la licitación mayor, resulta obligatorio que el proyecto haya sido formulado y evaluado según las guías del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) e inscrito y actualizado en el Banco de Proyectos de Inversión Pública (BPIP), cuando así corresponda (considerando para ellos las excepciones de ley). Asimismo, en caso de que haya financiamiento o involucre contingencias fiscales, y así se requiera por el ordenamiento jurídico, deberá contarse con la autorización de la Dirección de Crédito Público del Ministerio de Hacienda.

En la decisión inicial de proyectos de obra se deberán indicar los parámetros de calidad y la estrategia de comunicación por utilizar con la comunidad en la cual se desarrollará el proyecto, para lo cual se considerarán

aspectos de la posterior ejecución, tales como objeto, plazo de inicio y finalización, costo del proyecto, contratista, encargados de la inspección de la obra y el medio efectivo para comunicarse con la entidad que promueve el concurso.

En el caso de nuevos proyectos, que alcancen el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, siempre deberá hacerse referencia a su vinculación con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo, el Plan Nacional de Inversión Pública, los planes estratégicos sectoriales o con la planificación institucional, así como con el Plan Nacional de Compra Pública. MIDEPLAN emitirá una certificación con la información respectiva, incluida la desagregación de los montos de inversión por año cuando así corresponda.

De lo anterior, se tiene que la ley y el Decreto Ejecutivo N.º 43808-H establecen requisitos previos con los que se acredite de manera fehaciente que un proyecto de obra pública cumple con todos los requisitos nacionales y de consolidación de la planificación, que garanticen su adecuada ejecución, sin retrasos en el inicio de las obras por insuficiencias de elementos específicos para su inicio, pues es una norma que refuerza la gestión y programación de los proyectos de obra pública.

Como parte de estos requisitos específicos, se puede considerar, además, lo relativo a expropiaciones, reubicación de servicios y trámites, regulado en el artículo 73 de la citada ley; esto resulta vital para la ejecución de contratos de obra pública, dado que con la obra se pretende asegurar que la gestión de contratación para la ejecución de un contrato de obra pública reúna todos los requisitos previos, por lo que es esencial contar con los terrenos en los cuales se ubicarán las obras; esto, en razón de la lentitud que se ha identificado como casi generalizada en los procesos de expropiación a nivel nacional, lo que ha representado un “freno” en el avance de las grandes obras de infraestructura pública.

Otro aspecto que en muchos casos demora el inicio de la ejecución de proyectos de obra o paraliza su correcta marcha se relaciona con la reubicación de servicios; al respecto, el artículo 73 de la actual norma establece la obligación para la Administración de documentar, como parte del expediente electrónico, el plan integrado y coordinado con las distintas entidades públicas, el cual deberá ser incorporado y ser acorde con el programa de trabajo del contratista; además, se debe documentar que se ha gestionado, de manera oportuna y coordinada, el trámite de obtención de permisos que impacten en la ejecución del contrato, a fin de contar con ellos de manera oportuna, considerando el programa de trabajo del contratista.

Se reconoce el esfuerzo del legislador para obligar a las diferentes dependencias prestadoras de servicios públicos, municipalidades y entidades técnicas a gestionar todos los trámites y la obtención de permisos de obra pública, de manera preferencial y prioritaria, a efectos de generar el menor impacto posible en la gestión del proyecto, pues, a la postre, originan atrasos en la prestación de los fines que pretende satisfacer la Administración con la obra pública por ejecutar.

Las municipalidades y demás entidades competentes darán trato preferencial y prioritario a la tramitación de esos permisos.

#### Incorporación de la posibilidad de nueva adjudicación en contratos de obra pública

El artículo 54 de la ley en estudio incluye la posibilidad de que cuando opere la resolución contractual (conforme a lo establecido en los artículos 113 y 114 de la citada ley), independientemente del avance de ejecución en que se

encuentre, la Administración podrá realizar un llamado a presentar propuesta entre los oferentes que habían resultado elegibles dentro del mismo concurso, del cual deriva el contrato por resolver, mediante la aplicación de las regulaciones de la licitación menor y la adjudicación a aquel que presente el menor precio sobre el saldo pendiente de las obras por ejecutar, decisión que será susceptible de impugnación mediante el recurso de revocatoria regulado en el artículo 99 de la citada ley, que establece los parámetros de aplicación de esta posibilidad. Consideramos que con esta norma el legislador reconoció lo complejo que se torna la ejecución de la obra y de las graves consecuencias que puede ocasionar la paralización de la ejecución de un proyecto de obra, ya sea por razones atribuibles al contratista o externas a él. Así las cosas, es necesario contar con herramientas jurídicas que aseguren o al menos faciliten la continuidad del proyecto, a efectos de generar mayores afectaciones al interés público, sobrecostos y dilación de la prestación del servicio final que se pretende satisfacer con la obra pública.

#### Incorporación de modalidades y tipos de contratos de obra pública

El artículo 71 de la Ley N.º 9986 enuncia las modalidades de pago que resultan aplicables en contratos de obra pública. Conforme lo dispone la norma de cita, para definir la modalidad de pago que resultará aplicable a un contrato de obra pública en concreto, deben observarse parámetros jurídicos, técnicos, financieros, económicos y de gestión, para que, en función de estos, se determine si el contrato se debe cotizar por suma alzada, precios unitarios, precios más porcentaje u otro que resulte aplicable, para lo cual debe dejarse acreditado en el expediente el análisis que sustenta la elección de la modalidad empleada.

La norma en mención establece los diferentes tipos de contratos de obra pública que se pueden ejecutar; se estipulan, expresamente, las modalidades: diseño, construcción, equipamiento, conservación, llave en mano, alguna

combinación de las anteriores o cualquier otra aplicable, lo cual se desarrolla reglamentariamente en los artículos 175 y 176 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública; sin embargo, estimamos que la ley debió establecer, de manera precisa, la definición de estos tipos de contrato y formas de pago. Pareciera que el legislador no le brinda la suficiente seguridad jurídica en lo que respecta a los diferentes tipos de contrato, y, entendemos, prefirió dejar para regulación reglamentaria la tipificación de este tipo de figuras, situación que difiere de lo que otras legislaciones han resuelto en materia de contratos de obra pública.

En el caso de Panamá, la ley N.º 22, artículo 2, establece un glosario, que para los fines de la ley reúne los términos que resultan de importancia para una debida interpretación, con lo cual se rescata lo que se ha regulado en el contrato de obras: *“Aquel que celebren las entidades estatales para la construcción, el mantenimiento, la reparación, la instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes muebles e inmuebles, cualquiera que sea la modalidad y pago”*.

Por otra parte, la legislación española, propiamente la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de 2017, de Contratos del Sector Público (por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014), también considera de tratamiento de reserva legal establecer la definición y el alcance de los contratos de obras, al disponerse en el artículo 13 (de la Sección 1. Del Capítulo II de dicha ley), específicamente:

*“Artículo 13. Contrato de obras.*

*1. Son contratos de obras aquellos que tienen por objeto uno de los siguientes: a) La ejecución de una obra, aislada o conjuntamente con la redacción del proyecto, o la realización de alguno de los trabajos enumerados en el Anexo I.*

*b) La realización, por cualquier medio, de una obra que cumpla los requisitos fijados por la entidad del sector público contratante que ejerza una influencia decisiva en el tipo o el proyecto de la obra.*

*2. Por «obra» se entenderá el resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble.*

*También se considerará «obra» la realización de trabajos que modifiquen la forma o sustancia del terreno o de su vuelo, o de mejora del medio físico o natural.*

*3. Los contratos de obras se referirán a una obra completa, entendiéndose por esta la susceptible de ser entregada al uso general o al servicio correspondiente, sin perjuicio de las ampliaciones de que posteriormente pueda ser objeto y comprenderá todos y cada uno de los elementos que sean precisos para la utilización de la obra.*

*No obstante, lo anterior, podrán contratarse obras definidas mediante proyectos independientes relativos a cada una de las partes de una obra completa, siempre que estas sean susceptibles de utilización independiente, en el sentido del uso general o del servicio, o puedan ser sustancialmente definidas y preceda autorización administrativa del órgano de contratación que funde la conveniencia de la referida contratación.*

*Se podrán celebrar contratos de obras sin referirse a una obra completa en los supuestos previstos en el apartado 4 del artículo 30 de la presente Ley cuando la responsabilidad de la obra completa corresponda a la Administración por tratarse de un supuesto de ejecución de obras por la propia Administración Pública.”*

Es importante señalar que esta ley española también establece el concepto de contrato de suministro, contrato de servicios, que si bien son figuras contractuales que se encuentran fuera del alcance de esta investigación, a nivel de nuestro ordenamiento jurídico tampoco están conceptualizadas por ley o por reglamento, de manera que siempre son objeto de la interpretación y de la aplicación conceptual dada en doctrina o por otras fuentes del derecho.

Una mención importante es que la legislación española contempla una modalidad contractual no considerada en nuestro ordenamiento jurídico, correspondiente al contrato mixto. El artículo 18 de la citada ley dispone lo siguiente:

*“1. Se entenderá por contrato mixto aquel que contenga prestaciones correspondientes a otro u otros de distinta clase. Únicamente podrán celebrarse contratos mixtos en las condiciones establecidas en el artículo 34.2 de la presente Ley.*

*El régimen jurídico de la preparación y adjudicación de los contratos mixtos se determinará de conformidad con lo establecido en este artículo; y el de sus efectos, cumplimiento y extinción se determinará de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 122.2.*

*Para la determinación de las normas que regirán la adjudicación de los contratos mixtos cuyo objeto contenga prestaciones de varios contratos regulados en esta Ley, se estará a las siguientes reglas:*

*2. Cuando un contrato mixto comprenda prestaciones propias de dos o más contratos de obras, suministros o servicios se atenderá al carácter de la prestación principal.*

*En el caso de los contratos mixtos que comprendan en parte servicios especiales del anexo IV, y en parte otros servicios, o en el caso de los contratos mixtos compuestos en parte por servicios y en parte por suministros, el objeto principal se determinará en función de cuál sea el mayor de los valores estimados de los respectivos servicios o suministros.*

*b) Cuando el contrato mixto contenga prestaciones de los contratos de obras, suministros o servicios, por una parte, y contratos de concesiones de obra o concesiones de servicios, de otra, se actuará del siguiente modo:*

*1.º Si las distintas prestaciones no son separables se atenderá al carácter de la prestación principal.*

*2.º Si las distintas prestaciones son separables y se decide adjudicar un contrato único, se aplicarán las normas relativas a los contratos de obras, suministros o servicios cuando el valor estimado de las prestaciones*

*correspondientes a estos contratos supere las cuantías establecidas en los artículos 20, 21 y 22 de la presente Ley, respectivamente. En otro caso, se aplicarán las normas relativas a los contratos de concesión de obras y concesión de servicios.*

*2. Cuando el contrato mixto contemple prestaciones de contratos regulados en esta Ley con prestaciones de otros contratos distintos de los regulados en la misma, para determinar las normas aplicables a su adjudicación se atenderá a las siguientes reglas:*

*a) Si las distintas prestaciones no son separables se atenderá al carácter de la prestación principal.*

*b) Si las prestaciones son separables y se decide celebrar un único contrato, se aplicará lo dispuesto en esta Ley.*

*3. No obstante lo establecido en el apartado 1, en los casos en que un elemento del contrato mixto sea una obra y esta supere los 50.000 euros, deberá elaborarse un proyecto y tramitarse de conformidad con los artículos 231 y siguientes de la presente Ley.*

*En el supuesto de que el contrato mixto contenga elementos de una concesión de obras o de una concesión de servicios, deberá acompañarse del correspondiente estudio de viabilidad y, en su caso, del anteproyecto de construcción y explotación de las obras previstos en los artículos 247, 248 y 285 de la presente Ley”.*

Es oportuno citar el artículo de dicha ley española relativo al contrato mixto, puesto que es una realidad contractual no regulada por la Ley N.º 9986 y su reglamento. En el día a día, diferentes Administraciones Públicas se encuentran ante la necesidad de adquirir bienes y servicios de forma conjunta. Para ejemplificar lo anterior, está el caso de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), que, mediante la Dirección Equipamiento Institucional de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías tiene la obligación de adquirir equipamiento médico de mediana y alta complejidad, que no solo en muchos sino en todos los casos requieren la construcción, readecuación o remodelación del espacio en que se instalará este tipo de dotación. Entre la equipación o bienes que se adquieren se encuentran tomógrafos,

resonadores magnéticos, equipo hemodinámico y demás suministros de diagnóstico y tratamiento. Estos, para su instalación y puesta en funcionamiento, deben formar parte de la infraestructura, requiriéndose al respecto diseños, además de la construcción de los diferentes sistemas (eléctricos, mecánicos, civiles, arquitectónicos y de telecomunicaciones).

Para este tipo de objetos contractuales, la Caja Costarricense de Seguro Social ha establecido una serie de códigos e identificadores para gestionar las compras en el Sistema Unificado de Compras Públicas, dado que, al tratarse de un contrato mixto, confluyen el contrato de servicios para la gestión de diseños o estudios necesarios en razón del equipamiento por instalar, así como la gestión del servicio de mantenimiento preventivo y correctivo del suministro y de la infraestructura, posterior a la recepción definitiva; el contrato de suministro, mediante el que se selecciona y se adquiere al proveedor idóneo que ofrezca el equipo que reúna todas las especificaciones y condiciones técnicas esenciales y funcionales, y, además, el contrato de obra, con el que se realizarán las intervenciones de infraestructura en función del equipo por adquirir, sea una obra nueva, la remodelación o readecuación de un servicio ya existente.

Otro ejemplo que se puede citar se refiere a que se están gestionando, a nivel nacional, contratos mixtos; son los contratos para la instalación de servicios de telecomunicaciones y redes, mediante los cuales, de igual forma, el componente tecnológico puede conllevar el mayor valor económico en razón de la composición de la estimación contractual, pero, del mismo modo, confluyen servicios complementarios de consultoría, así como la gestión de obra pública para la instalación y conexión de los equipos suministrados.

No se le puede dar tratamiento de contrato de obra pública a un contrato donde el peso económico lo conlleva el suministro o equipo sobre el que se ejecutan las labores de obra, ello podría representar una inadecuada forma de

gestionar contratos y de controlarlo, considerando que; muchos de los requisitos que hoy se contemplan en la Ley N. 9986 y en el Decreto Ejecutivo N. 43808-H, no aplicarían a la contratación, en razón del objeto o prestación principal. En ese sentido, si bien las normas citadas no regulan, ni dotan a los operadores jurídicos de una solución razonable para ejecutar este tipo de modalidades contractuales, consideramos esto se presta para constantes confusiones prácticas, a la hora de determinar si se está o no ante un contrato de obra pública llave en mano (que incorpora la contratación de servicios y de suministros) o ante un contrato de suministro (donde los servicios y la obra pública van en función del principal). Esto tiene que estar resuelto por el legislador, debiéndose dotar el ordenamiento jurídico de normas lo suficientemente claras que atiendan a las necesidades reales y propias.

A pesar de la información recabada en las entrevistas llevadas a cabo, los diferentes participantes, casi de forma generalizada, consideran que la actual legislación resuelve de manera adecuada la forma de contratar y ejecutar los contratos de obra pública. Particularmente, el Lic. Randall Quesada Ulate, asesor legal de la Dirección de Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda, en fecha siete de setiembre de 2023, nos hizo llegar las respuestas al formulario de entrevista remitido, mediante el cual refirió:

*“Sí, la normativa actual contempla regulaciones flexibles que permiten un abordaje adecuado de las contrataciones de obra pública, si se utilizan correctamente.*

*Se introduce a nivel legal el concepto de ciclo de vida de la obra, que potencia una adecuada planificación del proyecto, eficiente selección del mejor contratista y facilita la fiscalización de la ejecución.*

*Los procedimientos de selección de contratistas son garantistas y potencian que a través de un adecuado establecimiento de condiciones en el respectivo pliego, se plasme la “reglamentación” que regirá la relación contractual.*

*El Reglamento a la Ley, amplía oportunamente otros elementos importantes al instrumentalizar el contrato de obra pública y otras generalidades de la contratación pública que resultan de aplicación a este tipo de contratos.*

*Por lo que en términos generales la respuesta a la interrogante es positiva, sin embargo, debe hacerse ver que las normas por sí solas no logran sus fines, sino que son los operadores de la contratación los que al momento de interpretarlas y operativizarlas [sic], alcanzan (o no) la satisfacción de las necesidades de que disponen las entidades contratantes; y en este punto, resulta medular referirse a la profesionalización en la contratación pública, la cual se encuentra expresamente prevista por la LGCP, sin embargo, alcanzar dicha profesionalización de forma efectiva constituye un gran reto, debiéndose empezar por disminuir las asimetrías de conocimiento que puedan existir entre las distintas unidades de compra de la Administración, procurando el mayor grado de estandarización en la gestión de abastecimiento.”*

Adicionalmente, una de las consultas efectuadas en el formulario de entrevista refiere a: ¿Se ha considerado darle reserva de ley al concepto de obra pública y considerar la figura de los contratos mixtos, que conlleven la mezcla de varios tipos contractuales, servicios, construcción, equipamiento? (Pregunta N.º 9, página 2).

Para dicho funcionario, el tema de los contratos mixtos sí se encuentra resuelto en nuestra actual legislación, y de manera categórica expresó: *“El contrato de obra pública está expresamente regulado por la LGCP así como la*

*posibilidad de establecer “contratos mixtos” cuando en su numeral 71 expresamente prevé “De igual manera incluirá la decisión del tipo de contrato, que podrá ser: diseño, construcción equipamiento, conservación, llave en mano, alguna combinación de las anteriores o cualquier otra aplicable (...)”. De esta manera, se advierte que el legislador previó la posibilidad de mezclar tipos contractuales que podrían resultar afines al desarrollo de un proyecto de obra pública en particular. De manera tal que la interrogante planteada carecería de interés actual porque lo indicado es una realidad que se extrae de la Ley No. 9986”.*

De conformidad con lo anterior, pese a la diferenciación práctica identificada en los contratos desarrollados por la Caja Costarricense de Seguro Social, se concluye que no representaría un valor agregado conceptual el contrato mixto en el ordenamiento jurídico nacional, pues la regulación permite mezclar tipos contractuales. Con la incorporación de la modalidad “llave en mano”, se pueden ejecutar contratos que combinen diferentes objetos contractuales (servicios, suministros, obra), lo que rectifica, con base en lo recopilado en esta investigación, que no representa una mejora regulatoria a la norma actual, la cual solventa las posibilidades de mezclar tipos contractuales, independientemente de que la construcción sea o no el preponderante de la contratación.

#### Inclusión de funcionarios responsables en la aprobación en todas las etapas de la contratación y ciclo de vida de proyecto

Con las disposiciones contenidas en el artículo 72 de la Ley N.º 9986, así como los artículos 178 y 179 de su reglamento, se le otorga una mayor importancia y énfasis al control y delimitación de las responsabilidades que debe tener la Administración en todas las etapas de un proyecto de obra pública, con mayor énfasis respecto a las actividades de control y a los riesgos asociados que conlleva la contratación de este tipo de objetos contractuales,

con un enfoque mayor en la gestión de proyectos, para lo cual se deben observar y aplicar las buenas prácticas en la formulación y evaluación de proyectos.

### Separación por unidades funcionales

El artículo 73 de la ley referida introduce la posibilidad de que el contrato de obra pública pueda ejecutarse por fases o unidades funcionales, sin que ello se considere una fragmentación del procedimiento de compra. Específicamente, la norma establece que, ante situaciones excepcionales, el proyecto puede desarrollarse bajo una concepción de unidades funcionales, dejando, eso sí, constancia en la decisión de inicio de las razones por las que resulta aplicable esta definición de ejecución. Esta disposición se encuentra en el artículo 177 del Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, en que se establece que la posibilidad de licitar proyectos por unidades funcionales debe basarse en aspectos de conveniencia y, en el tanto, sea técnicamente procedente. Con este mecanismo se busca una mayor participación de proveedores; además, se estima que, en tiempos en los cuales el Estado cuenta con limitados recursos económicos, le otorga a este la posibilidad de ejecutar proyectos de obra pública cuya última finalidad resulte de mayor prioridad y prevalencia para el interés público; con ello se dota a la Administración de la potestad de continuar con la ejecución por fases, en la medida en que cuente con el contenido económico para sufragar los gastos originados por las obras en ejecución.

### Modificación unilateral de contratos de obra pública

La Ley N.º 9986 establece un tratamiento diferenciado de modificaciones unilaterales de contratos de obra pública, al disponerse en la norma que estas solo podrán ser autorizadas por el máximo jerarca.

Esta limitación va en detrimento de la eficiencia y eficacia que propone la norma, lo que en materia de obra pública conlleva que las decisiones durante la ejecución del contrato, las cuales puedan generar desvíos o retrasos considerables en la ruta crítica del proyecto, se puedan adoptar de forma inmediata, eficiente y con el mayor control para que el contrato se cumpla a cabalidad. Sin embargo, la norma actual restringe la posibilidad de que una modificación al contrato pueda ser adoptada de manera inmediata, pues la decisión de modificar el contrato implicará la autorización del superior jerárquico de la organización administrativa y, por ende, de una preparación y revisión que en nuestro sistema administrativo se puede tornar burocrática.

Por su parte, el artículo 276 del Reglamento a la citada ley determina los presupuestos fácticos que se deben observar para operar modificaciones contractuales en contratos de obra pública, bajo un esquema de modificaciones ordinarias, que son aquellas que se aumentan o disminuyen al contrato dentro del margen de un 20% de su concepción original, y a las modificaciones excepcionales, que, por lo contrario, superar ese margen hasta el 50%, tanto en el monto como en el plazo del contrato, porcentaje que se constituye también en el tope máximo de modificación y que solo procede ante situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, debidamente acreditadas.

Consideramos que las nuevas disposiciones legales y reglamentarias relativas a las modificaciones de contratos de obra pública han sido adaptadas a la realidad y desafíos de este tipo de contratos y a sus requerimientos para ser modificados en su alcance.

### Incorporación de finiquito como requisito para el cierre del contrato de obra pública

El artículo 111 de la Ley N.º 9986 dispone que el finiquito es un requisito indispensable en los contratos de obra pública. Por su parte, el artículo 190 de su reglamento parametriza los requisitos, que deben concurrir para la formalización de un finiquito.

En la legislación anterior, la figura del finiquito resultaba optativa para el cierre de las relaciones contractuales; al incorporarla el legislador ahora como obligatoria, se considera que con esta nueva disposición se ordenará lo relativo a la entrega definitiva de proyectos y cumplimiento de responsabilidades de orden técnico, administrativo y financiero entre las partes.

### Resolución de controversias (Creación de Comité de Expertos)

El artículo 117 de la Ley N.º 9986 define la obligación de incluir dentro de los pliegos de condiciones de obra pública la designación de un comité de expertos, que intervenga en la ejecución del contrato, para darle una solución a las controversias que no hayan sido solventadas con una negociación directa entre las partes.

Por disposición legal, la selección de dichos expertos se remite al reglamento, regulado en los artículos 294 al 305, en los que se establecen los parámetros de adopción de la figura, lo relativo a conformación, a obligatoriedad en las licitaciones mayores de obra pública, al comité *ad hoc*, requisitos de los miembros del comité y funcionamiento de este, pago de honorarios, entre otras disposiciones.

Esta norma, tomada y adaptada de otras legislaciones, en materia de contratación administrativa ha tomado auge en los últimos años, concibiéndose como un mecanismo de resolución de disputas en el sitio de la obra, mediante el cual se busca solucionar las diferencias que surjan entre las partes durante su ejecución, dar recomendaciones por las partes durante la ejecución y de esa forma, no se demore su finalización<sup>13</sup>.

### **3. ¿Resuelve la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, los problemas en la contratación y ejecución de los contratos de obra pública?**

La Ley General de Contratación Pública no contempló todos los elementos necesarios, para que la norma otorgue las soluciones concretas que los contratos de obra pública requieren en la etapa de contratación y ejecución.

Por parte de las personas profesionales entrevistadas, se exteriorizaron diferentes posiciones respecto a dicha interrogante; la más importante para esta investigación fue referirse y detallar los criterios para acreditar dicho planteamiento.

Por su parte, el Lic. Adolfo Gell Loría, asesor legal de la Cámara Costarricense de la Construcción, opina que, comparando la Ley de Contratación Administrativa y la Ley General de Contratación Pública, sí se generó una mejora respecto a la forma de regulación, la que se considera más clara y condensada; además, agrega que la nueva norma presentó una mejora respecto a las normas relativas a la ejecución contractual, pues en la normativa anterior, correspondiente a la Ley N.º 7494, estas estaban dispersas por toda la ley y que ahora están también por técnicas

---

<sup>13</sup> Díaz Barcia, Christian. "Los Comités de Disputas. Su aplicación en Costa Rica". Revista *El Foro*, Colegio de Abogados de Costa Rica, n.º 17 (2015): 29-41: <http://abogados.or.cr/El-Foro-17.pdf>.

jurídicas mejor ubicadas en un apartado específico; sin embargo, indica que eso no es lo que va a hacer la diferencia en la práctica, de manera que añade: *“Con esta misma ley vamos a tener instituciones que ejecutan muy bien obras e instituciones que lo ejecutan muy mal. Incluso una misma institución puede que ejecute una obra muy bien y otra muy mal. Por ejemplo, el CONAVI. El CONAVI tiene a cargo la ejecución con los chinos de la ruta 32 ha sido un completo desastre. La ejecución, por ejemplo, del paso a nivel de la [rotonda de la] Bandera, con todo de que no hay obra perfecta, el mismo CONAVI hizo un mucho mejor trabajo. Entonces, al final termina siendo más un tema de gestión que de marco normativo realmente”*.

Lo expuesto por este profesional, respecto a que por más que una ley reúna normas suficientes, concretas y claras, en el tema de construcción la operativa y la gestión es fundamental para lograr el éxito de un proyecto de infraestructura, lo que se puede reflejar en la conclusión del proyecto dentro del tiempo y del presupuesto estimados por la Administración contratante, con la menor incidencia de imprevistos. Consecuentemente, aunque no forma parte del alcance del presente estudio jurídico, no se puede dejar de puntualizar que resulta esencial que los contratos de obra pública se gestionen en todas sus etapas desde la perspectiva de la teoría de administración de proyectos, mediante métodos y técnicas aplicables a proyectos, según los distintos niveles de complejidad, para lograr una planificación, supervisión y ejecución de los proyectos de forma consistente y lógica<sup>14</sup>.

El Lic. Alfredo Aguilar Arguedas, gerente asociado de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República, en la entrevista concedida para esta investigación, al respecto señaló que es necesario se dé una interiorización de los pilares que están detrás del proyecto, para lograr visualizar la ejecución contractual a partir de este nuevo modelo que propone la ley; además, agrega que no se trata solo de un cambio normativo, ya

---

<sup>14</sup> Poó Rubio, A. 2005. La gerencia de proyectos y la administración de proyectos. <https://hdl.handle.net/11191/269>

que si bien se incluyeron dentro de la actual ley nuevas figuras (cita la caducidad, así como el comité de expertos y el administrador del contrato), que procuran generar una mejoría en lo que es la ejecución contractual, siempre es necesario que los distintos actores interioricen cuál es la dinámica con la que se tiene que visualizar la ejecución contractual en la actualidad y, a partir de eso, es cuando vamos a ver los resultados positivos como para decir que hay un antes y un después del cambio a nivel normativo.

En el caso del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica, el Ing. Guillermo Carazo Rodríguez manifestó que por parte de dicha entidad se sintió que mejoraron un poco las condiciones con respecto a la ley anterior, aunque, también, considera que una falencia que se ha mantenido y que seguirá complicando la ejecución de obra pública son las expropiaciones<sup>15</sup>.

Al respecto, expresó:

*“Casi toda América Latina y en muchas partes del mundo, si el Estado va a ser una red vial, generalmente los sistemas tributarios andan relativamente parecidos a la realidad y el Estado deposita el valor fiscal de la propiedad. Depositando el valor fiscal de la propiedad, el estado toma posesión del bien. Y la discusión, que sea en tribunales posteriormente, es cuando sobrepago, si hay que pagar más, o no respecto, a lo que era el valor fiscal.*

---

<sup>15</sup> El artículo 73 de la Ley General de Contratación Pública establece en el párrafo primero, referente a las expropiaciones: *“Expropiaciones, reubicación de servicios y trámites: De requerirse expropiaciones para la realización de un proyecto de obra, la Administración deberá contar con la disponibilidad física de los terrenos. En casos excepcionales, cuando el proyecto pueda realizarse por unidades funcionales, según lo previsto en la decisión inicial, se podrá dar la orden de inicio para lo cual la Administración deberá realizar un plan de adquisición que considere la ruta crítica del proyecto, que en ningún caso deberá impactar negativamente el avance de la obra, ni el programa de trabajo del contratista y así deberá advertirlo en el pliego de condiciones”.*

*Eso permite que la ejecución de los proyectos sea muy ágil, acá tenemos que esperar hasta que estén todas las resoluciones legales de todas las expropiaciones y puede haber mortuales, y todo lo que uno pueda imaginar, ustedes son los abogados, no yo, entonces ustedes manejan mejor ese tema, eso puede durar años, de hecho, dura años, dura quinquenios y eso dura más de un quinquenio, y entonces las obras no se inician.*

*La solución planteada desde hace mucho tiempo es cambiemos nuestra legislación de expropiaciones para que cuando usted va a expropiar, al Estado a depositar una suma, defínase el valor de Hacienda, un 10% más del valor de Hacienda, lo que sea, se tome posesión del bien, se puede ejecutar la obra, y todo lo que sea evitarme la tramitología legal, judicial, respecto a si hay que pagar más o no, sea un asunto de dinero, no un asunto que la obra no se puede construir.*

*Dicho en anterior, como suele ser un tema de que en Costa Rica se emiten órdenes de inicio y no se puede iniciar porque faltan expropiaciones, vean ustedes la ruta 32, nos faltan 300 expropiaciones en las intersecciones, circunvalación norte, el último anillo todavía está atrasado en expropiaciones, entonces, la nueva ley muy simplistamente dice no se puede dar una orden de inicio hasta que no esté la última expropiación realizada.*

*El tema es, esto soluciona el problema, desde un punto de vista teórico sí, desde un punto de vista real no, porque antes por lo menos empezaba la obra, me faltaban expropiaciones y, tal vez, no hago las intersecciones, o lo que sea, pero la obra iba caminando, ahora no se puede iniciar obra hasta que no esté la última expropiación definida. Pasamos el tiempo de inicio de una obra que podía ser una orden de inicio, se hacían las expropiaciones y se arrancaba la construcción mientras faltaban expropiaciones.*

*Para muestra la última que hicimos así es la circunvalación norte desde la Uruca hasta la 32, donde todavía faltan expropiaciones, entonces no se habría podido iniciar las obras aún, si nos hubiera regido la nueva ley en el momento en que eso se inició.*

*De una manera simple queremos solucionar el tema con unas obras hasta que uno tenga todas las expropiaciones, pero realmente complica.*

*Echa la ley, echa la trampa, dicen ustedes y si, ya uno ve como una licitación que está sacando el MOPT de 50 kilómetros ya no va a ser una licitación de 50 kilómetros, va a ser 5 licitaciones de 10 kilómetros, entonces, que generan los tramos funcionales. Para vean como nos vamos complicando.”*

Lo esbozado por el Ing. Carazo, director ejecutivo del CFIA, tiene gran relevancia, pues que es una crítica significativa a la norma introducida sobre la construcción por unidades funcionales relacionada con la falta de conclusión de los procesos de expropiaciones, ya que la ley actual, a diferencia de la Ley N.º 7494, sí permite el inicio de las obras con la disponibilidad física del terreno por parte de la Administración; esto, de manera independiente a que queden sin resolver gestiones relativas a la expropiación, tanto en vía judicial o administrativa.

Contrario a lo señalado en la entrevista referida, se entiende que con lo establecido en el artículo 73 de la Ley General de Contratación Pública y lo regulado en el reglamento respecto a la disponibilidad física de los terrenos que se encuentran sometidos a un proceso de expropiación, la norma brinda —o al menos se aproxima a brindar— una solución que permita mayor eficiencia en la gestión de obra pública, siempre tomándose en cuenta que, ante dilaciones

que se generen en el proceso de expropiación, en el tanto ya se haya garantizado que los terrenos cuentan con la toma de posesión por parte de la Administración, se pueden gestionar las órdenes de inicio para la construcción de obra pública.

En ese sentido, el artículo 181 del Reglamento a la Ley General de la Administración Pública regula que, en caso de requerirse expropiaciones para la realización de un proyecto de obra pública, la Administración deberá contar con la disponibilidad física de los terrenos de previo a emitir la orden de inicio de la ejecución del proyecto y, para el caso de contrataciones de tipo diseño y construcción y llave en mano, se deberá incluir en el pliego de condiciones el tiempo de gestión de expropiaciones.

De igual forma, dicha norma establece que se deberá coordinar el tiempo de gestión de expropiaciones con los departamentos competentes para sustentar dicho plazo, previéndose también una coordinación interinstitucional para lograr proyectar adecuadamente los plazos para la planificación de las obras, respecto a la disponibilidad de los terrenos en los cuales se levantará la obra. Es importante detallar además que, en casos excepcionales, cuando el proyecto pueda realizarse por unidades funcionales, según lo previsto en la decisión inicial, se podrá dar la orden para el comienzo de la ejecución del proyecto, sin contar con la totalidad de las expropiaciones; para ello, la Administración deberá tener un plan de adquisición que considere y no afecte la ruta crítica del proyecto que, en ningún caso, deberá impactar negativamente el avance de la obra, ni el programa de trabajo del contratista y así deberá advertirlo en el pliego de condiciones.

Este último aspecto que refiere la norma contenida en el artículo 181 del reglamento a la Ley N.º 9986, es lo que preocupa al profesional del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica, que desde ya prevé que

surjan mayores complicaciones con un desarrollo de proyectos por secciones o “unidades funcionales”, por el hecho de no contar con los terrenos necesarios para la construcción y que se encuentran sujetos a un proceso de expropiación, al considerar que del todo la norma no viene a solventar los atrasos que se generan en la gestión de proyectos (primordialmente los de construcción de obra pública de la red vial nacional), lo que, además, podría provocar una mayor tramitología y burocracia para la contratación, y, en último caso, incidir en un mayor costo y plazo para la construcción, reflejadas todas estas situaciones en un rezago en la prestación y satisfacción del interés público que se persigue.

Las conclusiones de las personas profesionales entrevistadas deben ser confrontadas, además, con las expectativas y consideraciones iniciales planteadas por el legislador, respecto a lo que se esperaba resolviera la norma propuesta, a fin de determinar si la ley otorga la seguridad suficiente y las soluciones para lograr una adecuada planificación, contratación y ejecución de un contrato de obra.

El Proyecto de Ley N.º 21.546: “Ley General de Contratación Pública”, promovido en su momento por la exdiputada Ana Lucía Delgado Orozco y veintiséis exdiputados y exdiputadas, fue presentado ante la Asamblea Legislativa el 19 de agosto de 2019, con la intención de modernizar una norma vigente desde 1996, y, pese a haber sido sometida a importantes reformas, seguía sin ser consecuente con una adecuada planificación, optimización de los recursos disponibles y la utilización de procedimientos céleres, que verdaderamente permitan a la Administración responder, de manera oportuna, a los requerimientos actuales, determinados por el veloz avance de la sociedad contemporánea<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Proyecto de Ley N.º 21.546, Costa Rica, Asamblea Legislativa 2019, página 1.

En lo referente a obra pública, el citado proyecto de ley, dentro de la exposición de motivos, argumenta que la propuesta de ley representaría un “*impulso a la infraestructura pública*”; es decir, reconoce la importancia de la inversión en infraestructura pública para el desarrollo del país, como impulsora de más oportunidades para el sector privado y mayores posibilidades de empleo; en general, mejores condiciones económicas. En la exposición de motivos se incluyeron datos relevantes respecto al rezago actual de infraestructura pública, por lo que se prevé la oportunidad de mejorar las condiciones actuales mediante una regulación que promueva la participación de alianzas público-privadas, una normativa orientada a la gestión de proyectos, para lo cual se propone una expresa regulación en cuanto a la elección de la modalidad contractual que se va a elegir, desde la etapa de planificación de la contratación y fortalecimiento en lo relativo a controles (Proyecto de Ley N.º 21.546, páginas 18 y 19.)

Es claro que el legislador tuvo altas expectativas de solucionar o al menos mejorar las condiciones de infraestructura pública con la aprobación de la posible ley, las que coinciden con las de los profesionales entrevistados; sin embargo, también reconocen que la ley no va a solucionar del todo la problemática en infraestructura pública nacional. En consecuencia, es indispensable mejorar e interpretar de manera más eficiente la gestión y administración de los proyectos. A lo anterior cabe agregar que la poca incidencia práctica de la actual ley, en razón de su reciente promulgación, impide llegar a una conclusión concreta respecto a si la Ley N.º 9986 y su reglamento resuelven los problemas en la contratación y ejecución de los contratos de obra pública; aun así, es evidente —y se coincide— que sí representó una mejoría significativa y que incluye una serie de aspectos que la norma anterior no contemplaba; empero, la norma, por sí sola, no podría solventar todos los problemas que se generan en la ejecución de esta modalidad contractual.

## **Conclusiones y recomendaciones del Capítulo I**

Se pone en evidencia que la normativa analizada, si bien incluye cambios importantes para la gestión de obra pública en sus diferentes etapas (con mayor énfasis en la etapa de planificación, contratación y ejecución contractual), no logra solventar del todo las diferentes problemáticas que se pueden presentar en la gestión de este tipo de contratos. Por consiguiente, es indispensable que se identifiquen elementos ausentes en la actual regulación desde un acercamiento crítico, de manera que la falta de esos elementos pueda ser subsanada para otorgarle mayor completez a la norma, sin que sea esta propuesta una solución definitiva para lograr una mayor eficiencia y eficacia en la gestión de obra pública.

Con las entrevistas efectuadas e información analizada, se logra identificar que la norma actual no atiende una serie de aspectos conceptuales, que podrían mejorar en mucho el mayor entendimiento respecto a las partes y que además puedan llenarse ciertos vacíos, que también se han identificado como resultado del análisis de las legislaciones comparadas; todo ello podría resultar de considerable aporte y mejoría para la gestión contractual.

Así las cosas, a pesar de que la Ley N.º 9986 y su reglamento rigen desde el 1.º de diciembre de 2022 y que pocos contratos de este tipo se encuentran en contratación y ejecución desde su vigencia, desde ya, como derivación de lo recopilado en este estudio, se prevé que la norma puede ser mejorada, y es lo que se pretende recomendar como producto final del presente trabajo de investigación aplicada; ello, considerando que todas las reformas que a la fecha

se pretenden gestionar con respecto a esta ley se relacionan con aspectos menores, que no vienen a aportar un valor agregado para la modalidad contractual.

La propuesta de mejora regulatoria va orientada a dotar a los operadores jurídicos de más herramientas para un mayor entendimiento del contrato de obra pública, aparte de propiciar la inclusión de una serie de aspectos no considerados en la nueva ley, aunque, desde ya, estimamos que representa valor para la gestión de obra.

## **Capítulo II: Análisis de aspectos no contemplados en la Ley N.º 9986 e identificación de aspectos para una mejora regulatoria**

### **Fuentes formales y empíricas**

#### **Metodología para este capítulo**

La metodología de investigación utilizada para el desarrollo de este capítulo analiza fenómenos particulares, así como la recopilación de opiniones de expertos de diferentes sectores, para arribar a una conclusión general respecto al tema de estudio, en aras de identificar aspectos no contemplados en la actual norma para la gestión de contratos de obra pública, de manera que pueda representar posibles soluciones para una mejora regulatoria.

De igual manera, se emplea metodología cualitativa, ya que en su desarrollo no emplea información o datos numéricos o estadísticos en relación con las preguntas de investigación. Por lo contrario, para su desarrollo parte de una lectura y análisis crítico de las fuentes formales, con el propósito de identificar la necesidad o no de crear una propuesta de mejora regulatoria, y así establecer los elementos y parámetros de contenido de tal propuesta.

Adicionalmente, se ha empleado un alcance exploratorio para las preguntas de investigación sobre todo desde la perspectiva del derecho comparado, revisando y confrontando el ordenamiento nacional con el de Panamá, México, Perú y España, a fin de identificar diferencias y similitudes en el tratamiento de los contratos de obra pública, así como las opiniones de los expertos que ejercen funciones en los diferentes sectores que interactúan con el ámbito de la construcción de obra pública a nivel nacional.

Respecto al enfoque empleado, este es netamente realista, sin dejar de observarse el derecho comparado como una fuente para establecer parámetros de mejora de las normas nacionales; esto, dado que se pretende proponer una reforma parcial a la ley de marras y al reglamento actual, con el objetivo de que se adapte la norma preexistente en atención a los vacíos identificados como resultado de la presente investigación.

De lo anteriormente expuesto, se colige que la metodología empleada está directamente relacionada con la propuesta final de la investigación, tendiente a elaborar un texto de proyecto de reforma de ley y de reglamento.

Según la temática expuesta en el capítulo primero, atendiendo las interrogantes planteadas, se tiene que la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, es una ley especial que reserva el desarrollo temático y de procedimiento específico a su reglamento, lo que resulta una normal práctica legislativa. En aplicación de la potestad del Poder Ejecutivo para emitir reglamento, el artículo 136 de la citada ley estableció expresamente la responsabilidad del Ministerio de Hacienda en la emisión del respectivo reglamento, correspondiente al Decreto Ejecutivo N.º 43808, Reglamento a la Ley General de la Administración Pública, publicado en el Alcance N.º 258 del diario oficial La Gaceta N.º 229, del 30 de noviembre de 2022.

La reglamentación en compras públicas, en lo relativo a obra pública, se refirió de una manera más amplia y reguló los contenidos de la Ley, conforme a la potestad reglamentaria establecida en el inciso 3) del artículo 140 de la Constitución Política<sup>17</sup>; de este modo, al ser una norma consecuente con su principal, posee las mismas limitaciones respecto a lo no contemplado por el legislador.

---

<sup>17</sup> Resulta de interés referirse a lo señalado en la Opinión Jurídica OJ-087-2002 de 27 de junio de 2005 de la Procuraduría General de la República, que a su vez cita el Voto N.º 7735-94, que sobre la potestad reglamentaria dictamina en lo conducente:

Como se desarrolló en el capítulo I, la norma reguló en materia de obra pública lo relativo a los elementos básicos por tomar en consideración en cuanto a la etapa de planificación de la contratación de obras públicas y los responsables de cada etapa, (controles y requisitos por aplicar a los objetos contractuales tramitados bajo el modelo de licitación mayor), igual que lo referente a modalidades de pago y tipos de contrato, la posibilidad separación por unidades funcionales, recibo de la obra, así como lo relativo a modificaciones contractuales, reajuste de precios, comité de expertos; todos los anteriores como los principales temas que abarcan la ley y el reglamento.

## Preguntas de Investigación

---

*“II.- La potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo está enmarcada en el inciso 3) del artículo 140 de la Constitución Política, que configura lo que la doctrina denomina ‘reglamentos de ejecución’. La Corte Suprema de Justicia de Argentina, con referencia a esta clase de reglamentos, ha expresado que ‘las normas reglamentarias, si bien subordinadas a la ley, la completan regulando los detalles indispensables para asegurar no sólo su cumplimiento sino también los fines que se propuso el legislador’. En el ejercicio de esa potestad, el reglamento debe respetar el espíritu de la ley de la cual deriva; el reglamento no puede vulnerar la concepción sustantiva de la ley.’*

*Refiriéndose al punto de los límites a la potestad reglamentaria, esta misma Sala en sentencia número 243-93 de las quince horas y cuarenta y cinco minutos del diecinueve de enero de mil novecientos noventa y tres, manifestó:*

*‘La potestad reglamentaria es la atribución constitucional otorgada a la Administración, que constituye el poder de contribuir a la formación del ordenamiento jurídico, mediante la creación de normas escritas (artículo 140 incisos 3 y 18 de la Constitución Política). La particularidad del reglamento es precisamente el ser una norma secundaria y complementaria, a la vez, de la ley cuya esencia es su carácter soberano (sólo limitada por la propia Constitución), en la creación del Derecho. Como bien lo resalta la más calificada doctrina del Derecho Administrativo, la sumisión del reglamento a la ley es absoluta, en varios sentidos: no se produce más que en los ámbitos que la ley le deja, no puede intentar dejar sin efecto los preceptos legales o contradecirlos, no puede suplir a la ley produciendo un determinado efecto no querido por el legislador o regular un cierto contenido no contemplado en la norma que se reglamenta...’*

*Esta misma sentencia, al referirse a los llamados reglamentos ejecutivos dijo:*

*‘Dentro de los Reglamentos que puede dictar la Administración se encuentra el que se denomina ‘Reglamento Ejecutivo’, mediante el cual ese Poder en ejercicio de sus atribuciones constitucionales propias, el cual se utiliza para hacer posible la aplicación o ejecución de las leyes, llenando o previendo detalles indispensables para asegurar no sólo su cumplimiento, sino también los fines que se propuso el legislador, fines que nunca pueden ser alterados por esa vía. Ejecutar una ley no es dictar otra ley, sino desarrollarla, sin alterar su espíritu por medio de excepciones, pues si así no fuere el Ejecutivo se convierte en Legislador.’*

*De los anteriores textos transcritos se desprende que el Reglamento Ejecutivo está llamado a desarrollar los principios establecidos por la ley que están reglamentando, teniendo en ellos su límite, y no pudiendo exceder éstos, de manera que si lo hicieren, se estaría en presencia de una violación a los límites de la potestad reglamentaria establecida en el artículo 140 inciso 3) de la Carta Fundamental, ya que los reglamentos ejecutivos no pueden legislar ‘ex novo’, es decir, crear por vía reglamentaria regulaciones que no están previstas en la ley que desarrollan.” (Véase en idéntico sentido los votos números 2478-94 y 2460-95 del Tribunal Constitucional). (Lo que está entre negritas no corresponde al original).*

En este capítulo se identifican los elementos ausentes en la actual normativa de contratación pública, específicamente respecto al contrato de obra pública; lo anterior, con base en la información formal (derecho comparado) y empírica:

1. ¿Cuáles son vacíos en la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su Reglamento, Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, que inciden en la ejecución del contrato de obra pública?

¿Qué tratamiento legal específico puede adicionarse o mejorarse en la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su reglamento?

### **¿Por qué son actuales?**

Son actuales, ya que, desde el punto de vista formal y empírico, intentan identificar, a partir de la revisión de derecho comparado, de los diferentes puntos de vista considerados por las personas profesionales entrevistadas y de la opinión crítica de los investigadores, si la actual la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su Reglamento, Decreto Ejecutivo N.º43808-H, requieren ajustes y mejoras según el tratamiento del contrato de obra pública y las diferentes realidades que dicha modalidad contractual posee.

Por ser la ley una norma general, muchos aspectos relativos a la ejecución contractual para el caso de obra pública reciben el mismo tratamiento que los demás tipos contractuales. Asimismo, hay una serie de aspectos importantes para la contratación y ejecución de contratos de obra pública que no han sido abordados en la ley vigente y que abonarían a una mayor seguridad jurídica en relación con la práctica contractual.

## **¿Qué se intenta evidenciar?**

Desde el punto de vista empírico, se intenta evidenciar que la actual norma debe ser ajustada para incluir elementos que coadyuven a un mejor entendimiento por parte de los operadores del contrato de obra pública. Si bien es una legislación de reciente aprobación y vigencia, desde ya se prevén mejoras que puedan dotar a la normativa de mayor completez sobre elementos que inciden cotidianamente en la etapa de ejecución de contratos de obra pública.

Partiendo de la experiencia y de la observación, así como de las fuentes formales y empíricas que han sido base para la presente investigación, se intentará identificar elementos que puedan adicionarse a la actual legislación y reglamentación que permitan dotarla de mayores fortalezas y seguridad jurídica.

## **¿Qué evidencias tenemos para contestar las preguntas?**

De igual forma, para el desarrollo de este capítulo se considerarán en concreto las siguientes fuentes formales:

- Ley de Contratación Administrativa, N.º 7494 (derogada por la Ley N.º 9986).
- Ley General de Contratación Pública, N.º 9986 (vigente desde el 1.º de diciembre de 2022).
- Decreto Ejecutivo N.º 33411-H Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (derogado por la Ley N.º 9986).
- Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, vigente desde el 1.º de diciembre de 2022.

- Decreto Ejecutivo N.º 44745-H, Reforma Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, del 9 de octubre de 2024.

Fuentes formales de derecho comparado:

- Ley N.º 22, de 27 de junio de 2006, reformada por la Ley N.º153, del 8 de mayo de 2020, que regula la contratación pública en la República de Panamá, con mayor énfasis en lo relativo a la regulación de contratos de obra pública, norma que regula los procedimientos de selección de contratistas y los contratos públicos que realiza el Gobierno Central, las entidades autónomas y semiautónomas, los municipios, las juntas comunales, los intermediarios financieros y las sociedades anónimas del Estado.
- Ley N.9/2017, del 8 de noviembre de 2017, de Contratos del Sector Público, ley de España, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español; las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE de 26 de febrero de 2014.
- Ley de Obras Públicas del Distrito Federal de México, vigente desde el año 1998, reformada por publicación en la Gaceta Oficial del 30 de noviembre de 2022, cuyo objeto general es normar las acciones referentes a la planeación, programación, presupuestación, gasto, ejecución, conservación, mantenimiento y control de la obra pública y de los servicios relacionados con esta, que realicen las dependencias, órganos desconcentrados, alcaldías y entidades de la Administración Pública de la Ciudad de México.

- Ley N.º 3023 de Contrataciones del Estado, de Perú, cuya finalidad primordial es establecer las normas orientadas a maximizar y promover la actuación bajo el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras en el territorio de dicho país.

Se consideran, además, como fuentes empíricas, las entrevistas llevadas a cabo en el mes de setiembre de 2023 y que fueron referidas en el estado de la cuestión, así como implementadas en el capítulo I de la presente investigación.

- Entrevista N.º 1: Efectuada al Lic. Adolfo Gell Loría, en su condición de asesor legal de la Cámara Costarricense de la Construcción. Dicha entrevista se llevó a cabo mediante la plataforma virtual Teams Microsoft, el miércoles seis de octubre de 2023, a partir de las 8:30 horas, para finalizar luego de las 9:30 horas.
- Entrevista N.º 2: Efectuada al Lic. Alfredo Aguilar Arguedas, en su condición de fiscalizador de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República; esta entrevista fue llevada a cabo en la plataforma virtual Meet Google el 8 de setiembre de 2023. Se inició a las 07:30 horas y concluyó luego de las 8:30 horas
- Entrevista N.º 3: Llevada a cabo al Ing. Guillermo Carazo Rodríguez, director ejecutivo del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica, efectuada mediante la plataforma virtual Teams Microsoft, el 13 de setiembre de 2023. Se inició a las 14:30 horas y finalizó a las 15:30 horas.
- Entrevista N.º 4: Efectuada al Ing. Pablo Camacho Salazar, gerente de Construcción de Vías y Puentes, y el Lic. Carlos Gamboa Murillo, asesor legal, ambos funcionarios del Consejo Nacional de Vialidad; esta entrevista

fue llevada a cabo en la plataforma virtual Meet Google, el 20 de setiembre de 2023, de las 13:30 horas a 14:30 horas aproximadamente.

- Cuestionario de preguntas aportado por el Lic. Randall Quesada Ulate, asesor legal de la Unidad Normativa, Departamento de Normas y Contrataciones de la Dirección de Contratación Pública, del Ministerio de Hacienda, elaborado y suscrito en fecha 7 de setiembre del año 2023.

**1. ¿Cuáles son vacíos en la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y el Reglamento, Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, que inciden en la ejecución del contrato de obra pública?**

Nos referiremos a los vacíos legales identificados en la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su reglamento, que, en caso de incorporarse mediante los procesos de reforma pertinentes, abonen a la gestión de los contratos de obra pública. Se ha identificado una serie de conceptos y definiciones ausentes en la ley que, generalmente, conllevan discusiones entre las partes del contrato, ya que, ante la ausencia de una norma que taxativamente regule ciertos elementos y figuras, se genera una diferencia de posiciones y criterios que, en muchos casos, escalan al nivel judicial, sin llegar a consensos o formas alternativas de solución que también permitan que el contrato se ejecute cabalmente y se logre por parte de la Administración Pública una adecuada satisfacción del interés público.

Como ya hemos enunciado, consideramos que el proceso legislativo que dio como resultado la Ley N.º 9986, desaprovechó la oportunidad de regular y llenar muchos vacíos respecto a la etapa de ejecución contractual de contratos de obra pública y de su administración. Al haber sido los investigadores parte de los equipos técnicos de

proyectos de infraestructura pública, hemos tenido una aproximación real a los obstáculos que pueden llegar a presentarse en la ejecución por causa de la imprecisión normativa de la otrora ley y la actual, pues hace compleja de tratamiento la ejecución contractual y relación con el contratista, de modo que las interpretaciones de las partes se puede convertir en una confrontación de criterios, que perjudican el adecuado desarrollo de los proyectos de infraestructura.

Para el legislador puede resultar materialmente imposible lograr anticipar desde la norma todas las problemáticas, discrepancias y dificultades que surjan durante la ejecución del contrato; no obstante, se estima que la incorporación de conceptos jurídicos, aplicados a la realidad y dinámica de proyectos de infraestructura y una correcta definición del alcance de las responsabilidades de las partes en esta etapa, podría resultar una herramienta valiosa para el operador jurídico, que fortalezca la gestión y propicie mayor certeza y seguridad jurídica, lo que se podría ver reflejado en el fiel cumplimiento del alcance de la obra.

Por parte de las personas profesionales expertas entrevistadas durante el proceso de investigación, se identificó una serie de elementos que, en caso de agregarse a la normativa existente, representarían de valor agregado para la ejecución de un contrato.

De igual forma, como fue puesto en evidencia en el capítulo anterior, la figura del comité de expertos está sujeta a mejoras, pues en la taxatividad de la norma reglamentaria se omiten aspectos que, si bien son de carácter general, se está dejando a criterio de las diferentes Administraciones que en el pliego de condiciones se precise una definición concreta. Como se mencionó en el capítulo uno, según la información recopilada en las entrevistas, aunque el comité de expertos resultaría una herramienta que mejoraría la ejecución contractual, se requiere una mayor determinación

y claridad conceptual de esta en la ley y en el reglamento actual, para que, homogéneamente, las Administraciones que ejecutan contratos de obra pública por licitación mayor la implementen.

Mediante el análisis de derecho comparado y partiendo de las posiciones exteriorizadas por las personas entrevistadas, se identifica que la figura del comité de expertos debe revisarse y remozarse. Esta mejora regulatoria puede generarse mediante modificación reglamentaria, considerando que el artículo 117 de la Ley General de Contratación Pública<sup>18</sup> deja las bases de orden legal, para que vía reglamento se establezcan aspectos de procedimiento y mayor abundamiento de detalle que conlleve que el operador jurídico haga correcto uso de la figura y tenga un mayor entendimiento de su operativa y finalidad.

---

<sup>18</sup> ARTÍCULO 117- Resolución de controversias durante la ejecución del contrato en sede administrativa:

Las partes, conforme a las reglas previstas en esta disposición, en el reglamento de esta ley, así como las reguladas en el pliego de condiciones, podrán resolver sus controversias.

Si durante la ejecución de un contrato surgen una o varias controversias no susceptibles de solución por negociación directa entre las partes, dicha controversia podrá ser sometida a un comité de expertos sin que la ejecución del contrato se vea suspendida.

Este comité de expertos será previsto, preceptivamente, en los pliegos de condiciones de licitaciones mayores de obra pública y deberá ser parte del contrato respectivo. El Comité será colegiado o unipersonal según sean los mayores riesgos, así como la inversión y el valor público de la obra.

El experto o los expertos serán profesionales en ingeniería, arquitectura o de cualquier otra profesión afín con el objeto contractual, los cuales deberán ser profesionales calificados, independientes e imparciales con respecto a las partes, quienes se elegirán en la forma que disponga el reglamento.

En el caso del Comité de Expertos permanente, este funcionará durante toda la vigencia del contrato y hasta su finalización definitiva. Dicho Comité deberá efectuar visitas periódicas a la obra, propondrá a las partes mecanismos y recomendaciones preventivos de conflictos, ya sea a petición de parte o cuando lo estime necesario.

El Comité ad hoc intervendrá únicamente para la resolución de controversias específicas que se susciten.

Salvo que las partes contratantes y el Comité de Expertos pacten un plazo distinto, atendiendo estrictamente a las circunstancias del caso concreto, todo lo cual deberá motivarse, el Comité contará con un plazo máximo de seis semanas para emitir su decisión, contado a partir de que se someta la controversia al Comité.

La decisión que emita el Comité deberá ser motivada. Cuando una de las partes no esté conforme con esa decisión, podrá plantear ese diferendo ante la jurisdicción contencioso-administrativa o en la sede arbitral, si así fue acordado en el contrato.

Los contratantes asumirán por partes iguales todos los honorarios y gastos del Comité de Expertos, ya sea permanente o ad hoc.

En lo que resulte pertinente, estas disposiciones se aplicarán a otro tipo de contratos que gestione la Administración, considerando los riesgos y el valor público del objeto contractual comprometido.

[https://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=94469](https://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=94469)

Asimismo, se logra identificar que hay una serie de definiciones y conceptos necesarios de incluir en nuestra regulación nacional, por el nivel de concurrencia de estos y su incidencia en la ejecución de las obras; lo anterior, tomando en cuenta las opiniones de las personas profesionales entrevistadas, quienes, desde sus perspectivas personales y profesionales, estiman que no es necesario que exista una normativa independiente en materia de obra pública; empero, sí estiman aspectos mejorables en la norma actual.

La opinión del asesor de la Cámara Costarricense de la Construcción, Lic. Gell Loría, se orienta a la posibilidad de incluir una serie de definiciones de carácter reglamentario, específicamente a las definiciones de “actualización tecnológica” y “subcontratación”<sup>19</sup>. En dicha oportunidad también se refirió al concepto “fuerza mayor”, y agregó: *“por ejemplo, ahora con la suspensión de contrato de CONAVI, una de las salidas que querían decir es como, no es que es caso fortuito por la falta de dinero, los contratistas que están siendo afectados, jamás eso como va a ser caso fortuito, entonces justamente con un concepto más claro ese hubiera sido un problema que nos hubiéramos podido ahorrar”*.

---

<sup>19</sup> En la entrevista llevada a cabo, el asesor de la CCC amplió al respecto:

*Hay dos temas que a nosotros nos preocupan. Y uno que incluso pensamos que vía reglamento lo podían arreglar y no se hizo, es la falta de un artículo de definiciones. Hay muchas cosas que van a quedar totalmente a la interpretación de cada administración y realmente hubiera sido conveniente tener un artículo de definiciones que ayudara a aclarar la interpretación de la norma. Y esto nos lleva al segundo tema del cual nosotros queremos una reforma. Bueno, ya mencioné uno, el tema de la actualización tecnológica, pero el otro es el tema de la subcontratación. Al final, esta ley sí es bastante más rigurosa con el tema de los subcontratos que el anterior, pero el tema es que no sabemos exactamente a qué se refiere un subcontrato. Porque esta ley dice que no es un subcontrato, pero no dice que es. Entonces, uno podría ir descartando alguna serie de elementos, por ejemplo, ventanería, ya sí hay como un censo, por ejemplo, que no es un subcontrato, que es una parte del proveedor. Pero, por ejemplo, aires acondicionados, queda la duda, habrá quien lo interpreta, no, igual que las ventanas, es solo un suministro, es un proveedor cualquiera. Habrá quien diga no, porque como tiene que hacer tanta interacción a la hora del diseño y demás, entonces ya debería calificar como subcontratista.*

Entrevista N.º 1 : Efectuada al Lic, Adolfo Gell Loría, asesor legal de la Cámara Costarricense de la Construcción. plataforma virtual Teams Microsoft, el miércoles seis de octubre de 2023, a partir de las 8:30 horas finalizando posterior de las 9:30 horas

Por otra parte, para el Lic. Aguilar Arguedas, gerente asociado de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República, expresa que la ley, al ser una norma que va a mantenerse durante algún periodo considerable de tiempo, se le pueden hacer reformas en el camino, porque empezar de nuevo y hacer una reforma integral es más complicado. Recomienda que fuera de los “parches” que se le puedan ir agregando a la norma existente sobre aspectos necesarios, que incluso podrían ser necesarios, estima que es mediante el reglamento en el que se tiene que hacer ese desarrollo de los tipos de contrato tal vez más puntual; es decir, más allá de lo que quede definido en la ley, pues es la que debe de contener términos generales con los parámetros o requisitos mínimos.

De igual forma, considera que la inclusión de conceptos y clarificación de ciertas definiciones puede generarse de diferentes maneras, sin acudir necesariamente a una reforma de ley y reglamentaria, en razón de que pueden darse definiciones en instrumentos de carácter general (lineamientos o circulares) o, incluso, en pronunciamientos de la Dirección de Contratación Pública, instancia que con la nueva ley asume dicha competencia. En criterio de dicho profesional, esta forma de definir conceptos y de ampliar y clarificar términos de la ley puede dar un mayor margen para ajustar en lo que corresponda. En lo conducente, manifiesta: *“A mí, sobre todo, me gusta utilizar otro tipo de instrumentos porque eso nos da, digamos, un mayor margen de ajustar en lo que corresponda. Yo puedo actualmente, qué sé yo, podríamos identificar un problema y entonces hacer una definición de caso fortuito y fuerza mayor, para que haya una comprensión del asunto. Pero si lo hacemos a nivel normativo y resulta que nos enfrentamos a alguna situación que de frente a la definición que yo di, tal vez, no calza perfectamente, entonces, ya ahí también me voy a tener que ver obligado a complementar de alguna forma, entonces, hacer alguna interpretación, un nuevo pronunciamiento”*.

El Lic. Randall Quesada Ulate, asesor legal de la Unidad Normativa, Departamento de Normas y Contrataciones de la Dirección de Contratación Pública, del Ministerio de Hacienda, considera que la Ley N.º 9986 y su respectivo reglamento sí incorpora la totalidad de elementos necesarios para ser correctamente utilizada e implementada en contratos de obra pública, pues considera que se dispone de normativa clara para el entendimiento de los conceptos indicados por parte de los operadores jurídicos.

Asimismo, el entrevistado opina que los conceptos “fuerza mayor” y “caso fortuito” están en el ordenamiento jurídico mediante otros cuerpos normativos y, por tanto, su uso se vuelve extensivo a la contratación pública, en tanto podrían constituir eximentes de responsabilidad, inclusive para temas como el uso obligatorio del Sistema Digital Unificado; se exceptúa dicho uso solo ante casos debidamente acreditados de esas naturalezas.

También exterioriza que el tema de la fiscalización se asigna a cada entidad contratante y existe regulación para orientar una efectiva fiscalización, inclusive particularizada para el tema de contratos de obra pública, tal y como puede apreciarse del artículo 186 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública. Respecto al concepto “vicios ocultos”, este fue expresamente abordado por el legislador (particularmente para contratos de obra pública, considerando lo indicado en el artículo 107 de la referida ley, que establece:

*“En cinco años, contados a partir del acaecimiento del hecho, prescribirá la facultad de la Administración y del contratista de reclamar cualquier extremo derivado de la contratación.*

*Si se trata de obras públicas, el término para el reclamo indemnizatorio originado en vicios ocultos será de diez años, contados a partir de la entrega definitiva de la obra.”*

Sin embargo, a diferencia de lo expuesto por el entrevistado, consideramos que la norma citada no es clara, y, como tal, no explica o define qué debe ser entendido como vicio oculto generado en un contrato de obra pública, consideramos debe de incluirse una expresa definición en el texto de ley que evite interpretaciones de los operadores jurídicos.

Siempre derivado del análisis de las fuentes empíricas, en la entrevista concedida por el Ing. Guillermo Carazo Rodríguez, director ejecutivo del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica, él considera que no debería ser por ley que se incorporen definiciones o conceptos. Al respecto, en lo conducente, estima:

*“Nosotros consideramos que ese tipo de normativas tiene que estar una grada más abajo reglamentariamente hablando, la ley tiene que ser lo suficientemente amplia y contar con reglamentos que permitan eso, porque suelen haber muchos cambios y hay cambios en todo momento. Por ejemplo, antes se sacaban la licitación de los diseños y una vez que estaban los diseños hechos, se sacaba pues la licitación a construcción”.*

Como fue destacado por los profesionales expertos entrevistados, funcionarios del Consejo Nacional de Vialidad, la Ley N.º 9986 y su reglamento deja ciertos vacíos jurídicos: *“Por ejemplo, que nosotros por lo menos desde la parte jurídica lo que nos preocupa más, es la parte que no se nos determina según una contratación de emergencia, cuál es un hecho generador. ¿Porqué? [Sic] Porque puede ser hecho generador muy marcados, pero nivel de una contratación de urgencia, por lo menos en obra pública, como ejemplo lo que pasó en San Carlos hace unos pocos meses, que fueron las cabezas de agua, cuál punto es que la administración puede tomar como un hecho generador, desde la primera cabeza de agua, o desde la última, porque transcurrieron días y en la parte ya técnica incluso, con respecto a eso nos dicen, okey, nosotros no podemos entrar de lleno a atacar el problema, cuando no sabemos si el*

*agua se riega hacia los ríos, o desde las montañas viene más agua, porque nosotros vemos la afectación, digamos, en la parte baja, pero en la parte alta puede ser que una afectación mayor que puede generar más estragos. Entonces, si la administración comienza a planear desde el primer punto de afectación que es, no sé, hablemos hipotéticamente de un puente, que si se aplica desde ese momento pero sigue cayendo material, o corriendo agua, u otros materiales los gastos se incrementan, pero nosotros desde la normativa actual, no nos deja eso como muy claro, a diferencia digamos, por lo menos nosotros anteriormente como decía don Pablo, manejábamos un reglamento de imprevisibilidades, ese si era un poco más flexible a la hora de trabajar nosotros, porque no nos ponía como un mecanismo específico de hecho generador tan tajante. Si no aplicamos la caducidad, eh, si no aplicamos la contratación en el término de un mes, no podríamos aplicar eso, entonces es como ok, o sea, ¿cuál es el hecho generador?”.*

Se considera de alto valor para esta investigación todas las intervenciones de las personas profesionales expertas entrevistadas, porque con ello se logra dimensionar que, si bien las normas en análisis pueden ser sujetas de mejora, se debe delimitar correctamente la temática y el abordaje normativo por tomar en cuenta en la ley y en su reglamento. Se sabe que la práctica legislativa nacional es compleja, de manera que la vía reglamentaria es la idónea para consolidar cambios que en la operativa de la ejecución contractual de obra pública doten a la actual normativa de mayores amplitudes y ventajas para una mejor comprensión por parte de los operadores jurídicos.

Adicionalmente, del estudio de derecho comparado, en relación con las legislaciones consideradas, se ha logrado consensuar sobre elementos presentes en dichos ordenamientos, que son compatibles y aplicables a la realidad nacional del contrato de obra pública; es decir, aportan soluciones concretas a situaciones que inciden de manera

particular sobre este tipo de objetos contractuales; lo anterior, conforme a la lógica en gestión y administración de proyectos.

Es de recalcar que esta investigación no pretende agotar todas las eventuales soluciones respecto a omisiones o correcciones que requiera la Ley N.º 9986 y su reglamento, pues es claro que se trata de una ley de reciente entrada en vigencia, lo que también hemos manifestado en la investigación. No obstante, con la información recopilada en las diferentes fuentes formales y empíricas empleadas, podemos esbozar una primera propuesta de mejora regulatoria, que aborde las necesidades identificadas por los entrevistados, por las personas a cargo del TFIA y por los operadores jurídicos, quienes trabajan en la gestión de contratación administrativa, en contratos de obra pública, en la gestión de sus diferentes etapas; por consiguiente, se considera que existen elementos para que se proponga un producto final que resulte viable para la comunidad jurídica y para los operadores de las normas bajo escrutinio.

## **2. ¿Qué tratamiento legal específico puede adicionarse o mejorarse en la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su reglamento?**

Como resultado de la información suministrada por los diferentes expertos entrevistados, así como la revisión de las diferentes fuentes formales enunciadas, se estima, por parte de los sustentantes del TFIA, que se puede reformar la Ley N.º 9986 y su reglamento con respecto a una serie de elementos; ello, con base en un primer acercamiento a la propuesta regulatoria objeto de este estudio, un análisis de la legislación actual, lo establecido en otros ordenamientos jurídicos de países como España y Panamá (los que, además de compartir el mismo sistema jurídico, afrontan similares retos en infraestructura pública). Así las cosas, en materia de obra pública se deben incorporar regulaciones normativas. En ese sentido, se identifican como esenciales los siguientes aspectos:

### Revisión de los requisitos mínimos e indispensables en contratos de obra pública

Si bien la Ley N.º 9986 establece una serie de requerimientos que deben cumplirse de manera previa para la contratación de obras públicas (artículos 37 y 73 de la ley y los ya referidos en el presente estudio), estimamos esencial sopesar otros requisitos intrínsecos a este tipo de objetos y que deben incorporarse, a sabiendas de que la norma prevé la posibilidad de ejecutar proyectos de obra pública sin un diseño previo o planos constructivos, elementos que bien pueden formar parte de los entregables de lo contratado. Por lo anterior, la norma debe exigir, adicionalmente, los siguientes elementos: una memoria en la que se describa el objeto de las obras, que recogerá los antecedentes y situación previa a estas; las necesidades por satisfacer y la justificación de la solución adoptada, en la que se pormenoricen los factores de todo orden por tener en cuenta, que incluya además el programa funcional, que reúna los detalles necesarios para que el alcance de las obras pueda estar debidamente definido y pueda ser cotizado de manera correcta por los oferentes. Se deben incluir, como parte de los requisitos previos, los estudios completos de las condiciones de terrenos, en las que se establezcan las limitaciones por servidumbres, restricciones de ley u otros, debido a ser información indispensable para la ejecución del contrato.

Además, los pliegos de condiciones que se formulen para la ejecución de obras públicas deben contener el mayor detalle de las obras esperadas y de los aspectos propios de la ejecución que la Administración considere relevantes, tanto en los casos en que se requiera la adquisición del diseño, la construcción y el equipamiento total de la edificación, o cuando solo sea la construcción. La inclusión de un presupuesto o estimación de la obra que se encuentre actualizado, información que debe ser considerada por el oferente para el planteamiento de la oferta.

Se debe establecer como un requisito previo la existencia de los estudios geotécnicos, que sean compatibles con la solución constructiva que se presenta a nivel de propuesta o de anteproyecto, debido a que, dentro del alcance de las obras, se debe tomar en consideración la totalidad de recomendaciones técnicas que resulten necesarias para la correcta definición y alcance de las obras; en ese sentido, la omisión de este requisito debería suponer la responsabilidad de los funcionarios o responsables que no hayan velado por el cumplimiento de dichos requerimientos y esto haya afectado e incrementado el alcance del proyecto.

#### Requisitos mínimos que se deben considerar en los pliegos de condiciones de obra pública

Se han establecido elementos mínimos que deben contener los pliegos de condiciones de diferentes objetos contractuales; sin embargo, la especificidad de este tipo de objetos contractuales debería ser objeto de legislación para efectos de obligar a la Administración a considerar elementos intrínsecos a este tipo de contrato; entre estos se pueden considerar: aspectos de seguridad ocupacional; requisitos mínimos de inspección de las obras; rendición periódica de informes; pólizas y aseguramiento del proyecto; obligación de reparación de daños a terceros; dotación de capacitación de los diferentes sistemas que componen la obra a los equipos técnicos de la Administración contratante; obligación de tramitación de permisos, patentes y tasas, necesarios para la gestión del proyecto; parámetros de control de calidad; instrucciones al contratista para la ejecución contractual; ratificación escrita de las instrucciones verbales de la Administración, y plazo para su ratificación; estos son aspectos mínimos que se deben incluir en todos los pliegos de condiciones para contratar el levantamiento de obras, así como todo aquel otro indispensable para una correcta ejecución contractual y entrega final de la obra.

#### Mejora en la definición de lo que se entiende por obra pública

El Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, aunque en el artículo 172 establece en el párrafo primero que el contrato de obra pública abarca la construcción integral de una obra nueva, así como la ampliación, la remodelación, la reparación, reconstrucción o los trabajos de conservación, rehabilitación y mantenimiento de una obra pública ya existente; todo lo anterior, en cumplimiento del interés público, consideramos esta definición es deficiente y, más que una definición, refiere al alcance de las actividades, pero no engloba un concepto claro y concreto de lo que se puede clasificar como obra pública.

Las legislaciones analizadas (específicamente; Panamá, España y México) sí incluyen este concepto jurídico. En el caso de Panamá, se define como: *“Aquel que celebren las entidades estatales para la construcción, el mantenimiento, la reparación, la instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes muebles e inmuebles, cualquiera que sea la modalidad y pago”*<sup>20</sup>.

Por otra parte, la Ley 9/2017 del 8 de noviembre de 2017, de Contratos del Sector Público de España, realiza una amplia clasificación de lo que deben considerarse como obras, según su objeto y naturaleza, al determinar:

*“1. A los efectos de elaboración de los proyectos se clasificarán las obras, según su objeto y naturaleza, en los grupos siguientes:*

- a) Obras de primer establecimiento, reforma, restauración, rehabilitación o gran reparación.*
- b) Obras de reparación simple.*

---

20 República de Panamá. Asamblea Nacional. 2006. *Ley que regula la contratación pública*. Ley 22. Aprobado el 22 de junio de 2006.

<https://www.dgcp.gob.pa/images/legislacion/leyes/TEXTO%20UNICO%20DE%20CONTRATACIONES%20PUBLICAS%20.pdf>.

*c) Obras de conservación y mantenimiento.*

*d) Obras de demolición.*

*2. Son obras de primer establecimiento las que dan lugar a la creación de un bien inmueble.*

*3. El concepto general de reforma abarca el conjunto de obras de ampliación, mejora, modernización, adaptación, adecuación o refuerzo de un bien inmueble ya existente.*

*4. Se consideran como obras de reparación las necesarias para enmendar un menoscabo producido en un bien inmueble por causas fortuitas o accidentales. Cuando afecten fundamentalmente a la estructura resistente tendrán la calificación de gran reparación y, en caso contrario, de reparación simple.*

*5. Si el menoscabo se produce en el tiempo por el natural uso del bien, las obras necesarias para su enmienda tendrán el carácter de conservación. Las obras de mantenimiento tendrán el mismo carácter que las de conservación.*

*6. Son obras de restauración aquellas que tienen por objeto reparar una construcción conservando su estética, respetando su valor histórico y manteniendo su funcionalidad.*

*7. Son obras de rehabilitación aquellas que tienen por objeto reparar una construcción conservando su estética, respetando su valor histórico y dotándola de una nueva funcionalidad que sea compatible con los elementos y valores originales del inmueble.*

*8. Son obras de demolición las que tengan por objeto el derribo o la destrucción de un bien inmueble.*

La última reforma a la Ley de Obras Públicas de la Ciudad de México, en el artículo 3 realiza una amplia categorización de lo que para efectos de aplicabilidad de dicha ley se considera obra pública:

*“a) La obra, dentro de la cual podrán estar:*

*I.-La excavación, construcción, instalación, conservación, mantenimiento, reparación y demolición de bienes inmuebles;*

*II.-Los trabajos de localización, exploración geotécnica, y perforación para estudio y aprovechamiento del subsuelo;*

*III.-El despalme, desmonte y mejoramiento de suelos;*

*IV.- El mantenimiento, conservación, rehabilitación, reacondicionamiento, operación, reparación y limpieza de bienes no considerados en la Ley aplicable en la materia relativa a Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios en la Ciudad de México, equipos instalaciones cuyo objetivo sea la impartición de un servicio público a cargo de cualquier dependencia, órgano desconcentrado, alcaldía o entidad;*

*(Reforma publicada en la GOCDMX el 30 de noviembre de 2022).*

*V.- El suministro de materiales, mobiliario y equipos que se vayan a incorporar a obras nuevas, a las de rehabilitación o aquéllas que se construyan para su mejoramiento, cuya adquisición quede exceptuada de lo establecido por la Ley de Adquisiciones para el Distrito Federal.;*

*VI.- Los trabajos de infraestructura agropecuaria;*

*VII.- Los trabajos destinados a la preservación, mantenimiento y restauración del medio ambiente, y*

*VIII.- Todos aquellos de naturaleza análoga a las fracciones anteriores.”*

Adicionalmente, las legislaciones analizadas regulan los servicios relacionados con la obra pública. Dentro podrán estar los estudios previos, que pueden impulsar investigaciones generales y de experimentación, así como estudios de tenencia de la tierra o de uso del suelo, topográficos, hidráulicos, hidrológicos, geohidrológicos, de mecánica de suelos, sismológicos, batimétricos, aerofotométricos, de impacto ambiental, de impacto social y de impacto urbano, del medio ambiente, ecológicos, sociológicos, demográficos, urbanísticos, arquitectónicos, igual que otros del ámbito

de la ingeniería y anteproyectos diversos. Toda la gama de estudios técnicos, dentro de los que pueden ejecutarse trabajos de investigación específica, interpretación y emisión de resultados, de agrología y desarrollo pecuario, hidrología, mecánica de suelos, sismología, geología, geodesia, geotecnia, geofísica, geotermia, meteorología, además de los pertenecientes a la rama de gestión, incluidos los económicos y de planeamiento de preinversión, factibilidad técnico-económica, ecológica o social, de afectación para indemnizaciones; de evaluación, adaptación, financieros, de desarrollo y restitución de la eficiencia de las instalaciones, catálogos de conceptos, precios unitarios, presupuestos de referencia, aparte de estudios de mercado; peritajes y avalúos. Comprende todo lo relacionado con la gestión de proyectos, planeación y diseños de ingeniería civil, industrial, electromecánica y de cualquier otra especialidad de la ingeniería; la planeación, y diseños urbanos, arquitectónicos, de restauración, gráficos, industriales y artísticos, y de cualquier otra especialidad de la arquitectura y del diseño; comprendiendo además la supervisión de las obras, coordinación de supervisión, gerencia de obra, supervisión de estudios y proyectos, la administración de las obras, consultorías y todos los servicios que se vinculen con las acciones y el objeto de dicha ley.

Como se ha indicado, la Ley N.º 9986 no reúne una definición de los tipos de contratos que regula, y propiamente, en el caso de obra pública, es el reglamento a la ley el que enuncia el contrato de obra pública y lo limita a las actividades de construcción integral de una obra nueva, así como la ampliación, remodelación, la reparación o los trabajos de conservación. De lo anterior, la referencia en el artículo 172 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, más que una definición es una breve clasificación; es decir, se excluye una serie de actividades que deben considerarse obra pública; en consecuencia, la normativa en la práctica reglamentaria resulta restrictiva en lo que también son actividades de construcción, las que deben considerarse en este tipo contractual.

Incluso, se considera importante retomar el concepto de obra pública del marco teórico de esta investigación: el Manual Técnico para el Desarrollo de Proyectos de Obra Pública, Circular DCOP-1-98, del mes de julio de 1998, emitido por la Contraloría General de la República, el que, como ya se mencionó, se dejó sin efecto. En el manual citado conceptualmente sí contiene con mayor acierto lo que debe entenderse por obra pública:

*“es todo trabajo realizado por las entidades del Sector Público o entidades privadas, que tenga por objeto crear, construir, conservar o modificar bienes inmuebles destinados al uso de la colectividad o a un servicio público, financiado con fondos públicos, o con fondos privados de origen público. Son obras públicas: - la construcción, remodelación, ampliación, instalación, conservación, mantenimiento, reparación y demolición de los bienes mencionados, incluidas las que tienden a mejorar y utilizar los recursos agropecuarios del país, así como los trabajos de exploración, localización, perforación, extracción y aquéllos similares, que tengan por objeto la explotación y desarrollo de los recursos naturales que se encuentren en el suelo o en el subsuelo. - todos aquellos de naturaleza análoga”.*

Si realizamos un análisis de la actual definición con las normas de los diferentes países antes citados, se puede observar que más claridad, y mayormente, comprende actividades hoy excluidas de la reglamentación nacional y que además permite un mayor entendimiento de las actividades que contempla este tipo contractual.

Asimismo, para que sea un contrato de obra pública, debe tomarse como un requisito que su financiamiento sea mediante fondos públicos o fondos privados de origen público, y que las obras finales sean destinadas al uso de la colectividad o a un servicio público.

### Colaboración técnica de sector público

Bien es sabido que existe una brecha entre las diferentes disciplinas técnicas que participan en los contratos de obra pública, pues muchas Administraciones cuentan con área o departamentos especializados para este quehacer, mientras que otras instancias carecen de los profesionales y el presupuesto para lograr una adecuada planificación, definición, selección de contratista y ejecución de proyectos. Resulta conveniente y de gran impacto para el interés público que, por ley, se faculte a las instancias responsables de proyectos de alto interés estratégico nacional solicitar la colaboración de profesionales para la integración o conformación de la comisión técnica que verifique el cumplimiento de requisitos previos a la contratación, comisión de evaluación técnica y que colabore en caso de requerirse en la ejecución contractual.

Al tratarse la colaboración que brinde la Administración Pública, a cargo de los profesionales y una obligación de dichos servidores públicos, esta disposición debe ser regulada, a fin de que los funcionarios seleccionados para formar parte de una comisión no puedan negarse a tal designación, salvo situaciones de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobado.

### Datos abiertos en ejecución de obras

La Ley N.º 9986 ya establece regulaciones sobre transparencia y manejo de comunicaciones en contratos de obra pública; sin embargo, estimamos necesario que por ley se obligue al Estado a informar a la ciudadanía sobre el

avance de la ejecución de los proyectos de inversión e infraestructura, mediante divulgación y acceso a la información a las comunidades sobre estos avances en la ejecución y finalización, así como el impacto que estas tendrán en las comunidades, promoviendo con ello la participación ciudadana y el gobierno local.

### Definición de vicios ocultos

Este es otro tema que identificamos como altamente discutido en etapa de ejecución contractual; sin embargo; no hay parámetros en la ley actual que permitan a la Administración establecer un procedimiento por seguir en caso de que una obra se arruine o sufra deterioros graves, incompatibles con su función, con posterioridad a la recepción definitiva de la obra; mucho menos una definición que permita a los operadores jurídicos qué se debe entender por vicios ocultos. Se considera que la norma especial en contratación de obra pública debe incluir este concepto para dotar de seguridad jurídica a la Administración, ante eventuales desajustes en las obras entregadas y en funcionamiento.

Según jurista Hannia Patricia Zúñiga Núñez<sup>21</sup>, los vicios ocultos se conceptúan como aquellos defectos no manifiestos de la cosa vendida, anteriores al contrato, que hacen impropia dicha cosa para los usos a que estaba destinada, que, de haberlos conocido, el comprador no hubiera hecho la adquisición o hubiera pagado menos precio por ella.

---

21 Zúñiga Núñez, Hannia Patricia. "Tratamiento de los vicios ocultos en el derecho costarricense /". 2002. <https://catalogosiidca.csuca.org/Record/UCR.000040082>.

El Código Civil costarricense, como tal, no posee un concepto de vicio oculto. Como fue referido en el marco teórico sí hay obligaciones para el constructor por el vicio en la entrega de la obra. En el artículo 1185 se dispone que los arquitectos o empresarios que se han encargado, por ajuste o no, de la construcción de un edificio o puente son responsables de su pérdida total o parcial, bien sea que provenga de un vicio de construcción o de uno del suelo, y dura esta responsabilidad cinco años contados desde la recepción de los trabajos. Basta que el arquitecto haya dirigido los trabajos, para que le sea aplicable lo establecido en este artículo. Esta responsabilidad se reparte entre las partes intervinientes (diseñador y constructor) sin poder invocar excusas para eximirse de responsabilidad por haber advertido al propietario de la existencia de vicios en el suelo o de peligros de la construcción o de mala calidad de materiales, conforme a lo estipulado en los numerales 1186 y 1187.

El vicio usualmente es definido como una “anomalía” o un “defecto”, que permite distinguir una cosa de todas las demás del mismo género, especie y calidad. Se ha establecido que “para cada tipo de cosa las calidades esenciales naturales son taxativas, positivas, mientras que los vicios son innumerables, y por ello pueden solo delimitarse negativamente (vicio será todo defecto que no supone falta de calidades esenciales ordinarias”.

En la sentencia número 999, de las 14 horas 55 minutos del 21 de diciembre de 2005, de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, respecto a los vicios ocultos, este tribunal resolvió:

*“III.- Garantía por vicios ocultos y garantía de funcionamiento. El interés que el comprador de un bien pretende satisfacer con su adquisición supone, necesariamente, que sea apto para el destino que normalmente desempeña. Ante la posibilidad de que la cosa objeto del convenio presente vicios, defectos, o insuficiencias que la hagan inútil o inadecuada para cumplir con su naturaleza, o le generen minusvalía, la doctrina y el Ordenamiento han consagrado*

*las garantías de funcionamiento y vicios ocultos, que suelen acompañar este modo oneroso de adquirir la propiedad. Ambas, según se verá, tienen matices diversos, dependiendo de si el negocio celebrado es civil o mercantil, o bien, se aplica la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. En primer término, la doctrina establece la categoría de vicios evidentes o manifiestos. Éstos están presentes en la cosa objeto de la prestación de dar del contrato de compraventa, desde el momento de la entrega, y pueden detectarse mediante una revisión normal del bien, que no requiere de ningún conocimiento particular o diligencia especial. Por ese motivo, se estima que no son hábiles para generar reclamo a favor del comprador, en tanto se presume que éste, estando en capacidad de advertirlos a través del empleo de la diligencia media, pudo anticiparlos y, en consecuencia, los ha admitido. Se diferencian de los vicios ocultos, en que aun cuando los defectos también están presentes en la cosa que se entrega, no se detectan mediante un examen razonable del bien, es decir, están escondidos. En materia civil, al tenor de lo dispuesto por el ordinal 1082 del Código Civil, los vicios ocultos permiten solicitar la invalidez de la compraventa, en tanto entrañen un error en el consentimiento. Debe recordarse que ese último elemento es uno de los presupuestos esenciales de los contratos (artículos 1007, 1008 Ibidem), por lo cual su ausencia o defecto conduce, irremediablemente, a la nulidad –o anulabilidad- del negocio celebrado, según lo fijan los cánones 835 y 836 del Código Civil. Por otra parte, el artículo 450 del Código de Comercio se ocupa de los defectos de cantidad y calidad del bien entregado, así como de los vicios ocultos. La regla, a la letra, señala: “El comprador que al tiempo de recibir la cosa la examina y prueba a satisfacción, no tendrá derecho para repetir contra el vendedor alegando vicio o defecto de cantidad o calidad. El comprador tendrá derecho a repetir contra el vendedor por esos motivos, si hubiere recibido la cosa enfarada o embalada, siempre que dentro de los cinco días siguientes al recibo manifieste por escrito al vendedor o a su representante, vicio o defecto que proceda de caso fortuito o fuerza mayor o deterioro por la naturaleza misma de las cosas. El vendedor podrá exigir que en el acto de la entrega se haga un reconocimiento en cuanto a calidad y cantidad. Hecho ese reconocimiento en presencia del comprador o de su encargado de recibir*

*mercadería, si éstos se dan por satisfechos, no cabrá ulterior reclamo. Si los vicios fueren ocultos, el comprador deberá denunciarlos por escrito al vendedor o su representante, dentro de los diez días a partir de la entrega, salvo pacto en contrario. La acción judicial prescribirá en tres meses contados desde la entrega.” De la interpretación sistemática de la norma se concluye que regula una acción de repetición a favor del comprador, contemplada para los defectos de calidad y cantidad, la cual se extiende al supuesto de vicios ocultos. Con todo, no se establece una invalidez del negocio, como sí ocurre en materia civil. Finalmente, el cuadro normativo lo cierra la Ley de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. En ella se estableció que los consumidores, tratándose de vicios ocultos, cuentan con treinta días para acudir a la sede administrativa establecida al efecto a formular sus reclamos, plazo que comenzará a correr a partir del momento en que se conocieron los daños, no así, de la entrega, como ocurre en el Código de Comercio. Por otro lado, la garantía de funcionamiento tiene como base el mismo presupuesto objetivo que el de los vicios ocultos, esto es, que la cosa presenta defectos que comprometen su uso, pero a diferencia de aquellos, se manifiestan en el bien en forma posterior a su entrega, es decir, no la acompañaban al momento en que el comprador podía o debía revisarla, sino que se suscitan luego, como resultado de su uso normal. Esta garantía no cuenta con regulación en el Código Civil. En sentido diverso, el numeral 452 del Código de Comercio señala que el vendedor ha de garantizar el funcionamiento de la cosa vendida, y en caso de que presentare defecto, el comprador debe informarlo en los treinta días posteriores a su descubrimiento, siempre que no exceda el plazo de la garantía, el cual, además, se fija ante el silencio de las partes, en un año. Esto supone que todos los defectos funcionales que presente el bien dentro de ese tiempo, han de ser corregidos, siempre que, luego del desperfecto, no se dejen transcurrir más de treinta días para comunicar lo acontecido. Por ello, aun cuando la garantía abarca desde la entrega del bien, y se extiende por el plazo previsto, el tiempo para reclamar que el objeto adquirido presenta defecto que lo hacen inadecuado para cumplir con sus funciones, comienza a correr desde que se suscita y no desde que la cosa fue entregada. La inobservancia de ese período de treinta días para dar el aviso correspondiente,*

*conduce a la caducidad del derecho. La pretensión que habilita esa regla, no es anulatoria o de repetición, como ocurre para los vicios ocultos en el área civil y mercantil, respectivamente, sino la reparación o sustitución de la cosa. La figura también se encuentra regulada en materia de consumidor, en el ordinal 43 del cuerpo normativo correspondiente, según el cual la garantía de funcionamiento acompaña de modo implícito a todo bien o servicio que se venda o preste, por lo que debe reunir los estándares de calidad y requerimientos técnicos que por razones de salud, medio ambiente y seguridad, estén fijados por el Ordenamiento. Según la norma de comentario, tratándose de bienes muebles duraderos, tales como equipos, aparatos, maquinaria o vehículos, entre otros, ha de indicarse el alcance, duración, sus condiciones y personas físicas o jurídicas responsables, así como los mecanismos para hacerlas efectivas, datos que deben entregársele por escrito al consumidor”.*

Es importante resaltar que el derogado Reglamento General de Contratación Administrativa (Decreto Ejecutivo N.º 25038-H, de 6 de marzo de 1996) establecía literalmente, una definición de vicio oculto dentro del apartado relativo a la prescripción de la responsabilidad del contratista: *“38.3 Se entenderá por vicio oculto una deficiencia comprobada en las cantidades y calidades de los materiales y equipos incorporados en alguna parte de la obra, que implique destrucción parcial o total, o riesgo inminente de que ocurra, respecto a lo establecido en los planos, especificaciones y bitácora del proyecto”* .

Al derogarse la norma referida y darse reserva de ley dentro de la Ley N.º 7494 al tema de la prescripción de la responsabilidad del contratista, se eliminó la definición antes citada, la cual no fue además contemplada en la norma reglamentaria. Consideramos que omitir esta definición ha provocado inseguridad en el operador jurídico, del mismo modo que conflictos conceptuales para lograr dirimir, adecuadamente, en sede administrativa, un reconocimiento de

vicio oculto, pues tampoco la ley o la reglamentación establecen el mecanismo mediante el que se deba gestionar, ante un contratista, la corrección de vicios ocultos o su reconocimiento económico.

De lo recabado en el tratamiento dado por la normativa civil, así como lo regulado con anterioridad en el reglamento a las normas de contratación administrativa, se puede concluir que los vicios ocultos se presentan cuando el objeto tiene defectos, cuya existencia es anterior o concomitante con el momento en el que la entidad emite la entrega o recepción definitiva de la obra, los cuales no pudieron ser detectados en dicha oportunidad, y lo son en el tanto no permitan que el bien, servicio u obra sea empleado de conformidad con los fines de la contratación.

Tal como lo señala el numeral 107 de la Ley General de la Contratación Pública, N.º 9986, el contratista es responsable por los vicios ocultos que afecten los bienes y servicios ofertados, por un plazo no menor de diez años, contados a partir de la entrega definitiva de la obra por la Administración. La norma citada ni su reglamento prevén el procedimiento por seguir a efectos de formular el reclamo por vicios ocultos; por esta razón se propone reformar el reglamento para que se introduzca un artículo mediante el cual se regule el procedimiento mínimo que la Administración debe ejecutar para gestionar un reconocimiento de vicio oculto. Entendemos que, antes del vencimiento de los plazos señalados en el párrafo precedente, la Administración debe comunicar al contratista que la prestación ejecutada presenta presuntos vicios ocultos, con la finalidad de que este asuma la responsabilidad que el caso amerite, o exponga y sustente los argumentos que estime pertinentes. Una vez efectuada dicha comunicación y cuando de la respuesta del contratista se deriven discrepancias o controversias, estas deberán ser sometidas a conciliación o arbitraje, por cualquiera de las partes; situación que debe quedar prevista en una modificación a la ley,

la cual se puede incorporar, propiamente, en el artículo 107, a fin de incluir el concepto de “vicios ocultos” y la posibilidad de acudir al arbitraje, previo procedimiento de reconocimiento de vicio oculto.

### Parámetros legales mínimos sobre normativa aplicable en contratos con financiamiento de organismos internacionales

La realidad económica del Estado costarricense conlleva considerar la participación de organismos internacionales (multilaterales) para el apoyo en crédito de los proyectos de infraestructura pública indispensables para el desarrollo nacional; esto, pese a las actuales y cada vez más fortalecidas restricciones fiscales, que frenan este mecanismo de financiamiento y que en gran medida están ocasionado una paralización de la inversión, destinada a desarrollo de obra pública.

No obstante, las condiciones fiscales del país, resulta necesario que la legislación considere los mecanismos internacionales de financiamiento como medios idóneos para lograr la consecución de obras, tomando en cuenta las restricciones y condiciones regulatorias específicas que poseen la mayoría de los entes internacionales financieros. El Banco Interamericano de Desarrollo (BID), Grupo Banco Mundial, así como otros entes que ofrecen financiamiento internacional, parten casi en igual medida de una cartera de financiamiento de préstamos destinados a proyectos específicos y a programas de obras múltiples o cartera de proyectos bajo la base de criterios de elegibilidad, modelos de selección de contratista, modalidades de contratos, entre otros aspectos; al respecto, se obliga a los países miembros a someterse a las condiciones del contrato de préstamo, por lo cual deben asumir una serie de obligaciones particulares de la entidad financiera y la regulación nacional debe supeditarse a los modelos de adquisición del organismo internacional. Esta realidad de los contratos de obra pública ha sido inobservada históricamente en nuestra legislación, al omitir la Ley N.º 9986 regulación alguna sobre estas particularidades, pues no define cómo considerar

las regulaciones propias de un contrato de financiamiento para una obra específica, frente a las fuentes de derecho aplicables en obra pública.

#### Regulación específica para contratos producto de una colaboración, asistencia o ayuda internacional

Una de las recomendaciones dadas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en el 2015, en materia de contratación pública, refiere a la obligación de los Estados de disponer de marcos institucionales, legales y reglamentarios, que sean razonables y sólidos, pues constituyen el entorno fundamental para potenciar la participación en los negocios con el sector público y son el único punto de partida posible para garantizar unos sistemas de contratación pública sostenibles y eficientes.

Diversos organismos internacionales que ofrecen colaboración a los Estados se rigen por sus propias regulaciones, políticas y procedimientos, que no dejan de ser consecuentes y aplicables a nivel internacional y de acuerdo con principios universales de licitación; sin embargo, consideramos importante resguardar el régimen jurídico que se debe aplicar en estas contrataciones, a fin de evitar una relación en condiciones de desigualdad entre las partes, tomando en cuenta que el artículo 182 de la Constitución Política dispone: *“Los contratos para la ejecución de obras públicas que celebren los Poderes del Estado, las Municipalidades y las instituciones autónomas, las compras que se hagan con fondos de División de Contratación Administrativa esas entidades y las ventas o arrendamientos de bienes pertenecientes a las mismas [sic], se harán mediante licitación, de acuerdo con la ley en cuanto al monto respectivo”*. Por lo tanto, a partir de la norma constitucional se ha inferido que la contratación administrativa está regida por una serie de principios que tienen rango constitucional. En ese sentido, es oportuno destacar lo resuelto por la Sala

Constitucional en el Voto N.º 998-98, de las once horas treinta minutos del dieciséis de febrero del año mil novecientos noventa y ocho, que, en lo conducente, determina:

*“Y como conclusión general inicial, que emana del examen de los principios, de la doctrina y la jurisprudencia que se han expuesto en los considerandos anteriores, sólo puede afirmarse que el sistema de contratación administrativa está conformado, por un lado, por los principios constitucionales que emanan del artículo 182 de la propia Constitución, y por otro lado, como complemento, por el sistema de control ejercido directamente por el órgano constitucional encargado de la fiscalización y vigilancia de la Hacienda Pública, sea la Contraloría General de la República, que se establece como garantía de la correcta utilización de los fondos públicos en aras de la satisfacción del interés público. Es a la luz de estas normas y principios que se entra a analizar la razonabilidad y proporcionalidad de la normativa impugnada, referente a la contratación administrativa contenida en la Ley y el Reglamento impugnados”<sup>22</sup>.*

Bajo la línea jurisprudencial de la Sala Constitucional, la Contraloría General de la República, dentro del 3660-2016 (DCA0717, página 16 del 15 de marzo de 2016, refirió:

*“De tal forma, que a criterio de la Sala Constitucional, se debe considerar dentro de los principios que rigen la materia de contratación pública, el principio de control, que incluye dentro de su contenido la garantía que significa para los oferentes y para la sana y correcta administración de los fondos públicos, tener habilitada la posibilidad de recurrir ante la Contraloría General de la República como jerarca impropio. Este principio resulta ser de aplicación en función de la naturaleza de los fondos que se encuentran involucrados o comprometidos dentro de la contratación y del origen constitucional de las funciones que le han sido encomendadas a la Contraloría General de la República”.*

---

<sup>22</sup> Acción de inconstitucionalidad, pág. 13

Desde esta perspectiva, en el tanto la ejecución contractual llevada a cabo por un organismo internacional de colaboración conlleve la erogación de fondos públicos, debe regirse por los principios de contratación pública ya estipulados en la ley<sup>23</sup>.

En virtud de lo anterior, la norma de contratación administrativa debe prever que, en materia de obra pública, intervienen diferentes participantes no solo de empresas nacionales y extranjeras, sino de entes de cooperación, orientados a la colaboración con el Estado para el cumplimiento de sus fines, lo cual, en materia de obra pública, conlleva la ejecución de contratos provenientes de acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda

---

<sup>23</sup> Artículo 8- Principios generales

Artículo 8.- Los principios generales de la contratación pública rigen transversalmente en toda la actividad contractual en que medie el empleo de fondos públicos y durante todo el ciclo de la compra pública.

Los principios que informan la contratación pública son los siguientes:

- a) Principio de integridad: la conducta de todos los sujetos que intervengan en la actividad de contratación en la que medien fondos públicos se ajustará al cumplimiento de las normas y los valores éticos, entre ellos, la honestidad, la buena fe, la responsabilidad y el respeto, prevaleciendo en todo momento el interés público.
- b) Principio de valor por el dinero: toda contratación pública debe estar orientada a maximizar el valor de los recursos públicos que se invierten y a promover la actuación bajo el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones, de tal forma que se realicen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad.
- c) Principio de transparencia: todos los actos que se emitan con ocasión de la actividad de contratación pública deben ser accesibles de manera libre e igualitaria por parte de los intervinientes y de cualquier persona interesada. La información que se ponga a disposición debe ser cierta, precisa, oportuna, clara y consistente. Únicamente se exceptúa del libre acceso a la información que se determine confidencial de acuerdo con la ley, para lo cual deberá existir un acto motivado.
- d) Principio de sostenibilidad social y ambiental: las acciones que se realicen en los procedimientos de contratación pública obedecerán, en la medida en que resulte posible, a criterios que permitan la protección medioambiental, social y el desarrollo humano.
- e) Principios de eficacia y eficiencia: el uso de los fondos y bienes públicos y la conducta de todos los sujetos que intervienen en la actividad de compras públicas deben responder al cumplimiento de los fines, las metas y los objetivos institucionales y a la satisfacción del interés público. En todas las etapas del procedimiento de compra prevalecerá el contenido sobre la forma y se favorecerá la conservación de los actos. Los defectos subsanables y los incumplimientos intrascendentes no descalificarán la oferta que los contenga.
- f) Principio de igualdad y libre concurrencia: en los procedimientos de contratación pública se dará un trato igualitario a todos los oferentes, se procurará la más amplia competencia y se invitará a potenciales oferentes idóneos. No se podrán establecer restricciones injustificadas a la libre participación.
- g) Principio de la vigencia tecnológica: el objeto de la contratación debe reunir exigencias de calidad y actualización tecnológica que obedezcan a avances científicos contemporáneos, de conformidad con las necesidades y posibilidades de la entidad contratante.
- h) Principio de mutabilidad del contrato: según lo permita el ordenamiento jurídico, la Administración tendrá las prerrogativas y los poderes para hacer los cambios contractuales que considere necesarios, siempre y cuando estos respondan a la protección o el alcance del interés público perseguido.
- i) Principio de intangibilidad patrimonial: la Administración está obligada a observar el equilibrio financiero del contrato y evitar, para ambas partes, una afectación patrimonial, por lo que la Administración podrá hacer un ajuste en los términos económicos del contrato cuando la causa no sea atribuible al contratista, o bien, medien causas de caso fortuito o de fuerza mayor, de conformidad con lo regulado en esta ley.

[https://www.pgrweb.go.cr/scij/127úsqeda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=94469](https://www.pgrweb.go.cr/scij/127úsqeda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=94469)

internacional. A nivel nacional ya se han tenido experiencias con entes extranjeros de cooperación que limitan o restringen el acceso a la información y las condiciones contractuales, con el argumento de un fuero de protección internacional, basado en sus prerrogativas y su configuración como organismo internacional (como es el caso de la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos, UNOPS por sus siglas en inglés, organismo de la Organización de Naciones Unidas). Es clara, entonces, la existencia de ciertos aspectos de la contratación pública en general, que no resultan aplicables en las contrataciones que celebra el Estado con este tipo de entes de colaboración. Si bien se determinan como exclusión de la actual ley, como lo establece el inciso e del artículo 2 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, en función de las particularidades y especiales condiciones, este tipo de negociaciones conlleva un mayor análisis de régimen jurídico aplicable, con el objetivo de evitar que tales organismos internacionales establezcan restricciones o condiciones exorbitantes, que vayan en detrimento del interés público y que sean contrarias a la legislación nacional.

El Comité de expertos y la necesidad de una reforma a las disposiciones contempladas en el Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública.

Como ha sido referido, este es uno de los temas que ha conllevado mayores cambios a la dinámica contractual y ha representado un reto para las Administraciones, tanto para incorporar la figura en sus contrataciones como para lograr el uso y conveniencia resolutoria, con el propósito de que durante la ejecución contractual se solventen desacuerdos y se adopten decisiones vinculantes, emanadas de una instancia neutra: “experto técnico”.

De las opiniones y criterios manifestados por las personas profesionales expertas, entrevistadas para este estudio, se documentaron diferentes impresiones y expectativas de la figura, que resulta novedosa en nuestra legislación, aunque

existente en otros sistemas jurídicos de países, en los que ya su práctica se encuentra arraigada en los contratos de obra.

De la entrevista al Lic. Alfredo Aguilar Arguedas, funcionario de la Contraloría General de la República, este opina que el comité de expertos, al ser una figura novedosa que se introdujo en nuestra legislación, requiere una definición más clara, al considerar que las dudas relacionadas con la implementación de esta figura desde la entrada en vigencia de ley y la promulgación de su reglamento son del todo razonables; además, es del criterio de que esas dudas sean atendidas oportunamente, antes de la ejecución contractual cuando ya se requiera aplicar tal figura.

Se valora como relevante lo expresado al respecto por el entrevistado, dado que en su labor en la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República reconoce que no es recomendable aplicar una figura si no se tiene total claridad sobre la definición de rigor<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> El Lic. Alfredo Aguilar Arguedas, en entrevista del 8 de setiembre de 2023, expresamente manifestó:

*“Entonces, sí, en eso se necesita tener claridad, al ser una figura novedosa, yo creo que es válido que surjan bastantes inquietudes, de nosotros mismos, al incorporarla al proyecto, también tuvimos algunas discusiones sobre el tema, operativamente, cómo es que iba a terminar funcionando.*

*Yo creo que aquí hay un elemento también muy importante, cuando hablábamos de esto de interiorizar cuál es el espíritu de la norma, cuáles son los pilares, esa orientación hacia el resultado, creo que eso no es exclusivo de la administración pública.*

*Aquí yo creo que todos los actores tenemos que irnos matriculando dentro de esa filosofía, dentro de eso que busca la norma y todos los actores, esto también involucra al sector privado.*

*Para que la contratación pública funcione, son un actor obviamente muy relevante, y aquí yo también incorporaría a la sociedad civil, porque a veces se nos olvida dentro del análisis de las partes interesadas, a veces dejamos por fuera a la sociedad civil, que también es un elemento fundamental y nosotros tenemos hasta proyectos de obra pública que se han caído por temas más asociados a la parte de una comunicación no adecuada, que otra cosa. Y es esa comunicación no adecuada hacia la sociedad civil, que se ha traído a bajo proyectos de obra pública que yo creo que eran de gran envergadura.*

*Aquí parte de la discusión, y cuando hablamos de Comité de Expertos, yo creo que es importante juntar a todos los actores y que ese entendimiento sea global, no que en la administración tengamos clarísimo cómo es que vemos nosotros el funcionamiento del Comité de Expertos, sino que hay un entendimiento de la figura, que tengamos acordados ciertos puntos en relación de cómo es que va a funcionar”.*

Sobre este tema, debido la consulta efectuada por la Caja Costarricense de Seguro Social, mediante oficio MH-DCoP-OF-0736-2023, del 13 de setiembre de 2023, suscrito por Yesenia Ledezma Rodríguez, directora, Dirección de Contratación Pública del Ministerio de Hacienda, emiten un criterio relativo a la implementación de la figura del comité de expertos en los contratos de obra pública, y se rescata de dicho criterio lo relativo a la forma de contratar al comité de expertos; es decir, adquirir el servicio para ser empleado en un contrato de obra pública, relacionado con las materias o temáticas que originan las controversias que competen a tal comité de expertos y sobre la modalidad de pago considerada para cancelar, de manera proporcional, al cincuenta por ciento: la Administración y el contratista, los servicios del referido comité. A continuación, sintetizaremos lo expuesto por dicha Dirección respecto a las temáticas tratadas:

Sobre la forma de contratar, la Dirección de Contratación Pública consideró que este tema es propio de la organización interna o de las funciones asignadas a la gestión administrativa de abastecimiento en las contrataciones de obra pública mayores, de modo que referirse a cualquier definición institucional está fuera de las competencias de dicha Dirección, y, en lo conducente, exterioriza: *“Esta DCoP se limita a recordar que la obligación de disponer de comités de expertos en las contrataciones de obra pública mayores proviene directamente de la LGCP, cuando su artículo 117 establece que “Este comité de expertos será previsto, preceptivamente, en los pliegos de condiciones de licitaciones mayores de obra pública y deberá ser parte del contrato respectivo.”; sin que sea competencia de esta Dirección determinar cómo se materializa dicha obligación en la operativa institucional de la CCSS, dado que como se indicó anteriormente dicha determinación corresponde exclusivamente a la entidad contratante en atención a su estructura organizativa, competencias funcionales y normativa especial que resulte de aplicación”.*

Referente a lo manifestado por la Dirección de Contratación Pública, se estima que sí se requiere que la ley, o al menos su reglamento, parametrize cómo la Administración debe incluir en los pliegos de condiciones la forma de implementar el comité de expertos, figura que, conforme a lo dispuesto en la Ley N.º 9986, resulta obligatoria en todas las licitaciones mayores. No regularla desde el ordenamiento jurídico puede propiciar discrepancias interpretativas de las diferentes administraciones y contratistas en cuanto a cómo y cuándo debe usarse esta figura y si esta debe formar parte de los servicios complementarios que debe contratar una empresa constructora para el desarrollo de una obra pública. La norma actual no ofrece ninguna mediana solución de la forma en que este requisito, que representa un gasto adicional, pueda ser contratado, considerando además que la misma norma prevé que se deban contratar expertos, que, de previo, estén acreditados ante los Centros de Resolución de Controversias u otros registros, debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz, salvo en el caso de empréstitos, caso en que se aplicará, según lo previsto en las respectivas condiciones del empréstito, lo anterior, como consta en el artículo 295 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública.

Precisamente, se concluye que es necesario darle más claridad a la norma respecto a la forma en que se incorporarán los miembros del equipo experto en la ejecución contractual, con la reiteración de que cada Administración está percibiendo, en este momento, maneras diferentes en cómo implementar la figura.

Sobre este tema, el profesional José Adolfo Gell Loría, asesor legal de la Cámara Costarricense de la Construcción, expresó oposición a esta figura, la que puede considerarse innecesaria a la realidad actual de los contratos de obra pública que hoy se ejecutan.

En la entrevista llevada a cabo por la plataforma Microsoft Teams, el miércoles 6 de setiembre de 2023, Gell Loría, respecto a la conveniencia de la introducción de la figura del comité de expertos, expresó:

*“Yo efectivamente lo derogaría. Al final me parece un mal diseño normativo cuando uno incorpora requisitos que aumentan lo engorroso del trámite, sin generar valor público, me parece que este es un caso. Aumenta los costos porque hay que pagar los honorarios, al ser un comité, eventualmente también, el tema de cada cuánto se puede reunir, cada cuánto pueden emitir sus resoluciones y demás, también genera otra complicación. ¿Cuándo? Si lo que se quiere es estar ahí en el día a día, se contratan al supervisor que vea que todo está bien y listo.*

*Tampoco es necesario, incluso se podría poner por ley que se pueden contratar las supervisoras de las obras. Tal vez podría ser una forma de sustituir al comité de experto por otra figura. Pero es que tampoco hace falta porque, uno, ya es algo que se hace en la práctica y dos, eventualmente también este no siempre es necesario, el tema de la supervisión por lo general es cuando vengan obras de cierta magnitud. Por ejemplo, la Caja no va a contratar un supervisor para un EBAIS, lo hace para áreas de salud, hospitales, que incluso puede ser una empresa que tenga más de un supervisor, no únicamente una persona.*

*Si se quiere dejar expresa la posibilidad en la norma de que se puede, se podría incorporar, pero dado que es algo que ya se hace y eventualmente también sería optativo, no es indispensable que esté por ley”.*

Sobre la adquisición propiamente del servicio de comité de expertos: Con respecto a esta investigación, cabe rescatar lo expuesto por la Caja Costarricense de Seguro Social en la consulta efectuada en el oficio GL-1332-2023, de 28 de julio de 2023, de la Gerencia de Logística, referente a la aplicación de la figura: *“se considera necesario contar con*

*un lineamiento técnico y legal general para garantizar a nivel institucional la estandarización y seguridad para la adquisición de este objeto contractual el cual se considera como un contrato accesorio al contrato principal de obra mayor”. Asimismo, indicó: “En la actualidad no existe claridad en cuanto a la contratación de expertos acreditados y cuál es la modalidad idónea para su adquisición desde un plano institucional, así como la oportunidad y conveniencia, tipo de procedimiento, los parámetros y especificaciones que se deben de tomar en consideración para este tipo de compra de servicios a nivel institucional.”*

De igual forma, dicha institución le señaló a la Dirección de Contratación Pública que consideraba la norma omisa en establecer la forma en la que debe disponer este tipo de servicio, que estima accesoria a la contratación de obra de que se trate; al efecto, reitera necesario disponer de una definición institucional.

Sobre lo consultado, la Dirección de Contratación Pública recalca la posición de que lo consultado refiere a temas de organización interna y gestión administrativa, propios, en general, de cada Administración, por lo que, en criterio de esta instancia, carece de las competencias para referirse a la definición institucional que la CCSS solicita requerir, al ser competencia de esta (CCSS) la correspondiente definición.

La instancia competente de emitir pronunciamiento en materia de contratación pública solamente reiteró que es a partir del pliego de condiciones de cada licitación mayor de obra pública, cuando se debe regular la operativa del comité de expertos, desde la forma de contratarlo, de remunerar dicho servicio; no obstante, sí ofrece una pauta general respecto a que para la contratación de dicho servicio no se debe acudir a una contratación independiente; en ese sentido, agrega: *“Lo primero que debe hacerse ver es que el comité de expertos en contrataciones de obra pública mayores, deberá ser previsto desde el pliego de condiciones, instrumento desde el cual se regulará su operativa para*

*la contratación de que se trate, además, debe ser parte del contrato de obra respectivo, tal y como lo dispone el párrafo tercero del artículo 117 de la LGCP, de esta manera, podemos dilucidar que no se trata de una adquisición o contratación independiente – accesoria a la principal en los términos referenciados en el escrito de consulta – sino que se trata de un aspecto que, por mandato de ley, debe ser parte del contrato principal de obra pública en cuestión, en el que se deberán establecer con claridad aspectos como su conformación, pero también aquellas precisiones que sean necesarias para que el comité pueda llevar a buen término su cometido, como lo puede ser el deber de las partes de cooperar con el comité, facilitándole información y documentación con la finalidad de que éste puede generar sus recomendaciones en punto a la controversia bajo su estudio y resolución”.*

De lo anterior se colige que lo expuesto por la Dirección de Contratación Pública por la vía del pronunciamiento, no forma parte de lo incorporado en la Ley N.º 9986 ni en su reglamento, sobre la regulación de la figura del comité de expertos, pues es hasta la emisión del citado criterio cuando se logra tener una meridiana claridad respecto a cómo los miembros del comité de expertos deben ser contratados, como parte del alcance del contrato principal (contrato de obra pública).

La Dirección de Contratación Pública agregó, además, que el comité de expertos, tal y como está concebido en la legislación costarricense, se basa en un acuerdo previo, inserto en el contrato de obra de que se trate; mediante este se obliga tanto al contratista como a la entidad contratante en cuanto a que en los términos establecidos en el pliego de condiciones y el contrato respectivo debe tenerse claridad de que este se constituye bajo las reglas que se hayan dispuesto para la contratación de obras y opera ante el surgimiento de controversias o para prevenirlas –en el caso de los comités de expertos permanentes–, con la finalidad de no interrumpir la ejecución del contrato, alrededor del cual pueda surgir una controversia en su etapa de ejecución.

Otro de los elementos expuestos en el oficio MH-DCOP-OF-0736-2023, es que, al tratarse el comité de expertos de una figura novedosa en la contratación pública de nuestro país, se ha advertido como deseable, a efectos de cuantificar el costo que podría representar un comité de expertos, disponer de un instrumento institucional de referencia para establecer lo correspondiente en el pliego de condiciones. La experiencia que se pueda tener en contratos de similar naturaleza y envergadura resulta indispensable para determinar los costos de esta figura de una manera eficiente, considerando –entre otros– la cantidad de controversias que suelen presentarse en este tipo de objetos contractuales, con especial énfasis en los riesgos que la contratación representa, así como la inversión y el valor público de la obra de que se trate.

Respecto al pago de los servicios, se señaló que los gastos que genere el eventual funcionamiento de un comité de expertos deben ser cubiertos por partes iguales, entre el contratista y la entidad contratante, aplicando, siempre que sea posible, las tablas de tarifas del Centro de Resolución de Controversias previsto y demás condiciones establecidas en el pliego de condiciones o el respectivo contrato; todo lo anterior, de conformidad con el numeral 305 del Reglamento a la Ley N.º 9986.

- Sobre las controversias que competen al comité de expertos:

En atención a lo consultado, la Dirección de Contratación Pública, referente al tipo de controversias que puedan ser sometidas a conocimiento y resolución del comité de expertos, expresó que el alcance de competencia de dicho comité comprende las controversias que surjan en la etapa de ejecución contractual y que no versen sobre temas precluidos, como los expresamente regulados por el pliego de condiciones, el cual constituye el reglamento específico

de la contratación, según lo dispuesto en el numeral 88 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública y resulta de acatamiento obligatorio tanto para el contratista como para la entidad contratante.

Este aspecto es de alta importancia para los operadores de la norma, pues el criterio brindado establece un derrotero claro, con el que las Administraciones pueden lograr delimitar en sus pliegos de condiciones el ámbito de competencias y el tipo de controversias de los temas que serían sometidos al comité de expertos. En ese sentido, consideramos que el criterio exteriorizado por la Dirección de Contratación Pública debe ser incorporado a la norma, a fin de estandarizar, a nivel nacional, que en toda contratación mayor de obra pública la figura del comité de expertos será empleada para la atención de controversias que surjan en la ejecución contractual y que no versen sobre temas precluidos, como los expresamente regulados en los pliegos de condiciones.

- Sobre la modalidad de pago del comité de expertos

La Dirección de Contratación Pública reitera la posición respecto a que las diferentes Administraciones Públicas deben plasmar en sus pliegos de condiciones los requerimientos necesarios para delimitar el alcance y la forma de contratar esta figura. En lo conducente expuso: *“Sobre este particular, resulta necesario recordar que a la luz del artículo 42 de la LGCP, corresponde a la entidad contratante establecer el formato para la presentación de la estructura del precio que deberá utilizarse en determinada contratación; así mismo, que es deber de los oferentes en contrataciones de obra pública, la presentación de la estructura del precio tanto en términos absolutos como porcentuales; de esta manera, dispone la Administración de un instrumento que le facilitará realizar una constatación de los conceptos que conforman el precio ofrecido y los montos de cada uno de estos conceptos, pudiendo verificar que el gasto por el eventual funcionamiento de un comité de expertos no sea solapado en el precio de la oferta. Conviene concluir*

*reiterando la importancia de determinar desde el pliego de condiciones, todas las especificaciones sobre el tema planteado, siendo de relevancia la investigación y análisis previo que debe contemplar la definición de las tarifas establecidas por los Centros de Resolución de Controversias u otros Registros debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz (...)*”.

Se estima que la posición de la Dirección de Contratación Pública, sobre atribuir a la Administración la forma de remunerar este servicio, puede generar conflictos y diferencias operativas significativas entre las diferentes instancias públicas gestoras de este tipo de contratos, que, además, comúnmente contratan los mismos proveedores de servicios de construcción, quienes quedarán sometidos a las diferentes interpretaciones sobre los mecanismos de remuneración que se establezcan.

Por lo anterior, vemos la necesidad de que se mejore la regulación actual para que sea lo suficientemente clara en relación con los temas antes abordados, lo que además es coincidente con varias de las opiniones de las personas expertas consultadas.

Referente a la necesidad de contar con un entendimiento objetivo de la aplicación de la figura del comité de expertos, el Lic. Alfredo Aguilar Arguedas opinó:

*“Aquí parte de la discusión, y cuando hablamos de Comité de Expertos, yo creo que es importante juntar a todos los actores y que ese entendimiento sea global, no que en la administración tengamos clarísimo cómo es que vemos nosotros el funcionamiento del Comité de Expertos, sino que hay un entendimiento de la figura, que tengamos acordados ciertos puntos en relación de cómo es que va a funcionar.*

*También aquí hay un elemento importantísimo y que va a ser el pliego de condiciones, porque aquellos elementos que normativamente puede ser que no hayan quedado definidos del todo, es en el pliego en donde yo debería darle como esa claridad a la figura, para que en el momento del inicio de la ejecución pues no genere mayor inconveniente, pero sí yo comparto que hay elementos que ameritan claridad, que la norma no va a solventar todos los problemas, muchísimo menos en una figura que apenas estamos empezando a probar. Hay figuras en el ordenamiento, o en la misma ley general, que tal vez tengan una regulación parecida, o que dejen elementos que pueden resultar medio ambiguos, pero como traemos tal vez esa lectura histórica de cómo lo hemos entendido, entonces a la gente le genera un poco de menos preocupación”.*

Por otra parte, pero siempre referente a la poca claridad y elementos objetivos para aplicar la figura del comité de expertos, en la entrevista N.º 4, efectuada el 20 de setiembre, por medio de la plataforma Meet Google, al Ing. Pablo Camacho Salazar, gerente de Construcción de Vías y Puentes, y al Lic. Carlos Gamboa Murillo, asesor legal, ambos funcionarios del Consejo Nacional de Vialidad, expresaron que poseen dudas sobre cómo lograr la operatividad correcta de esta figura e incorporarla para la solución oportuna de controversias en la etapa de ejecución contractual.

Específicamente, el Ing. Camacho Salazar agregó que han venido valorando y revisando esta figura para lograr plasmarla en los pliegos de carteles, aunque se les ha dificultado qué aspectos se podrían incorporar. Asimismo, refirió que han sostenido diferentes reuniones con el grupo de Proveeduría del Consejo Nacional de Vialidad, a efectos de lograr “aterrizar” este tema para incorporarlo en los pliegos. Sobre el particular es de rescatar lo aseverado por dicho profesional: *“La pregunta es, y es la pregunta que yo creo que no solamente nosotros como CONAVI, sino por*

*lo visto ustedes también como la Caja lo están teniendo, es cómo lo aplico. No me dicen cómo hacerlo, ni bajo qué parámetros, ni tampoco quiénes van a ser esos expertos, entonces esos son los puntos”.*

Por su parte, el asesor legal Carlos Gamboa Murillo respaldó: *“Es un tema complicadísimo, digamos en el tema nosotros poner expertos, nosotros no es por desmeritar el trabajo de la Caja, pero a nosotros nos implican muchas cosas más, pueden ser temas de tierra, temas de terreno, temas hídricos, temas vulcanológicos, serían muchos expertos que ocuparíamos y la pregunta es ¿cómo lo regulamos?*

*Ahora bien, eso que hay que se paga 50-50, o sea, cómo la administración va a hacer reservas presupuestarias para tenerlas cuando no se van a ejecutar. ¿Cómo justificamos un gasto que vamos a tenerlo en stand by, por decirlo de alguna manera, que puede que se use, puede que no, entonces, a final de cuentas qué hacemos con esa plata, incluso podrían castigar porque los proyectos nuestros son muy onerosos, muy muy onerosos, entonces es una suma para un agujero bastante alto entonces, ¿qué hacemos con esa cantidad de millones?, cuando se pueden utilizar en otras cosas. Otro punto que es muy relevante, que es la opinión del público, de la ciudadanía, si nos dicen, mira, Juan David tiene X cantidad de presupuesto en arbitrajes y está sobre ejecutado, ¿por qué no utilizan esa cantidad de dinero en obra pública? cuando la ley nos exige. Ok, tenemos que tener plata para un posible arbitraje que va a llegar, no sabemos si va a llegar, pero tenemos que reservar la plata, y tenemos que reservarla en la planificación del proyecto. Son esas cosas que a nivel presupuestario incluso pueden llegarnos a afectar mucho”.*

Por último, relacionado con la implementación de la figura del comité de expertos, para el Ing. Guillermo Carazo Ramírez, director ejecutivo del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica<sup>25</sup>, el Colegio considera necesaria la figura, al valorar que este tipo de comités de expertos y de centros de resolución de conflictos son muy

---

<sup>25</sup> Entrevista N.º 3, efectuada de forma virtual el 13 de setiembre de las 14:30 horas a las 15:30 por la plataforma Microsoft Teams.

apropiados y muy usados en la actualidad para la ejecución de obra pública, ya que su uso puede conllevar no paralizar la obra para irse a un tribunal y durar un montón de tiempo, para después alcanzar un acuerdo y ver qué se hace. En ese mismo sentido, citó como ejemplo el caso de la construcción de las intersecciones en Cartago: *“ahí están los pobres cartagos sufriendo, entrando y saliendo de Cartago por años, mientras eso se termina de definir cómo se define, valga la redundancia. Si hubiera un centro de resolución de conflictos ahí mismo incorporado y pasas a ser parte de la ley todo eso, muchas diferencias se pueden zanjar ahí mismo, en un día, en una semana o en dos semanas, y entonces, al ser aceptado por ambas partes, probablemente el 90, el 95% de los problemas podrían resolverse de esta manera rápidamente y habrá un porcentaje probablemente que si se tiene que ir a tribunales y durará toda la vida, pero estaría minimizando esas acciones, maximizando una solución muchísimo más rápida en varias zonas”*.

De todo lo recopilado en las entrevistas semiestructuradas, se tiene que, aunque la figura del comité de expertos resultaría en una herramienta que mejoraría la ejecución contractual, se requiere una mayor determinación y claridad conceptual de esta figura en la ley y en el reglamento actual, para que de una manera homogénea las Administraciones que ejecutan contratos de obra pública por licitación mayor la implementen.

Es importante agregar que, con base en el análisis de derecho comparado efectuado como parte de esta investigación, el comité de expertos es un mecanismo que se ha empleado de manera similar en otras legislaciones, con el objetivo de atender controversias que surjan durante la ejecución contractual.

En el caso peruano, la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Supremo N.º 082-2019-EF del Perú, establece, en el artículo 45.1, que las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución,

inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. Asimismo, el numeral 45.3 determina que las partes pueden recurrir a la Junta de Resolución de Disputas en las contrataciones de obras, para lo que se considera el valor referencia y demás condiciones previstas en el reglamento; además, las decisiones que este órgano emita son vinculantes.

Se dispone en la citada norma que es vía reglamento que se deben definir otros medios de solución de disputas. Por su parte el Reglamento a la Ley de Contratación del Estado (Decreto Supremo N.º 344-2018-EF) regula, dentro del Título IX, diferentes medios para solución de controversias que pueden suscitarse durante la ejecución contractual. De manera particular, reúne los mecanismos de conciliación (artículo 224), arbitraje por del artículo 225 al 2242, y en el Capítulo II, el artículo 243 refiere específicamente a la Junta de Resolución de Disputas, instancia que en el numeral 243.1 se equipara al comité de expertos previsto en la legislación nacional, el que se establece para promover que las partes logren prevenir o resolver eficientemente las controversias que surjan desde el inicio del plazo de ejecución de la obra hasta su recepción total. Es importante para esta investigación rescatar de la norma peruana que, a diferencia de lo regulado en el Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, resulta más detallada y refiere taxativamente a los elementos básicos con los que debe contar el centro que preste los servicios de resolución de disputas, las actividades mínimas que deben efectuar, así como sus funciones, el mecanismo para la designación de los miembros de la Junta de Resolución de Disputas, las actividades que una vez que esta se haya constituido deben ejecutar, lo mismo que las funciones específicas de los miembros, la forma de pago de honorarios y gastos de los miembros; esto, además de una retribución al Centro de Administración de Junta de Resolución de Justicia.

Otro elemento importante que aporta la norma reglamentaria de Perú es el plazo para la emisión de las decisiones, así como la obligatoriedad de las decisiones; como ya hemos señalado, resultaría deseable que la norma nacional

vigente previera mayores elementos para una mejor y correcta implementación de la figura. Cotejando lo visto en la legislación peruana, mucho podría ser igualmente integrado en la actual Ley N.º 9986 y su reglamento, considerando además que para la previsión de las normas contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado, para su definición se tomaron en cuenta las bases de los contratos FIDIC (Federación Internacional de Ingenieros Consultores), que son impuestos dentro de los contratos financiados por entidades cooperantes extranjeras y que empezaron a utilizarse en el Perú, exigidos para el otorgamiento del financiamiento respectivo. Lo que determinó la aplicación de cláusulas de solución de controversias provenientes de dichos contratos para resolver las disputas que pudieran surgir. De esta forma, se dieron las primeras incursiones en los *dispute boards* (DB)<sup>26</sup>.

Otras legislaciones analizadas, como la española, mexicana y panameña, no regulan una figura análoga al comité de expertos, establecida en la Ley N.º 9986, en referencia a la conciliación y arbitraje, no así a una junta de expertos técnicos que dictaminen sobre soluciones particulares a situaciones que se presenten durante la ejecución del contrato. Sin embargo, adicionalmente, como parte de la información recabada para esta investigación se recopiló el Reglamento relativo a los *dispute boards* ("2015 Dispute Board Rules (Spanish version) - ICC - International Chamber of Commerce"), de la Cámara de Comercio Internacional, que pone disposición de las partes contratantes tres tipos distintos de *dispute boards*: Dispute Review Boards (DRB), que emiten recomendaciones; Dispute Adjudication Boards (DAB), que emiten decisiones; y Combined Dispute Boards (CDB), que normalmente emiten recomendaciones, pero que pueden emitir decisiones si una de las partes lo solicita y ninguna parte se opone a ello. Por lo tanto, el CDB constituye una solución intermedia entre el enfoque más consensual del DRB y el enfoque más vinculante del DAB. Este instrumento está vigente desde el 1.º de setiembre de 2004, e incluye en dichas modalidades el sistema de comité de expertos incorporado en la legislación nacional.

---

<sup>26</sup> "Volumen 23 – *Dispute boards en Latinoamérica: Experiencias y retos* – Estudio Mario Castillo Freyre Abogados".

Del análisis inicial consolidado en la matriz de primera generación que se adjunta, se puede arrojar una conclusión preliminar de investigación. La Ley General de Contratación Pública es una norma genérica, que remite a su reglamentación la mayoría de las disposiciones relativas a obra pública. Tratándose de una norma especial, se entendería que el legislador contemplara un mayor abordaje de definición respecto al ámbito de aplicación de este tipo de contratos, de manera que otorgara una mayor seguridad jurídica a los proveedores de obras públicas, sobre todo considerando la complejidad y dinámica de este tipo de contratos; no obstante, hay una serie de temáticas particulares a estos contratos que han sido obviadas en el texto de ley hoy vigente.

## **Conclusiones y recomendaciones del Capítulo II**

Este capítulo abordó los diferentes elementos que pueden incorporarse en la normativa actual de contratación administrativa, como un primer acercamiento para aportar mayores instrumentos de regulación que colaboren en la gestión de los contratos de obra pública.

Como se ha venido desarrollando en este TFIA, actualmente en Costa Rica con la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su reglamento, se incluyen nuevas disposiciones, orientadas a hacer más eficiente el régimen de las compras públicas, propiciar la transparencia, la rendición de cuentas y profesionalizar el sector público dedicado a la gestión de contratación; empero, de los hallazgos objeto de análisis se concluye que la norma si bien ha incorporado una serie de elementos novedosos y diferenciadores de la normativa anterior, está sujeta a oportunidades de mejora; partiendo de la información suministrada por las personas expertas entrevistadas, así como de la revisión

de fuentes formales, se logra identificar una serie de temáticas que, adicionadas a las normas existentes, pueden favorecer una mejora regulatoria.

De igual forma, en relación con el comité de expertos, queda demostrado que se requiere una mayor claridad y tipicidad de los elementos para la operatividad de esta figura, a efectos de evitar que las diferentes Administraciones interpreten distintas formas de contratar este comité y los mecanismos para que opere durante la ejecución contractual.

Resulta apropiado que la propuesta de mejora regulatoria tome en cuenta una modificación de las normas establecidas de los artículos 294 al 304 relativos a la obligatoriedad de la aplicación de un comité de expertos en obra pública que se contrate bajo el modelo de licitación mayor, a fin de que se adicionen y abarque lo recomendado por la Dirección de Contratación Pública, en el criterio MH-DCOP-OF-0736-2023, emitido el 13 de setiembre de 2023, para así incorporar mayor clarificación respecto a su aplicabilidad.

Como parte de la propuesta para una mejora en la regulación sobre comité de expertos, se podrían incorporar elementos contenidos en el reglamento relativo a los *dispute boards*, de la Cámara de Comercio Internacional, en lo relativo al tipo de comité denominado Dispute Review Boards (DRB), en razón de contener elementos compatibles con las necesidades contractuales nacionales, facilitando a las Administraciones y contratistas mejores bases para la conformación y operación del comité.

Asimismo, la propuesta de mejora debe incorporar los elementos analizados a lo largo del desarrollo de esta investigación y descritos en el presente capítulo, a fin de que se realice una reforma parcial a la ley y su reglamento;

también, en caso de identificarse otras necesidades y temáticas, incorporarlas a la mejora regulatoria para que atienda mayores necesidades de regulación que sumen a una mejor gestión de obra pública.

Con base en el análisis de derecho comparado y partiendo de las posiciones que exteriorizaron las personas entrevistadas, se logra identificar que la figura del comité de expertos debe revisarse y remozarse. Esta mejora regulatoria puede generarse mediante modificación reglamentaria, pues el artículo 117 de la Ley General de Contratación Pública deja las bases, para que, vía reglamentaria, se establezcan aspectos de procedimiento y mayor abundamiento de detalle, que se refleje en que el operador jurídico haga un uso correcto de esta figura y tenga una mayor comprensión de su operativa y finalidad.

Como ha sido indicado en este trabajo, la infraestructura pública es esencial para el desarrollo del país, y, pese a la importancia que reviste contar con adecuadas condiciones de infraestructura, diferentes estudios, ya citados, refieren a la deficiencia de esta. En criterio de los investigadores, no escapan a esta situación las restricciones y carencias regulatorias del ordenamiento jurídico de la contratación administrativa en materia de obra pública, pues si bien con la Ley N.º 9986 y su reglamento se establecieron parámetros legales para propiciar un mayor cumplimiento de las etapas de planeación y estructuración de los proyectos de infraestructura, tendientes a mejorar la calidad, la eficiencia y la coordinación institucional sobre estos, muchas necesidades y características de esta tipología contractual quedaron fuera del foco del legislador ordinario y del Poder Ejecutivo al consolidar la reglamentación. El objeto de este estudio es detectar al menos las oportunidades de mejora que se puedan incorporar a la normativa señalada.

### **Capítulo III: Producto final: Propuesta de mejora regulatoria a la Ley N.º 9986 y Decreto Ejecutivo N.º 43808 en materia de obra pública**

La actual legislación contenida en la Ley N.º 9986 no reúne ciertos elementos que en caso de ser incorporados lograrían solventar una serie de situaciones inherentes a los contratos de obra pública. Esta propuesta de investigación presenta un planteamiento concreto y limitado, dirigido a dotar el ordenamiento jurídico con una reforma a la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, así como a su reglamento, correspondiente al Decreto Ejecutivo N.º 43808-H. Esto, como resultado del análisis cualitativo aplicado en la presente investigación, el cual se basa en la revisión de la ley anterior (N.º 7494, de Contratación Administrativa, y su reglamento), la ley actual (Ley N.º 9986, General de Contratación Pública, y su reglamento), así como en el estudio de derecho comparado, que consideró los ordenamientos jurídicos en lo relativo al contrato de obra pública de Panamá, México, Perú y España, de los cuales se pueden adoptar las buenas prácticas.

En este capítulo, más que despejar una interrogante concreta, se incorpora en la investigación el resultado enunciado y se propone una mejora regulatoria concreta que conlleva el diseño de una modificación a la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su reglamento, Decreto Ejecutivo N.º 43808-H.

**ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA**

**PROYECTO DE LEY**

**REFORMAS A LA LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, N.º 9986,  
DEL 27 DE MAYO DE 2021.**

**DIPUTADO (A)**

**Expediente N.º xxxx**

## PROYECTO DE LEY

### REFORMAS A LA LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA N.º 9986, DEL 27 DE MAYO DE 2021

Expediente N. xxxxx

#### ASAMBLEA LEGISLATIVA:

La infraestructura pública es esencial para el desarrollo de la Nación, pero, pese a la importancia que reviste contar con adecuadas condiciones de infraestructura, diferentes estudios a nivel nacional refieren a su deficiencia, lo cual hace importante identificar el tipo de restricciones y carencias del ordenamiento jurídico de la contratación administrativa en materia de obra pública, e ir proponiendo las mejoras legislativas que permitan que esta modalidad contractual se ejecute de forma eficiente, eficaz y con la mayor transparencia, en atención oportuna a las necesidades de la población y la correcta satisfacción del interés público.

Si bien con la Ley N.º 9986 se establecieron parámetros legales para propiciar un mayor cumplimiento de las etapas de planeación y estructuración de los proyectos de infraestructura, tendientes a mejorar la calidad, la eficiencia y la coordinación institucional sobre estos, como parte de la investigación efectuada por estudiantes del Posgrado en

Derecho Público de la Universidad de Costa Rica se identificó que quedaron al descubierto muchas necesidades y características de esta tipología contractual y se detectaron oportunidades de mejora que se puedan incorporar a la actual legislación.

La Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, vigente desde el 1.º de diciembre de 2022, requiere una serie de herramientas jurídicas que solventen diferentes problemáticas que se pueden presentar en la gestión del contrato de obra pública. A partir de una investigación efectuada respecto a las novedades incorporadas en la presente ley y los cambios normativos en materia de obra pública, se identifican elementos ausentes en la actual regulación, por lo cual se propone una mejora regulatoria, con vistas a una mayor seguridad jurídica y mayor entendimiento del contrato de obra pública. Asimismo, se propone mejorar la redacción de una serie de artículos de la ley para lograr mayor claridad y precisión, así como la tipicidad de los elementos para hacer operativa la norma.

De esta forma, el proyecto de ley presentado consiste en una reforma a los artículos 37, 72, 57, 107, así como la creación de los artículos 57 bis y 73 bis a la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986.

Por medio del proyecto de ley se brinda mayor claridad respecto a los requisitos previos necesarios en obra pública, lo cual se incorpora en la propuesta de cambio al artículo 37, para que la etapa de planificación y contratación resulten acorde a la realidad nacional y a las diferentes variables que puedan presentarse en la contratación de obra pública, considerando además el tipo de contrato que sea seleccionado para la correcta satisfacción del interés público.

La reforma pretende incorporar mayor transparencia en la etapa de ejecución de los contratos de obra pública, obligando a las administraciones a publicar en sus sitios oficiales la información referente al avance del proyecto.

Asimismo, consecuente con el artículo 22 bis de la Ley 9986, incorporado mediante el artículo 2° de la Ley para la mejora tecnológica y metodológica de las contrataciones en materia de obra pública, N° 10654 del 10 de marzo de 2025, resulta indispensable obligar a las diferentes Administraciones contratantes a emplear las mejores tecnologías que previamente apruebe y divulgue la Autoridad de Contratación Pública en todas las etapas del ciclo de vida de proyecto, a fin de un mejor y eficiente costeo y un mayor control en tiempo real de la gestión de proyectos.

De igual forma, el presente proyecto pretende promover la colaboración de expertos de las diferentes Administraciones Públicas, con conocimientos en gestión de proyectos y de construcción de obra pública, con el propósito de que en la gestión de proyectos de alto interés estratégico nacional brinden colaboración profesional a otras Administraciones que lo requieran y mejorar así la gestión pública y homogeneizar prácticas, en aras de la eficiencia y eficacia que debe imperar en las contrataciones públicas, principalmente de la infraestructura, para una correcta satisfacción del interés público.

El presente proyecto de ley conlleva la inclusión del concepto de vicios ocultos, otro tema que se identifica como muy discutido en este tipo de contratos, sin que la ley actual contenga parámetros que permitan a la Administración establecer un procedimiento por seguir en caso de que una obra se arruine o sufra deterioros graves, incompatibles con su función, posterioridad a la expiración del plazo recepción de las obras, mucho menos una definición que permita a los operadores jurídicos qué se debe entender por vicios ocultos. Consideramos que una norma especial en contratación de obra pública debe incluir este concepto para dotar de seguridad jurídica a la Administración, ante eventuales desajustes en las obras entregadas y en funcionamiento.

Otro aspecto considerado en esta propuesta es que la realidad económica del Estado costarricense conlleva considerar la participación de organismos internacionales (multilaterales) para el apoyo en crédito de los proyectos de infraestructura pública, indispensables para el desarrollo nacional; esto, pese a las actuales y cada vez más fortalecidas restricciones fiscales que frenan este mecanismo de financiamiento y que en gran medida están ocasionado una paralización de la inversión destinada a desarrollo de obra pública; tal situación hace necesario que la legislación considere los mecanismos internacionales de financiamiento como medios idóneos para lograr la consecución de obras, tomando en consideración las restricciones y condiciones regulatorias específicas que posee la mayoría de los entes internacionales financieros, realidad práctica inobservada históricamente en nuestra legislación.

Es importante destacar que desde el año 2015 la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), en materia de contratación pública giró recomendaciones a los Estados de disponer de marcos institucionales, legales y reglamentarios, que sean razonables y sólidos, pues constituyen el entorno fundamental para potenciar la participación en los negocios con el sector público y son el único punto de partida posible para garantizar unos sistemas de contratación pública sostenibles y eficientes.

En virtud de lo anterior, la norma de contratación administrativa debe prever que en aspectos obra pública se da la participación de diferentes colaboradores, no solo de empresas nacionales y extranjeras, sino de entes de cooperación orientados a la asistencia del Estado para el cumplimiento de sus fines, los que en materia de obra pública conlleva la ejecución de contratos provenientes de acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional. A nivel nacional ya se han tenido experiencias con entes extranjeros de cooperación que limitan o restringen el acceso a la información y las condiciones contractuales, con el argumento de un fuero de protección internacional, basado en

sus prerrogativas y su configuración como organismo internacional (como es el caso de la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos, UNOPS por sus siglas en inglés, organismo de la Organización de Naciones Unidas). Es claro entonces que existen ciertos aspectos de la contratación pública en general que no resultan aplicables en las contrataciones que celebra el Estado con este tipo de entes de colaboración, que si bien se determinan como exclusión de la actual ley, el inciso e) del artículo 2, en función de las particularidades y especiales condiciones, este tipo de negociaciones conlleva un mayor análisis de cómo debe aplicarse o interpretarse la Ley de Contratación Pública, con el objetivo de que entes internacionales no establezcan restricciones que resulten exorbitantes o que vayan en detrimento del interés público y la legislación nacional.

Estamos ante una ley que, aunque tenga poco tiempo de vigencia, desde ya permite la inclusión de los elementos antes citados, considerando que con la presente reforma se busca fortalecer la seguridad jurídica en un tipo de contrato que resulta oneroso y altamente trascendente por el impacto social y económico que conlleva.

Por las razones anteriormente expuestas, se presenta a la corriente legislativa el siguiente proyecto de ley para consideración de las señoras diputadas y señores diputados.

**LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA**

**DECRETA:**

**REFORMA A LOS ARTÍCULOS 37, 72, 57, 107, ASÍ COMO LA CREACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 57 BIS Y 73  
BIS A LA LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, N.º 9986**

**ARTÍCULO 1-**. Se reforman los artículos 37, 42, 57, 72, 107 de la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, de fecha 27 de mayo de 2021:

ARTÍCULO 37- Decisión inicial.

Todo procedimiento de contratación pública dará comienzo con la decisión inicial, la cual deberá ser suscrita por la jefatura de la unidad solicitante o por el titular subordinado competente, de conformidad con las disposiciones internas de cada institución. Cuando el objeto contractual sea de obra que deba tramitarse mediante licitación mayor, la decisión inicial deberá ser suscrita conjuntamente por el jefe de la unidad solicitante y por el jerarca, quien podrá delegar tal actuación.

La decisión inicial contendrá una justificación de la procedencia de la contratación, una descripción y estimación del costo del objeto, el cronograma con las tareas y las unidades responsables de su ejecución con las fechas de inicio y finalización, un funcionario designado como administrador del contrato, los parámetros de control de calidad, los terceros interesados o afectados, así como las medidas de abordaje de estos sujetos cuando el proyecto lo amerite y los riesgos identificados, debiendo procurarse que el riesgo en ningún caso superará el beneficio que se obtendrá con la contratación. El cronograma definitivo con los funcionarios responsables deberá elaborarlo la Proveeduría.

**Previo a suscribir la decisión inicial en los casos de obra pública, el encargado de la unidad solicitante, independientemente del tipo de modalidad de contratación por emplear, deberá contar con una memoria en la que se describa el objeto de las obras, que recogerá los antecedentes y situación previa a estas, las necesidades por satisfacer y la justificación de la solución adoptada, detallándose los factores de todo orden**

**por tener en cuenta, que incluya además el programa funcional o programa de necesidades, que reúna los detalles necesarios para que el alcance de las obras pueda estar debidamente definido y pueda ser cotizado de manera correcta por los oferentes. Como parte de los requisitos previos, se deben incluir los estudios completos de las condiciones de terrenos, en que se establezcan las limitaciones por servidumbres, restricciones de ley, trámites de expropiaciones pendiente u otros, dado que es información que resulta indispensable para la ejecución del contrato. Lo anterior debe también aparecer en una constancia, en la cual se acredite además la necesidad de la Administración para contratar y que se han tomado las previsiones necesarias para contar, de manera, oportuna con diseños y planos actualizados, debidamente aprobados, y de los permisos, estudios y terrenos necesarios para ejecutar la obra, así como de las previsiones en cuanto a la reubicación de servicios y expropiaciones que sean necesarias y pertinentes.**

Cuando se trate de obra pública nueva y el proyecto alcance el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, el proyecto deberá estar formulado y evaluado según las guías del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) e inscrito y actualizado en el Banco de Proyectos de Inversión Pública (BPIP), cuando así corresponda. En caso de que haya financiamiento o involucre contingencias fiscales, y así se requiera por el ordenamiento jurídico, deberá contarse con la autorización de la Dirección de Crédito Público del Ministerio de Hacienda.

En la decisión inicial de proyectos de obra se deberán indicar los parámetros de calidad y la estrategia de comunicación que se utilizará con la comunidad en la cual se desarrollará el proyecto, aspectos de la posterior ejecución, tales como objeto, plazo de inicio y finalización, costo del proyecto, contratista, encargados de la inspección de la obra y el medio efectivo para comunicarse con la entidad que promueve el concurso.

En el caso de nuevos proyectos que alcancen el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, siempre deberá hacerse referencia a su vinculación con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo, el Plan Nacional de Inversión Pública, los planes estratégicos sectoriales o con la planificación institucional, así como con el Plan Nacional de Compra Pública. El Ministerio de Planificación emitirá una certificación con la información respectiva, incluida la desagregación de los montos de inversión por año, cuando así corresponda.

#### ARTÍCULO 42 – Desglose del precio:

El oferente deberá presentar la estructura del precio tanto en términos absolutos como porcentuales; lo anterior será obligatorio para los contratos de servicios y de obra pública, así como para cualquier otro objeto contractual según se establezca en el pliego de condiciones. La Administración establecerá el formato para la presentación de la estructura del precio.

Cuando haya discrepancias entre los valores absolutos y los porcentuales de la estructura de precio presentada por el oferente, prevalecerán los valores absolutos sobre los porcentuales.

El presupuesto detallado deberá ser presentado únicamente por el adjudicatario dentro del plazo de ocho días hábiles posteriores a la firmeza de la adjudicación y antes de la suscripción del contrato. En caso de no presentarse en ese plazo, la Administración procederá conforme a lo establecido en el artículo 52.

**En obra pública bajo modalidad de diseño y construcción o llave en mano, el presupuesto detallado de la obra deberá ser presentado una vez aprobado el diseño y el conjunto de planos y especificaciones dentro del plazo de ocho días hábiles de previo al inicio de la ejecución de las obra.**

ARTÍCULO 57- Licitación mayor con financiamiento.

La Administración podrá utilizar la licitación con financiamiento con motivo de la tramitación de una licitación mayor cuando, dentro de las condiciones generales del concurso, requiera el otorgamiento, por cuenta o gestión del contratista, de una línea de crédito para respaldar los gastos derivados de la contratación. En esos supuestos, la exigencia de contenido presupuestario se reducirá a proveer fondos suficientes para enfrentar los pagos por amortización e intereses, gastos conexos derivados del financiamiento y a prever la incorporación en los futuros presupuestos de las partidas necesarias para la atención del crédito.

**Para la contratación de bienes, servicios u obras financiados por organismos internacionales de crédito o por gobiernos extranjeros, podrán incorporarse las normas y los procedimientos previstos en los respectivos contratos de préstamos, en cuyo caso se aplicará esta ley en forma supletoria.**

**Los pliegos de condiciones y demás documentos de las licitaciones para la ejecución de obras y la adquisición de bienes o servicios adquiridos con fondos provenientes de los contratos de préstamo, se elaborarán tomando en cuenta lo dispuesto en este artículo.**

Previo al inicio de la licitación, la Administración deberá obtener las autorizaciones y los demás requisitos previstos en el ordenamiento jurídico para el endeudamiento y el empleo de este mecanismo.

## ARTÍCULO 72- Etapas de la contratación y ciclo de vida de la obra.

Toda contratación de obra pública debe considerar la debida gestión a lo largo de las diferentes fases que componen el ciclo de vida de un proyecto. Para ello, la Administración deberá designar al responsable de verificar el cumplimiento de cada una de las etapas definidas en la decisión inicial para la realización de la obra, aprobando o improbando la etapa, a fin de decidir continuar o no con la siguiente.

Dicha aprobación deberá efectuarse por escrito y con el detalle de cada una de las actividades desarrolladas y verificadas. No podrá iniciarse el procedimiento de contratación si no se cuenta con la aprobación del responsable designado para la etapa de planificación, en que se indique que esa fue realizada de forma completa y satisfactoria.

En los contratos de obra, la Administración podrá sacar a concurso conjuntamente la ejecución y la conservación por un periodo razonable, a fin de que la obra cumpla con la calidad y el nivel de servicio esperado y contemplado en el pliego de condiciones. En el supuesto de que no se establezca esa posibilidad, deberán quedar acreditadas en el expediente las razones que sustentan tal decisión.

En aquellos contratos de obra en los cuales se contrate la supervisión, tal contratista deberá rendir un informe semanal a la Administración respecto a la ejecución del contrato, haciendo ver las medidas correctivas y preventivas que deban adoptarse.

**Acorde con lo establecido en esta Ley, para la incorporación de mejores tecnologías, las Administraciones que contraten obra pública por licitación mayor deberán emplear el uso de sistemas para el modelamiento digital de la información en los proyectos de obra y herramientas previamente enlistadas para el desarrollo del diseño, construcción, operación o mantenimiento de obras públicas y que permitan un control en tiempo real de la gestión de proyectos, mediante la integración del Estado y el contratista y facilitando la ejecución de las obras con mayor transparencia, oportunidad y calidad.**

**La Administración informará a la ciudadanía en general sobre el avance de la ejecución de los proyectos de inversión e infraestructura. Dicha divulgación y acceso a la información por parte de las comunidades con respecto a los avances en la ejecución y finalización deberá realizarse en los sitios oficiales, con el detalle del impacto que las obras tendrán en las comunidades, promoviendo la participación ciudadana.**

ARTÍCULO 107- Prescripción de la responsabilidad en materia de contratación pública.

En cinco años, contados a partir del acaecimiento del hecho, prescribirá la facultad de la Administración y del contratista de reclamar cualquier extremo derivado de la contratación.

Si se trata de obras públicas, el término para el reclamo indemnizatorio originado en vicios ocultos será de diez años, contados a partir de la entrega definitiva de la obra.

**Se entiende por vicios ocultos los que se presentan cuando la obra presenta defectos en cualquiera de sus elementos y componentes, cuya existencia es anterior o concomitante al momento en el que la Administración**

**emite el acta de entrega o recepción definitiva de la obra y que no pudieron ser detectados en dicha oportunidad, siempre que dichos defectos no permitan que la obra sea correctamente usada de forma integral para los fines públicos que fue contratada.**

**En caso de discrepancias o controversias de las partes en materia de vicios ocultos, estas podrán ser sometidas a conciliación o arbitraje, previa autorización del jerarca de la entidad contratante.**

**ARTÍCULO 2:** Agréguese los artículos 57 bis y 73 bis, cuyos textos dirán:

**ARTÍCULO 57 BIS:** Régimen jurídico de contratos celebrados en virtud de acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional.

En los contratos que celebre el Estado con organizaciones o países, en virtud de acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional para la ejecución de obras o la adquisición de bienes o servicios, se aplicarán los principios generales de esta ley y podrán incorporarse las normas y los procedimientos previstos en los acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional, en cuyo caso se aplicará esta ley en forma supletoria.

Los pliegos de condiciones y demás documentos de las licitaciones para la ejecución de obras y la adquisición de bienes o servicios que se realicen con fondos públicos o provenientes de acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional se elaborarán tomando en cuenta lo dispuesto en este artículo.

**ARTÍCULO 73 BIS** Colaboración interinstitucional de expertos.

Se faculta que las instancias responsables de proyectos de alto interés estratégico nacional soliciten la colaboración de profesionales de las diferentes Administraciones Públicas con conocimientos técnicos especializados y experiencia en obra pública, para la integración o conformación de comisiones técnicas y equipos de trabajo que verifiquen el cumplimiento de requisitos previos a la contratación, conformen pliegos de condiciones, formen parte de comisiones de evaluación técnica para la etapa de recomendación y selección de contratación y colaboren en caso de requerirse en la ejecución contractual, aplicándoseles, en todo caso, el deber ético y probidad propios del cargo.

Al tratarse la colaboración que brinde la Administración Pública a cargo de los profesionales y dichos servidores públicos en caso de requerirse como obligatoria, los funcionarios que sean seleccionados para estos fines no podrán negarse a tal designación, salvo situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, debidamente comprobadas por las jefaturas correspondientes.

Rige a partir de su publicación.

XXXXX  
**Diputada(o)**



REFORMA REGLAMENTO:

**Decreto Ejecutivo N.º \_\_\_\_\_-H  
EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA  
Y EL MINISTRO DE HACIENDA**

En ejercicio de las facultades que les confieren los artículos 140, incisos 3) y 18) y 146 de la Constitución Política, y los artículos 25, inciso 1), 27, inciso 1) y 28, inciso 2), acápite b) de la Ley General de la Administración Pública, N.º 6227, del 2 de mayo de 1978, y sus reformas.

Considerando:

- I. Que por la Ley N.º 9986, del 27 de mayo de 2021, publicada en el Alcance 109 del diario oficial *La Gaceta* N.º 103, del 31 de mayo de 2021, se promulgó la Ley General de Contratación Pública, vigente desde el 1.º de diciembre del 2022.
- II. Que paralelo a la ley de cita entró a regir el Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, publicado en el Alcance 258 del diario oficial *La Gaceta* N.º 229, del 30 de noviembre de 2023.
- III. Que es necesario actualizar el Reglamento a fin introducir unas modificaciones adicionales, que mejorarán la gestión administrativa, principalmente en lo regulado para el contrato de obra pública y del comité de expertos.

- IV. Que resulta necesario adicionar las actividades que se encuentran contenidas dentro del contrato de obra pública, actualmente excluidas de la reglamentación nacional, con el objetivo de que los usuarios de la norma tengan una mejor comprensión de este tipo contractual.
- V. El concepto antes citado ofrece una mayor interpretación de qué puede ser catalogado como obra pública, configurándose siempre el componente ser financiado con fondos públicos, o con fondos privados de origen público, y que las obras finales sean destinadas al uso de la colectividad o a un servicio público.
- VI. La regulación incorporada en el Capítulo III del Título V “Ejecución contractual” del actual reglamento, requiere una mayor claridad y tipicidad de los elementos sobre la operatividad de esta figura, a efectos de evitar que las diferentes Administraciones y contratistas interpreten distintas formas de contratar este comité y mecanismos para que este opere durante la ejecución contractual.

Por tanto,

## **DECRETAN**

### **Modificación al Decreto Ejecutivo N.° 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública**

**Artículo 1:** Modifíquense el párrafo primero y adiciónese el inciso l) del artículo 172; modifíquense los artículos 294, 296, 297, 299-302-304 y 305 y adiciónense los artículos 298 bis y 299 bis del Decreto Ejecutivo N.° 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, para que en adelante se lea de la siguiente forma:

## ARTÍCULO 172. Contratos de obra pública.

El contrato de obra pública abarca todo trabajo que tenga por objeto crear, construir, conservar o modificar bienes inmuebles destinados al uso de la colectividad o a un servicio público, financiado con fondos públicos, o con fondos privados de origen público. **Son obras públicas: - la construcción, remodelación, ampliación, instalación, conservación, mantenimiento, reparación, excavación y demolición de los bienes mencionados, incluidas las que tienden a mejorar y utilizar los recursos agropecuarios del país, así como los trabajos de exploración, localización, perforación, extracción y aquellos similares, que tengan por objeto la explotación y desarrollo de los recursos naturales que se encuentren en el suelo o en el subsuelo. - todos aquellos de naturaleza análoga”.**

(...)

**L) Todos los pliegos de condiciones deben contener las especificaciones técnicas necesarias para la debida cotización de la obra, según la modalidad y forma de pago empleada. Asimismo, debe contener al menos los siguientes aspectos: Requisitos de seguridad ocupacional, requisitos mínimos de inspección de las obras, rendición periódica de informes, rendición de pólizas y aseguramiento del proyecto según corresponda, obligación de reparación de daños a terceros, dotación de capacitación de los diferentes sistemas que componen la obra a los equipos técnicos de la Administración contratante. La obligación de tramitación de permisos, patentes y tasas necesarios para la gestión del proyecto cuando así se requiera, parámetros de control de calidad y cumplimiento de compromisos ambientales instrucciones al contratista para la ejecución contractual cuando la modalidad de ejecución así lo demande, ratificación escrita de las instrucciones**

**verbales de la Administración y plazo para su ratificación, así como todo aquel indispensable para una correcta ejecución contractual y entrega final de la obra.**

ARTÍCULO 294. Resolución controversias.

Si durante la ejecución de un contrato surgen una o varias controversias, estas serán resueltas con base en las previsiones de la Ley General de Contratación Pública, lo dispuesto en este Reglamento y con las condiciones reguladas en el pliego de condiciones y adoptadas en el respectivo contrato.

Las controversias que serán sometidas a un comité de expertos serán aquellas que no fueron susceptibles de solución por medio de una negociación directa.

**Para todos los efectos, se debe entender por desacuerdo o controversia toda desavenencia derivada del contrato o relacionada con este, que se someta a un comité de expertos para la aplicación de una decisión técnica, conforme lo dispuesto en el pliego de condiciones y la normativa aplicable.**

Las partes someterán sus desacuerdos al comité de expertos, luego de agotar la negociación directa, para lo cual tendrá un plazo de cinco días hábiles o en su defecto el plazo establecido en el pliego de condiciones y en el contrato.

El comité de expertos se conformará de acuerdo con lo establecido **en este capítulo y** en el pliego de condiciones y sin que la ejecución del contrato se vea suspendida.

La decisión que determine el comité respecto a la controversia planteada por las partes será vinculante.

En lo que resulte pertinente, las disposiciones reguladas en el artículo 117 de la Ley General de Contratación Pública y en este Reglamento se aplicarán a cualquier otro tipo de contrato que gestione la Administración, según sean los riesgos, así como la inversión y el valor público del objeto contractual comprometido.

ARTÍCULO 296. Comité de expertos.

El comité de expertos tendrá competencia para conocer y resolver cualquier controversia que surja entre las partes contratantes durante la ejecución del contrato, que sean **indispensables para garantizar la correcta ejecución contractual y el cumplimiento de compromisos adquiridos por las partes y que no versen sobre temas precluidos, como los expresamente regulados por el presente pliego de condiciones, el cual constituye el reglamento específico de la contratación según lo expresamente indicado en el numeral 88 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública y que resulta de acatamiento obligatorio tanto para el contratista como para la entidad contratante.**

La designación de dicho comité solo se aplicará para la decisión de desacuerdos entre las partes, sobre **valoraciones técnicas de gran envergadura y complejidad técnica que incidan de manera directa en la ejecución del contrato y que sean indispensables para garantizar que el objeto contractual sea entregado conforme lo disponen el cartel, la técnica, la lógica y la conveniencia institucional, sobre situaciones que produzcan desacuerdos entre las partes que no puedan ser resueltas con la experiencia y conocimiento de estas o porque ninguna cuenta con el personal calificado para su análisis y valoración.**

El comité podrá ser colegiado o unipersonal, permanente o *ad hoc*, según lo disponga el pliego de condiciones y el contrato, considerando para ello los mayores riesgos que el proyecto conlleva, así como la inversión y valor público comprometidos.

**Los miembros del comité de expertos deberán contar con una profesión afín con el objeto contractual y con la experiencia necesaria para aportar criterio, y, en todo caso, deberán ser profesionales calificados, independientes e imparciales con respecto a las partes, que previamente conformen las listas de profesionales debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz.**

El comité estará integrado por uno o tres expertos, según se haya dispuesto en el pliego de condiciones y en el respectivo contrato. De no establecerse en el pliego de condiciones, se entenderá que el comité de expertos estará conformado por tres miembros. Los expertos deberán tener la capacidad profesional y experiencia demostrada en relación con el objeto contractual.

ARTÍCULO 297. Comité de expertos en las licitaciones mayores de obra pública.

**En contratos de obra pública, los miembros del comité de expertos deberán contar con una profesión afín con el objeto contractual y con la experiencia necesaria para aportar criterio, y en todo caso, deberán ser profesionales calificados, independientes e imparciales con respecto a las partes, que previamente conformen las listas de profesionales acreditados ante los Centros de Resolución de Controversias del Colegio Federado Ingenieros y de Arquitectos u otros registros debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz.**

El comité de expertos en las licitaciones mayores de obra pública deberá ser permanente o *ad hoc* y podrá preferiblemente ser colegiado, según sean los mayores riesgos, la inversión y el valor público del objeto contractual comprometido y así deberá estar previsto obligatoriamente en las condiciones reguladas en el pliego y adoptadas en el respectivo contrato, para lo cual deberá ser asesorado por el equipo técnico correspondiente. De constituirse un comité unipersonal, deberá acreditarse que la decisión se fundamenta en la valoración de riesgos, la inversión y el valor público de la obra. Dicho comité deberá ser asesorado por el equipo técnico correspondiente.

**ARTÍCULO 297 BIS: Comité de expertos permanente.**

**En caso de que de que el comité de expertos sea permanente, deberá funcionar durante todo el plazo de vigencia del contrato y comenzará sus funciones desde el inicio de la obra hasta su finalización. Para ello, previo a emitirse la orden de inicio de la ejecución contractual, se deberá conformar el comité de expertos permanente.**

**El comité deberá efectuar visitas periódicas al proyecto; propondrá a las partes mecanismos y recomendaciones para prevenir conflictos entre ellas, ya sea a petición de una parte o cuando lo estime necesario. Si durante las reuniones, revisión de documentación sobre el proyecto o visitas al sitio, el comité de expertos estima que se pueda estar ante un potencial conflicto, el comité puede plantearse a las partes, con el fin de evitar que la controversia escale.**

**Cuando el comité de expertos haya emitido una recomendación a las partes durante el curso de la ejecución del proyecto, ello no lo inhibirá de emitir criterio final sobre la resolución de las controversias que se le planteen.**

**ARTÍCULO 298 BIS: Procedimiento de designación del comité *ad hoc* de expertos.**

**El contratista o el administrador del contrato, en caso de estimarlo necesario, propondrá someter un desacuerdo específico a decisión del comité de expertos *ad hoc*. Dicha solicitud debe contener una amplia exposición del desacuerdo que se someterá a revisión del comité de expertos. Para ello debe incluirse en tal solicitud como mínimo lo siguiente:**

- a) Descripción clara y concisa de la naturaleza y de las circunstancias del desacuerdo.**
- b) Lista de cuestiones que serán sometidas al comité de expertos para una determinación y una presentación de la posición de la parte que plantea estas cuestiones.**
- c) Justificación que fundamente la posición de la parte solicitante como documentos, dibujos, programas y correspondencia, o cualquier documento probatorio que resulte vinculante.**
- d) Amplia exposición del objeto de la decisión requerida al comité de expertos por la parte solicitante, así como las razones que la motivan.**
- e) Propuesta del perfil profesional y experiencia requerida para la conformación del comité.**

**Presentada la solicitud, la parte que contesta debe responder por escrito a la solicitud de someter el desacuerdo a decisión del comité de expertos *ad hoc*, dentro del plazo previsto para tales efectos en el pliego**

de condiciones. En caso de que el pliego de condiciones no indique el plazo para responder, se deberá contestar dentro del plazo de diez días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud.

La contestación debe referir a lo siguiente:

- a) Presentación clara y concisa de la posición de la parte que contesta respecto del desacuerdo planteado.
- b) Cualquier justificante que fundamente su posición, como documentos, memorias de cálculo, dibujos, programas y correspondencia, o cualquier documento probatorio que resulte vinculante.
- c) Exposición del objeto de la decisión solicitada al comité de expertos *ad hoc* por la parte que responde.
- d) En caso de aceptación de la solicitud, la referencia al tipo de decisión que espera, así como la aceptación del perfil profesional y experiencia requerida y cantidad de profesionales que se considera deben conformar el comité.
- e) En caso de rechazo de la solicitud, los motivos y presupuestos que no se cumplen para que el desacuerdo sea llevado a un comité.

**Artículo 299. Nombramiento del comité de expertos permanente.**

Para el nombramiento de los expertos, las partes deberán considerar los plazos y las condiciones reguladas en el pliego de condiciones y adoptadas en el respectivo contrato, **debiéndose establecer, como mínimo, las características profesionales, cantidad de miembros, periodicidad de las visitas *in situ* y de la rendición de informes.**

Cuando el comité sea colegiado, este deberá estar conformado por tres expertos; cada parte deberá nombrar a uno de los miembros y contar con la aprobación de la otra parte; entre ambos expertos elegirán al tercer miembro, quien actuará como su presidente.

Cuando el comité sea unipersonal, el experto será nombrado por común acuerdo entre las partes.

A falta de acuerdo entre las partes sobre el nombramiento de los miembros del comité, el Centro de Resolución de Controversias, establecido en las condiciones reguladas en el pliego y adoptadas en el respectivo contrato, será el encargado de designar al profesional o profesionales que se requieran, considerando para ello las manifestaciones de ambas partes, siempre que sea posible.

**Artículo 299 BIS. Nombramiento del comité de expertos *ad hoc*.**

**Presentada y atendida la solicitud de parte, considerando la importancia que reviste el someter la decisión del desacuerdo al comité de expertos, dentro del plazo estipulado en el pliego de condiciones o en caso de que este no indique el plazo, dentro del plazo de cinco días hábiles, las partes, de manera conjunta, analizarán y propondrán el comité de expertos, identificando al respecto la información requerida de los atestados de los miembros que resulten indispensables para la adopción de la decisión y dejando, en todo momento, la debida constancia en el expediente del proyecto.**

**Las partes contarán con un plazo improrrogable de diez días hábiles para aprobar el comité de expertos *ad hoc* propuesto, debiendo dejar constancia de que se verificó la capacidad técnica de los miembros**

propuestos, los requisitos de ley, además de la independencia y objetividad para la toma de decisión, así como la verificación de que estos forman parte de las listas de profesionales acreditados ante los Centros de Resolución de Controversias, debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz.

En todos los casos, se debe contar con la autorización previa del jerarca o la de en quien este delegue, previa emisión del criterio técnico del administrador del contrato, que incluya todas las recomendaciones que resulten pertinentes, con referencia a la conveniencia y al mérito de aplicar la figura, igual que acreditar ampliamente la revisión de atestados de los miembros propuestos.

Aprobada por las partes la propuesta de comité de expertos, en un plazo máximo de cinco días hábiles las partes emitirán, de manera conjunta, la *solicitud de criterio de decisión para la atención de controversia*, aportando al respecto el legajo de antecedentes, con toda la información pertinente (incluidos las solicitudes y aprobaciones, informes y demás documentos recabados); además, se establecerá el plazo para la presentación de la decisión, plazo que debe ser consensuado por las partes, a efectos de que la decisión de desacuerdo sea adoptada de forma oportuna, evitando así la mayor de las afectaciones en el cronograma de actividades que se sigue para la ejecución del contrato.

#### **Artículo 302. Deber de información.**

Las partes deberán cooperar plenamente con el comité de expertos. Una vez que el comité de expertos esté constituido, las partes deberán facilitarle la información y documentación relacionadas con el proyecto, con la periodicidad que haya sido dispuesta en el contrato, debiendo en todo momento cooperar para asegurar que el comité

se encuentre, como corresponde, informado acerca del avance de la ejecución del proyecto, a fin de que este pueda elaborar sus recomendaciones o adoptar sus decisiones, según corresponda, con toda la información disponible. Además, las partes deberán suministrar la información que requiera el comité de expertos en el plazo que este disponga.

Las partes deberán facilitar las visitas al lugar o lugares de ejecución del contrato en el momento en que lo solicite el comité de expertos. **El comité de expertos podrá realizar las programaciones necesarias para la adecuada toma de decisión, ya que las partes quedan a la entera disposición para atender, de manera prioritaria e inmediata, los requerimientos que solicite.**

#### **Artículo 304. Vinculación de la decisión del comité de expertos.**

**Las decisiones que adopte el comité de expertos resultan vinculantes para las partes, las cuales deberán ejecutarse de acuerdo con las condiciones contenidas en el criterio de decisión, pero en ningún caso estas se interpretarán como un laudo arbitral o arreglo extrajudicial.**

**En todos los casos, la decisión que emita el comité de expertos debe ser motivada.**

**Las partes estarán obligadas a cumplir con la decisión de inmediato, una vez notificada, aun cuando cualquiera de ellas manifieste su inconformidad; sin embargo, podrán solicitar formal reconsideración del criterio adoptado en el plazo de cinco días hábiles, posterior a la notificación de la decisión; el comité de**

**expertos contará con el mismo plazo de diez días hábiles para atender la solicitud de reconsideración, para lo cual debe motivar la aceptación o el rechazo del planteamiento de la parte disconforme.**

**En todo momento, durante la ejecución contractual, la Administración se reserva su potestad de iniciar los procedimientos administrativos sancionatorios, de resolución contractual en sede administrativa, así como proceso en sede arbitral o ante la jurisdicción contencioso-administrativa; en este último caso, previa autorización del jerarca o de quien este delegue.**

Lo actuado por el comité deberá constar en el expediente electrónico de la contratación del proyecto.

#### **Artículo 305. Honorarios y gastos.**

Las partes asumen en partes iguales todos los honorarios y gastos de los miembros del comité de expertos, conforme a lo establecido en las respectivas tablas de tarifas del Centro de Resolución de Controversias previsto, **lo establecido en las respectivas de tarifas previstas por los colegios profesionales respectivos. En caso de servicios no tarifados, se deberá realizar conforme a los precios razonables del mercado.** Todo lo anterior, según resulte aplicable, debiéndose considerar las condiciones reguladas en el pliego y adoptadas en el respectivo contrato.

**El comité de expertos no se trata de una adquisición o contratación independiente, pues es parte del contrato principal en cuestión. Dentro del pliego de condiciones se debe establecer la forma de pago del comité de expertos que se seleccione. En todo momento, la Administración se reserva la potestad de revisar el precio pagado y verificar las listas de profesionales acreditados ante los Centros de Resolución de Controversias**

**del Colegio Federado Ingenieros y de Arquitectos u otros registros debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz, verificar tarifas e indagar el mercado, a efectos de determinar la razonabilidad del monto cancelado.**

La Administración deberá realizar las previsiones presupuestarias que correspondan.

**Artículo 2.- Vigencia.**

Rige a partir de su publicación.

## Bibliografía

1. Arce Rojas, David. 2003. "El contrato de obra: razones de las órdenes de cambio o reclamaciones de los contratistas". *Universitas*, N.º 105, 281–96. En <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82510511>
2. Arias Villalobos, Karla. "Los vicios ocultos y el tratamiento jurisprudencial desarrollado por la Sala Primera a partir de lo dispuesto en el Código Civil y Código Mercantil", Sala Primera – Inicio. En [https://salaprimera.poderjudicial.go.cr/phocadownload/Temas\\_jurisprudenciales/Viciosocultosytratamiento\\_jurisprudencial\\_en\\_materia\\_civil\\_y\\_mercantil.pdf](https://salaprimera.poderjudicial.go.cr/phocadownload/Temas_jurisprudenciales/Viciosocultosytratamiento_jurisprudencial_en_materia_civil_y_mercantil.pdf) Consultado el 2 de noviembre de 2023.
3. Barra, Rodolfo Carlos. 1984. *Contrato de obra pública*. Vol. 1, Parte General. 4.ª ed. Buenos Aires: Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. Publicado por primera vez en 1984.
4. Baudrit Carrillo, Diego. 1982. "Importancia del Derecho Comparado: el perfeccionamiento del derecho interno como uno de sus fines principales". *Revista de Ciencias Jurídicas*, N.º 46, 112–21. En <https://doi.org/10.15517/rcj.1982.15323>.
5. Brenes Córdoba, Alberto. 2009. *Tratado de los contratos*. 6.ª ed. San José, Costa Rica: Juricentro.
6. Consejo de Normas Internacionales de Contabilidad (IASB). 1995. Norma Internacional de Contabilidad 11. NIC 11. IFRSS Foundation. En [https://www.mef.gob.pe/contenidos/conta\\_public/connorco/vigentes/nic/11NIC.pdf](https://www.mef.gob.pe/contenidos/conta_public/connorco/vigentes/nic/11NIC.pdf).
7. Contraloría General de la República. 1998. *Manual técnico para el desarrollo de proyectos de obra pública*. Circular DCOP-1-98. San José, Costa Rica. En <https://cgrfiles.cgr.go.cr/publico/docsweb/documentos/obra-publica/manual-tecnico-obra-publica.pdf>. 2011
8. Costa Rica. Asamblea Legislativa. 1995. Contratación Administrativa. Ley N.º 7494. Aprobada el 1.º de mayo de 1996. Diario oficial *La Gaceta*, 8 de junio de 1995. En

<http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrmnorma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=24284&nValor3=0&strTipM=FN>

9. Delfino. Contraloría impulsa proyecto de ley para mejorar la contratación pública. (2019, 9 de agosto). En <https://delfino.cr/2019/08/contraloria-impulsa-proyecto-de-ley-para-mejorar-la-contratacion-publica/>.
10. "2015 Dispute Board Rules (Spanish version) - ICC - International Chamber of Commerce". ICC -International Chamber of Commerce. En <https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/2015-dispute-board-rules-spanish-version/>. Consultado el 28 de noviembre de 2023.
11. Díaz Barcia, Christian. "Los Comités de Disputas. Su aplicación en Costa Rica", Revista *El Foro*, Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica, N.º 17 (2015)-. En <http://abogados.or.cr/El-Foro-17.pdf>.
12. España. Jefatura del Estado. 2017. Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. Ley 9/2017. Aprobado el 8 de noviembre de 2017. Boletín Oficial del Estado, 9 de noviembre de 2017. En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-12902>.
13. Francia. Parlamento. 2013. CÓDIGO CIVIL. LEY. Aprobado el 1.º de julio de 2013. En <https://wipolex.wipo.int/es/legislation/details/17360>.
14. Hernández, Ronaldo. 2007. "Las prerrogativas de la Administración". *Revista Judicial*, N.º 86, 95–112.
15. Hines Céspedes, César. 2006. "El principio de eficiencia como parámetro de control del acto administrativo". *Revista de Ciencias Jurídicas*, N.º 111, 59–87.
16. Jinesta Lobo, Ernesto. 2010. *Tratado de Derecho Administrativo*. San José: Guayacán. Publicado por primera vez en 2010.

17. Ministerio de Obras Públicas y Transportes. 2022. *Manual de especificaciones generales para la construcción de carreteras, caminos y puentes*. CR-2020. CR-2020. San José. En <http://repositorio.mopt.go.cr:8080/xmlui/123456789/4696>.
18. Picado Jiménez, Guido. 2017. *Glosario operativo de la contratación administrativa*. San José, Costa Rica: Imprenta Nacional. Publicado por primera vez en 2017.
19. Procuraduría General de la República. 27 de junio de 2005. OP-087-2005 (Costa Rica).  
En [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamento/pro\\_ficha.aspx?param1=PRD&param6=1&nDictamen=13248&strTipMT](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamento/pro_ficha.aspx?param1=PRD&param6=1&nDictamen=13248&strTipMT).
20. Romero Pérez, Jorge Enrique. 1987. "El contrato administrativo: sus directrices básicas". *Revista de Ciencias Jurídicas*, N.º 58, 159–74. En <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/17534>.
21. Romero Pérez, Jorge Enrique. 2015. "Consideraciones sobre la asociación público-privada". *Revista de Ciencias Jurídicas*, N.º 137, 99–146.
22. Sala Constitucional. 17 de diciembre de 2004. 14421 (Costa Rica). En <https://nexuspj.poderjudicial.go.cr/search?q=2004-14421%20&facets=Despacho:Sala%20Constitucional>.
23. Sala Constitucional. 16 de febrero de 1998. Acción de inconstitucionalidad. Sentencia N.º 998 (Costa Rica). En <https://nexuspj.poderjudicial.go.cr/document/sen-1-0007-114246>.
24. Sala Primera Corte Suprema de Justicia. 22 de octubre de 2020. 012440 (Costa Rica).
25. Asamblea Legislativa. Proyecto de Ley General de Contratación Pública. San José, s. f.
26. Barra, Rodolfo Carlos. *Contrato de obra pública*. Vol. 1, Parte General. 4.ª ed. Buenos Aires: Ábaco de Rodolfo Depalma, 1984.

27. Costa Rica. Asamblea Legislativa. Contratación Administrativa. Ley 7494. Aprobado el 1: de mayo de 2022. La Gaceta, 8 de junio de 1996. [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=24284](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=24284).
28. Ley General de Contratación Pública. Ley N. 9986. Aprobado el 27 de mayo de 2022. La Gaceta, 31 de mayo de 2022.
29. Costa Rica. Poder Ejecutivo. Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Decreto Ejecutivo 33411. Aprobado el 27 de septiembre de 2006. La Gaceta, 2 de noviembre 2006. [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=58314](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=58314). Costa Rica. Poder Ejecutivo. Reglamento a la Ley General de Contratación Pública 43808. Aprobado el 22 de noviembre de 2006. Alcance N. 258 de la Gaceta N. 229 del 30 de noviembre de 2022. [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=98344&nValor3=133694&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=98344&nValor3=133694&strTipM=TC)
30. Costa Rica. Ministerio de Hacienda. *Reglamento General de Contratación Administrativa*. Decreto Ejecutivo 25038-H. Aprobado el 28 de marzo de 2023. [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=27066&nValor3=0&strTipM=FN](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=27066&nValor3=0&strTipM=FN)
31. Programa Estado de la Nación, Consejo Nacional de Rectores. Estado de la Nación 2022. San José: Programa Estado de la Nación, s. f. Consultado el 19 de noviembre de 2022. <https://estadonacion.or.cr/informes/>.
32. República de Panamá. Asamblea Nacional. 2006. *Ley que regula la contratación pública*. Ley 22. Aprobado el 22 de junio de

2006. <https://www.dgcp.gob.pa/images/legislacion/leyes/TEXTO%20UNICO%20DE%20CONTRATACIONES%20PUBLICAS%20.pdf>.

33. Se otorga refrendo al Memorando de Acuerdo (MDA), y sus respectivas adendas, suscritos entre el CONAVI y la Oficina de las Naciones Unidas de Servicio para Proyectos (UNOPS) para el proyecto “Construcción y Supervisión de tres pasos a desnivel en la ruta nacional No. 39 Carretera de Circunvalación, en la Rotonda de las Garantías Sociales, Facultad de Derecho UCR-Rotonda de la Bandera e Intersección Guadalupe y Fortalecimiento de la Unidad Ejecutora del Programa de Obras Estratégicas de Infraestructura Vial”, Contratación Directa No.2015CD-000104-0BCIE, por un monto USD \$65.854.979,00. Contraloría General de la República. 15 de marzo de 2016. DCA-01717 (Costa Rica). [https://cgrfiles.cgr.go.cr/publico/docs\\_cgr/2016/SIGYD\\_D\\_2016004523.pdf](https://cgrfiles.cgr.go.cr/publico/docs_cgr/2016/SIGYD_D_2016004523.pdf).
34. "Volumen 23 – Dispute boards en Latinoamérica: Experiencias y retos – Estudio Mario Castillo Freyre Abogados". Estudio Mario Castillo Freyre Abogados. Consultado el 1 de noviembre de 2023. <https://castillofreyre.com/libros/volumen-23-dispute-boards-en-latinoamerica-experiencias-y-retos/>.
35. Zúñiga Núñez, Hannia Patricia. "Tratamiento de los vicios ocultos en el derecho costarricense /", 2002. <https://catalogosiidca.csuca.org/Record/UCR.000040082>.

**Anexos:**

**Anexo I: Matriz de primera generación: Principales cambios y aportes en materia de obra pública dentro la Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, y su reglamento Decreto Ejecutivo N.º 43808-H.**

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
<p><b>Incorporación criterios sociales, económicos, ambientales e innovación en evaluación de ofertas.</b></p>	<p>Artículo 21: Los sujetos cubiertos por la presente ley promoverán la incorporación de consideraciones sociales, económicos, ambientales, culturales, de calidad y de innovación en los pliegos de condiciones, atendiendo a las particularidades del objeto contractual y el mercado y a las disposiciones que sobre el particular contemple el reglamento de la presente ley. En la incorporación de esos criterios se deberán respetar los principios de contratación pública, así como plantearse dichos criterios de</p>	<p>Artículo 232. Criterios Sustentables. Para la realización de los convenios marco, se promoverá la incorporación de criterios sociales, económicos, ambientales, culturales, de calidad y de innovación, según corresponda, los cuales podrán ser mejorados en cualquiera de sus etapas según las disposiciones del pliego de condiciones; asimismo se promoverá la participación de las PYMES considerando el desarrollo regional. En caso de que la</p>	<p>Norma de idéntica redacción, reglamento no aporta información adicional ni establece cómo operativizar lo señalado en la Ley (Ayuna de procedimiento)</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>manera objetiva, verificable y atinente al objeto contractual. El objeto de la contratación debe reunir exigencias de calidad y actualización tecnológica que obedezcan a avances científicos contemporáneos, de conformidad con las necesidades y posibilidades de la entidad contratante.</p>	<p>Administración licitante considere la no utilización de los criterios de desarrollo regional para las PYMES, deberá justificar mediante acto motivado, las razones técnicas y/o económicamente correspondientes.</p>	
<p><b>Catálogo y banco de precios</b>  <b>Estudio de mercado</b></p>	<p>Artículo 17- Catálogo y banco de precios</p> <p>El sistema digital unificado deberá contar con un catálogo de obras, bienes y servicios utilizando estándares internacionales, vinculado con los requerimientos técnicos indispensables en la promoción de procedimientos de contratación.</p> <p>Cualquier disconformidad que tenga la Administración o los potenciales oferentes con el contenido del catálogo deberán ponerla en conocimiento de la Dirección de Contratación Pública, que resolverá dentro de los diez días hábiles siguientes. La presentación de la disconformidad no afectará los procedimientos en curso.</p> <p>Los datos y la información que genere el sistema digital unificado serán puestos a disposición para su utilización tanto por la Dirección de Contratación Pública como por cualquier otro interesado, para la generación de análisis comparativos por atributos tales como el objeto, la cantidad, la modalidad de contrato, los precios adjudicados o los estudios de mercado, entre otros;</p>	<p>Varias normas relativas a estimación</p> <p>Artículo 85. Sondeo, estudio de mercado y precio de referencia. Previo a la estimación de la contratación, la Administración deberá realizar un sondeo o estudio de mercado a fin de determinar los precios de referencia conforme a lo previsto en el artículo 44 del presente Reglamento y podrá considerar las guías que emitirá al efecto la Dirección de Contratación Pública</p> <p>Artículo 100 RLCGP: El oferente que resulte elegible, en razón de cumplir con las condiciones de admisibilidad, será comparado con el banco de precios del sistema digital unificado o con el precio del mercado para el análisis de la razonabilidad del precio conforme a lo previsto en el artículo 44 de este Reglamento. Quien hubiera ofrecido descuentos con su oferta, les serán aplicados a su precio al momento mismo de efectuar la comparación. El descuento no podrá ser superior al porcentaje de la utilidad declarado en el precio original, conforme al artículo 41 de la Ley General de Contratación Pública.</p>	<p>Reglamento establece generalidades del cómo aplicar el banco de precio para la estimación de la compra y análisis de precio.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>toda la información deberá estar disponible bajo formato de datos abiertos. La Administración utilizará esa información para la presupuestación o para la determinación de la razonabilidad del precio, conforme se determine en el reglamento de esta ley. La información contenida en el banco de precios deberá ser de fácil acceso y estar disponible en el sistema digital unificado para el control ciudadano.</p> <p>Artículo 34 Estudio de mercado y precios de referencia. Previa a la estimación de la contratación, la Administración debe considerar lo indicado en el artículo 17 de la presente ley como un insumo más, debiendo realizar un sondeo o un estudio de mercado según lo que disponga el reglamento de esta ley, sustentado en información de fuentes confiables con el propósito de obtener los precios de referencia a los que podrá adquirir los bienes, las obras y los servicios y determinar los precios ruinosos o excesivos, conforme lo establezca el reglamento de esta ley. referencia:</p> <p>Artículo 85. Sondeo, estudio de mercado y precio de referencia. Previa a la estimación de la contratación, la Administración deberá realizar un sondeo o estudio de mercado a fin de determinar los precios de referencia conforme a lo previsto en el artículo 44 del presente Reglamento y podrá</p>		

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	considerar las guías que emitirá al efecto la Dirección de Contratación Pública.		
<b>Decisión inicial</b>	<p>Artículo 37 ARTÍCULO 37- Decisión inicial. Todo procedimiento de contratación pública dará comienzo con la decisión inicial, la cual deberá ser suscrita por la jefatura de la unidad solicitante o por el titular subordinado competente, de conformidad con las disposiciones internas de cada institución. Cuando el objeto contractual sea de obra que deba tramitarse mediante licitación mayor, la decisión inicial deberá ser suscrita conjuntamente por el jefe de la unidad solicitante y por el jerarca, quien podrá delegar tal actuación. La decisión inicial contendrá una justificación de la procedencia de la contratación, una descripción y estimación del costo del objeto, el cronograma con las tareas y las unidades responsables de su ejecución con las fechas de inicio y finalización, un funcionario designado como administrador del contrato, los parámetros de control de calidad, los terceros interesados y/o afectados, así como las medidas de abordaje de estos sujetos cuando el proyecto lo amerite y los riesgos identificados, debiendo procurarse que el riesgo en ningún caso superará el beneficio que se obtendrá con la contratación. El cronograma definitivo con los funcionarios responsables deberá elaborarlo la Proveeduría.</p>	<p>Artículo 86. Decisión inicial. La decisión administrativa que da inicio al procedimiento de contratación será emitida por la jefatura de la unidad solicitante o por el titular subordinado competente, de conformidad con las disposiciones internas de cada institución, salvo que el objeto contractual sea de obra pública que deba tramitarse mediante licitación mayor en cuyo caso, la decisión inicial deberá ser suscrita conjuntamente por el jefe de la unidad solicitante y por el jerarca quien podrá delegar tal actuación. Esta decisión se adoptará una vez que la unidad usuaria, en coordinación con las respectivas unidades técnica, legal y financiera según corresponda, haya acreditado al menos lo siguiente: a) Una justificación de la procedencia de la contratación, con indicación expresa de la necesidad y cuando corresponda, su vinculación con los planes de largo y mediano plazo, el Plan Nacional de Desarrollo, el Plan Nacional de Inversión Pública, el Plan Anual Operativo, el presupuesto y el Programa de Adquisición Institucional, los Planes Estratégicos Sectoriales, así como con el Plan Nacional de Compra Pública, según lo establecido en la Ley de General de Contratación Pública.</p>	<p>Reglamento establece generalidades de procedimiento y forma de acreditación. En lo relativo a obra pública establece requisitos de cumplimiento obligatorio, indistintamente de la complejidad del proyecto, siendo un requisito para todos los objetos contractuales que superen la cuantía de una licitación mayor,</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>Previo a suscribir la decisión inicial en los casos de obra pública, el encargado de la unidad solicitante deberá emitir una constancia donde se acredite la necesidad y que se dispone o se han tomado las provisiones necesarias para contar oportunamente con diseños y planos actualizados debidamente aprobados y de los permisos, estudios y terrenos necesarios para ejecutar la obra, así como de las provisiones en cuanto a la reubicación de servicios y expropiaciones que sean necesarias y pertinentes.</p> <p>Cuando se trate de obra pública nueva y el proyecto alcance el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, el proyecto deberá estar formulado y evaluado según las guías del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) e inscrito y actualizado en el Banco de Proyectos de Inversión Pública (BPIP), cuando así corresponda. En caso de que haya financiamiento o involucre contingencias fiscales, y así se requiera por el ordenamiento jurídico, deberá contarse con la autorización de la Dirección de Crédito Público del Ministerio de Hacienda.</p> <p>En la decisión inicial de proyectos de obra se deberán indicar los parámetros de calidad y la estrategia de comunicación que se utilizará con la comunidad en la cual se desarrollará el proyecto, aspectos de la posterior ejecución tales como objeto, plazo de inicio y finalización,</p>	<p>b) La descripción del objeto, las especificaciones técnicas y características de los bienes, obras o servicios que se requieran, en caso de que puedan existir diferentes opciones técnicas para satisfacer la necesidad, acreditar las razones por las cuales se escoge una determinada solución, así como la indicación de la posibilidad de adjudicar parcialmente de acuerdo a la naturaleza del objeto.</p> <p>c) El cronograma con las tareas y las unidades responsables de su ejecución con las fechas de inicio y finalización.</p> <p>d) Designación de un funcionario como administrador del contrato.</p> <p>e) Cuando corresponda por la naturaleza del objeto, los procedimientos de control de calidad que se aplicarán durante la ejecución del contrato y para la recepción de la obra, suministro o servicio, los terceros interesados y/o afectados, así como las medidas de abordaje de estos sujetos cuando el proyecto lo amerite y los riesgos identificados, debiendo asegurarse de que el riesgo en ningún caso superará el beneficio que se obtendrá con la contratación. En lo que atañe a los procedimientos de control de calidad se deberán respetar las regulaciones de la Ley del Sistema Nacional de la Calidad.</p> <p>f) La estimación actualizada del costo del objeto, de acuerdo con lo establecido en este Reglamento.</p> <p>g) En las licitaciones mayores salvo que por la naturaleza del objeto no resulte pertinente, deberá</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>costo del proyecto, contratista, encargados de la inspección de la obra y el medio efectivo para comunicarse con la entidad que promueve el concurso.</p> <p>En el caso de nuevos proyectos que alcancen el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, siempre deberá hacerse referencia a su vinculación con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo, el Plan Nacional de Inversión Pública, los planes estratégicos sectoriales o con la planificación institucional, así como con el Plan Nacional de Compra Pública. El Ministerio de Planificación emitirá una certificación con la información respectiva, incluyendo la desagregación de los montos de inversión por año, cuando así corresponda.</p>	<p>acreditarse la existencia de estudios que demuestren que los objetivos del proyecto de contratación serán alcanzados con una eficiencia y seguridad razonables. Para determinar la eficiencia, se valorará el costo beneficio de modo que se dé la aplicación más conveniente de los recursos asignados.</p> <p>La seguridad razonable será determinada una vez considerados los riesgos asociados de la contratación y estos sean analizados y evaluados para adoptar las medidas pertinentes de administración de riesgos, según lo dispone la Ley General de Control Interno.</p> <p>a) Indicación expresa de los recursos humanos y materiales de que dispone o llegara</p> <p>a disponer para verificar la correcta ejecución del objeto del contrato. En la etapa de definición de especificaciones técnicas, selección y ejecución contractual deberá participar la unidad usuaria de la Administración que formuló el requerimiento.</p> <p>El funcionario competente valorará el cumplimiento de los anteriores requisitos, dispondrá la confección de un cronograma con tareas, responsables de su ejecución, velará por el debido cumplimiento del contrato que llegue a realizarse; e informará a la brevedad posible al adjudicatario cualquier ajuste en los tiempos del cronograma o incumplimiento trascendente de</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>éste, a fin de que se adopten las medidas pertinentes, de lo cual deberá mantener informado en todo momento a la Proveduría Institucional.</p>	
<b>Definición obra pública</b>		<p>Art. 172 RLGCP: El contrato de obra pública abarca la construcción integral de una obra nueva, así como la ampliación, la remodelación, la reparación, reconstrucción o los trabajos de conservación, rehabilitación y mantenimiento de una obra pública ya existente; todo lo anterior, en cumplimiento del interés público. Para su realización la Administración deberá cumplir con lo estipulado en el artículo 37 de la Ley General de Contratación Pública.</p>	<p>Se considera incompleto el alcance, no reguló una definición del contrato de obra pública.</p>
<b>Nueva adjudicación Obra pública</b>	<p>ARTÍCULO 54- Nueva adjudicación en obra Cuando el contrato de obra deba ser resuelto según lo establecido en los artículos 113 y 114 de la presente ley, independientemente del avance de ejecución en que se encuentre, la Administración podrá realizar un llamado a presentar propuesta entre todos aquellos oferentes que resultaron elegibles del concurso del cual deriva el contrato a resolver aplicando las regulaciones de la licitación menor y adjudicando a aquél que presente el menor precio sobre el saldo pendiente de las obras a ejecutar, decisión que será susceptible de impugnación mediante el recurso de revocatoria</p>		<p>No hay regulación a nivel del RLCP no se indica cómo establecer el precio a cancelar por la conclusión de las obras, tomando en cuenta las condiciones y avance físico del proyecto y cómo solventar ajustes al objeto.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>regulado en el artículo 99 de la presente ley. En caso de que la obra no se haya concluido por causas imputables al adjudicatario original, éste no podrá participar de esta nueva selección ni impugnar el nuevo acto de adjudicación.</p> <p>En caso de que no se cuente con oferentes elegibles, según el párrafo anterior, la Administración podrá recurrir a una licitación menor, independientemente del monto, para finalizar las obras.</p> <p>Para aplicar esta figura, la Administración deberá entregar a los interesados al menos la bitácora del proyecto y un informe avalado por la inspección de proyecto donde se detalle el grado de avance físico y financiero de las obras ejecutadas y recibidas.</p>		
<p><b>Obra Pública: Elección, modalidad y tipo contrato</b></p>	<p>ARTÍCULO 71- Elección de la modalidad y tipo de contrato</p> <p>Considerando la obra pública a realizar, la Administración decidirá bajo criterios Jurídicos, técnicos, financieros, económicos y de gestión, la modalidad de cotización o de pago, ya sea suma alzada, precios unitarios, costo más porcentaje o cualquier otra que resulte aplicable, lo cual deberá indicarse en el pliego de condiciones y deberá quedar acreditado el análisis que lo sustenta en el expediente. De igual manera incluirá la decisión del tipo de contrato, que podrá ser: diseño, construcción equipamiento, conservación, llave en mano, alguna combinación de las</p>	<p>Art. 175 LGCP: modalidades de Cotización</p> <p>Implica una diferente distribución de riesgos entre la Administración contratante y el contratista, estas son:</p> <p>a) La cotización de precios unitarios: El contratista deberá presentar los desgloses por entregables principales, tanto en los aspectos técnicos como económicos, con el propósito de efectuar el pago en función de los avances, hitos, entregables terminados o de estándares o niveles de servicio pactados.</p>	<p>Se debe analizar si los parámetros de los tipos de contrato y formas de pago deben estar establecidos por ley.</p> <p>La ley no estableció los tipos de contrato, tampoco estableció las modalidades de pago, todo se regula a nivel reglamentario. Esto nos hace pensar que no hubo seguridad del legislador de regular las diferentes figuras contractuales y de las diferentes modalidades del contrato.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>anteriores o cualquier otra aplicable, lo cual se desarrollará reglamentariamente.</p> <p>La Administración deberá entregar la información suficiente para que el oferente pueda preparar su oferta según la modalidad de pago y el tipo de contrato.</p>	<p>c) La cotización costo más porcentaje (o por administración): La Administración pagará al contratista sobre la base de un porcentaje del costo directo de la obra, comprobado mediante facturas, planilla pagada y el porcentaje pactado. Esta modalidad de pago no podrá ser empleada en contratos de obra nueva, ni en el contrato en el que sea posible la determinación del objeto contractual.</p> <p>Artículo 176. Tipos de contrato de obra pública. Para cualquier tipo de contratación se requiere determinar la viabilidad del proyecto en atención a la necesidad pública que le dio origen, de acuerdo con los estudios formulación y evaluación de la fase de preinversión que le permitan definir el alcance de la obra a ser contratada y los resultados esperados al recibir el proyecto, entre otros.</p> <p>De igual manera, quien lleve a cabo los proyectos bajo los siguientes tipos de contratación, requiere una fiscalización y control acorde con el nivel de complejidad, riesgos y magnitud de la obra, para la verificación de sus resultados.</p> <p>Los tipos de contrato serán:</p> <p>a) Construcción con diseño detallado. En este tipo de contrato el contratista debe construir la obra licitada según los estudios técnicos, diseños detallados, planos</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>actualizados y especificaciones técnicas aportadas por la Administración, así como por lo dispuesto en el pliego de condiciones y el contrato. En este caso, el cumplimiento de la fase de preinversión y los riesgos por modificaciones, así como la funcionalidad de la obra para el fin público es asumida por la Administración. Los planos detallados y especificaciones técnicas se entenderán actualizados siempre que no haya transcurrido más de un año entre la fecha de su conclusión y la fecha de la decisión inicial.</p> <p>b) Contrato de diseño y construcción. Este contrato es aquél en el cual el contratista debe diseñar, construir y opcionalmente incorporar el equipamiento requerido, a partir de un anteproyecto referencial aportado por la Administración, con el fin de entregar la obra solicitada lista para su uso a cambio del pago del precio pactado.</p> <p>La cotización de este tipo de contrato es de suma alzada y excepcionalmente podrá incorporar precios unitarios para trabajos en los cuales el contratista no pueda administrar el riesgo. El contratista podrá proponer una optimización al proyecto,</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>para acelerar la terminación de las obras, reducir el costo de construcción, operación y/o mantenimiento para la administración, o mejorar la eficiencia, el valor público o cualquier otro beneficio para la Administración contratante. Lo anterior, siempre y cuando la Administración contratante, revise y brinde su no objeción a tal optimización y además ésta no disminuya los estándares técnicos, la calidad, la vida útil de la obra, no altere la naturaleza del objeto contractual, la necesidad pública que se persigue con ella, ni aumenten el plazo y precio pactados. En caso de que dicha optimización produzca una reducción del precio pactado, tal diferencia se distribuirá de forma equitativa cincuenta por ciento (50%) entre las partes.</p> <p>c) Contrato llave en mano. Este contrato es aquél en el cual el contratista debe diseñar, construir, equipar, instalar y poner en marcha determinada obra, a partir de un anteproyecto referencial aportado por la Administración, asumiendo el contratista una obligación global de entregar la obra en perfecto estado de funcionamiento y de ser el caso, podrá quedar a cargo de su operación, de conformidad con el plazo</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>establecido a nivel contractual. En todo caso, el contratista se obliga no sólo al resultado concreto y físico, sino también, a que la obra funcione como un conjunto o sistema integral. El contratista asumirá también obligaciones posteriores a la ejecución de la obra, tales como, la capacitación del personal en la operación de los equipos y la asistencia técnica. Asimismo, en este tipo de contratación el precio (suma alzada) y el plazo son fijos. El contratista podrá proponer una optimización al proyecto, para acelerar la terminación de las obras, reducir el costo de construcción, operación y/o mantenimiento para la administración, o mejorar la eficiencia, el valor público o cualquier otro beneficio para la Administración contratante. Lo anterior siempre y cuando la Administración contratante revise y brinde su no objeción a tal optimización y además ésta no disminuya los estándares técnicos, la calidad, vida útil de la obra, no altere la naturaleza del objeto contractual, la necesidad pública que se persigue con ella ni aumenten el plazo ni precio pactado. En caso de que dicha optimización produzca una reducción del precio pactado, tal diferencia se</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>distribuirá de forma equitativa cincuenta por ciento (50%) entre las partes.</p> <p>d) Contrato de conservación o mantenimiento. Este contrato es aquél en el cual el contratista deberá realizar durante un periodo establecido contractualmente, los trabajos y labores necesarias para preservar las condiciones y características físicas, estructurales, funcionales, operativas y de seguridad de una obra, para evitar su deterioro, abandono o desgaste.</p> <p>e) Contrato por Niveles de Servicio. En este tipo de contrato la Administración pacta la consecución de determinados resultados y establece estándares e indicadores que el contratista debe cumplir y mantener en un tiempo establecido contractualmente, mediante la ejecución periódica de determinadas labores de manera que garanticen un nivel mínimo para el servicio pactado. El contratista tiene la responsabilidad de definir y ejecutar el tipo de intervención requerida para cumplir con los niveles de servicios pactados en el contrato. La calidad del servicio se deberá garantizar permanentemente por todo el plazo contractual. La verificación de dicha calidad se</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>realizará a partir de la evaluación de los indicadores o estándares definidos contractualmente. En este tipo de contrato la Administración acepta, rechaza o sanciona el pago por "suma alzada", puesto que se estipula una asignación monetaria periódica en función del grado de cumplimiento de los niveles de servicio o estándares pactados en el contrato. Según lo justifiquen los estudios técnicos y financieros elaborados por la Administración, en este tipo de contrato se puede promover llevar la obra existente al nivel de servicio requerido o puesta a punto, sin que ello implique la realización de una obra nueva, para así posteriormente ejecutar las labores necesarias para mantener dicho nivel de servicio definido a nivel contractual. En esos casos, la puesta a punto, así como el mantener los niveles de servicio pactado será adjudicado a un mismo contratista. Generalmente la modalidad de pago para llevar la obra al nivel de servicio requerido o puesta a punto es por precios unitarios y para cumplir con los niveles de servicio pactados en el contrato, siempre será de suma alzada.</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>f) De igual manera se podrán ejecutar contratos de la combinación de los tipos anteriores, siempre y cuando queden debidamente definidos en la decisión inicial los criterios jurídicos, técnicos, financieros, económicos y de gestión, así como la modalidad de cotización o de pago que corresponda según el riesgo asumido por las partes.</p> <p>Conforme a lo previsto en el artículo 71 de la Ley General de Contratación Pública, los tipos de contratos y modalidades de cotización o de pago de obra pública son los regulados en el presente artículo.</p>	
<p><b>Obra Pública responsable de aprobación etapas ciclo proyecto</b></p>	<p>Artículo 72- Etapas de la contratación y ciclo de vida de la obra.</p> <p>Toda contratación de obra pública debe considerar la debida gestión a lo largo de las diferentes fases que componen el ciclo de vida de un proyecto. Para ello, la Administración deberá designar al responsable de verificar el cumplimiento de cada una de las etapas definidas en la decisión inicial para la realización de la obra, aprobando o improbando la etapa, a fin de decidir continuar o no con la siguiente.</p> <p>Dicha aprobación deberá realizarse por escrito y con el detalle de cada una de las actividades realizadas y verificadas. No podrá iniciarse el procedimiento de contratación, si no</p>	<p>Artículo 178. Ciclo de vida del proyecto.</p> <p>El ciclo de vida constituye el proceso de maduración y desarrollo que experimenta todo proyecto de inversión, desde la expresión de una idea hasta la operación del proyecto, en la cual se materializan los beneficios esperados. El ciclo de vida de un proyecto de inversión está conformado por tres fases las cuales son Pre-Inversión, Inversión Y Post-Inversión (operación y mantenimiento).</p> <p>Cuando se trate de un proyecto de obra pública nueva se requiere determinar la viabilidad</p>	<p>Se regula y amplían los mecanismos de control y acreditación que debe cumplir la Administración.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>se cuenta con la aprobación del responsable designado para la etapa de planificación, donde se indique que esa fue realizada de forma completa y satisfactoria.</p> <p>En los contratos de obra la Administración podrá concursar conjuntamente la ejecución y la conservación por un período razonable, a fin de que la obra cumpla con la calidad y el nivel de servicio esperado y contemplado en el pliego de condiciones. En el supuesto de que no se establezca esa posibilidad, deberán quedar acreditadas en el expediente las razones que lo sustentan.</p> <p>En aquellos contratos de obra en los cuales se contrate la supervisión, tal contratista deberá rendir un informe semanal a la Administración respecto a la ejecución del contrato, haciendo ver las medidas correctivas y preventivas que deben adoptarse.</p>	<p>legal, técnica, social, ambiental, económica y financiera del proyecto en atención a la necesidad pública que le dio origen, de conformidad con los estudios de formulación y evaluación de la fase de preinversión que debe realizar la Administración según la normativa vigente del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) e inscrito y actualizado en el Banco de Proyectos de Inversión Pública (BPIP), cuando corresponda y las buenas prácticas en formulación y evaluación de proyecto, que permitan definir el alcance del proyecto a ser contratado y sus resultados esperados. Para ello, la Administración deberá cumplir con la normativa vigente del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) e inscribir y actualizar en el Banco de Proyectos de Inversión Pública (BPIP), cuando así lo requiera el ordenamiento jurídico.</p> <p>En el caso de que la normativa vigente emitida por MIDEPLAN no resulte aplicable a alguna administración por disposición de ley, deberán sujetarse a lo dispuesto en la ley especial, así como en la normativa interna y observar las buenas prácticas en formulación y evaluación de proyectos. Lo mismo sucederá de no encontrarse sujetas a la competencia</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>de la Dirección de Crédito Público del Ministerio de Hacienda.</p> <p>Artículo 179. Aprobación de etapas de la fase de preinversión. En la fase de preinversión se determinará la viabilidad del proyecto. Para ello, la Administración deberá designar el responsable de la formulación y evaluación del proyecto, a fin de garantizar que cumpla con las etapas y estudios de la fase de preinversión.</p> <p>Únicamente se podrán asignar fondos públicos e iniciar la fase de inversión, de aquellos proyectos de obra pública que hayan concluido su fase de Pre- inversión, demuestren su viabilidad y cuenten con la decisión del jerarca o quien éste delegue para iniciar dicha fase.</p> <p>No podrá acordarse la decisión inicial, sino se cuenta en el expediente del proyecto con las aprobaciones del responsable designado del cumplimiento de las etapas y estudios de la fase de preinversión y planificación del proyecto, que acredite que dicha fase y planificación fue realizada de forma completa y satisfactoria.</p> <p>En el caso de que la inscripción en el Banco de Proyectos de Inversión Pública (BPIP) o la declaratoria de viabilidad dada por MIDEPLAN no resulte aplicable a alguna Administración por disposición de ley, deberán sujetarse a lo dispuesto en la ley especial, así como en la</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		normativa interna y observar las buenas prácticas en formulación y evaluación de proyectos.	
<p>Expropiaciones, reubicación servicios y trámites</p> <p>Separación por unidades funcionales.</p>	<p>artículo 73- Expropiaciones, reubicación de servicios y trámites</p> <p>De requerirse expropiaciones para la realización de un proyecto de obra, la Administración deberá contar con la disponibilidad física de los terrenos. En casos excepcionales, cuando el proyecto pueda realizarse por unidades funcionales, según lo previsto en la decisión inicial, se podrá dar la orden de inicio para lo cual la Administración deberá realizar un plan de adquisición que considere la ruta crítica del proyecto, que en ningún caso deberá impactar negativamente el avance de la obra, ni el programa de trabajo del contratista y así deberá advertirlo en el pliego de condiciones.</p> <p>En caso de requerirse la reubicación de servicios, la Administración deberá contar con un plan integrado y coordinado con las distintas entidades públicas, el cual deberá ser incorporado y estar acorde con el programa de trabajo del contratista.</p> <p>La Administración deberá determinar, de forma razonada, cómo atender la reubicación de los servicios, pudiendo esta ser asumida o no por el contratista, según se establezca en el pliego de condiciones. Las instituciones</p>	<p>Artículo 181. Expropiaciones y Unidades Funcionales de proyectos de obra pública.</p> <p>De requerirse expropiaciones para la realización de un proyecto de obra pública, la Administración deberá contar con la disponibilidad física de los terrenos de previo a emitir la orden de inicio de la ejecución del proyecto. En caso de contrataciones de tipo diseño y construcción y llave en mano, se deberá incluir en el pliego de condiciones el tiempo de gestión de expropiaciones.</p> <p>Cuando se trate de proyectos de obra pública se deberá coordinar el tiempo de gestión de expropiaciones con los departamentos competentes para sustentar dicho plazo.</p> <p>En casos excepcionales, cuando el proyecto pueda realizarse por unidades funcionales, según lo previsto en la decisión inicial, se podrá dar la orden de inicio de la ejecución del proyecto sin contar con la totalidad de las expropiaciones y para ello la Administración deberá contar con un plan de adquisición que considere y no afecte la ruta crítica del proyecto que, en ningún caso, deberá impactar negativamente el avance de la obra, ni el</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>prestadoras de servicios públicos darán prioridad a las reubicaciones y las inspeccionarán.</p> <p>La Administración deberá gestionar de forma oportuna y coordinada el trámite de obtención de permisos que impacten en la ejecución del contrato, a fin de contar con ellos de manera oportuna considerando el programa de trabajo del contratista.</p> <p>Las municipalidades y demás entidades competentes darán trámite preferencial y prioritario a la tramitación de esos permisos.</p> <p><i>También mencionado en artículo 37.</i></p>	<p>programa de trabajo del contratista y así deberá advertirlo en el pliego de condiciones.</p> <p>Artículo 177. Separación por unidades funcionales. Cuando resulte más conveniente y sea técnicamente procedente, la Administración podrá licitar segmentos de obra pública de punto a punto que se constituyan como unidades funcionales o soluciones que puedan funcionar por sí mismas.</p> <p>A fin de propiciar la mayor participación de empresas, la Administración determinará en sus proyectos de obra pública la posibilidad de adjudicar por unidades funcionales.</p>	
<p><b>Modificación Unilateral</b></p> <p>-</p>	<p>Artículo 101- Modificación unilateral del contrato: En forma general, la Administración podrá modificar sus contratos vigentes siempre que con ello se logre una mejor satisfacción del interés público, sin superar bajo ningún concepto el veinte por ciento (20%) del monto y el plazo del contrato original.</p> <p>Cuando concurren circunstancias excepcionales, técnicamente acreditadas en el expediente, que no se hayan podido prever al momento de iniciar el procedimiento, el contrato podrá modificarse hasta un máximo del cincuenta por ciento (50%), en cuanto monto y plazo del contrato original, previa autorización del jerarca o por quien él delegue.</p>	<p>Artículo 276. Modificación unilateral del contrato de bienes y servicios. La Administración podrá modificar unilateralmente sus contratos de bienes y servicios para adaptar la prestación objeto del contrato, siempre que con ello se logre conseguir una mejor satisfacción del interés público, ya sea aumentando o disminuyendo sin superar el veinte por ciento (20%) del monto y el plazo del contrato original. Dicho porcentaje no podrá ser superado en condiciones normales bajo ningún concepto.</p> <p>Para que la modificación sea procedente deben reunirse los siguientes requisitos:</p>	<p>Se plantea que sea parte de la reforma que la Administración pueda continuar con la ejecución de las obras para evitar afectaciones a la ruta crítica del proyecto y pagos adicionales.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>a) La modificación deberá responder a adaptaciones del objeto contractual que unilateralmente disponga la Administración, con la finalidad de satisfacer de una mejor forma el interés público.</p> <p>b) La modificación no podrá cambiar sustancialmente el objeto ni la naturaleza del contrato.</p> <p>c) No podrán incluirse como modificaciones aquellos aspectos que técnicamente debieron ser considerados en la fase de la decisión inicial o con anterioridad a ella.</p> <p>d) El contrato deberá estar en curso de ejecución, con el plazo contractual vigente.</p> <p>e) Deberá emitirse un criterio técnico, suscrito por el administrador del contrato, en el que se establezca la necesidad de la modificación en relación con el logro de una mejor satisfacción del interés público.</p> <p>f) El plazo del contrato podrá modificarse hasta en un veinte por ciento (20%) del establecido en el contrato original, si ello es necesario para cumplir con modificaciones ordenadas conforme al inciso anterior y así se refleje en la ruta crítica de la ejecución del contrato. En dicho cómputo no se cuentan las ampliaciones al plazo de ejecución conferidas conforme al artículo 105 de la Ley General de</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>Contratación Pública referidas a demoras ocasionadas por la propia Administración o por causas ajenas al contratista y originadas por caso fortuito o fuerza mayor, debidamente acreditadas.</p> <p>g) Cuando el objeto esté compuesto por líneas independientes, el porcentaje de modificación ordinaria de un veinte por ciento (20%) se calculará sobre cada una de ellas y no sobre el monto general del contrato, sin que ello supere el (20%) del contrato.</p> <p>h) Deberá contarse con un informe técnico suscrito por el profesional o profesionales a cargo de la fiscalización del servicio.</p> <p>i) El monto reconocido por el aumento del contrato deberá ser evaluado técnicamente con base en precios de mercado por trabajos similares, los precios contenidos en la oferta del contratista u otro elemento relevante, todo lo cual deberá constar en acto motivado. La modificación deberá contar con una autorización previa del jerarca o de quien él haya delegado esa posibilidad. En caso de disminución, el contratista tendrá derecho a que se le reconozcan los gastos en que haya incurrido para</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>atender la ejecución total del contrato, para tal efecto podrá plantear un reclamo por la parte no ejecutada, por la vía de la rescisión unilateral del contrato regulada en el artículo 115 de la Ley General de Contratación Pública.</p> <p>j) La modificación excepcional de hasta un máximo del cincuenta por ciento (50%), en cuanto monto y plazo del contrato original, prevista en el artículo 101 de la Ley General de Contratación Pública, constituye el tope máximo de modificación, de manera que en ese porcentaje se incluye el veinte por ciento (20%) de modificación unilateral ordinaria. La modificación excepcional deberá originarse en circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito debidamente acreditadas.</p> <p>k) En el caso de que se califiquen de excepcionales circunstancias que técnicamente no lo sean, se impondrá al profesional o profesionales responsables la sanción administrativa prevista en el artículo 125, inciso v) de la Ley General de Contratación Pública.</p> <p>Las modificaciones unilaterales del contrato procederán además cuando la suma de la contratación original y el incremento adicional no excedan los umbrales previstos en el</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>artículo 36 de la Ley General de Contratación Pública, para el procedimiento de contratación que se trate.</p> <p>Lo anterior a excepción de lo dispuesto en el artículo 60 inciso d) de la Ley General de Contratación Pública.</p> <p>La Administración deberá revisar el monto de las garantías rendidas a efecto de disponer cualquier ajuste que resulte pertinente.</p>	
<b>Recepción de obra</b>	<p>ARTÍCULO 108- Recepción de obras públicas</p> <p>Una vez concluida la obra, el contratista dará aviso escrito al fiscalizador de la Administración para que establezca la fecha y hora para la recepción, el cual dispondrá de quince días hábiles para ello, salvo disposición en contrario en el pliego de condiciones.</p> <p>De esta recepción, que tendrá el carácter de provisional, se levantará un acta que suscribirán el fiscalizador de la obra por parte de la Administración y el contratista, en donde se consignarán todas las circunstancias pertinentes en orden al estado de la obra, si el recibo es a plena satisfacción de la Administración, si se hace bajo protesta o si, dada la gravedad y trascendencia del incumplimiento, la</p>	188 y 189.	<p>Reglamento regula lo dispuesto en la ley, no se hace referencia a la forma de entrega por unidades funcionales o por componentes del proyecto, presuponiendo una única recepción integral del proyecto, no obstante; resulta necesario prever diferentes formas de recepción que se ajusten a las necesidades de la Administración.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>obra no se acepta en ese momento. Será posible la recepción provisional siempre y cuando las obras se encuentren en un nivel aceptable de finalización, faltando solamente pequeños detalles de acabado o la corrección de defectos menores, que deberán consignarse en el acta, para que la obra quede totalmente ajustada a los planos y especificaciones, incluyendo las modificaciones. Dicha acta deberá emitirse dentro del plazo de quince días hábiles siguientes a la recepción provisional.</p> <p>La Administración dispondrá de un plazo de dos meses, contado a partir de la recepción provisional para efectuar la definitiva, salvo que el pliego contemple un plazo diferente. Solo podrá recibirse definitivamente la obra, después de contar con los estudios técnicos que acrediten el cumplimiento de los términos de la contratación, incluyendo la verificación de los parámetros de calidad establecidos en la decisión inicial y en el pliego de condiciones, sin perjuicio de las responsabilidades correspondientes a las partes en general y, en particular, las que se originen en vicios ocultos de la obra. Dicho estudio formará parte del expediente electrónico e igualmente el acta a que se refiere el presente artículo. La recepción definitiva de la obra no exime de responsabilidad al contratista por incumplimientos o vicios ocultos de la obra.</p>		

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
<b>Finiquito</b>	<p>Artículo 111- Finiquito</p> <p>En contratos de obra, las partes deberán suscribir el finiquito correspondiente, el cual se deberá realizar dentro del plazo máximo de un año desde la recepción definitiva de la obra y con el detalle que se estime conveniente.</p> <p>No podrán realizarse finiquitos bajo protesta ni incorporarse enmiendas posteriores, toda vez que este acuerdo impide reclamos futuros, a excepción de la responsabilidad por vicios ocultos de la obra.</p> <p>En los contratos de servicios o suministros de bienes a criterio de la Administración podrán pactarse finiquitos dentro del plazo de seis meses, contado a partir de la recepción definitiva</p>	<p>Art. 190: Finiquito de los contratos de obra pública. La finalización de las obligaciones contractuales se formalizará mediante el documento de finiquito contractual.</p> <p>Conforme a lo dispuesto en el artículo 111 de la Ley General de Contratación Pública, en los contratos de obra pública las partes deberán suscribir el finiquito correspondiente, dentro del plazo máximo de un año contado a partir del día siguiente a la recepción definitiva de la obra. La emisión del finiquito no exime de la responsabilidad al contratista por incumplimientos o vicios ocultos de la obra, en los plazos establecidos en el artículo 107 de la Ley General de Contratación Pública, ni del cumplimiento de las garantías de buen funcionamiento de la obra y/o equipos u otras otorgadas por el contratista.</p> <p>El documento de finiquito contendrá el siguiente detalle mínimo:</p> <p>a) Referencia al acta de recepción definitiva suscrita por las partes, la cual se adjuntará.</p> <p>b) Resumen de cantidades/obras ejecutadas y no ejecutadas y sus respectivas referencias a las órdenes de modificación y estimaciones de obra.</p> <p>c) Montos cancelados en las estimaciones de obra.</p> <p>d) Montos cancelados o deducidos por reajustes, si corresponde.</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>e) Resúmenes con el control del plazo de la ejecución contractual, referenciada a órdenes de modificación y órdenes de servicio.</p> <p>f) Planos finales.</p> <p>g) Montos cancelados o deducidos por reclamaciones, si corresponde.</p> <p>h) Detalles de las controversias y el criterio emitido por el comité de expertos, si corresponde.</p> <p>i) Detalle de multas aplicadas y cláusulas penales, motivo y su monto, si corresponde.</p> <p>j) Referencia al cierre de la bitácora de control del proyecto.</p> <p>k) Nombre de los profesionales responsables, periodo de participación y rol ejercido, para cada uno de ellos en la obra.</p> <p>l) Estado y vigencia de las garantías de buen funcionamiento de la obra y/o equipos u otras otorgadas por el contratista, de conformidad con lo establecido en el pliego de condiciones y el contrato.</p> <p>No podrán realizarse finiquitos de los contratos bajo protesta ni incorporarse enmiendas posteriores, toda vez que este acuerdo impide reclamos patrimoniales futuros, a excepción de la responsabilidad por vicios ocultos de la obra, conforme a lo previsto en el artículo 111 de la Ley General de Contratación Pública.</p> <p>El finiquito deberá formar parte del expediente electrónico de la contratación.</p>	
<b>Resolución del contrato y procedimiento de resolución</b>	Artículos 113 y 114: La Administración podrá resolver	Artículo 293: procede por motivo de	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>unilateralmente los contratos por motivo de incumplimiento grave imputable al contratista. Una vez firme la resolución contractual se procederá a ejecutar la garantía de cumplimiento y cualesquiera otras multas, si ello resulta pertinente. En el evento de que la Administración haya previsto en el pliego de condiciones cláusulas de retención, se podrán aplicar esos montos al pago de los daños y perjuicios reconocidos. De ser las garantías y retenciones insuficientes, se adoptarán las medidas en sede administrativa y judicial necesarias para obtener la plena indemnización.</p>	<p>incumplimiento grave de las obligaciones del contrato imputable al contratista. En este artículo se menciona todas las causales de incumplimiento que van de el inciso a) hasta el m).</p>	
<p><b>Resolución de controversias</b> Las controversias serán aquellas que no fueron susceptibles de solución por medio de una negociación directa, las que serán sometidas a un comité de Expertos que puede ser:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>*Permanente</li> <li>*AD-HOC</li> <li>*Unipersonal</li> <li>*Colegiado</li> </ul> <p>Para procedimientos de obra pública mayor es obligatorio regularla desde el pliego de condiciones.</p> <p>Si es un comité de expertos permanente se nombra desde la decisión de inicio y si es ad Hoc, se conforma cada vez que surja evento susceptible</p>	<p>Artículo 117: Resolución de controversias durante la ejecución del contrato en sede administrativa. (...) Este comité de expertos será previsto, <b>preceptivamente</b>, en los <b>pliegos de condiciones</b> de licitaciones mayores de obra pública y deberá ser parte del <b>contrato respectivo</b>. El Comité será colegiado o unipersonal <b>según sean los mayores riesgos, así como la inversión y el valor público de la obra</b>. El experto o los expertos serán profesionales en ingeniería, arquitectura o de cualquier otra profesión afín con el objeto contractual, los cuales deberán ser profesionales calificados, independientes e imparciales con respecto a las partes, quienes se elegirán en la forma que disponga el reglamento.</p>	<p>Artículos: 294 al 305 <b>Artículo 304.</b> El comité de expertos emitirá decisiones <b>vinculantes para las partes</b>, las cuales deberán ejecutarse de acuerdo a lo dispuesto en el criterio. La decisión que emita el comité de expertos deberá ser motivada. Las partes estarán obligadas a cumplir con la decisión de inmediato, una vez notificada, aún y cuando cualquiera de ellas manifieste su inconformidad. De previo a iniciar un proceso ante la jurisdicción contencioso-administrativa o en sede arbitral, la parte en desacuerdo con el criterio del comité deberá plantear su inconformidad con lo resuelto ante el mismo comité.</p>	<p>Poca definición del tema; se trata de una figura nueva que implica de factores externos y otras instancias como Ministerio de Justicia y Gracia. Se debe de revisar si la norma reglamentaria sobre exceder o establece mayores deberes y obligaciones que los dispuestos en la ley.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>(...)</p> <p>La decisión que emita el Comité deberá ser motivada. Cuando una de las partes no esté conforme con esa decisión, podrá plantear ese diferendo ante la jurisdicción contencioso-administrativa o en la sede arbitral, si así fue acordado en el contrato.</p> <p>Los contratantes asumirán por partes iguales todos los honorarios y gastos del Comité de Expertos, ya sea permanente o ad hoc.</p>		
<b>Garantía colateral</b>	<p>Artículo 11-Pago</p> <p>Una vez recibida a satisfacción la obra, el bien o el servicio y presentada la factura conforme a derecho, la Administración procederá con el pago del precio al contratista según lo establecido en cada contrato y dentro de los plazos que se establezcan en el reglamento.</p> <p>El pliego de condiciones podrá establecer el pago anticipado en un porcentaje que se fijará reglamentariamente a cambio de una garantía.</p> <p>La Administración podrá efectuar adelantos de pago cuando ello obedezca a una costumbre o uso derivado de la práctica comercial, por concepto de materiales depositados en la obra u otro supuesto regulado en el reglamento de esta ley.</p> <p>La Administración, previo avalúo, podrá ofrecer como parte del pago</p>	<p>Art.115: Otras garantías y retenciones.</p> <p>Cuando existan adelantos de pago y ello resulte viable, la Administración podrá solicitar una garantía colateral por todo el monto que se vaya a girar, la cual deberá ser rendida electrónicamente mediante el sistema digital unificado, ello independientemente del medio utilizado por el contratista para amparar dicha garantía y aceptado por la entidad garante.</p>	<p>Es una norma general para todo tipo de contrato.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.° 9986	Decreto Ejecutivo N.° 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p>bienes muebles de su propiedad, siempre que sean de libre disposición y afines al objeto que se pretende adquirir.</p> <p>En el pliego de condiciones, conforme a lo que disponga el reglamento de esta ley, se podrán contemplar formas de pago conformes con el alcance de los objetivos acordados, incluyendo pero no limitado al pago por resultados, pago por precio volumen y pago en función del uso, con apego a los principios de eficiencia, eficacia y valor por dinero.</p>		
<p><b>Reajustes de precios en contratos de obra pública.</b></p>	<p>Artículo 43: En los contratos que se realicen al amparo de la presente ley, tanto el contratista como la Administración tendrán derecho al mantenimiento del equilibrio económico del contrato.</p> <p><b>En los contratos de obra pública, la Administración reajustará los precios, aumentándolos o disminuyéndolos cuando varíen los costos, directos o indirectos, estrictamente relacionados con la obra, por circunstancias ajenas a la responsabilidad de las partes. Para ello aplicarán fórmulas matemáticas basadas en índices oficiales de precios y costos, elaborados por la entidad oficial que determine el índice a utilizar. Excepcionalmente, cuando por las particularidades del objeto contractual no resulte aplicable lo dispuesto anteriormente, la Administración podrá disponer en el pliego de condiciones un mecanismo distinto del de</b></p>	<p>Artículo 108: Derecho al mantenimiento del equilibrio económico de los costos directos e indirectos del contrato de obra pública. En los contratos de obra pública la Administración reajustará los precios, aumentándolos o disminuyéndolos según se demuestre la variación de los costos directos e indirectos estrictamente relacionados con la obra, por circunstancias ajenas a la responsabilidad de las partes.</p> <p><b>En los contratos que por sus particularidades los riesgos deban ser asumidos, proyectados, cubiertos e incorporados como parte del precio ofertado, independientemente de la moneda en que se pacte el precio estos riesgos deben ser asumidos por el contratista y no serán objeto de reajustes.</b></p>	<p>Se recomienda verlo a nivel técnico para determinar cuáles contratos de obra pública conllevan un traslado de riesgos que deban ser asumidos, proyectados, cubiertos e incorporados como parte del precio ofertado, dado que en estos no se podrá aplicar reajustes de precios. De un primer análisis se determina que la norma reglamentaria sobre exceder lo dispuesto en la Ley.</p>

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
	<p><b>reajuste de precios, justificando los motivos técnicos, de conveniencia u oportunidad de esta decisión. Asimismo, deberá establecer, de forma expresa y clara en el pliego de condiciones, la metodología alternativa que utilizará para mantener el equilibrio económico tanto del contratista como de la Administración, con el debido respaldo técnico que la sustente.</b></p> <p>En las restantes contrataciones, cuando se produzcan variaciones en los costos estrictamente relacionados con el objeto del contrato, la Administración aplicará los mecanismos necesarios para la revisión de precios, a efectos de mantener el equilibrio económico del contrato.</p> <p>Solo serán reajustados o revisados los elementos de costo del precio cotizado. Bajo ningún supuesto la utilidad será susceptible de ser reajustada o revisada. Para cumplir con lo estipulado en los párrafos anteriores, en el reglamento de la presente ley se establecerán los criterios técnicos a seguir para garantizar la determinación objetiva del reajuste o la revisión de los precios.</p> <p>El pliego de condiciones deberá establecer la forma en que se reajustarán o revisarán los precios y la información que deberá aportarse, sin perjuicio de reclamo particular de las partes ante situación de desequilibrio económico.</p>	<p>En casos excepcionales, cuando por las particularidades del objeto contractual no resulte aplicable lo dispuesto en el presente artículo, por acto motivado con la debida justificación técnica, adoptado por el jerarca administrativo, la Administración podrá incluir en el pliego de condiciones los mecanismos necesarios para mantener el equilibrio económico del contrato, cuando el contratista demuestre eventuales desequilibrios económicos del contrato, producidos por variaciones en los costos directos e indirectos que integran el precio ofertado, originadas por alteraciones imprevisibles y no atribuibles al contratista ni a los riesgos implícitos del negocio. Para ello, es necesario presentar la prueba suficiente y pertinente, acorde con el presupuesto detallado regulado en el artículo 103 del presente Reglamento, el programa de trabajo aprobado y vigente, entre otros documentos contractuales, según corresponda.</p> <p>Artículo 175: b) La cotización a suma alzada. Implica una mayor asignación de riesgos al contratista, dado que el precio es fijo para la realización de toda la obra durante el plazo pactado, independientemente de las cantidades finalmente ejecutadas, los costos y plazos</p>	

Tema objeto de regulación	Ley N.º 9986	Decreto Ejecutivo N.º 43808-H Reglamento LGCP	Observaciones y recomendaciones
		<p>reales. La obligación de la Administración es cancelar el precio global convenido a cambio de la entrega de la obra conforme a lo dispuesto en el pliego de condiciones y el contrato. El contratista deberá presentar los desgloses por entregables principales, tanto en los aspectos técnicos como económicos, con el propósito de efectuar el pago en función de los avances, hitos, entregables terminados o de estándares o niveles de servicio pactados. Lo anterior, en razón de que el contrato de obra pública desarrollado bajo esta modalidad, no será susceptible de modificación de monto y/o plazo, en el tanto la Administración cumpla las condiciones del pliego y el contrato. Por su propia naturaleza, el precio debe incluir las variaciones de los costos directos e indirectos durante el plazo contractual de la obra.</p>	

## **Anexo II: Formularios entrevistas**

### **GUÍA ENTREVISTA SEMIESTRUCTURADA**

#### **Tipo de informante**

Buenos días/tardes. Como les comenté con antelación, nuestro proceso de investigación es elaborado en el marco del Trabajo Final de Graduación en la Maestría Profesional en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica, y se enfoca en analizar si la Ley General de Contratación Pública, N. 9986, incluye normas suficientes para una adecuada gestión de los contratos de obra pública o, por lo contrario, persisten vacíos que requieran ser solventados por medio de una regulación específica, que se adapte a la realidad nacional actual. Debe ser de su conocimiento que los datos e información recolectados en esta entrevista serán de carácter meramente confidencial y académicos. Para ello, les solicitamos respetuosamente la firma de este documento de registro, en la cual se autoriza hacer uso de la información obtenida con dichos fines.

NOTA: LA INFORMACIÓN QUE USTED ME BRINDE SERÁ CONFIDENCIAL Y SOLO SE EMPLEARÁ PARA EFECTOS DE ESTA INVESTIGACIÓN.

Número de Entrevista: Uno.

Fecha: \_\_\_\_\_.

Lugar de Realización: No aplica.

Nombre: \_\_\_\_\_.

Firma del entrevistado: \_\_\_\_\_ (indicar No aplica en caso de que las preguntas las conteste vía de correo electrónico)

1. Conforme a su conocimiento y experiencia, ¿incluye la reciente Ley General de Contratación Pública, N. 9986, los elementos normativos suficientes para una adecuada gestión de los contratos de obra pública?
2. Conforme a su conocimiento y experiencia, ¿considera que la Ley General de Contratación Pública, N. 9986, cuenta con normas suficientes y concretas para las etapas de planificación de proyectos de obra pública?
3. ¿Considera que la actual Ley General de Contratación Pública, N.º 9986, regula adecuadamente lo relativo a la selección de contratista y ejecución contractual de los contratos de obra pública?
4. Según su criterio de experto, ¿considera que la Ley N.º 9986 es una norma suficiente que regula lo necesario en materia de contratos de obra pública?
5. ¿Considera que las anteriores normas de la contratación eran suficientes para garantizar una correcta ejecución de los contratos de infraestructura?
6. ¿Qué cambios propondría a la actual Ley N.º 9986, específicamente en el contrato de obra pública?
7. ¿Considera que sea necesario que a nivel nacional se cuente con una ley de obra pública específica?

### **Anexo III: Cartas Solicitud de Entrevistas**

22, agosto de 2023.

Señora  
Dyalá Jiménez Reyes  
Secretaría  
Junta Directiva y Comités  
Cámara Costarricense de la Construcción  
[djimenez@construccion.co.cr](mailto:djimenez@construccion.co.cr)

Los suscritos, Criseld Morales Kirton y Alfonso Durán Retana somos estudiantes de la maestría profesional en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica y nos encontramos elaborando el proyecto de investigación final, mismo que se denomina: Los contratos de obra pública desde la legislación costarricense. Análisis y propuestas para una mejora regulatoria.

El trabajo de investigación pretende demostrar que con la promulgación de la Ley N° 9986 General de Contratación Pública, aprobada recientemente y el reglamento Decreto Ejecutivo 43808-H, se otorga seguridad jurídica suficiente para los fines propuestos.

De igual forma se investiga si la actual ley logra un cambio profundo en la realidad de la contratación y específicamente; si logró atender las necesidades específicas de los contratos de obra, entre otras interrogantes tendientes a analizar si se cuentan con las herramientas legales para ejecutar contratos de obra pública.

De los resultados que la investigación arroje, se analizará y decidirá si resulta necesario plantear una mejora regulatoria (proyecto de ley) que abone a la ejecución de esta tipología contractual, como una propuesta de solución alternativa a la problemática de construcción de infraestructura.

Para lo anterior, de la manera más atenta se les solicita otorgar una entrevista (bajo la modalidad de entrevista semiestructurada), considerando la importancia de su opinión, experiencia y de la entidad especializada que representa, como parte de los actores que interactúan en la construcción de obra pública en nuestro país.

Quedamos en espera de que nos puedan agendar un espacio para lograr el estudio que intenta aportar a la realidad de este tipo de contratos.

Señalamos como medio de notificaciones para las coordinaciones respectivas: [criseldmk@gmail.com](mailto:criseldmk@gmail.com) / [aduran@imas.go.cr](mailto:aduran@imas.go.cr) o a los números de teléfono: 89175823 y 8841-7815, de Criseld Morales y Alfonso Durán respectivamente.

De antemano gracias por la atención.

CRISELD SOUSET  
MORALES  
KIRTON (FIRMA)  
Firmado digitalmente por  
CRISELD SOUSET MORALES  
KIRTON (FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23 16:17:46  
-06'00'

Criseld Morales Kirton

ALFONSO JOSE  
DURAN RETANA  
(FIRMA)  
Firmado digitalmente por  
ALFONSO JOSE DURAN  
RETANA (FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23  
08:23:11 -06'00'

Alfonso Durán Retana

22, agosto de 2023.

**Licenciado Roberto Rodríguez Araica**  
**Gerente**  
**División de Contratación Administrativa**  
**Contraloría General de la República**  
[contraloria.general@cgrcr.go.cr](mailto:contraloria.general@cgrcr.go.cr)

Los suscritos, Criseld Morales Kirton y Alfonso Durán Retana; estudiantes de la maestría profesional en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica, elaboramos el proyecto de investigación final, mismo que se denomina: Los contratos de obra pública desde la legislación costarricense. Análisis y propuestas para una mejora regulatoria.

El trabajo de investigación pretende demostrar que con la promulgación de la Ley N° 9986 General de Contratación Pública, aprobada recientemente y el reglamento Decreto Ejecutivo 43808-H, se otorga seguridad jurídica suficiente para los fines propuestos.

De igual forma se investiga si la actual ley logra un cambio profundo en la realidad de la contratación y específicamente; si logró atender las necesidades específicas de los contratos de obra, entre otras interrogantes tendientes a analizar si se cuentan con las herramientas legales para ejecutar contratos de obra pública.

De los resultados que la investigación arroje, se analizará y decidirá si resulta necesario plantear una mejora regulatoria (proyecto de ley) que abone a la ejecución de esta tipología contractual, como una propuesta de solución alternativa a la problemática de construcción de infraestructura.

Para lo anterior, de la manera más atenta se les solicita otorgar una entrevista (bajo la modalidad de entrevista semiestructurada), considerando la importancia de su opinión, experiencia y de la entidad especializada que representa, como parte de los actores que interactúan en la construcción de obra pública en nuestro país.

Quedamos en espera de que nos puedan agendar un espacio para lograr el estudio que intenta aportar a la realidad de este tipo de contratos.

Señalamos como medio de notificaciones para las coordinaciones respectivas: [criseldmk@gmail.com](mailto:criseldmk@gmail.com) / [aduran@imas.go.cr](mailto:aduran@imas.go.cr) o a los números de teléfono: 89175823 y 8841-7815, de Criseld Morales y Alfonso Durán respectivamente.

De antemano gracias por la atención.

CRISELD  
SOUSET  
MORALES  
KIRTON (FIRMA)  
Firmado digitalmente  
por CRISELD SOUSET  
MORALES KIRTON  
(FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23  
16:18:31 -0600'

ALFONSO JOSE DURAN  
RETANA (FIRMA)  
Firmado digitalmente por ALFONSO  
JOSE DURAN RETANA (FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23 16:25:01 -06'00'

22, agosto de 2023.

**Ingeniero Guillermo Carazo Ramírez**  
**Director Ejecutivo**  
**Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos de Costa Rica**  
[hlizano@cfia.cr](mailto:hlizano@cfia.cr)

Los suscritos, Criseld Morales Kirton y Alfonso Durán Retana; estudiantes de la maestría profesional en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica, elaboramos el proyecto de investigación final, mismo que se denomina: Los contratos de obra pública desde la legislación costarricense. Análisis y propuestas para una mejora regulatoria.

El trabajo de investigación pretende demostrar que con la promulgación de la Ley N° 9986 General de Contratación Pública, aprobada recientemente y el reglamento Decreto Ejecutivo 43808-H, se otorga seguridad jurídica suficiente para los fines propuestos.

De igual forma se investiga si la actual ley logra un cambio profundo en la realidad de la contratación y específicamente; si logró atender las necesidades específicas de los contratos de obra, entre otras interrogantes tendientes a analizar si se cuentan con las herramientas legales para ejecutar contratos de obra pública.

De los resultados que la investigación arroje, se analizará y decidirá si resulta necesario plantear una mejora regulatoria (proyecto de ley) que abone a la ejecución de esta tipología contractual, como una propuesta de solución alternativa a la problemática de construcción de infraestructura.

Para lo anterior, de la manera más atenta se les solicita otorgar una entrevista (bajo la modalidad de entrevista semiestructurada), considerando la importancia de su opinión, experiencia y de la entidad especializada que representa, como parte de los actores que interactúan en la construcción de obra pública en nuestro país.

Quedamos en espera de que nos puedan agendar un espacio para lograr el estudio que intenta aportar a la realidad de este tipo de contratos.

Señalamos como medio de notificaciones para las coordinaciones respectivas: [criseldmk@gmail.com](mailto:criseldmk@gmail.com) / [aduran@imas.go.cr](mailto:aduran@imas.go.cr) o a los números de teléfono: 89175823 y 8841-7815, de Criseld Morales y Alfonso Durán respectivamente.

De antemano gracias por la atención.

CRISELD  
SOUSET  
MORALES  
KIRTON (FIRMA)  
Firmado digitalmente  
por CRISELD SOUSET  
MORALES KIRTON  
(FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23  
16:19:44 -06'00'

**Criseld Morales Kirton**

ALFONSO JOSE  
DURAN RETANA  
(FIRMA)  
Firmado digitalmente por  
ALFONSO JOSE DURAN  
RETANA (FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23  
08:24:27 -06'00'

**Alfonso Durán Retana**

22, agosto de 2023.

**Ingeniero Mauricio Batalla Otárola**  
**Director**  
**Consejo Nacional de Viabilidad**  
[yessenia.arias@conavi.go.cr](mailto:yessenia.arias@conavi.go.cr)

Los suscritos, Criseld Morales Kirton y Alfonso Durán Retana; estudiantes de la maestría profesional en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica, elaboramos el proyecto de investigación final, mismo que se denomina: Los contratos de obra pública desde la legislación costarricense. Análisis y propuestas para una mejora regulatoria.

El trabajo de investigación pretende demostrar que con la promulgación de la Ley N° 9986 General de Contratación Pública, aprobada recientemente y el reglamento Decreto Ejecutivo 43808-H, se otorga seguridad jurídica suficiente para los fines propuestos.

De igual forma se investiga si la actual ley logra un cambio profundo en la realidad de la contratación y específicamente; si logró atender las necesidades específicas de los contratos de obra, entre otras interrogantes tendientes a analizar si se cuentan con las herramientas legales para ejecutar contratos de obra pública.

De los resultados que la investigación arroje, se analizará y decidirá si resulta necesario plantear una mejora regulatoria (proyecto de ley) que abone a la ejecución de esta tipología contractual, como una propuesta de solución alternativa a la problemática de construcción de infraestructura.

Para lo anterior, de la manera más atenta se les solicita otorgar una entrevista (bajo la modalidad de entrevista semiestructurada), considerando la importancia de su opinión, experiencia y de la entidad especializada que representa, como parte de los actores que interactúan en la construcción de obra pública en nuestro país.

Quedamos en espera de que nos puedan agendar un espacio para lograr el estudio que intenta aportar a la realidad de este tipo de contratos.

Señalamos como medio de notificaciones para las coordinaciones respectivas: [criseldmk@gmail.com](mailto:criseldmk@gmail.com) / [aduran@imas.go.cr](mailto:aduran@imas.go.cr) o a los números de teléfono: 89175823 y 8841-7815, de Criseld Morales y Alfonso Durán respectivamente.

De antemano gracias por la atención.

CRISELD  
SOUSET  
MORALES  
KIRTON (FIRMA)  
Criseld Morales Kirton  
Carré UCR: 808287

Firmado digitalmente por  
CRISELD SOUSET  
MORALES KIRTON  
(FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23  
16:20:30 -06'00'

ALFONSO JOSE  
DURAN RETANA  
(FIRMA)  
Alfonso Durán Retana  
Carré UCR: A31703

Firmado digitalmente por  
ALFONSO JOSE DURAN RETANA  
(FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23 08:25:39  
-06'00'

22, agosto de 2023.

Licenciada  
**Yesenia Ledezma Rodríguez**  
Directora  
Dirección de Contratación Pública  
Ministerio de Hacienda  
[dcop@hacienda.go.cr](mailto:dcop@hacienda.go.cr)

Los suscritos, Criseld Morales Kirton y Alfonso Durán Retana; estudiantes de la maestría profesional en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica, elaboramos el proyecto de investigación final, mismo que se denomina: Los contratos de obra pública desde la legislación costarricense. Análisis y propuestas para una mejora regulatoria.

El trabajo de investigación pretende demostrar que con la promulgación de la Ley N° 9986 General de Contratación Pública, aprobada recientemente y el reglamento Decreto Ejecutivo 43808-H, se otorga seguridad jurídica suficiente para los fines propuestos.

De igual forma se investiga si la actual ley logra un cambio profundo en la realidad de la contratación y específicamente; si logró atender las necesidades específicas de los contratos de obra, entre otras interrogantes tendientes a analizar si se cuentan con las herramientas legales para ejecutar contratos de obra pública.

De los resultados que la investigación arroje, se analizará y decidirá si resulta necesario plantear una mejora regulatoria (proyecto de ley) que abone a la ejecución de esta tipología contractual, como una propuesta de solución alternativa a la problemática de construcción de infraestructura.

Para lo anterior, de la manera más atenta se les solicita otorgar una entrevista (bajo la modalidad de entrevista semiestructurada), considerando la importancia de su opinión, experiencia y de la entidad especializada que representa, como parte de los actores que interactúan en la construcción de obra pública en nuestro país.

Quedamos en espera de que nos puedan agendar un espacio para lograr el estudio que intenta aportar a la realidad de este tipo de contratos.

Señalamos como medio de notificaciones para las coordinaciones respectivas: [criseldmk@gmail.com](mailto:criseldmk@gmail.com) / [aduran@imas.go.cr](mailto:aduran@imas.go.cr) o a los números de teléfono: 89175823 y 8841-7815, de Criseld Morales y Alfonso Durán respectivamente.

De antemano gracias por la atención.

CRISELD  
SOUSET  
MORALES  
KIRTON  
(FIRMA)  
Firmado digitalmente por  
CRISELD SOUSET  
MORALES KIRTON  
(FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23  
16:19:04 -06'00'  
**Criseld Morales Kirton**  
Carné UCR: 800207

ALFONSO JOSE  
DURAN RETANA  
(FIRMA)  
Firmado digitalmente por  
ALFONSO JOSE DURAN  
RETANA (FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23 08:26:52  
-06'00'  
**Alfonso Durán Retana**  
Carné UCR: A21702

22, agosto de 2023.

**Doctor**  
**Rolando Castillo Barahona**  
**Director**  
**Laboratorio Nacional de Materiales y Modelos Estructurales**  
**Universidad de Costa Rica**  
[dirección.lanamme@ucr.ac.cr](mailto:dirección.lanamme@ucr.ac.cr)

Los suscritos, Criseld Morales Kirton y Alfonso Durán Retana somos estudiantes de la maestría profesional en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica y nos encontramos elaborando el proyecto de investigación final, mismo que se denomina: Los contratos de obra pública desde la legislación costarricense. Análisis y propuestas para una mejora regulatoria.

El trabajo de investigación pretende demostrar que con la promulgación de la Ley N° 9986 General de Contratación Pública, aprobada recientemente y el reglamento Decreto Ejecutivo 43808-H, se otorga seguridad jurídica suficiente para los fines propuestos.

De igual forma se investiga si la actual ley logra un cambio profundo en la realidad de la contratación y específicamente; si logró atender las necesidades específicas de los contratos de obra, entre otras interrogantes tendientes a analizar si se cuentan con las herramientas legales para ejecutar contratos de obra pública.

De los resultados que la investigación arroje, se analizará y decidirá si resulta necesario plantear una mejora regulatoria (proyecto de ley) que abone a la ejecución de esta tipología contractual, como una propuesta de solución alternativa a la problemática de construcción de infraestructura.

Para lo anterior, de la manera más atenta se les solicita otorgar una entrevista (bajo la modalidad de entrevista semiestructurada), considerando la importancia de su opinión, experiencia y de la entidad especializada que representa, como parte de los actores que interactúan en la construcción de obra pública en nuestro país.

Quedamos en espera de que nos puedan agendar un espacio para lograr el estudio que intenta aportar a la realidad de este tipo de contratos.

Señalamos como medio de notificaciones para las coordinaciones respectivas: [criseldmk@gmail.com](mailto:criseldmk@gmail.com) / [aduran@imas.go.cr](mailto:aduran@imas.go.cr) o a los números de teléfono: 89175823 y 8841-7815, de Criseld Morales y Alfonso Durán respectivamente.

De antemano gracias por la atención.

CRISELD  
SOUSET  
MORALES  
KIRTON (FIRMA)  
Firmado digitalmente por  
CRISELD SOUSET  
MORALES KIRTON  
(FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23  
16:21:06 -06'00'

ALFONSO JOSE  
DURAN RETANA  
(FIRMA)  
Firmado digitalmente por  
ALFONSO JOSE DURAN  
RETANA (FIRMA)  
Fecha: 2023.08.23 08:27:31  
-06'00'

## **Anexo IV: Transcripciones entrevistas**

**Entrevista N.º 1: Efectuada al Lic. Adolfo Gell Loría, en su condición de asesor legal de la Cámara Costarricense de la Construcción. Dicha entrevista se llevó a cabo mediante la plataforma virtual *Teams Microsoft*, el miércoles seis de octubre de 2023, a partir de las 8:30 horas, para finalizar posterior de las 9:30 horas.**

**Criseld Morales (estudiante de posgrado):** —Como introducción de lo que son las preguntas del cuestionario, a nosotros sí nos pareció valioso una revisión de la ley; aunque de reciente promulgación, movió mucho los diferentes sectores a la hora de que se estaba haciendo el planteamiento de ley y habría que realmente ver si la ley y el reglamento llegaron a responder todas las necesidades que hay en materia de obra pública.

Yo le doy mucho enfoque al tema de la ejecución; el contrato de obra pública tiene una serie de vicisitudes prácticas ambientales de la naturaleza, que lo hacen completamente distinto y dinámico en relación con sus objetivos contractuales, de prestaciones de todo y deme, de bienes y servicios, en que es más fácil dar esa prestación.

Desde esa perspectiva, nosotros queríamos consultarle —y considerando que ya tuvo la oportunidad de ver el formulario de entrevista—, si conforme a su experiencia en la Cámara y de lo que usted ha escuchado a nivel de los comités, ¿cómo han percibido la propuesta que da la Ley N.º 9986 y si incluye figuras o institutos jurídicos que realmente sean suficientes para una adecuada regulación y gestión de los contratos de obra pública?

**Adolfo Gell:** El tema de la ley, de hecho, bueno, tal vez yo soy de ese criterio un poco más conservador de que, efectivamente, todos los procesos de contratación pública están más enfocados en la parte procedimental y, de hecho,

es una de las partes de la Administración Pública, en la que el derecho lo que es como una parte más instrumental, porque aquí estamos hablando principalmente de procedimientos.

De la Proveeduría, por lo general, va a estar encargada un administrador público, alguien de ese tipo de manejo, porque partimos de esta parte, bueno, primeramente, presupuestaria, toda la planificación que se requiere para llegar a delimitar cuál es el objeto contractual y, a partir de ahí, cuáles requisitos voy a pedirle al oferente de ese objeto contractual.

Después, además de esta parte jurídica, que es la que nos vamos a centrar hoy y la parte administrativa, también hay una parte técnica.

Bueno, no es porque Criseld esté aquí, la Caja tiene, a criterio de la Cámara, una de las mejores contrapartes técnicas a la hora de analizar proyectos.

Justamente es una silla, una mesa de tres patas, la parte técnica, la administrativa y la jurídica, es que tal vez se le ve como más ese apoyo instrumental a la parte jurídica, a todo lo demás que está asociado a la parte de contratación.

Propiamente sobre la regulación de los contratos de obra pública, nosotros, en la Cámara, sí estamos complacidos con lo que ha representado esta ley, particularmente el artículo 73, que incluyó temas de preingeniería muy importantes, que nosotros, desde hace muchos años, estábamos criticando.

Esto se aplica más a obras viales, no tanto a edificaciones, que en edificaciones sí, por lo general, sí tenía todo completo, pero lo que es obra civil, muchas veces iniciaron los proyectos, se adjudicaban, sin tener las expropiaciones listas, sin tener la coordinación de la remoción de los servicios públicos, sin tener identificados los estudios completos de todo el trazado, principalmente de vías, de todo el alcance del proyecto. Entonces, todas esas cosas, si no se hacen desde un principio, terminan retrasando el proyecto, y un claro ejemplo que tenemos es la ruta 32.

La ruta 32 se inició con el 90% de las expropiaciones, pero no es que ese 10% que faltaba estaba en puro final, sino que estaba regado por un montón de parte de la vía y eso complicaba bastante el tema de poder hacer; no eran unidades funcionales, que es cómo voy a terminar acá y después sigo con la siguiente, sino que eran pequeños parchones que no dejaban avanzar la obra. Ese artículo 73 viene a solucionar eso y por eso nos parece una innovación muy importante.

También es una ley bastante más específica en muchos temas respecto a la Ley de Contratación Administrativa, a nivel de requisitos, que, de hecho, aquí justamente la pregunta del cuestionario estaba planteada como figuras jurídicas; yo no lo vería tanto como cambios en las figuras jurídicas, porque vienen siendo más o menos las mismas, lo que cambia es cuán detallados son los requisitos que me van a pedir y ya que están tan detallados por ley, sí está generando bastante más seguridad jurídica de lo que estaba en la ley anterior.

A nivel de la gestión de la contratación, de la gestión de la obra pública como tal, porque la contratación es solo una parte, aunque esta ley viene a generar estos insumos adicionales, por sí sola no es suficiente para una mejor gestión de la obra pública, y por eso desde la Cámara también estamos impulsando mucho el proyecto N.º 22.470, que es la ley del Sistema Nacional de Inversión Pública.

Ese proyecto ya no se enfoca únicamente en la parte de contratación, sino que sí aborda la obra pública, o la inversión pública en general, desde una perspectiva más integral. Desde la planificación, pasando por todo lo que es el diseño, ya la construcción, la adquisición como tal, y la evaluación y seguimiento.

Porque vemos que uno de los defectos que puede tener el enfoque únicamente de centrarse en obra pública de manera independiente, es que yo tengo la recepción de obra, me entrego la administración y salvo el tema de que haya vicios ocultos, ya este el activo quedó ahí. Hay que ver qué tanto vamos a darle mantenimiento y demás, pero eso se ve como un proceso ya independiente a la contratación con esta nueva ley, ya si todo va a ser parte de una perspectiva un poco más integral, y esto podría solucionar muchos de los problemas de gestión propiamente, que están vinculados a la obra pública, más allá de simplemente el contrato.

**Criseld Morales:** Quería por ahí hacer una pregunta con lo que menciona del Proyecto de Ley de Inversión Pública. Usted considera, tomando en cuenta el objeto real que está abarcando esta ley, si la ley está realmente incluyendo cosas que son ya muy relativas a la obra pública, a una ley que debería hablar más que todo del tema de inversión de presupuesto, o si realmente debería haber una regulación en materia de obra pública específica, que contemplara y pudiera amalgamar esos dos elementos, porque a mí lo que me preocupa un poco tal vez del proyecto de ley es que, al final, se está metiendo en condiciones muy operativas, que al final es muy de ejecución, que, al final, uno diría,, no está mal que estén regulados por ley, pero realmente deberían estar en la ley de inversión pública, o deberíamos pensar en un texto de ley independiente para lo que es el tema de obra pública como tal, desde su inicio, o planificación, hasta lo que es su mantenimiento y conservación.

**Adolfo Gell:** Lo que yo rescato de este proyecto de ley justamente es esa perspectiva integral que, si no es únicamente en lo que refiere a obra, o sea, inversión pública desde una perspectiva más general.

No considero indispensable que haya una ley especial de obra pública; podría ser deseable por un tema de sintetizar en una única norma aspectos que hoy están dispersos por todo el ordenamiento jurídico. Entonces sí, digamos, tal vez podría ser deseable que en vez de tener por un lado una ley de contratación, por otro la ley de planificación nacional, por otro lado, si se aprueba este nuevo proyecto de ley, más todas las disposiciones de este control interno y demás, hacer una ley especial de obra pública, nos serviría para sintetizar todas esas regulaciones dispersas en un único cuerpo normativo, pero no es que sea un tema indispensable. Mientras haya profesionales que tengan el manejo de esta normativa, aunque sea dispersa, y que realmente no tiene contradicciones significativas que dificulten su aplicación, se puede mantener este tipo de estatus, o mantener estas legislaciones por separado.

Si alguien me dijera quiero hacer una ley especial de obra pública, no me opondría, pero tampoco me parece que sea lo más prioritario en este momento. Hay que atacar más problemas de gestión, que por eso este Proyecto de Ley del Sistema de Inversión Pública nos agrada, porque ataca problemas sobre algunos temas que ya se venían solucionando con el artículo 73 que mencionaba; entonces, es un poco reiterativo en el tema, por ejemplo, expropiaciones y coordinación de remoción de servicios, pero sí ya nos hace ver los proyectos o las inversiones en general desde una perspectiva un poco más integral y es hacia este a lo que me parece debería moverse el ordenamiento jurídico.

**Criseld Morales:** Dentro de esos elementos comprendo muy bien lo que puede ser realmente prioritario en este momento y va muy enfocado precisamente a temas de gestión, pero dentro de ese ordenamiento será necesario que exista, en realidad, una adecuada definición con reserva de ley de obra pública.

**Adolfo Gell:** En esto sí me parece que no debería haber reserva de ley para la definición de obra pública, porque podría representar una marra para las Administraciones Públicas, respecto a cuál sería el alcance que pueden tener sus proyectos, limita un poco la innovación si es por reserva de ley.

Que haya un concepto por ley de obra pública sí lo vería bien, pero ya la reserva de ley requeriría entonces que cada vez que una administración quisiera innovar, tenga que pasar por la Asamblea. Y si ya los procesos de obra pública que en la Cámara tenemos mapeado, que pueden durar entre 6 y 15 años, meterle un trámite legislativo adicional puede que aumente todavía más esos tiempos, haciéndolo todavía más ineficiente. Y realmente sin que se me ocurra cuál sería la finalidad, o sea, cuál es el valor público agregado que significaría darle reserva de ley a este tipo de infraestructura.

Es por eso por lo que sí me parece que tener un concepto por ley sí sería adecuado; darle reserva de ley no.

**Criseld Morales:** Ahora, me llama mucho la atención que hable sobre el tema de la innovación, que la ley intenta introducir mucho el tema de innovación en lo que es objetos contractuales y de nuevas tecnologías.

¿Considera usted que la Ley N.º 9986 en este momento, en lo que es obra pública, se entiende con claridad que se pueden promover contratos que realmente se puedan catalogar como innovadores o habría que hacer alguna mejora regulatoria a lo que por lo menos se ha regulado en materia de contrato de obra pública a nivel de ley?

**Adolfo Gell:** Justamente en la Cámara estamos haciendo un análisis de los artículos 21, 22, la parte de compra pública estratégica y compra pública innovadora y justamente veíamos que hacía falta un poco más de fuerza, porque si se contempla la posibilidad de que se puede ser innovador, pero la palabra clave está en que se puede.

Deberíamos exigirle a la Administración Pública que siempre trate de conseguir las mejores tecnologías, aplicar las mejores metodologías. Nosotros, por ejemplo, estamos promoviendo mucho el uso de Veeam, que es la metodología colaborativa para el diseño de planos. Que sí, la gente dice no; es que eso es muy caro, solo la licencia cuesta 20 000 dólares, pero los ahorros de esos 20 000 dólares que en obras grandes puede ser de un 0,5, un 3% del valor de la obra; pueden representar ahorros de hasta un 15%. Entonces, a veces es incluso también para el tema de mantenimiento y demás, invertir en mejores tecnologías desde un comienzo y siempre tratar de ir a la vanguardia en todas las obras, aunque genere un costo adicional inicial; la idea, bueno, siempre tiene que estar justificada, justamente ese costo adicional inicial; ¿cuántos ahorros nos van a generar en el futuro?, ¿cuánto nos vamos a tener que evitar a la hora de hacer mantenimiento por haber utilizado un mejor cemento, por ejemplo? Eventualmente, ¿en cuánto vamos a alargar la vida útil de los activos al haberlos construido con una mejor tecnología?

Entonces, este tipo de análisis, creemos que no están tan claros en esos dos artículos y posiblemente pronto vamos a estar promoviendo una reforma legal para que ya no sea una opción, sino que desde la misma Dirección General

de Contratación Pública se establezcan cuáles son esos avances mínimos que obligatoriamente sí van a tener que ser considerados en toda obra pública.

**Criseld Morales:** Sobre el tema de Veeam y el tema de modelajes virtuales y toda esta tecnología que es indispensable pensaría uno en materia de obra pública, la realidad es que se caminó bastante en el Gobierno anterior con el tema y se generaron grupos, comisiones y se estaba tratando de llevar ya como una decisión, o sea, que se diera como una necesidad para que formara parte de los presupuestos, de las instituciones y demás.

Al día de hoy, esa realidad es que ya eso está frenado y paralizado y estamos en retroceso con el tema de BIM.

Nosotros, dentro de la propuesta que ya llevamos identificada de necesidades dentro de ese esquema de esa lista de necesidades que nosotros hemos visto identificadas, precisamente estaba este tema. Tratando de buscar que, dándole un poco de reserva de ley. Y podría ser también a partir de la ley de inversión pública de este proyecto de ley que se está manejando en la Asamblea y que podría volverlo como un paralelo a lo que nosotros queremos proponer a nivel de investigación.

¿Piensa usted piensa que podría verse esto como un requerimiento normativo? O sea, que realmente se inste a las instituciones, al sector público, a promover en las etapas que todo lo que va a ser el proyecto de obras se maneje ya desde plataformas digitales, del modelaje digital o tecnología Veeam, porque en este momento la verdad es que otra vez estamos frenados y vamos a estar así.

Lamentablemente volvemos a lo mismo, lo volátil, que es a veces el tema político en esto, era cómo afecta el tema político el tema de obra pública, y pareciera que otra vez estamos estancados.

¿Piensa usted que por ahí habría alguna mejora regulatoria que se pueda proponer?

**Adolfo Gell:** De hecho, hace un par de semanas, o ya casi un mes, estuvimos reunidos con la gente de Autodesk, que son quienes tienen parte del *software* de Veeam, más generalizado a nivel mundial, y parte de lo que ellos nos mencionaban es que ellos no pondrían el Veeam por ley, porque, eventualmente, en pocos años podría haber otra nueva metodología que lo deje rezagado.

Ellos justamente fueron quienes nos hicieron la recomendación de que lo que se exija es siempre que se utilice para obra pública la última tecnología disponible. Entonces, ya sea Autocad hace 10 años, hoy Veeam, o en 10 años la que lo sustituya, siempre el Estado va a tener que estar ahí, siempre a la vanguardia de lo de la mejor tecnología disponible. Siempre y cuando, igual que esto implique que el uso va a hacer los procesos más eficientes, como en el caso de Veeam ya está comprobado.

De hecho, por eso, más que un listado taxativo por ley de cuáles son esas tecnologías que habría que estar actualizando constantemente, la idea que nosotros tenemos en mente es que sea anualmente que la Dirección de Contratación Pública emita cuáles son ese listado de tecnologías que se tienen que aplicar en obra pública, y ellos, con todas las funciones que tienen, eso permea todo el resto de las instituciones y entonces ya CONAVI, MOPT, todos los que hacen [obra pública]...

Esto estaba muy pensado originalmente para obra vial, pero para edificaciones funciona exactamente igual. Todas las instituciones van a conocer cuál sería ese listado de cosas que tienen que empezar a implementar y también se les da un periodo de transición para que, una vez que salga el listado, se va a necesitar capacitar a la gente, vamos a necesitar adquirir el *software*, generar ciertos equipos. Entonces, también darles un plazo a todas las demás instituciones para que se acoplen al listado que vaya sacando la Dirección de Contratación Pública.

**Criseld Morales:** Excelente. Propiamente, ya dentro de lo que es el procedimiento de contratación y tomando en cuenta que, en realidad, pues las mejoras regulatorias fueron orientadas a hacer más eficientes los procesos ordinarios, los procedimientos ordinarios. Dentro de lo que es el esquema de selección de contratista en obra pública y ejecución contractual, o sea, podemos delimitar esos dos grandes momentos, la etapa de selección de contratista, ¿consideran ustedes que la norma debió haber incorporado algún aspecto más particular para contratos de obra orientado al tema de selección de contratista?

No sé, digo yo, requerimientos mínimos de experiencia, evidentemente sin entrar a hilvanar, porque obviamente es un caso, dependiendo del alcance del objeto contractual y de la magnitud de las obras, pero, tal vez, de manera genérica, ¿qué aspectos en la selección del contratista son diferentes en el contrato de obra pública de otros contratos, que ustedes hayan considerado eventualmente deben abarcarse a nivel de ley, o no lo han contemplado?

**Adolfo Gell:** Nuestra lucha en esta parte, más que un tema de ley, es un tema de cada institución. Y, realmente, ahí es donde ponía el ejemplo, nosotros con la Caja se trabaja de forma bastante adecuada. De hecho, parte de la reunión que íbamos a pedir es que al final todos estos requisitos van a depender mucho del objeto contractual. En la Caja, consideramos que muchos de los últimos proyectos que ha sacado están sobredimensionados, tanto a nivel de

requisitos, como a nivel de áreas. Entonces, queríamos que para abaratarles recursos a la Caja y hacerlo más barato, ¿dónde se pueden identificar que están esos sobrecostos para reducirlos? En su momento, tuvimos una reunión con don Jorge Granados a principio de año y fue muy receptivo. Solo que, bueno, con todos los cambios que se habían dado en la Caja, ese proceso de optimización de proyectos, como lo llamamos, quedó un poco rezagado.

Justamente, la reunión era para retomar un poco eso, pero, al menos, sí hay esa apertura. En otras instituciones es bastante más complicado. El AyA, por ejemplo, es bastante malo en todo lo que es, desde la delimitación adecuada del objeto contractual hasta en el tema de las solicitudes de experiencia y requisitos vinculados a este el objeto contractual.

Le hacíamos la crítica; por ejemplo, los datos no son exactos, pero más o menos está la idea. Digamos que ellos tenían que hacer un acueducto de 5 kilómetros con un diámetro de 10 centímetros, Y resulta que para comprobar que usted pueda hacer un acueducto de esas dimensiones, ellos piden 10 kilómetros y 40 centímetros de diámetro de tubería. O sea, piden más experiencia de lo que realmente se requería para ejecutar la obra. Ese tipo de situaciones nosotros se las señalamos y ellos sí fueron un poco menos receptivos a la hora de hacer los ajustes.

Entonces, más que un tema de regulación, realmente termina siendo un tema de cómo identificar, dentro de cada institución, cuáles son las buenas prácticas y las malas prácticas a la hora de diseñar los carteles y establecer los requisitos. Y en eso también con la Caja hubo varios logros de aspectos que estaban pidiendo que no se consideraban adecuados, Un tema, por ejemplo, de tendencias financieras. Recuerdo que fue una conversación de varios años de que la Caja siempre pedía que las empresas tuvieran una tendencia financiera positiva. Esto, ¿qué es?, que el año anterior haya ganado más dinero que el año trasanterior. Y esto no siempre es posible porque en construcción, si

usted terminó una obra multimillonaria y el año siguiente ya no se tiene obra multimillonaria, obviamente usted va a tener una tendencia financiera negativa, pero no significa por eso que la empresa esté en una mala situación financiera; simplemente un proyecto muy grande ya terminó; entonces ya no se tiene ese ingreso. Y después, aunque sí la conversación fue bastante larga en ese sentido, porque no fue algo automático, pero ya eventualmente la Caja quitó ese requisito y ya los carteles sí permiten a más empresas participar, porque, al final, lo que se ocupa a la hora de establecer estos requisitos no es que estén ni por ley ni por reglamento, sino que obedezcan adecuadamente a cuál va a ser objeto contractual. Entonces, esa es la magia de todo, ¿cuánta experiencia yo necesito para esta obra en específico que voy a realizar?, ¿cuáles son los requisitos financieros que me garantizan que esta empresa es solvente para asumir esa obra?

Esos son el tipo de cuestiones que no necesariamente tienen que estar establecidas en la normativa, pero sí en el pliego de condiciones y que tienen que ser proporcionales al objeto contractual.

**Criseld Morales:** Según ese enfoque, don Adolfo, bueno sí, recuerdo muy bien el tema de las tendencias financieras; ahí ya se logró con la financiera un cambio. ¿Considera usted que en el tema de participación extranjera, de igual forma es algo que puede quedar contemplado o blindado a nivel de pliegos de condiciones, o realmente consideran que es algo que a nivel nacional se maneja de manera muy... ustedes que tienen interacción con las diferentes instituciones de manera muy diferente?

Es evidente que el Colegio tiene regulaciones específicas para los consultores y contratistas extranjeros que hay que observar, pero consideran ustedes que en este momento no hay ninguna fortaleza de mejora regulatoria en el tema de participación extranjera.

**Adolfo Gell:** Sí podría agregarse un artículo, y ahora sí por ley, estableciendo cuáles requisitos se aplicarían, porque también incluso para seguridad jurídica de las empresas extranjeras que concursan acá, porque muchas de ellas, principalmente en proyectos muy grandes, por una gran empresa extranjera, no sé por lo general no se mete a hacer este mantenimiento vial de CONAVI; lo hacen para proyectos muy grandes, y gran parte de lo que las empresas extranjeras tardan presentando la oferta es analizando cuál es el marco jurídico que se les aplica a ellas. ¿Tengo que constituir una sociedad a lo interno o no? ¿Cómo hago todo el manejo documental? ¿Es necesario seguir todo apostillado o no? ¿Tengo que estar inscrito ante el CFIA o puedo, mediante un consorcio, cumplir ese requisito y no hacer el trámite?

Hay una serie de cuestiones que ellos preguntan que, eventualmente, ya por la práctica a nivel interno, pueden estar resueltas realmente. El CFIA ya tiene sus trámites; muchas instituciones también en el pliego, principalmente cuando ya, de fijo, son contrataciones públicas internacionales, en el pliego de condiciones ya incorporan una serie de lineamientos, que facilitan un poco este tipo de análisis para las empresas extranjeras, pero sí, por un tema de seguridad jurídica, para todas las partes sería conveniente establecer algunos tipos, incluso no necesariamente de regulaciones, como tal, o sea, no sustituir a la administración en el fondo de lo que se les va a pedir, pero sí aspectos que deberían considerarse en el cartel en caso de que una empresa extranjera quisiera participar.

**Criseld Morales:** Una estandarización mínima de elementos. A mí sí me llama la atención ese tema, porque uno se pone a pensar cómo hacen los requerimientos a la empresa extranjera otras instituciones y ahí se pueden encontrar tal vez diferencias odiosas, como usted decía, los requerimientos documentales. La Caja es muy rigurosa en el tema

de documentos extranjeros. Por ejemplo, nosotros somos de documentos apostillados, legalizados, y la experiencia nos dice el porqué, pero me parece importante ese enfoque.

Como criterio experto, ya a nivel de Cámara, ustedes consideran, se sienten satisfechos, de manera general, con lo que se ha regulado mediante la Ley N.º 9986 para lo que es ejecución contractual y consideran que la norma, como está, ha resuelto o va a resolver el tema de ejecución, contratación y ejecución de contratos de obra pública.

**Adolfo Gell:** Es lo que decía al principio, de que realmente la parte jurídica es solo una de las patas de toda la parte de la contratación. Este es un tema principalmente de gestión.

Haciendo la comparación entre la Ley de Contratación Administrativa y la Ley General de Contratación Pública, sí es una mejora la forma en la que está regulado, más claro, también más condensado. Antes las normas de ejecución estaban dispersas por toda la ley, ahora están también por técnicas jurídicas mejor ubicadas en un apartado específico.

Pero, al final, eso no es lo que va a hacer la diferencia en la práctica. Con esta misma ley vamos a tener instituciones que ejecutan muy bien obras e instituciones que lo ejecutan muy mal. Incluso una misma institución puede que ejecute una obra muy bien y otra muy mal. Por ejemplo, el CONAVI. El CONAVI tiene a cargo la ejecución con los chinos de la ruta 32 y ha sido un completo desastre.

La ejecución, por ejemplo, del paso a nivel de la Bandera, con todo de que no hay obra perfecta, el mismo CONAVI hizo un mucho mejor trabajo. Entonces, al final termina siendo más un tema de gestión que de marco normativo realmente.

Nosotros, en la Cámara, siempre hemos abogado por fortalecer todas las capacidades institucionales para que cada vez hagan mejor la gestión propiamente de los contratos de la ejecución de la obra.

**Criseld Morales:** ¿Y qué se puede proponer? Porque al final una ley evidentemente no va a venir a resolver todas las necesidades existentes, más cuando todas son derivadas de gestión; eso es completamente entendible. Pero, digamos, uno que está en el sector público y uno escucha al sector privado y a las cámaras, que interactúan en este caso de la construcción y nos hablan de gestión, cómo se puede fortalecer la gestión a nivel público. Porque usted lo acaba de decir; hay diferencias; en las mismas instituciones hay brechas, pero, evidentemente, hay grandes diferencias: Recuerdo hace muchos años cuando nos tuvimos que sentar con la gente del CONAVI, cuando estábamos haciendo el proyecto Chilamate y todo, como ellos pedían sus requisitos técnicos, nosotros los pedíamos, a la eficiencia de las compras.

También recuerdo hace muchos años, cuando se pedían los requisitos de experiencia del equipo técnico en cartel. Sinceramente, fue una propuesta muy Caja, pasar eso a etapa de formalización contractual. Se ha venido trabajando en mejorar, y no solo la etapa de contratación para que realmente haya más opciones de negocio, más empresas, aunque la realidad es que otras instituciones siguen cometiendo esos mismos bemoles, siguen pidiendo requisitos del ingeniero mecánico a nivel de cartel y la oferta se pierde por eso.

¿Se podría pensar que la Cámara ha valorado algo a nivel más de gestión que una propuesta a nivel país, para que realmente se estandarice la gestión de obra pública en las diferentes instituciones?

**Adolfo Gell:** Primero voy a hablar como Cámara y después un comentario a título personal.

Nosotros, como Cámara, el enfoque ha sido ir institución por institución porque también cada una tiene sus problemas distintos. El AyA, por ejemplo, tiene problemas en todo; ustedes, Caja, el problema que habíamos identificado era el sobredimensionamiento de obras; el CONAVI tiene un problema principalmente de inspección y evaluación. De hecho, es curioso, los proyectos del CONAVI, una vez que están, si salió todo bien la expropiación y salió todo bien la remoción de servicios; una vez en ejecución ellos, son buenos, pero el problema es todo lo que va antes.

Entonces, justamente, como los problemas de cada institución son diferentes, nosotros hemos tratado de hacer un abordaje individualizado para ver cómo ayudar a cada institución a solventar esos problemas.

Ahora bien, hablando a título personal, sí considero que efectivamente parte de lo que debería estar haciendo la Dirección de Contratación Pública es, en vez de ser el sector privado el que haga ese trabajo de identificación de los problemas, debería salir de la propia institucionalidad para empezar ahora sí a estandarizar todos los procesos y demás, y que realmente sea todo considerablemente más sencillo. Hay gente que critica, por ejemplo, que a mí no me parece mal los pliegos de condiciones machoteros; realmente a eso se va con la estandarización.

**Criseld Morales:** Si tuviéramos que consultarle a usted, como miembro de la Cámara, si han analizado eventuales reformas a la Ley N.º 9986, ¿visualizan evidentemente, enfocada en el sector, algún tipo de mejora?

**Adolfo Gell:** Hay dos temas que a nosotros nos preocupan. Y uno que incluso pensamos que vía reglamento lo podían arreglar y no se hizo, es la falta de un artículo de definiciones. Hay muchas cosas que van a quedar totalmente a la interpretación de cada administración y realmente hubiera sido conveniente tener un artículo de definiciones, que ayudara a aclarar la interpretación de la norma. Y esto nos lleva al segundo tema del cual nosotros queremos una reforma. Bueno, ya mencioné uno, el tema de la actualización tecnológica, pero el otro es el tema de la subcontratación. Al final, esta ley sí es bastante más rigurosa con el tema de los subcontratos que el anterior, pero el tema es que no sabemos exactamente a qué se refiere un subcontrato. Porque esta ley dice que no es un subcontrato, pero no dice que es. Entonces, uno podría ir descartando alguna serie de elementos, por ejemplo, ventanería, ya sí hay como un censo, por ejemplo, que no es un subcontrato, que es una parte del proveedor. Pero, por ejemplo, aires acondicionados, queda la duda, habrá quién lo interpreta; no; igual que las ventanas, es solo un suministro, es un proveedor cualquiera. Habrá quién diga no, porque como tiene que hacer tanta interacción a la hora del diseño y demás, entonces ya debería calificar como subcontratista.

La Caja, de hecho, dio la definición de proveedor que más nos ha servido, que es, no realmente, tampoco, el electromecánico, el de aires acondicionados tampoco, es subcontratista, es proveedor, y subcontratista es solo aquel que este asume por cuenta propia un porcentaje del objeto contractual. Entonces, si es un edificio de tres torres y si yo subcontrato una de las torres, entonces ahí sí ya es un subcontrato; esa definición no es funcional...

**Criseld Morales:** Podría trasladarle yo esa definición refrescada para ver si estamos hablando de la misma de la última versión que trabajamos, que fue bastante polémico consolidarla el año pasado con el equipo legal, para ver si estamos hablando de la misma, tomando en cuenta que este año hay un rezago con contratos, pero sí me interesaría que la vieran, porque, al final, es una de las cosas que nosotros tenemos identificadas también como una falencia de la ley, el tema de que no hay una adecuada regulación y siempre se ha prestado para diferentes opiniones el tema de subcontratación. Son cosas que se han tenido que venir a resolver históricamente por la vía del pronunciamiento y a medias.

Aprovechando tal vez pasársela más que todo como para ver si estamos hablando de la misma, porque nosotros sí por ahí estamos buscando definiciones que se han dado en diferentes instituciones, para ver si por ahí nosotros proponemos otra reforma.

**Adolfo Gell:** Incluso, bueno, para busca, esa definición nos la había pasado justamente don Jorge, nos mandó un cuadro, no sé si era el mismo tema.

**Criseld Morales:** Hicimos en dos años toda la revisión de la ley.

**Adolfo Gell:** Era como un cuadro comparativo con los diferentes pronunciamientos, citaban algunos de la Contraloría, algunas resoluciones de la propia Caja, y eso don Jorge nos lo pasó en algún momento; creo que desde el año pasado.

**Criseld Morales:** Sí, yo le agradecería mucho si por ahí lo tiene, y yo le paso el que yo tengo, porque ese tema sí lo he trabajado yo estrechamente con el ingeniero, y sí nos interesa saber si hay un valor agregado en el proyecto, porque nosotros lo que estamos pensando más que todo es en una mejora regulatoria, y buscar esos vacíos que la ley, eventualmente, tiene que llenar. Y a nivel de definiciones, sí identificamos el de subcontratación.

¿Qué otras definiciones ha previsto la Cámara que deberían contemplarse? De manera general, pues, bastantes en lo que es todo el texto de ley, pero ya enfocados en el tema de obra pública, ¿qué ausencia de definiciones pueden venir a complicar la interacción del contrato de obra? Yo le voy a proponer dos que nosotros tenemos identificados, fuerza mayor” y “caso fortuito”.

**Adolfo Gell:** Justamente me acaba de quitar el otro ejemplo que teníamos, porque eso en el tema de, por ejemplo, ahora con la suspensión de contrato de CONAVI, una de las salidas que querían decir es como no es que es caso fortuito por la falta de dinero, los contratistas que están siendo afectados; jamás eso como va a ser caso fortuito, entonces justamente con un concepto más claro ese hubiera sido un problema que nos hubiéramos podido ahorrar.

**Criseld Morales:** ¿Y otros que tengan identificados a nivel de definiciones?

**Adolfo Gell:** El tema de “vicios ocultos” también, bueno, está el tema de los 10 años, pero sí realmente no es como del todo claro.

**Criseld Morales:** ¿Qué es un vicio oculto y cómo identificarlo? De hecho, y perdón ahí que lo interrumpa, a veces uno está en una reunión con jefaturas y se les dice que hay un vicio oculto, pero cómo me vas a hablar de un vicio

oculto si estamos en ejecución contractual; todavía no estamos hablando de vicios ocultos. Son cuestiones, ajustes eventuales, disconformidades, que hay en el avance de la obra.

Entonces, sí debería haber alguna delimitación de conceptos y, por ahí, sin que se cierre esto de esta sesión, si ustedes como Cámara identifican otro término, otro concepto, que realmente venga a solventar situaciones muy específicas que se dan dentro del contrato de obra pública, sería muy provechoso para nosotros. Tomando en cuenta que el interés nuestro es llegar al punto de poder presentar, a nivel de proyecto, la mejora. Nosotros tenemos el impulso y creo que podemos contar con el apoyo de la Universidad y de algún diputado para ver si eventualmente presentamos un proyecto de ley que realmente venga a solventar necesidades puntuales de este tipo de contratos. Puede sonar un poco ambicioso; vamos a ver qué pasa, y más que todo es porque, precisamente, la intención nace del día a día, de la interacción que uno tiene con este tipo de contratos. Realmente, la idea es aportar algo que pueda dar un valor agregado y marque la diferencia.

Técnicamente, ya hemos abordado todas las preguntas, que de manera específica, teníamos a nivel de cuestionario. No sé si usted tiene algo más por agregar.

**Adolfo Gell:** Falta una que sí me llamó la atención.

**Criseld Morales:** El comité de expertos.

**Adolfo Gell:** Sí. En la Cámara no nos gusta para nada el comité de expertos... Es una muy mala idea.

**Criseld Morales:** Le voy a comentar el tema del comité de Expertos, y más bien disculpar a Alfonso, porque yo tengo que aprovechar esta sesión no solamente para fines académicos, sino para fines laborales. De hecho, en la mañana me retrasé un poco por el tema del comité de expertos.

Eso ha sido todo un revuelo aquí en la institución. No estamos muy satisfechos con el tema del comité de expertos. Con la salida del ingeniero Granados, se me complica un poco más la cosa; igual, yo siempre trato de darle línea de trabajo a lo que él nos venía indicando.

Nosotros mandamos a hacer una consulta a la Gerencia Logística, que es la instancia rectora en el tema de compras públicas en la Caja, para que a su vez consulte a la Dirección General de Contratación.

Es un tema que en específico yo contemplé en el formulario que se fue a la Dirección de Contratación Pública y estoy esperando que nos den cita con la parte legal, de asesoría legal y técnica de la Dirección de Contratación Pública.

Aquí el problema que también veo a nivel práctico refiere a que muchos colegas y mucha gente del sector está confundiendo comité de expertos con resolución alternativa de conflictos, que para mí es otra cosa. De hecho, la misma norma para mí lo tiende a confundir, a decir que le da participación al Ministerio de Justicia y a sus casas de justicia para ver este tema, cuando realmente yo no le veo pie en mi cabeza.

¿Cuál es la opinión de la Cámara Costarricense de la Construcción y del licenciado Adolfo Gell en este tema?

**Adolfo Gell:** Son dos puntos principales. Lo primero es este tema de responsabilidad profesional, que no se aclara en la norma. Y, de hecho, nosotros, como Cámara y poniendo de ejemplo el hospital de Cartago, siempre hemos estado en contra de que sea un comité, por más alto nivel que tenga de gente, que no se aclara si tiene responsabilidad directa o no, de la decisión que se tome sobre el fondo del proyecto.

De hecho, vuelvo al tema del hospital de Cartago. Nosotros, como Cámara, no era bajo la figura de comité de expertos, pero sí la Caja había convocado un grupo que incluía el CFIA, la Defensoría de los Habitantes, una serie de actores para analizar el tema del hospital de Cartago, y nosotros dijimos, no; nosotros no vamos a participar porque ya hay profesionales que analizaron y elaboraron esos documentos, los analizaron, y si la Caja no está conforme con los resultados, no corresponde llamar a un comité de expertos, que no va a tener ningún tipo de responsabilidad directa sobre el resultado de lo que ahí se diga. Vaya a contratar otros estudios para que hagan ese análisis. Igual acá, en vez de tener este comité de expertos, que no se aclara cuál es el alcance de su responsabilidad. En caso de que haya una discrepancia, lo que corresponde, como lo hace el CONAVI y lo hacen otras instituciones, es, además del contratista, contratar un supervisor de obra y que ese sea el que vaya dando el día a día. Bueno, esto sí está avanzando de conformidad con lo que quiero; se están utilizando los materiales que se pidieron y demás; esta es una forma de solventar ese tipo de conflictos.

Otras de las cosas que no nos hizo mucha gracia es el tema de los honorarios.

**Criseld Morales:** No tenemos forma de entender eso, porque dicen que es 50-50; entonces cómo lo van a pagar ustedes y cómo lo van a pagar la Institución.

**Adolfo Gell:** Exacto, porque, al final, si la mitad la paga el contratista, lo que va a hacer el contratista es sumarle ese costo a la oferta. Entonces, al final cuál termina siendo el sentido de esa disposición; no le encontramos mayor sentido realmente.

**Criseld Morales:** Yo le sumo eso para que lo puedan comentar a nivel de comités y a mí me encantaría realmente conocer la opinión de varios representantes de empresas que uno conoce.

Nosotros hemos identificado, además de eso, qué se tiene que someter a un comité de expertos y en qué momento, porque habrá contratistas que nunca invoquen el comité de expertos, pero habrá contratistas que digan no y, a la mínima diferencia, hasta en el tema de una suspensión de lluvias, a la mínima diferencia en el tema de aprobación de un material, o de un cambio, de una gestión de cambio del proyecto, diga, no, no estoy de acuerdo, invoco el comité de expertos. ¿Qué materias? ¿Dónde se va a delimitar? Porque, al final, podría ponerse en riesgo la ejecución contractual, al estar invocando; esto es un tema que tiene que ser un ente imparcial, entiéndase, un técnico, un comité *ad hoc*, un comité permanente, tiene que ingresar a ver.

Entonces, eso podría llegar a paralizar, pienso yo, visualizando si al final va a alterar la ruta crítica en proyectos y todo, porque al final estamos esperando que el Comité de Expertos nos resuelva.

Y, después, el tema puede ser muy diverso; puede ser un criterio técnico en el ámbito mecánico de ingeniería civil, o puede ser hasta un tema muy legal. Entonces, ¿cómo logro yo contemplar, para un proyecto, hablando, digamos, del hospital de Cartago, qué miembros debe tener ese comité? O sea, debo tener casi que un arquitecto, un ingeniero de todas las disciplinas, un abogado, o sea, es algo que realmente podría encarecer considerablemente las obras.

A mí lo que me preocupa es que yo no sé de dónde, cuál sector, porque yo quería saber la posición de la Cámara, pues se viene impulsando tanto esta figura como la panacea, porque yo creo que es como la mejora de regulación y de definición, al punto en que se promueve de manera optativa para otros tipos de bienes y servicios, pero realmente no le vemos, como institución, un valor agregado, y nos complica, porque le voy a ser muy, muy honesta, la decisión que tomó Granados antes de irse, que bueno, ahí estuvimos con un pulso bastante fuerte y no lo logré, y, evidentemente, tuvo una posición conservadora a la coyuntura institucional que hay; la cual fue no vamos a sacar compras de obra pública hasta no definamos el tema del comité de expertos, porque no puede, porque la ley dice que tiene que quedar incluido en los carteles y no tenemos forma de limitar cómo aplicar eso. Entonces, tengo a la Dirección de Arquitectura, la Dirección de Proyectos Especiales, a la Dirección de Mantenimiento, a la Dirección de Equipamiento molestas, porque no podemos sacar carteles por esta circunstancia y no nos sueltan la respuesta de la Dirección de Contratación Pública.

Entonces, estamos paralizados con este tema. Y si nos pudiera dar un mayor aporte, no solamente para el tema de investigación, porque, en realidad, mucho del fuerte es ver qué va a pasar con esta norma, y ya casi que cuando nosotros presentamos tema, podríamos estar a un año de implementación de la ley y podríamos decir que de manera crítica el tema no va a venir a solventar y puede venir a complicar y por ahí se podría estar hablando de una eventual reforma a este artículo, o derogatoria, o modificación para que realmente se le encuentre un sentido a la norma.

**Adolfo Gell:** Yo, efectivamente, lo derogaría. Al final, me parece un mal diseño normativo cuando uno incorpora requisitos que aumentan lo engorroso del trámite, sin generar valor público; me parece que este es un caso. Aumenta los costos porque hay que pagar los honorarios, al ser un comité, eventualmente también, el tema de cada cuánto se

puede reunir, cada cuánto pueden emitir sus resoluciones y demás, también genera otra complicación. ¿Cuándo? Si lo que se quiere es estar ahí en el día a día, se contratan al supervisor que vea que todo está bien y listo.

Tampoco es necesario; incluso se podría poner por ley que se pueden contratar las supervisoras de las obras. Tal vez podría ser una forma de sustituir al comité de experto por otra figura. Pero es que tampoco hace falta porque, uno, ya es algo que se hace en la práctica, y dos, eventualmente también este no siempre es necesario; el tema de la supervisión, por lo general, es cuando vengán obras de cierta magnitud. Por ejemplo, la Caja no va a contratar un supervisor para un EBAIS; lo hace para áreas de salud, hospitales, que incluso puede ser una empresa que tenga más de un supervisor, no únicamente una persona.

Si se quiere dejar expresa la posibilidad en la norma de que se puede, se podría incorporar, pero dado que es algo que ya se hace y eventualmente también sería optativo, no es indispensable que esté por ley.

**Criseld Morales:** Don Adolfo, bueno, yo por mí continuaría todo el día, haciéndole preguntas, aprovechando. Hay un tema que sí quería abordar, y ya por mi parte yo creo que más bien agradecerle el tiempo, la transparencia con la que nos ha podido colaborar, y no sabe el aporte tan importante que eso va a ser para nosotros a nivel de investigación, y desde ya para mi ámbito de trabajo es realmente eso. Y de eso se trata, dar un aporte y salirse un poquito de la zona de confort, de decir que las cosas sigan igual.

Hay un tema que últimamente, y con estos cambios institucionales, me han venido a preocupar, que por lo menos yo identifico como retrocesos a cosas que se han venido trabajando, y es el tema de la ingeniería de valor, que es algo que como técnica existe en el ámbito de la ingeniería y que ha costado empatar en el tema de obra pública.

No siempre, o, mejor dicho, nunca un proyecto de obra pública, no sé si yo soy muy pesimista, o muy realista, pero nunca un proyecto de obra pública se va a ejecutar sin un desvío, sin un cambio, porque es una cuestión muy dinámica. Eso cuesta que lo entienda la norma; la norma no lo veo diseñada para que exista ese ámbito. Seguimos con el tema de las modificaciones contractuales, que ahí hay mejoras y por ahí no vemos grandes cambios que hacerle a la norma, porque creemos que más bien mejoró un poco de lo que reformaba la ley anterior a este, el tema de modificaciones para obra pública.

A mí me sigue llamando la atención el tema de la ingeniería de valor y desde la Cámara Costarricense de la Construcción, si consideran que esto hay que legitimarlo de alguna manera como práctica de la técnica, porque al no estar regulado en ninguna parte, tampoco tiene gran regulación en el compendio de normas que tiene el Colegio Federado. Vieras cómo cuesta convencer a un auditor, o como cuesta convencer a un gerente; hablemos hasta de Casa Presidencial, de lo que es la ingeniería de valor como práctica y cómo se puede hacer para que realmente eso no se satanice en lo que es este contrato de obra pública.

**Adolfo Gell:** Totalmente de acuerdo, realmente todo lo que sea la optimización de costos; bueno, parte de eso era que casi estábamos haciendo un ejercicio de promover la ingeniería de valor en la Caja con el tema de la optimización de proyectos para que redujeran costos.

Entonces, yo sí creo que es algo que se debería promover vía ley. Incluso, aquí sí le doy el punto, para qué sería importante tener una ley de obra pública independiente a la ley de contratación, porque justamente este sería este un principio prácticamente exclusivo de obra pública; no sería un principio de contratación administrativa. Se podría como

un principio especial para obra pública en algunos de los artículos de la ley, pero ahí sí pensando en que hay particularidad de la obra pública que no se aplica para la generalidad de este proceso de contratación; hay una serie de principios, pero este para mí sería medular.

**Criseld Morales:** Es que lamentablemente el tema de ingeniería siempre se ha mezclado a nivel de auditoría si hay control, con un tema de mala planificación. Si yo realmente agoté la adecuada planificación del proyecto, yo no debería, en ejecución, venir a optimizar, o venir a hacer alguna variación, que al final va a ser beneficiosa para la Administración y no necesariamente debería realizarse bajo el tamiz de una modificación al contrato, porque el contrato no se está modificando en cuanto a su alcance, simple y sencillamente estoy optimizando, generando mejoras, que al final a nivel de concepción de proyecto, no genera ninguna alteración, pero que financieramente sí va a presentar un beneficio para la institución, hasta en el tema de plazos. Podría yo llegar a finalizar, concluir un contrato en mayor tiempo, a menor coste, pero siempre se ha confundido con el tema de mala planificación.

Entonces nosotros por ahí sí consideramos que es un concepto que enriquecería la diferenciación que tiene que existir de este contrato con los demás contratos que están regulados.

Por mi parte, quedo muy satisfecha. No sé si Alfonso tiene alguna consulta adicional, y también don Adolfo, me parece excelente esta sesión. Ojalá podamos hacer el acercamiento con la ingeniera Gutiérrez próximamente. La ingeniera Gutiérrez es ingeniera industrial. Ella tiene una concepción completamente diferente de lo que es el tema de proyectos. Sería interesante ver este tema que ustedes refieren del sobredimensionamiento: no quiero abordarlo, pero sí lo podemos conversar después. Normalmente, soy la que lleva los temas de obra pública en el despacho; entonces, me gustaría que lo pudiéramos abordar en otra sesión ya que fuese de trabajo, ya a nivel de abogados.

Quizás dejarle la inquietud, para que la comparta con los diferentes comités, principalmente el de contratistas, sobre las propuestas que incorporan nuestro trabajo de investigación y sobre la finalidad que debemos dar a este trabajo, que es eventualmente llegar a generar una propuesta de proyecto de ley, o por lo menos, una guía, para conformar un proyecto que se pueda sumar a otras intenciones que ustedes tengan y que realmente haya por lo menos ahí un músculo de la parte académica para poder hacer una mejora de legislación.

Entonces, que no nos cierre tal vez esa puerta, que si en algún momento se da la oportunidad de que se toque a nivel de comités, que nosotros vamos a estar siempre anuentes a cualquier interacción que usted nos pueda dar, o a cualquier información adicional que nos pueda dar para enriquecer nuestra investigación. Porque yo creo que también para ustedes podría ser de alta valía utilizar esa prevista, que al final por ahí tenemos hasta un apoyo de eventualmente llevarlo a nivel de Asamblea Legislativa como proyecto de ley.

**Adolfo Gell:** Les pasé mi correo electrónico y si gusta también pueden anotar el de ustedes para pasarle primero el oficio que nos mandó don Jorge con la definición de su contratista para ver si estamos hablando al mismo tiempo.

**Criseld Morales:** Sí, excelente.

No sé don Alfonso si con el tema de formularios; es que él tiene mucha experiencia con este tema de las entrevistas. Nosotros estamos haciendo un control de fecha, de firma, o para efectos de formalidad del registro, porque al final si nos piden un registro, cómo lo podemos trabajar, porque no sé si se puede decir que hay una sesión grabada y nada más mandarle el formulario a don Adolfo para que lo firme, o cómo lo ve.

**Alfonso Durán:** Sí, con el formulario nada más. Evidentemente, las respuestas están en la sesión, las cuales vamos a transcribir; posteriormente, cuando las transcribamos y copiemos las respuestas en todas las preguntas que muy amablemente usted nos dio, nos lo podría firmar.

**Adolfo Gell:** Ok, ¿con firma digital?

**Criseld Morales:** Sí, claro; nosotros entonces le mandaríamos ya el formulario con la recopilación de la sesión. No sé si lo podemos mandar directamente a su correo, y podría ser tal vez en el transcurso de esta semana o mediados de la otra, porque es que sí estamos académicamente cargados, laboralmente saturados, y tenemos entrevista también el viernes, y tenemos que ver ahí cómo nos repartimos labores, porque no crea, nos estamos volviendo un poco locos con este tema, pero yo creo que, en un plazo de una semana, podríamos estar mandándole el formulario para que nos colabore ahí con la firma.

**Adolfo Gell:** Perfecto, está bien, con mucho gusto. Muchas gracias.

**Alfonso Durán:** Hasta luego. Muchas gracias.

**Entrevista N.º 2: Efectuada al Lic. Alfredo Aguilar Arguedas, en su condición de fiscalizador de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República. Esta entrevista fue llevada a cabo el 8 de setiembre de 2023, mediante la plataforma virtual Meet Google. Se inició a las 07:30 horas y concluyó posterior a las 8:30 horas.**

**Alfredo:** Eso actualmente es bastante complicado.

Entonces, claro, tenemos que partir de que es un proyecto de ley, y como todo proyecto de ley, es un proyecto que tiene aspectos positivos; hay otros que, tal vez, no tanto, que pudieron haber sido mejorados, o que podrían ser mejorados, pero yo partiría la premisa de que no vamos a tener un proyecto perfecto. Eso, digamos que podemos tomarnos todo el tiempo del mundo y es muy complicado que nos salga el proyecto de ley así a la medida que todos queramos. Si nos ponemos nosotros tres a trabajar en una iniciativa de ley, es muy difícil que esa iniciativa pase por todo el proceso legislativo y quede tal cual no la imaginamos.

Entonces, en el trámite hay elementos que quedan más desarrollados que otros, pero yo sí diría, y lo que uno sí puede afirmar, es que encontramos un avance en muchísimos aspectos; yo creo que la norma actual es un poco mejor.

Ya, en concreto, y en la pregunta específica que hacían, yo diría que permite desarrollar proyectos de obra pública; la normativa que tenemos actualmente tiene algunas figuras novedosas que a uno le va a gustar ver en la práctica cómo van a utilizarse, cómo van a funcionar ya en la práctica, y, por supuesto, que coincidiría en que hay elementos que podrían ser susceptibles de mejora. Habrá otras figuras que tal vez no están contempladas, o elementos que

podrían incorporarse para efectos de que la norma sea mejor. Eso yo creo que siempre lo vamos a encontrar; una norma siempre va a ser susceptible de ser mejorada.

En específico, lo que sí rescataría es que es una norma que permite el desarrollo de proyectos de obra pública y trae elementos que procuran, sobre todo, que la fase de ejecución pueda llevarse a cabo, tal vez de una mejor forma a lo que encontramos hoy en día.

Eso es lo que uno podría decir en relación con el tema de los contratos de obra pública en la Ley General de Contratación Pública.

**Criseld:** Sobre el tema de obra pública, ahorita, la Ley N.º 9986 como tal, no contempló una definición del contrato de obra pública. El reglamento si se dio a la tarea de incluir el concepto.

¿Será necesario que exista una definición a nivel del ordenamiento, a nivel de reserva legal, en el tema de obra pública, de lo que es un contrato de obra pública? ¿sería bueno delimitarlo?

**Lic. Alfredo Aguilar:** Como parte de las discusiones que se tuvieron en algún momento y de conformación del primer borrador, recuerdo que esa fue una de las preguntas que surgió, no en específico del contrato de obra, sino, en general, para diferentes aspectos de la ley, y es, ¿qué tipo de normativa es la que corresponde en este tipo de casos? Entonces, hay una vertiente que podría ser más a favor de hacer una normativa que sea más doctrinaria, por decirlo de alguna forma, y otra es que vamos a entrarles a las figuras como tal; vamos a establecer condiciones o requerimientos mínimos, y lo demás se puede ir desarrollando a nivel de normativa complementaria. Por ejemplo, una

podría ser el reglamento, en el que me parece que puede ser más propio hacer este ejercicio, si se quiere didáctico, en el cual yo llevo, incluso, hasta de la mano al operador sobre el camino que tiene que llevar a cabo para poder utilizar una figura. Entonces, incluso creo que eso es algo que se puede observar del primer proyecto, de la versión original del proyecto, y en las posteriores, porque una vez que se presentó el proyecto, uno de los principales reclamos es que era un proyecto muy reglamentista, era muy extenso, y en eso sí, efectivamente, era muy extenso.

Aquí uno podría usar una frase que es jugando a entrenador de lunes por la mañana, viendo ya después de haber atravesado todo el proceso legislativo, incluso a uno le parece, por lo menos es mi opinión muy personal, que tal vez a nivel legislativo no vale la pena entrar tan de lleno a puntos específicos, sino que es mejor regular ahí generalidades, de tal forma que la ley no se convierta después en un obstáculo dentro del dinamismo que tiene la materia de contratación. Ahí deberían quedar como los postulados básicos; entonces, en relación con un contrato de obra pública, más que una definición específica, como le digo, esto es como una visión muy personal, debería ser ¿cuál es el tipo de procedimiento que yo debo utilizar?, ¿qué es lo que tiene que considerar la Administración y tener listo al momento en el que ya voy a promover un procedimiento de contratación?, ¿qué tengo que tener en mente, o ya incluso incorporado en el expediente de frente a la ejecución contractual?, ¿cómo voy a ir paralelamente haciendo esa supervisión de la ejecución contractual?

Esos son como los elementos que a uno le parecen como más relevantes y ya, después sí, tal vez en el reglamento yo puedo ahí hacer un desarrollo con mayor profundidad, sobre todo, porque el reglamento tiene una virtud y es que para efectos de modificarlo el procedimiento puede ser un poquito más sencillo.

Entonces, pensando en la ley como una norma que va a mantenerse durante algún periodo considerable de tiempo, por supuesto que se pueden hacer sobre el camino reformas, pero es muy complicado empezar de nuevo y hacer una reforma integral; es más complicado.

Entonces, más allá de los parches que uno puede ir poniendo en temas que son relevantes, incluso necesario hacerlo, yo creo que, mediante el reglamento, es donde se tiene que hacer ese desarrollo tal vez más puntual, de los tipos de contrato, por ejemplo, más allá de lo que quede definido en la ley, que yo sí entendería que deberían ser postulados términos generales que nos establezcan como los requisitos mínimos que yo debo ir cumpliendo en cada una de las etapas.

**Criseld:** Respecto al tema de lo que es la ejecución contractual, quizás en el proceso de selección de contratista, partimos de lo mismo, que la norma establece postulados y en reglamento ya se viene a dar el desarrollo de cómo se tiene que hacer el proceso, pero en lo que es materia de ejecución contractual, en materia de obra pública, ¿es completa la ley, contempló lo necesario? O, por lo menos, ¿hay una visión de que no habría nada que mejorar en el tema de ejecución contractual?

**Lic. Alfredo Aguilar:** Por supuesto, que hay mucho que mejorarle, o sea, en eso no tengo ni la menor duda de que el texto tal cual lo tenemos ahora es susceptible de mejora. Creo que es imposible llegar como a ese nivel en el cual consideramos bueno aquí está; esto funciona de forma adecuada; no hay que hacerle ningún ajuste; todo es susceptible de mejora.

Efectivamente, pensando tal vez en la ejecución contractual como la fase en la que más dificultades se han enfrentado, entonces, ahí es donde uno se pone a pensar en cómo hacer, o cómo procurar que, por medio de la regulación, la etapa de ejecución contractual pueda ser más eficiente. Yo creo que ese es como el elemento principal. ¿Cómo conseguir que en fase de ejecución no se vayan quedando varados los proyectos? Ese es como el principal tema que tenemos acá.

Viéndolo como desde una perspectiva general, yo creo que, para eso, para conseguir que la ejecución contractual sea mejor, tenemos como que alejarnos un poco del procedimiento y entender que para que la ejecución sea mejor, tengo que empezar desde el inicio, haciendo la tarea que corresponde, para que esa etapa pueda fluir de forma adecuada.

Hay algo que a mí también me parece muy relevante, y creo que entenderlo de esta forma nos va a permitir como romper ciertos paradigmas; si la normativa es diferente, hay algunos ajustes; en algunas cosas la regulación es muy similar a lo que ya existía; hay determinados ajustes que se puede pensar que son positivos; otros, tal vez no tanto.

En específico, yo creo que uno de los principales aportes que tiene la norma es que es el resultado de lo que se visualiza como un nuevo modelo de gestión, más allá de la norma, porque hay algo que tenemos claro y es que si el operador jurídico, a los que les toca aplicar esta norma con lo que hablábamos ahora, de que a veces ni siquiera es propiamente el operador jurídico, sino que aquí participan una serie de profesionales y actores que, finalmente, son los que en el día a día les toca aplicar la norma; si seguimos actuando bajo la misma filosofía, o con las mismas ideas que traíamos de la normativa anterior, yo creo que el cambio va a servir para muy poco.

Parte fundamental de este modelo de gestión está en interiorizar cuáles eran los objetivos que buscaba el proyecto, qué es lo que se busca con este nuevo modelo. Yo creo que ahí sí, en la parte de ejecución, interiorizando esos pilares fundamentales del proyecto, ahí sí podemos encontrar, creo yo, un cambio; romper ese paradigma que en algún momento teníamos en relación con la contratación pública general. Entonces, si partimos de que los pilares son el establecimiento de cimientos sólidos a partir de una adecuada planificación, procurar utilizar los procedimientos abiertos es algo muy importante; yo creo que esto es fundamental; es la orientación hacia el resultado.

La materia de contratación es compleja, sobre todo si hablamos de proyectos de obra pública, estamos hablando en general de proyectos que llegan a ser muy complejos. Entonces, con ejecución contractual, que tiene plazos de entrega, digamos que considerables, y en los que, si tenemos clara esa orientación hacia el resultado, creo que vamos a evitar que la ejecución contractual y en general los procedimientos se vayan quedando pegados en obstáculos, que, en realidad, no tienen una afectación con respecto a ese resultado final que estamos buscando. Nosotros, a veces, y viéndolo aquí un poco más enfocado en la parte del procedimiento, cuando analizamos algún expediente de contratación, en la aprobación de un contrato, encontrar alguna razón para no aprobarlo puede resultar a veces facilísimo, expedientes tan voluminosos; si yo quiero encontrarle dónde está el elemento a partir del cual yo considero que lo pueda hacer muy grande y que a partir de eso no vamos a aprobar un contrato, eso se puede encontrar, pero hay que partir de esa orientación hacia el resultado. Que el procedimiento de contratación se inicia procurando obtener un resultado, obtener una obra en el caso de los contratos de obra pública.

Entonces, si yo me enfoco en que esto lo estoy promoviendo y estoy invirtiendo una cantidad de recursos considerables, no solo económicos, sino el recurso humano que está involucrado dentro del procedimiento, el mismo

sector privado que está participando en el procedimiento de contratación hace una erogación para poder participar, etcétera, si estamos dentro de esa perspectiva y buscamos llegar a ese resultado, yo creo que eso nos clarifica muchísimo el panorama para entender qué es lo realmente importante y cuáles son esas pegas que, a veces, salen en los procedimientos de contratación a las cuales yo, tal vez, no debería prestarles tanta importancia y debería tratar de mantener el procedimiento en el curso que corresponde.

Eso es un poco la idea, y hablando también de la materia obra pública, que hay con los comités de expertos, que, a veces, discutiendo tal vez así coloquialmente, en algún caso recuerdo personas que traían ejemplos, que tal vez dentro de un contrato de obra pública había que hacer una zanja, y la discusión era si había que hacerla de dos metros, o de tres metros y tal vez en un proyecto muy grande que el contrato se paralice por esa discusión, como que no vale la pena, porque eso es muy caro para todo el mundo.

Que la ejecución del contrato esté paralizada es muy caro para todos y, entonces, se tienen que buscar mecanismos a partir de los cuales se puedan ir solventando esos pequeños escollos; por supuesto que en un procedimiento grande puede haber algún motivo; podemos decir aquí sí vale la pena que nos entremos a discutir, o apliquemos una suspensión, o lo que sea, pero en aquellos casos que valga la pena, que sea un elemento realmente importante de frente al objeto contractual, como para que amerite o habilite esa posibilidad de paralizar un contrato.

**Criseld:** Desde esa perspectiva, de que a nivel de norma de ley deberían existir parámetros, mas no entrar en detalles, y sabiendo que va a ser decisivo el tema de planificación y consolidación de norma, veo condiciones para ejecución, que en obra esa es la base.

Creo que el que está trabajando en el tema de contratación de obra pública sabe que todo lo que pueda suceder en ejecución hay que tratar de generar el esquema de lecciones aprendidas para incorporarlo en un nuevo pliego de condiciones, para que no nos pase, partiendo de que nunca va a haber tampoco pliego de condiciones perfecto. Sin embargo, en otras legislaciones nos llamó la atención que el tema de obra pública se ha mejorado un poco por el tema de un estándar de calidad en el tema de lo que es plataformas de control de proyectos, porque, al final, la diferenciación que tiene la obra pública con otros objetos contractuales es su complejidad y la necesidad de generar ese objeto contractual con base en una buena práctica de proyectos, de gestión de proyectos, que la ley actual sí lo dice y sí lo establece.

Sin embargo, no sé si cuando se trabajó en el proyecto de ley, o si ahora la Contraloría posiblemente lo haya iniciado, lo haya valorado, se valoró en que la norma promoviera el uso de un estándar nacional en lo que es modelamiento digital de proyectos de obra pública.

Lo más conocido que se estuvo trabajando a nivel país y, según nos comentó un poquito el compañero de la Cámara, es que como que en este momento está paralizado el tema de BIM.

De hecho, aquí en la Caja estábamos en la Gerencia, bueno, directamente el gerente estaba trabajando en el Proyecto País BIM, que había una comisión especial para ya exigir, ver cómo íbamos a poder incorporar a nivel cartelario, por lo menos a nivel de sistemas de evaluación el tema de modelamiento digital, porque esto viene a ayudar en lo que es la gestión del proyecto, desde la etapa de planificación, construcción y la puesta en operación y mantenimiento, que es algo a lo que por dicha ahora la ley le ha dado bastante énfasis y que, también, por ahí estuvimos viendo lo del tema de la Ley del Sistema Nacional de Calidad, que lo tiene previsto como algo de relevancia.

¿Considera usted que podría a nivel legal existir una mejora en la ley?

Por ejemplo, en este momento, con cambio de gobierno, ya ahorita el proyecto BIM decayó, y se han tenido que paralizar iniciativas para capacitarse en este tema en diferentes instituciones, porque, en realidad, no se le está dando el auge del interés procesal del éxito que está causando en la gestión de proyectos y obra pública en otros países.

¿Sería necesario que la norma se modernice, pero deje ese estándar país? ¿Cómo lo ve?

**Lic. Alfredo Aguilar:** Vamos a ver. En algún momento sí se discutió un poco . A mí me parece que, bueno, o más bien una pregunta que uno podría analizar la respuesta es, si para eso es necesario incluirlo directamente en la ley como tal. Yo creo que hay otros instrumentos a partir de los cuales se puede implementar, sin necesidad incluso de llegar a pasar por lo, digamos que, entre comillas, tormentoso, que podría resultar en ocasiones una reforma a nivel legislativo.

No digo que no se pueda explorar esa posibilidad, pero, a veces, y un poco según la experiencia que hemos tenido, en ocasiones no es indispensable una modificación en la ley para hacer ajustes o cambios, o esto que ustedes mencionan, de poder modernizar.

Aquí van como con algunas ideas que me pueden, o que me quedan por ahí, que podrían utilizarse. Dentro de la ley, sí se habla, dentro de las competencias de la dirección de bienes, del establecimiento de guías; por ejemplo,

imagínense que yo podría tener guías para los contratos de obra pública, incluso enfocados en la modalidad de contratación que voy a utilizar.

Qué sé yo. Podría haber alguna guía para contratos de suma alzada, que es lo mínimo que yo debo considerar. ¿cómo es que debo redactar las normas del pliego cuando voy a optar por esa modalidad; esto, porque nosotros vemos mucho que a veces la Administración elige una modalidad, pero tal vez no estaba tan convencida, y, entonces, dice desde esta contratación se llevará a cabo bajo la modalidad de suma alzada, y después vamos viendo las cláusulas, y dice qué raro, pero no era suma alzada; aquí más bien estoy optando por una modalidad que pareciera más de precios unitarios; incluso a veces hasta hacemos la consulta y nos dicen, no, sí, suma alzada; bueno, y cómo entendemos esta cláusula frente a la otra.

Mediante este tipo de guías, creo que se pueden ir incorporando algunos elementos importantes frente a la ejecución; entonces, no solo a nivel de procedimiento y de tramitación, o elección de una modalidad, sino que yo puedo ir, por ejemplo, un poco más allá dentro de esas guías y establecer algunas condiciones particulares para darle seguimiento a la ejecución contractual. Esa es como una idea que se viene a la mente.

Creo que se podría hacer; me parece incluso hasta necesario que optemos por mecanismos que nos permitan adaptar a nivel nacional, incluso hasta buenas experiencias que se hayan tenido, o buenas prácticas que puedan surgir a partir de la experiencia en otros lugares; a eso no le veo ningún problema.

La pregunta que yo lanzaría es si para eso es necesario o indispensable modificar la ley; incluso se podría, no sé si a por medio de estas guías, la Dirección actualmente también está emitiendo bastante normativa y creo que están

teniendo también una virtud, porque se están acercando como a diferentes actores, que tal vez les puedan colaborar o ayudar a terminar de definir estos temas en específico que pueden ser tal vez muy especializados en materias en las que la Dirección también no ha incursionado tanto, como podría ser, por ejemplo, en los temas asociados a la obra pública.

**Criseld:** Excelente. Muchas gracias.

De manera general, ¿se podría decir que hay un antes y un después de la Ley N.º 9986 con respecto a las anteriores, con las antecesoras, en lo referente a la ejecución de contratos de obra pública?

**Lic. Alfredo Aguilar:** Vamos a ver, esa es una muy buena pregunta porque yo le podría responder razonablemente que sí y que no.

Creo que en el tanto haya una interiorización de los pilares que están detrás del proyecto, cómo debería yo visualizar la ejecución contractual a partir de este nuevo modelo, ahí sí podríamos estar observando un antes y un después. Pero solo por el cambio normativo tal cual, yo creo que ahí no, porque sí, por supuesto que hay figuras, y está la caducidad y el comité de expertos y el administrador del contrato, y esto de que la ejecución va a ser por etapas, y para pasar a la siguiente tiene que haber un aval de que se ha cumplido con diferentes requisitos. Esos son aspectos que procuran generar una mejoría en lo que es la ejecución contractual.

Pero considero que para que eso se pueda llevar a cabo en la práctica, es necesario que los distintos operadores interioricemos cuál es la dinámica con la que se tiene que visualizar la ejecución contractual en la actualidad y, a partir

de eso, es cuando vamos a ver los resultados positivos como para decir que hay un antes y un después del cambio a nivel normativo.

**Criseld:** Gracias. Si, por parte suya —Lic. Alfredo Aguilar—, o de parte de la Contraloría, hubiera que proponer algunos cambios a la ley actual en el tema de obra pública específicamente, ¿qué elemento considera se tendría que proponer?

**Lic. Alfredo Aguilar:** También es una buena pregunta. La voy a responder como Alfredo Aguilar y no en representación de la Contraloría. Creo que venimos como de una reforma integral y eso es difícil de conseguir; de hecho, para que fuese posible se presentaron como una serie de factores que habilitaron que el proyecto ley pudiese avanzar, de forma diría que bastante rápida si lo comparamos con otros proyectos, otras iniciativas que, en su momento, se habían presentado. Entonces, de momento, si yo tuviese que hacer cambios, trataría de hacerlos con base en la normativa que tengo aprobada, trataría de ver cuál es el ámbito que me deja de interpretación como para que esos ajustes que yo considero que hay que hacerle, los podamos hacer a nivel de reglamento, o incluso, explorando otras figuras, como esto que les decía de las guías, por ejemplo. Pero yo le daría tal vez un poquito más de tiempo, como para ver cómo va a funcionar la ejecución contractual y entonces ahí tal vez montar un listado con aquellos elementos que puedan estar generando problemas, y ahí sí, tal vez que, si se va a optar por alguna reforma en materia de obra pública, que sea un poquito más integral y que tal vez tenga documentado qué es lo que no está funcionando, determinada figura, o de la forma en la que está redactada una norma en particular.

Pero sí en este momento creo que el principal aporte que podríamos hacer es elaborar estas guías que les comentaba; esas guías incluso podrían eventualmente llevar hasta pliegos de condiciones estándar, que no necesariamente se

los voy a imponer a todo el mundo, y, sobre todo, en el caso de quienes no están bajo el alcance de la dirección de bienes, que por lo menos que sí sea una base de la cual yo puedo partir y que incluso en ocasiones me lleve a mí, como administración, a justificar por qué no voy a usar ese pliego estándar. Y aquí sí, en el pliego estándar, entonces yo sí puedo ponerme bastante creativo y explorar incluso hasta con modalidades a partir de las cuales yo voy a hacer ese seguimiento en la ejecución contractual. Considero que esa es una figura que hemos utilizado poco; yo la he visto en otros ordenamientos y hasta para entender a veces cómo funciona, qué sé yo, compra pública innovadora. Entonces, uno se lee un artículo y dice, pero sí, sí, me queda claro, pero, en la práctica, cómo se lleva a cabo, y entonces uno ve en otros ordenamientos que tienen guías. Recuerdo la de Colombia, o la de Chile, en relación con compra pública innovadora, y entonces viene una ficha que yo la leo y ya me queda claro cómo es que se debería tramitar una contratación, una compra pública innovadora, de conformidad con ese ordenamiento.

Soy de la opinión de que ese sería un aporte importantísimo; esto, de generar pliegos estándar que yo pueda utilizar y poner a disposición de las administraciones, para que se parta de una base. o si tengo alguna duda de cómo podría regular algo en el pliego y que quede de forma adecuada, pues ahí lo tenemos.

Eso sí, aquí viene una parte importantísima que usted también mencionaba y es la parte de evaluar los procedimientos, porque si voy a generar pliegos estándar, o si voy a generar guías, la idea es que yo haga una evaluación de los procedimientos para ir mejorando ese pliego estándar, para ir ajustando esa guía en lo que corresponda, y esto, si es mediante la definición de indicadores con base en los cuales yo voy a hacer esa medición, pues todavía muchísimo mejor.

Creo que ese sería tal vez como uno de los elementos en los cuales se podría generar un aporte importante, sin necesidad, tal vez, de modificar la ley en particular.

**Criseld:** Considero que eso es lo que nos va moldeando como reflexión general, que muchas cosas que tal vez están en la ley, sería bueno abrirlas a nivel de procedimiento de guías, pero no necesariamente por medio de una reforma.

Hay un tema que ahorita es muy complicado para las Administraciones Públicas, incluida la Caja; hemos estado con un paradigma; de hecho, se tomó una decisión que no comparto, que fue la de no sacar carteles hasta que tuviésemos más claridad en el tema de comité de expertos.

La regulación de la N.º 9986 establece una serie de elementos del tema del comité de expertos; en algún momento yo estaba en capacitaciones al respecto y difiero mucho de verlo como un tema de resolución alternativa de conflictos, propiamente hablando, y creo que eso ha sucedido.

Vino el reglamento, el 30 de noviembre, y complementa un poco la norma; me parece a mí que mucho más, yendo muy, muy, muy allá de lo que debería, porque también creo que ese es el límite que existe entre la norma reglamentaria cuando, en realidad, está imponiendo cosas que solamente por ley se podrían imponer, por ahí con el comité de expertos hay ese criterio.

En ese momento estamos esperando una consulta como Caja a la Dirección de Contratación Pública para ver cómo interpretamos, cómo se procede con pagar un 50-50 en el tema del comité, en cómo determinar cuándo, porque bien puede ser que yo tenga, como ponía usted el ejemplo, el tema de la zanja, puede ser que mi criterio sea de tres metros

y que el criterio del proveedor, del contratista, sea un metro, y necesitamos entonces ahí a un civil, o alguien especial, un biólogo, o sea, el comité de expertos va a estar integrado por una gama muy variada de profesionales, que hasta les decía, en algún momento, a los compañeros ingenieros, que incluso un abogado podría llegar a un comité de expertos a establecer una toma de decisión.

También, ¿cómo se puede custodiar que no haya un abuso de la figura del comité de expertos? Porque una, que conoce a ciertos contratistas, va a decir, este va a llevar todo al comité de expertos, cosas que antes se les olvidaba en una reunión de seguimiento semanal.

El tema está completamente complicado en este momento y de la sesión que tuvimos esta semana con el abogado de la Cámara Costarricense de la Construcción, como que el tema ha incomodado por ahí bastante.

Le comento que la inquietud Caja y la incomodidad particular que yo traigo con el tema, viene desde antes; de hecho, hasta ahorita hubo un acercamiento.

¿Ha habido alguna reflexión sobre este tema a nivel de la Contraloría? ¿Cómo lo ven? ¿Hay suficiente claridad de seguridad jurídica para aplicar la figura?

**Lic. Alfredo Aguilar:** Una excelente pregunta, porque yo creo que una cosa es redactar la norma y otra es ya cuando usted está en la práctica; es decir, ¿cómo ahora aplico eso?

A veces, nosotros decimos que se redacta la norma pensando ahí en el proyecto, digamos, que va caminando bien y todo el asunto; sin embargo, después, cuando nos toca estar batiendo barro es cuando empezamos a encontrar los problemas.

Al ser una figura, digamos, que novedosa, requiere una definición un poco más clara. Las dudas que se han presentado en relación con la figura son razonables porque es algo que vamos a empezar a aplicar. Además, me parece que lo mejor que puede pasar es atender esas inquietudes, antes de la ejecución, y no cuando ya estemos con el problema encima.

En la materia de contratación es muy complicado, porque no podemos dejar paralizada la administración y no vamos a promover procedimientos hasta que se tenga absoluta claridad, porque una absoluta claridad creo que no vamos a tener, incluso podría ser que se emita un criterio de parte de la Dirección, explicando cómo va a ser la figura, con puntos y comas, verdad, y al momento de utilizarla se genera alguna problemática que implica tener que hacer alguna interpretación, más allá de lo que se haya definido.

Entonces, sí, en eso se necesita tener claridad. Al ser una figura novedosa, creo que es válido que surjan bastantes inquietudes, de nosotros mismos, al incorporarla al proyecto. También tuvimos algunas discusiones sobre el tema de cómo es que iba a terminar funcionando operativamente.

Creo que aquí hay un elemento también muy importante; cuando hablábamos de esto, de interiorizar cuál es el espíritu de la norma, cuáles son los pilares, esa orientación hacia el resultado, considero que eso no es exclusivo de la Administración Pública.

Aquí, todos los actores tenemos que irnos matriculando dentro de esa filosofía, dentro de eso que busca la norma, y es todos los actores, pues esto también involucra al sector privado.

Para que la contratación pública funcione son un actor obviamente muy relevante, y aquí yo también incorporaría la sociedad civil, porque, a veces, se nos olvida, dentro del análisis de las partes interesadas, a veces dejamos por fuera la sociedad civil, que también es un elemento fundamental; nosotros tenemos hasta proyectos de obra pública que se han caído por temas más asociados a una comunicación no adecuada, más que a otra cosa. Y es esa comunicación no adecuada hacia la sociedad civil, que se ha traído abajo proyectos de obra pública que yo creo que eran de gran envergadura.

Aquí, parte de la discusión, y cuando hablamos de comité de expertos, creo que es importante juntar todos los actores y que ese entendimiento sea global, no que en la Administración tengamos clarísimo cómo es que vemos nosotros el funcionamiento del comité de expertos, sino que haya un entendimiento de la figura, que tengamos acordados ciertos puntos en relación con cómo es que va a funcionar.

También aquí hay un elemento importantísimo y que va a ser el pliego de condiciones, porque aquellos elementos que normativamente puede ser que no hayan quedado definidos del todo, es en el pliego donde yo debería darle como esa claridad a la figura, para que, en el momento del inicio de la ejecución, pues no genere mayor inconveniente. Sí yo comparto que hay elementos que ameritan claridad, que la norma no va a solventar todos los problemas, muchísimo menos en una figura que apenas estamos empezando a probar. Hay figuras en el ordenamiento, o en la misma ley general, que tal vez tengan una regulación parecida, o que dejen elementos que pueden resultar medio ambiguos,

pero, como traemos tal vez esa lectura histórica de cómo lo hemos entendido, entonces a la gente le genera un poco de menos preocupación.

Para mencionar un ejemplo. Hay algún momento en el que se han incorporado figuras que pasaron hasta 10 años y nadie las utilizaba precisamente por esto que usted mencionaba, porque generaban muchas inquietudes. Yo recuerdo, por ejemplo, la entrega según demanda, que esto alguna administración empezó a hacer contratos más o menos como de ese estilo; después se llevó a la norma, pero las demás administraciones como que no se contagiaban, como que hacer contratos entrega según demanda. Ahí pasó la norma, poco la utilizaban, los mismos de siempre que ya más o menos habían explorado y recuerdo que en algún momento se hicieron algunas giras de capacitación en el uso de la figura, y ahora si vamos a una proveeduría y usted le quita la figura de la entrega según demanda, ya no saben ni qué hacer, porque es una figura cotidiana ya la usan en el día a día, y más o menos obviamente, que una escala diferente, pero uno esperaría que eso pase con los elementos que son más novedosos dentro de la ley, que haya ese proceso de discusión. Ojalá que no tardemos tanto como con la entrega según demanda, que se pueda hacer de una forma más celer, pero uno esperaría que dentro de poco hablemos de comités expertos y que ya esas dudas estén más disipadas, y que entremos ya más bien a temas muy específicos de cómo poderla ajustar, para mejorar la ejecución contractual. Ya cuando sepamos con qué problemas nos enfrentamos en la ejecución, o qué inconvenientes nos ha presentado. Yo creo que esa es parte como del proceso de incorporación normativa de alguna figura novedosa.

**Criseld.:** Sí, y esperar también esos criterios que eventualmente la Dirección General tendrá que emitir para regular y para estandarizar la figura, que, en algún momento, nosotros mismos decíamos, es que la Dirección va a tener que establecer algún tipo de directriz para que esto se pueda poner en operación con mayor estilo, y para ir afianzando a los usuarios, a los diferentes operadores, al incorporar la figura.

Por último, don Alfredo, nosotros queríamos consultarle, pues teníamos previsto dentro de las preguntas, que si usted estima que hay ciertas definiciones, o hay ciertas situaciones que se generan en el contrato de obra pública a nivel de ejecución contractual, que por diferentes razones los materiales siguen siendo piedra de tropiezo en el tema de ejecución de proyectos y de toma de decisiones, que es el tema de “vicios ocultos”, “fuerza mayor”, “caso fortuito”, conceptos que en la ejecución de obra pública normalmente usted no deja de ver una suspensión, o una paralización por lluvias, o una minuta de reuniones en que no se invoquen esos términos, y volvemos a lo mismo, por ingenieros, y, al final, ellos mismos vienen y tiran la pregunta, bueno, pero es un vicio oculto, cómo va a ser un vicio oculto si usted está ejecutando.

No ha habido adecuada claridad en estos conceptos a nivel de regulación, a nivel de entrenamiento jurídico y sigue siendo piedra de tropiezo en proyectos de obra pública.

¿Podría pensarse en una mejora regulatoria que incluya ciertas definiciones? ¿Cómo lo ve, o cómo se podría poner en operación?

Lic. **Alfredo Aguilar**: Es buenísima la pregunta. Yo coincido con el planteamiento en el sentido de que es algo también sobre lo que hay que tener la mayor claridad posible.

Con este tipo de conceptos a veces es complicado optar por una definición a nivel normativo, sobre todo algunos conceptos; ahora hablábamos de “caso fortuito”, “fuerza mayor”, más que una definición, pero esto también es como un gusto que uno puede tener, de qué le gusta visualizar en la norma y qué no. Yo sí creo que tiene que haber claridad sobre el concepto; esto lo podemos obtener de diferentes maneras, puede ser por medio de una definición que se

incluya específicamente en la ley, o incluso en el reglamento, o puede ser mediante otro tipo de instrumentos, puede ser mediante algún pronunciamiento de la Dirección de Contratación Pública, como encargado de ejercer la rectoría como brazo ejecutor de la autoridad, pero también eso podría ser mediante la misión de algún lineamiento, alguna circular con respecto al tema; yo creo que eso no está de más hacerlo.

A mí, sobre todo, me gusta utilizar otro tipo de instrumentos, porque eso nos da, digamos, un mayor margen de ajustar en lo que corresponda. Yo puedo actualmente identificar un problema y entonces hacer una definición de “caso fortuito” y “fuerza mayor”, para que haya una comprensión del asunto. Pero si lo hacemos a nivel normativo y resulta que nos enfrentamos con alguna situación. que. ante a la definición que yo di, tal vez no calce perfectamente; entonces, ya ahí también me voy a tener que ver obligado a complementar de alguna forma, y, entonces, hacer alguna interpretación, un nuevo pronunciamiento.

En cambio, si tal vez no lo hago directamente en la norma, tengo esa posibilidad; esa manera, creo yo, facilita también un poco que se puedan ir haciendo ajustes en lo que corresponda, con respecto a las definiciones que se van dando.

Para ponerles un ejemplo, la Contraloría, con base en la Ley de Contratación Administrativa, hizo un ajuste en los umbrales, que en algún momento estaban todos en uno solo; después se separó suministros y servicios de lo que es obra pública, y entonces ahí, claro, surge una pregunta que también ustedes hacían, ¿qué es obra pública?, ¿cómo voy a definir yo cuál es el alcance del término de obra pública? Porque todos vamos a tener mucha claridad en aquellos casos que no son límite, y todos vamos a saber cuándo estamos en un proyecto de obra pública, pero después nos vamos a enfrentar con algunos que tal vez están en líneas delgadas, que separan, qué sé yo, servicios de obra, o alguna cuestión de ese tipo, y entonces ahí, es donde nos enfrentamos con problemas.

Al no existir una definición específica a nivel normativo, entonces eso abrió la posibilidad de indicar, para efectos de la interpretación de esos límites económicos, qué se iba a entender por un contrato de obra pública.

Yo creo que eso fue de mucha utilidad, porque ahí lo que se quería era potenciar la obra pública, entendiendo que se estaba enfrentando en ese momento además una crisis económica, y que a nivel internacional no solo en Costa Rica; recuerdo el plan Obama también, que era el fomento de la obra pública para dinamizar la economía y generar empleo, etcétera, etcétera, y era con esa filosofía que se quería hacer también aquí la separación de los límites económicos, para darle un poco más de fluidez a la obra pública y obtener esos beneficios que son, digamos, adicionales al impulso de un proyecto que sea necesario.

De esa forma se pudo hacer una interpretación, diría yo que bastante amplia, por decirlo de alguna forma; incluía la definición, la demarcación de carreteras como parte de obra pública. Y vean que ahí sí podríamos discutir si eso es servicio o es obra pública. Entonces, se habló de aquellos bienes que se adhieren a la obra y cómo ese concepto podía diferenciarse de unos que se pueden encontrar doctrinariamente.

Este tipo de definiciones, a nivel de la ley, podría llegar a ser riguroso en algún momento, porque no tienen esa flexibilidad que nos podrían permitir otros elementos.

En este caso, si la ley hubiese tenido una definición muy clara de obra pública, en la que, por ejemplo, los contratos de demarcación no se entienden como obras, sino que se entienden como contratos de servicio, habría poco margen para la interpretación; ya ahí entraríamos en un juego complicado.

Creo que la virtud que tiene trabajar en otro instrumento es esa, lo cual no implica que, si se determinara que es necesario incorporar una definición específica, se haga. Esa discusión la tuvimos con muchísimas figuras; por ejemplo, con la contratación irregular. Todo el mundo quería que dijera, con puntos y comas, qué voy a entender yo como un contrato irregular, porque es que esto para el contratista es una sanción muy rigurosa, porque entonces me perjudica la obtención de la utilidad, nada más y nada menos. Por ejemplo, recuerdo que el sector privado estaba muy sobre la línea de que existiera una definición muy puntual, porque, de lo contrario, si esto quedaba a la libre interpretación, entonces para una administración iba a ser tal cosa, para la otra iba a ser esto otro; entonces eso les podía generar, de cierta forma, inseguridad jurídica. Aunque creo que también eliminar esa inseguridad jurídica con algunos conceptos puede ser mediante una interpretación que realice el órgano competente, o mediante algún instrumento complementario, que, además, tenga esa facilidad de eventualmente poder irlo ajustando sobre la marcha, cuando haya algún cambio de determinada magnitud que lo haga necesario.

Esta es también como una parte de las lecciones aprendidas que uno podría extraer, por ejemplo, de la pandemia, pues, en lo que conocíamos también en materia de contratación pública, de cierta forma existían algunos elementos que había que flexibilizar; de lo contrario, íbamos a terminar sin objetos contractuales y sin contratistas, porque iban a estar todos sancionados, y cuando pasa una situación de esta magnitud, uno tiene que entender que tal vez con ciertos plazos de entrega vamos a tener problemas, que la ejecución contractual no puede desarrollarse de la misma forma, empiezan a saltar a la luz una serie de situaciones que tal vez meses antes ni siquiera las habíamos tenido en el radar.

**Criseld:** Bueno, por mi parte y la de Alfonso, nosotros ya abordamos todas las consultas que teníamos para hacerle. No sé si quisiera abonarnos algo más, o no sé si Alfonso tiene algo adicional.

**Alfonso:** No, de mi parte todo muy claro y, nuevamente, muchísimas gracias.

**Alfredo:** De mi parte igual. Me pongo a disposición para lo que necesiten; con mucho gusto ahí buscamos el espacio. A uno, estando aquí, le empieza a gustar la materia y entonces, yo, por mí, me quedaría con ustedes horas conversando, incluso hasta en el detalle de las normas y de las distintas figuras, porque yo creo que da muchísimo que hablar.

Yo creo que someter las normas a evaluación es un proceso que debería ser constante, y buscar siempre mejorarlas es algo que deberíamos tener ya interiorizado.

Y por supuesto que esta ley, más allá de que sea de reciente implementación, por decirlo de alguna forma, no debería escapar a eso y este tipo de reflexiones tenemos que hacerlas constantemente para ver en qué la podemos mejorar. No por la norma en sí, sino por la ejecución contractual. A la norma le podríamos hacer millones de ajustes, pero la idea es de aquellos ajustes que vayan a facilitar la ejecución contractual y conseguir los objetivos, porque a veces uno ve lo que cuesta aquí tramitar proyectos y deberíamos, de alguna forma, procurar que puedan avanzar; tenemos un rezago bastante importante en obra pública y de nada vale si empezamos a poner los obstáculos desde el inicio, sino que más bien la idea es que las normas pueden llegar a facilitar.

Yo les voy a compartir la transcripción, se las voy a compartir así tal cual.

**Criseld:** No podemos descartar, don Alfredo, que, conforme vayamos avanzando en el tema de investigación, tengamos que hacer otro mapeo de preguntas, ir bajando a un nivel más específico. Y si por ahí usted sigue con esa anuencia y el interés, tal vez ahí lo podemos molestar más adelante, pero, por el momento, solamente agradecerle el espacio, la anuencia y la transparencia con la que nos pudo colaborar el día de hoy.

**Alfredo:** Con muchísimo gusto. Creo que hasta le sería bien útil; esto se los voy a ofrecer como una posibilidad, incluso si tienen como algún formulario y nos lo remiten, yo podría hacer como alguna respuesta, pero incluso en determinada pregunta, yo podría, pues en la parte técnica sé quién es el que lo maneja ya en específico, entonces yo podría complementar la respuesta tal vez con ese apoyo, y eso creo que les sería de mucha utilidad.

Nosotros tenemos en la división un equipo de asistencia técnica; es complicado, y ahí sí sería difícil como que nos conectemos todos; nos encantaría, pero, por una cuestión de tiempos y agendas, a veces es bastante complicado poder sacar todo el espacio, pero podríamos tal vez manejarlo de esa forma, que, en algún tema particular, yo les puedo decir aquí, solicitamos la colaboración de un compañero y este fue el aporte que no hizo.

**Criseld:** Podríamos, en ese sentido, contactarlo por el mismo correo que tenemos aquí. Muy agradecidos.

**Entrevista N.º 3: Llevada a cabo al Ing. Guillermo Carazo Rodríguez, director ejecutivo del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica, efectuada el 13 de setiembre de 2023, mediante la plataforma virtual Teams Microsoft. Se inició a las 14:30 horas y finalizó a las 15:30 horas.**

**GRABACIÓN ENTREVISTA N.º 3: COLEGIO FEDERADO DE INGENIEROS Y DE ARQUITECTOS.**

**Criseld:** Somos estudiantes de la Maestría Profesional en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica y estamos desarrollando un trabajo específico sobre la Ley N.º 9986, en lo que es el marco de la aplicación de obra pública.

Para nosotros es muy importante conocer el criterio experto y del sector de construcción en el país, para lo cual hemos tenido la oportunidad de entrevistar ya a gente de la Contraloría General de la República, el gerente asociado nos colaboró la semana pasada; hubo también un acercamiento con la parte legal de la Cámara Costarricense de la Construcción. Para el proceso de investigación que estamos haciendo, es muy importante y vital conocer la posición del Colegio Federado, más que todo sobre las implicaciones que ha tenido la Ley N.º 9986 en el ámbito de la obra pública.

Nosotros, en el proceso de investigación que hemos estado realizando, la entrevista es del tipo semiestructurada y quisiéramos ver si tenemos oportunidad de grabar esta sesión para efectos de poder después respaldarla documentalmente, como evidencia del proceso investigativo.

Le voy a ceder la palabra a mi compañero Alfonso Durán.

**Alfonso:** Muchas gracias, para no quitarle mucho tiempo don Guillermo, muchísimas gracias; la idea de nosotros es tener un primer aproximamiento, desde la perspectiva del Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos, principalmente por una muestra experta que es la que a nosotros nos interesa recabar, sobre todo por el enfoque metodológico pues es una investigación cualitativa y algunos datos cuantitativos que tenemos.

Más bien agradecerle, Mi compañera y yo tenemos una serie de preguntas muy puntuales, muy generales, que para que usted, si no tiene ningún problema, podamos grabar las respuestas en la plataforma Teams y no quitarle más tiempo, ya que la tarde está bastante avanzada. Gracias.

**Criseld:** Excelente. Ya está grabando.

Voy a tratar de ser lo más puntual en las preguntas; puede ser que le preguntemos un poco para ahondar en algún aspecto, pero la idea, como reiteramos, es no quitarle mucho tiempo.

Conforme a la reciente promulgación de la Ley N.º 9986, ¿considera —o se ha analizado dentro del Colegio Federado— que la norma incluye figuras o institutos jurídicos suficientes para lo que es la regulación de los contratos de obra pública en Costa Rica?

**Ing. Guillermo Carazo:** En principio, sentimos que mejoró un poco las condiciones respecto a la ley anterior, pero también vemos que hay una falencia que siempre se ha mantenido y esa falencia está complicando un poco la ejecución de obra pública.

**Criseld:** La deficiencia podríamos decir que está orientada a lo que es la ejecución de los contratos, en la fase de ejecución.

**Ing. Guillermo Carazo:** Hay una fase de ejecución que es muy complicada. Voy a ver si explico el problema primero. Costa Rica siempre ha tenido un tema con el tema de expropiación, valga la redundancia.

Casi toda América Latina, y en muchas partes del mundo, si el Estado va a hacer una red vial, generalmente los sistemas tributarios andan relativamente parecidos a la realidad y el Estado deposita el valor fiscal de la propiedad. Depositando el valor fiscal de la propiedad, el Estado toma posesión del bien. Y la discusión, que sea en tribunales posteriormente, es cuando sobrepago, si hay que pagar más o no respecto a lo que era el valor fiscal.

Eso permite que la ejecución de los proyectos sea muy ágil; acá, tenemos que esperar hasta que estén todas las resoluciones legales de todas las expropiaciones y puede haber mortuales, y todo lo que uno pueda imaginar, ustedes son los abogados, no yo, entonces ustedes manejan mejor ese tema, eso puede durar años; de hecho, dura años, dura quinquenios, y eso dura más de un quinquenio, y entonces las obras no se inician.

Solución planteada desde hace mucho tiempo es cambiemos nuestra legislación de expropiaciones, para que, cuando usted va a expropiar, al Estado a depositar una suma, defínase el valor de Hacienda, un 10% más del valor de Hacienda, lo que sea, se tome posesión del bien, se puede ejecutar la obra, y todo lo que sea evitarme la tramitología legal, judicial, respecto a si hay que pagar más o no, sea un asunto de dinero, no un asunto de que la obra no se puede construir.

Dicho lo dicho anterior, como suele ser un tema de que en Costa Rica se imiten órdenes de inicio y no se puede iniciar porque faltan expropiaciones, vean ustedes la ruta 32, nos faltan 300 expropiaciones en las intersecciones, Circunvalación Norte, el último anillo todavía está atrasado en expropiaciones; entonces, la nueva ley, muy simplistamente, dice no se puede dar una orden de inicio hasta que no esté la última expropiación realizada.

¿Soluciona esto el problema? Desde un punto de vista teórico, sí; desde un punto de vista real, no, porque antes por lo menos empezaba la obra, faltaban expropiaciones y, tal vez, no se hacen las intersecciones, o lo que sea, pero la obra iba caminando; ahora no se puede iniciar obra hasta que no esté la última expropiación definida. Pasamos el tiempo de inicio de una obra que podía ser una orden de inicio, se hacían las expropiaciones y se arrancaba la construcción, aunque faltaran expropiaciones.

Para muestra, la última que hicimos así es la Circunvalación Norte desde la Uruca hasta la 32, donde todavía faltan expropiaciones; entonces, no se habrían podido iniciar las obras aún si nos hubiera regido la nueva ley en el momento en que eso comenzó.

De una manera simple queremos solucionar con unas obras hasta que uno tenga todas las expropiaciones, pero realmente complica.

Hecha la ley, hecha la trampa, dice el refrán, y si ya uno ve cómo una licitación que está sacando el MOPT de 50 kilómetros ya no va a ser una licitación de 50 kilómetros, sino que van a ser 5 licitaciones de 10 kilómetros, entonces, qué generan los tramos funcionales, para que vean cómo nos vamos complicando.

**Criseld:** Las unidades funcionales de la ley.

**Ing. Guillermo Carazo:** Entonces, voy a hacer cinco unidades funcionales, lo que era una carretera de 50 kilómetros, ahora pasa a ser cinco carreteras de 10 kilómetros, es decir, para a ser una unidad funcional. ¿Para qué hago la unidad funcional? Para que cuando terminen las expropiaciones de los primeros 10 kilómetros, ya se pueda construir. Y hasta que termine la expropiación de los segundos 20 kilómetros, se puedan construir los segundos 20, y hasta que termine la expropiación de los segundos 30 kilómetros poder construir los 30.

¿Tiene esto sentido común? Suena demasiado enredado y es la nueva queja... Sí, porque se están empezando obras más tarde; entonces, los incrementos, desde el momento en que sacaste la licitación fueron al revés; es más caro no hacer ni siquiera la obra. Entonces, no se saca la licitación porque todavía no están las expropiaciones y entran todo lo que ya sabemos de presupuesto, que sea presupuesto para expropiaciones, que no se ejecutó, para la obra; el crédito financiero para hacer la calle tengo un plazo para ejecutarlo y no lo ejecuto; entonces, pago comisiones por el crédito que no estoy usando; es decir, somos ineficientes usando los crédito; entonces pagamos comisiones y todo lo que se genera, todo el burumbún; todo por no arreglar el tema como era inicialmente, de manera que el Estado pueda tomar obra con el depósito de equis valor, el que se defina, pues ya va a terminar en un 50% más del valor fiscal, si es que no estamos confiando en cuáles son los valores fiscales con los que estamos pagando impuestos.

Lo lógico es que la gente pague los impuestos por lo que vale, que las propiedades estén inscritas en lo que valen y que, al pagar los impuestos sobre lo que valen, yo debería estar contento con eso. Ah no, es que el precio del mercado, y el nombre, estoy a la par de un McDonald's, o a la par de un Walmart, entonces mi propiedad vale.

Perfecto, peleemos todo en tribunales y si hay que pagar más, el Estado lo paga; se cumple la sentencia, pero se empiezan a construir las obras y se tienen las expropiaciones y se toma posesión de los bienes en el momento en que las obras se están construyendo. En eso nos hemos quedado atrás, ya no en Europa, porque esto que estoy hablando tenemos décadas de estarlo diciendo; no es algo que nació ayer, o hace un año, hace tres años, eso tiene décadas de estar sonando y a veces llegan ocurrencias como esta, que conste, no estoy hablando mal de la ley, la ley ha arreglado otros temas con respecto a la ley anterior, pero genera un hueco muy grande en esto.

**Criseld:** Respecto al concepto de obra pública y de la experiencia también del Colegio, ¿será necesario que exista una regulación expresa a nivel de ley de lo que es un contrato de obra pública? No tenemos una definición concreta y ha habido casos en los que muchas administraciones, que tal vez no construyen en su día a día, no son creadas precisamente para hacer el ámbito de la construcción, pero necesitan generar obra pública, se pierden en si una demolición es obra pública, qué servicios técnicos se tienen que catalogar como obra pública. ¿Ha reflexionado el Colegio sobre qué considera que la ley debería contemplar respecto al concepto de obra pública?

**Ing. Guillermo Carazo:** Nosotros creemos que eso no debería estar en la ley; las leyes tienen que ser lineamientos generales sencillos que se puedan casi que no interpretar y entender; estamos clarísimos, y por eso están los abogados precisamente para interpretarlas.

Nosotros consideramos que ese tipo de normativas tiene que estar una grada más abajo, reglamentariamente hablando; la ley tiene que ser lo suficientemente amplia y contar con reglamentos que permitan eso, porque suelen existir muchos cambios y hay cambios en todo momento. Por ejemplo, antes se sacaba la licitación de los diseños y una vez que estaban los diseños hechos, se sacaba pues la licitación de la construcción.

Resulta que la misma tramitología hace que entonces, lo que antes era sacar una licitación de un diseño, estoy hablando de los años 60, los 70, y tener un diseño que usted puede durar meses, ahora puede durar años haciendo eso, más de cuatro años, una administración perfectamente se va y solo saca la licitación del diseño y hasta la próxima administración se podría sacar la licitación de la construcción.

Entonces, decidieron algo muy bonito, el *fast track*, que básicamente es hacer una licitación de diseño y construcción, y entonces ya pegó dos licitaciones en una. Si la ley fuera tan explícita, especificando lo que es diseño y construcción y todo lo demás, para cambiar esto yo tengo que ir a la Asamblea Legislativa a modificar la ley; en cambio, si la ley es más genérica y estableciera este tipo de detalles en la reglamentación, es mucho más ágil cambiar el reglamento para la Administración Pública.

En ese caso, sí debería estar definido, contestando su pregunta, pero no en una ley, sino en un reglamento a la ley, y el reglamento a la ley sí puede ser incluso más extenso.

Eso hace que tengamos leyes más simples, más cortas y reglamentos más extensos; nos hemos acostumbrado a tratar de meter todo en la ley; entonces, nuestras leyes son muy detallistas y al ser tan detallistas uno cree que va a ayudar, pero, a la larga, más bien termina no ayudando, porque son tan detallistas que entonces, en cualquier cosa, se puede quedar pegado el proyecto, no es que no cumple el renglón 35 del artículo 218, ¡y ya está!, es ilegal.

Es un problema tener leyes tan extensas; las leyes deberían tratar de ser más que un lineamiento, que no sean interpretativas, que sean claras, que sean simples, y no deberían ser leyes muy complicadas; lo complicado debería quedarle al reglamento; el detalle debería quedar en el reglamento, que es donde se puede, porque si después cambió la forma, se puede justificar.

**Criseld:** Respecto a lo que son las mejoras que el Colegio ha previsto que la ley ha aportado, ¿cuáles podrían compartirnos que han identificado que sean cambios positivos en relación con la ley anterior en materia de obra pública?

**Guillermo:** En principio, da un poco más de claridad y facilidad en lo que es el trámite de la contratación. En la parte tramitológica de lo que puede eventualmente decirse es mucho más claro para efectos de cómo coordinar las licitaciones. Creo que da reglas un poco más claras respecto a lo que puede ser trabajo, y arregla una serie de detalles, pero volvemos a lo mismo, entramos en detalles.

Yo casi diría que si la ley fuera más genérica, no tendríamos problemas de ese tipo; sería un asunto reglamentario y podríamos, eventualmente, estarlo ajustando; ahora para hacer el ajuste hay que cambiar la ley.

Esto que les estoy diciendo del “tema del tema” de no poder iniciar obras; tenemos dos opciones: o seguimos haciendo tramos, o tenemos que ir a cambiar la ley. Es muy complicado estar manoseando y tocando la ley, porque uno en la Asamblea Legislativa puede tener un poco de claridad de qué es lo que entra, pero uno no tiene claridad de qué es lo que va a salir, y, entonces, un cambio en la ley a lo mejor le hacen otros ajustes en otro lado y, aquí, empieza el agua a escaparse por otros agujeros.

Ese es parte del problema de que la ley sea tan detallada, pero eso ya era algo que ya tenía, no es por el cambio de esta ley; eso estaba desde antes, en este caso específico.

Tenemos otras leyes más generales que sí nos han permitido trabajar; la Ley de Planificación Urbana es una ley bastante buena y es muy sencilla; tiene una serie de reglamentos emitidos posteriormente y los reglamentos son los que se actualizan, pero la Ley de Planificación Urbana, por ejemplo, tiene pocos ajustes y el problema que tenemos los grandes reguladores no tiene que ver con la ley, sino que tiene que ver con los reglamentos que se le han creado a la ley. Aun así, es bastante complicado solucionarlo, pero, en teoría, es más fácil arreglar un reglamento que una ley.

**Criseld:** ¿Ha previsto, aparte del tema de expropiaciones —que se ve que está siendo muy observado por el Colegio Federado— algún tipo de mejora a la norma actual, o algún tipo de aspecto que tenga que ser complementado o incluido a nivel de la norma u otro que tenga que más bien eliminarse de la norma actual en lo que es obra pública?

**Ing. Guillermo Carazo:** No tanto a la ley, porque nosotros no estamos moviendo ningún cambio en la ley. Yo sí veo un tema en lo que se refiere a obra pública, que estamos tocando ahora, es, básicamente, cuando se tiene diseño y construcción. Es una norma muy aplicada en los gobiernos actualmente por un tema muy político. Básicamente es que cada administración quiere inaugurar la obra que planifica; lo ideal para un político es yo planifico, yo diseño, yo construyo e inauguro; todo, en mis cuatro años, y eso cada vez es más difícil, no solo aquí, en otras partes del mundo también lo es por más velocidad de construcción que se tenga.

Entonces, inventamos una modalidad o copiamos una modalidad que se usa en países muy grandes, que es el *fast track* en diseño y construcción, pero eso funciona en países muy muy grandes, donde hay empresas constructoras que tienen empresas de diseño internas, o diseñan ellas mismas y construyen ellas mismas. Costa Rica no tiene esa capacidad de empresas; nosotros tenemos empresas que diseñan y empresas que construyen. Entonces, para poder cumplir eso, lo que sucede es que empiezan a haber *joint ventures*; es decir, hay una asociación entre una empresa constructora, que quiere ganar la licitación de la construcción, con una empresa constructora, a la que le gustaría ganar el proceso de diseño, pero las características que se dan para este tipo de *fast track* quiere decir que el constructor tiene que arriesgar casi todo; tiene que hacer casi todo el trabajo y arriesgarlo, porque, si no gana la licitación, pierde todo; pierde todo el trabajo y los honorarios profesionales y los trabajos que hay que hacer y el personal involucrado en recurso humano; el *software*, las licencias, las computadoras, etc., para generar esos diseños son muy caros para realizar una licitación

¿Eso a qué lleva? A que en ese *joint ventures* el estudio sea muy laxo, muy por encima y, entonces, al final, termina ganando una empresa constructora que no hizo nada de diseño; en otros países sí, tiene que ver con el diseño, en unión con una constructora que hizo un diseño muy rápido, muy esquemático, muy superficial porque no puede arriesgar a terminar todo para que no se lo adjudiquen; entonces, una vez que empieza la orden de inicio empiezan con los problemas. Ya ahora, cuando hay que aterrizar, empiezan las famosas órdenes de cambio y empieza a justificarse. Ah no, pero es que usted no tiene estudios acá; ahora, esto hay que hacerlo distinto y todo ese tipo de cosas lo que conlleva es un mayor costo, porque entonces el objetivo político de acortar los tiempos me termina con que el estudio inicial básico es relativamente básico, valga la redundancia; es decir, que a la hora de ya presupuestarlo y entrar en ejecución, se suele tener sobrecostos mal planificados, que incluso a veces conllevan, incluso, una renegociación del crédito; entonces, hay otras complicaciones ahí que se le van sumando.

Eso nos lleva a varias cosas: el *fast track* realmente funciona en países en los que hay empresas que tienen la capacidad de hacer el *fast track* por ellas mismas, no en alianzas estratégicas, porque cuando hay alianzas estratégicas, la del consultor que tiene que arriesgar todo su trabajo porque, en buena ley, prácticamente debe hacer el diseño completo, y si gana la licitación, se lo pagan, y si no, no, pero ya hizo el trabajo, y un constructor que realmente es un mismo presupuesto, no ha construido nada, no arriesgó nada en la licitación, no ganó, no perdió nada, y si gana tiene una posibilidad de ser un contrato interesante. La balanza no está bien equilibrada entre lo que es diseño y construcción precisamente cuando eso pasa.

Soluciones. Una solución puede ser que haya unidades ejecutoras de diseño y entonces eso podría eventualmente generar las cosas más rápidas. Es ahí donde volvemos a que ese tipo de cosas es más fácil reglamentarlas que ir a cambiar la ley, porque hoy yo podría decir, bueno, muy sencillo, hagamos una unidad ejecutora nada más con crédito del BCR, y que solo sea planificar y diseñar. Que conforme me va sacando diseño, yo puedo empezar a sacarle situaciones de construcción. Con eso yo minimizo el problema que hay ahora, pero de ahí entonces ya tengo que crear un fideicomiso de obra pública, o un fondo de inversión, por lo que ya me tengo que ir a pegar a otras leyes, para poder hacer la eficiencia que esta ley me maneja.

**Criseld:** Desde esa premisa, será necesario que exista una ley específica en el tema de obra pública que trate de solventar situaciones como esas y que se enfoque más hacia la ejecución.

**Ing. Guillermo Carazo:** Puede ser que sí, puede ser que se requiera y yo volvería nuevamente a que tiene que ser una ley sencilla, pero la construcción de obra pública es muy diferente a otro tipo de contratación pública, y entonces

ahí es donde es importante generar una ley que permita la creación de reglamentos, que serían vía decreto; entonces, se tendría a los ministerios respectivos y a la Casa Presidencial definiendo la letra más menuda, porque cuando una ley se mete a ser la letra menuda, tenemos ese tipo de problemas. Podríamos jugar con una modificación sencilla y tratar de que para tipo de obra pública vial, que es muy diferente a la portuaria, muy diferente a la aeroportuaria y muy diferente a la de ferrocarriles, generar reglamentos específicos, lo que sí podría ser eventualmente mucho más sencillo y hasta ser más ordenado.

**Criseld:** De hecho, en esa línea, todo lo que es la ejecución contractual de cada una de esas modalidades de contratos de obra pública son muy diferentes. ¿Qué detalles generales podría tener una ley específica en obra pública? Obviamente, sería enfocarse en lo que son esquemas de financiamiento, esquemas de pago, ejecución y demás.

**Ing. Guillermo Carazo:** Plazos, expropiaciones, cuál es la responsabilidad de uno, cuál es la responsabilidad del otro en términos macro y después en el detalle se puede especificar más en el reglamento.

La ley lo que debería hacer es definir reglas claras, clarificar las reglas que se necesitan tener para poder jugar fútbol. Voy a usar una analogía por la que tal vez ustedes como abogados me van a matar, pero las reglas para jugar fútbol son muy sencillas, son menos de 20, y con eso se definen las reglas de un juego y esas son las leyes que están en FIFA. ¿Cómo se hace un campeonato nacional? Hay una normativa y un reglamento de competición que se hace campeonato a campeonato y ese si tiene 100, 150, 200 artículos. A mí me tocó ser dirigente deportivo, por ejemplo. No sé si ustedes se acuerdan de una vez que un jugador de un equipo cogió un taco, se lo quitó y se lo tiró a otro jugador y casi se lo pega. La pregunta era, y eso, ¿cómo se sanciona? No se puede sancionar porque no está en un

reglamento especificado que un jugador se quitara un taco y se jugara a tiro al blanco con el taco, para tratar de pegarse al otro jugador. Entonces hubo que introducir un reglamento para que eso si se repitiera se sancionara.

Con esto quiero decir que la especificidad y el detalle de la normativa no está en las leyes, está en los reglamentos; en este caso son las normas de competición, y las leyes de jugar al fútbol que son 20; son muy claras en FIFA, y a partir de ahí se derivan miles de cosas.

Para mí, creo que ese debería ser un poco el esquema en este tipo de obras, porque hay muchas variaciones. Por ejemplo, empiezan a haber concesiones y empiezan a haber APP'S y concesiones.

APP'S y concesiones no son sinónimos; concesión es una forma de APP, pero hay 15 formas más. Entonces que hacemos, una ley muy específica para cada tipo de APP'S. o generamos una ley más conceptual de que son las cosas que deberían estar definidas. A grandes rasgos los problemas legales que deberían estar y reglamentariamente, actualizar las cosas a hoy, que la realidad es muy diferente a la de hace 15 años, y, probablemente, entre 10 años la realidad también va a ser muy diferente, y todos los reglamentos no se quedan desactualizados y se empiezan a actualizar.

**Criseld:** ¿Cómo ve el Colegio Federado la participación de la Dirección General de Contratación Pública en esa rectoría de la contratación y de la obra pública en este caso? Se espera por parte de la Dirección la emisión de reglamentos, directrices, proponer los reglamentos y la emisión de directrices circulares sobre el tema.

¿Será necesario que se apoye también de otras instancias para la creación de normativa? ¿Cómo proyecta que va a ser la participación de la Dirección General de Contratación Pública del Ministerio de Hacienda?

**Ing. Guillermo Carazo:** De 0 a 100, puede ser cualquiera. Voy a intentar explicarme.

Qué pasa si eso termina siendo una oficina en escritorio y se hace toda una normativa; hay gente que no tiene experiencia en esto, y no estoy diciendo nada raro, son cosas que suelen suceder. Muchos reglamentos; por ejemplo, sobre el Reglamento de la Ley de Condominios, a mí me tocó participar en algunas comisiones, entra gente a tratar de redactarlos y asesores legales de una institución que nunca en su vida han hecho un condominio ni viven en un condominio. Entonces, cuando esa normativa es escrita por un grupo de gente en que ninguno tiene experiencia, que es una posibilidad, porque puede ser que haya una mesa mixta, en la cual algunos tengan experiencia y otros no, y puede ser que haya una mesa muy apetecible, que todos sean expertos, en la que todos pueden terminar agarrados del moño, y se empieza a tener alguna normativa que tal vez puede no funcionar. Al contrario, si la misma institución se sabe asesorar, llama a CONAVI, llama a todas las instituciones y a todos los protagonistas, hace un buen *due diligence* de qué es lo que se requiere y de una vez con eso se genera un buen lineamiento y lo produce bien; entonces, eso podría llegar a atender a según 100.

Es difícil que la institucionalidad, por ser, no es buena ni mala; depende de cómo se ejecute y, entonces, a partir de ahí es cuando podría tener variaciones.

**Criseld:** Don Guillermo, hay una figura que se incluye en la Ley N.º 9986, que ha sido novedosa y, por lo menos, muy promovida por parte de la Contraloría; es el tema del comité de expertos para la resolución de conflictos que puedan

suscitarse, o diferencias a nivel de ejecución contractual. ¿Qué expectativas tiene el Colegio en cuanto a la aplicación de la figura y cómo la han analizado?

**Ing. Guillermo Carazo:** Muy alta; sí tenemos una muy buena participación. Eso que está, por ejemplo, en el artículo 117, aquí, en el CFIA, tenemos un centro de resolución de conflictos. Que yo sepa, creo que hay tres centros de resolución de conflictos adicionales y entonces la introducción de este tipo de comités de expertos y de centros de resolución de conflictos son muy apropiados y usados actualmente para la ejecución de obra pública, porque si hay una diferencia no hay que parar la obra, irse a un tribunal y durar un montón de tiempo, para después ponerse de acuerdo y ver qué se hace. Ejemplo, las intersecciones en Cartago, ahí están los pobres cartagos sufriendo, entrando y saliendo de Cartago por años, mientras se termina de definir cómo se define, valga la redundancia. Si hubiera un centro de resolución de conflictos ahí mismo incorporado y pasa a ser parte de la ley todo eso, muchas diferencias se pueden zanjar ahí mismo, en un día, en una semana o en dos semanas, y entonces, al ser aceptado por ambas partes, probablemente el 90, el 95% de los problemas podrían resolverse de esta manera, rápidamente, y habrá un porcentaje probablemente que sí tiene que ir a tribunales, durará toda la vida, pero se estarían minimizando esas acciones, maximizando una solución muchísimo más rápida en varias zonas.

De hecho, nosotros estamos apoyando una ley presentada por el Poder Ejecutivo y el Ministerio de la Presidencia respecto a que Costa Rica sea signatario del Acuerdo de Singapur, porque, al ser Costa Rica signatario del Acuerdo de Singapur sobre el tema de resolución de conflictos, eso permitiría que los CRC de Costa Rica puedan resolver litigios internacionales; podemos sobrepasar nuestras fronteras, porque estaríamos rigiéndonos bajo el Acuerdo de Singapur, que sería como la sombrilla que cubre este tipo de cosas a nivel mundial.

Creemos que eso es una forma en la cual Costa Rica hasta podría exportar servicios, porque nuestra credibilidad y nuestro conocimiento de democracia y normativo, por así decirlo, podría ser que nuestros centros de resolución de conflictos y este tipo de cosas sean aplicados, por ejemplo, en toda América Latina, y entonces podríamos ser un exportador de este tipo de servicios. Sí tenemos mucha fe en esa parte, no solo para la obra pública costarricense, sino en el sistema en sí; es por eso es por lo que manejamos un Centro de Resolución de Conflictos aquí en el Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos.

Dicho sea de paso, los otros tres, que son de la Cámara de Industrias, la Cámara de Comercio y la Amcham [Cámara Costarricense-Norteamericana de Comercio], no son tan especializados en obra pública; realmente el nuestro es el que está más especializado en obra pública.

**Criseld:** En caso de que se proponga una regulación —creo que esta es la última pregunta—, de que se analice una propuesta para una ley específica de obra pública, ¿qué conceptos comunes a la ejecución de contratos de obra, independientemente de la modalidad, ya sea obra vial, ferroviaria, portuaria, hospitalaria, qué conceptos jurídicos serían tal vez importantes incluir? Sin ánimo de inducir la pregunta, por ejemplo, siempre ha habido diferendos entre lo que es “vicios ocultos”, por poner un ejemplo, “fuerza mayor”, ahora el tema de la institución de valor, “casos fortuitos”, habría algún valor agregado en cuanto a que en una ley común a los contratos de obra pública se establezcan estas definiciones desde el ámbito jurídico

**Ing. Guillermo Carazo:** “Fuerza mayor” y “caso fortuito” sí se pueden ser cosas un poco complicadas de dirimir, incluso hasta en una ley; va a depender precisamente de lo que se trata de un conflicto con respecto a “fuerza mayor”. “Vicios ocultos” sí puede ser algo que sí puede estar bastante legalizado.

Contestar esa pregunta puede ser, como lo diré, muy aventurado de mi parte tratar de dar respuestas. Creo que en esos temas, porque eso que está haciendo, preguntando, es un cambio de chip; es una forma totalmente diferente de hacer las cosas.

Yo creo muchas veces en esos cambios de chip; lo que pasa es que esos cambios de chip tienen que salir de alguna mesa de varios expertos, las características que tienen que tener. Por ejemplo, una que se me ocurre, yo necesitaría una sola para todo ese tipo de obras, o una para uno, o dos tipos de obras y otras para otros tipos de obras. Por ejemplo, un puerto, yo no lo veo parecido con una carretera, o con un ferrocarril; de hecho, veo diferencias entre un ferrocarril y una carretera: Yéndome más allá, veo diferencias entre un monorriel y un ferrocarril, por el tipo de ingeniería que lleva, que me podría permitir incluso generar leyes hasta diferentes y. Yo no sé si eventualmente leyes o reglamentos; entonces, ahí podría haber una ley, con capítulos me imagino; por ejemplo, la Ley de Construcciones, igual por el mismo caso; si ustedes ven la Ley de Construcciones es una ley relativamente sencilla, va a cumplir un siglo y no la hemos cambiado, pese a que han entrado factores como el ambiental, que ni se hablaba hace 100 años cuando esa ley estaba, pero hay un reglamento de construcciones que es muy amplio y que tiene capítulos específicos y tiene un capítulo para construir hospitales, el reglamento no la ley, y un capítulo para construir centros de reunión pública, y un capítulo para construir estadios, y un capítulo para construir vivienda multifamiliar.

Entonces, volviendo a ese mismo esquema, que funciona desde hace 100 años, uno podría pensar, bueno, yo podría tener una ley que sea lo suficientemente marco. ¿Qué debería tener en la ley?, y si quiero tratar de hacer eso, no me aventuro a definir yo puntos, podría definir algo como la expropiación, pero creemos que todos los puntos que deberían

estar en esa ley debería ser un buen trabajo de consenso entre varios expertos de los dos lados, de sector público, de inspectores, de constructores, de diseñadores, de usuarios, para poder definir lo que debería ser la legislación.

Por ejemplo, puedo hablar a manera ilustrativa sobre la Ley de Condominios; nadie les pregunta a los que viven en condominios qué es lo que tienen que tener, o qué es lo que hay que cambiar; está muy referida a cómo se construye, cómo se diseña y cómo se escribe, y yo hago una analogía humana, todo eso usted lo hace para nacer y en la vida es muy importante nacer, porque si usted no nace no es una persona, pero una vez que usted nace tiene una vida por delante y nacer es importante, pero la vida es importante. Lo mismo pasa en un condominio; todavía nuestra normativa está hecha para para el nacimiento de como son los planos, que tienen en la tabla, que tienen que decir, donde se aprueban, quién dice que sí, quién dice que no, cómo se inscriben en el Registro Público, que cosas tienen que decir; todo ese enredo, pero ya, para la operación y mantenimiento, las cosas son muy laxas como ley. Bueno, entonces, lo voy a ir incorporando en el reglamento, tener un reglamento en la Ley de Condominios, por ejemplo, tiene un 75% de cómo nacer, y un 25% de cómo operar en las asambleas, las votaciones. Había que hacer votaciones unánimes para hacer un montón de cambios. Eso era entendido cuando los condominios en 1980 eran edificios de 4, 6, 18 apartamentos; es decir, ponerse de acuerdo en los 8 podía ser complicado, pero se llegaba. Por ejemplo, en Grecia hay un condominio que se llama Montezuma que tiene 1400 condominios, ¿cómo pone usted de acuerdo a 1400 exactamente? A mí me suena un error, pero eso es otra historia, pero la ley lo permite; eso debió haber un condominio-condominio, por decir algo, precisamente para poder dividir ese tipo de cosas. Cuando se empezaron hacer los condominios de condominios, resulta que la votación unánime de condominio madre, hubo gente que lo interpretaba que tenía que aprobarse con votaciones unánimes de todos esos condominios; entonces, el problema es el mismo; tenían que estar de acuerdo 1400 habitantes del condominio y con solo uno que estuviera en contra, ya no se podía hacer.

Ese tipo de cosas trato de ilustrarlo, pues puede ser tratado más fácil y hacerlo en un reglamento; si la ley puede ser una ley para todos los tipos, no estoy seguro; yo casi diría que no; salvo que sea una ley que tenga capítulos y entonces se tiene un capítulo específico para una cosa, un capítulo específico para otra cosa, o podrían ser leyes independientes. A mí me suena mejor hacer una sola ley en capítulos; así, queda todo como más integrado; lo que pasa es que ya ahí son opiniones, son opiniones muy personales, ni siquiera son opiniones del CFIA. Aquí para el CFIA yo tendría que sostener pulso para decir que la opinión del CFIA es tal.

Volvemos a lo mismo; esa es la importancia de esos comités de expertos para poder generar los límites de qué es lo que debería estar en una ley, qué es todo lo que debería estar normado y, una vez que se defina todo lo que debería estar normado, alguien debería también definir qué debería estar en una ley, que es lo general que debería estar en una ley, y que es lo más específico, que debería estar en el reglamento.

**Criseld:** Don Guillermo, muchísimas gracias. Nosotros estamos haciendo como un primer nivel de exploración de preguntas para ir delimitando temas y ver si realmente la propuesta de investigación, según vamos viendo, el tema no es que se va distorsionando, sino que se va encauzando por un camino que tal vez no es el que se esperaba al inicio.

Nosotros esperamos que tal vez en los próximos días generemos algún tipo de segundo nivel de preguntas, no sé si tendrá usted anuencia a volvernos atender, o si no poder mandar algún tipo de formulario, o documento, ya esquematizado, que pueda ser trasladado al Colegio para que precisamente pueda ser llenado por algunos otros expertos y por su persona, si lo tiene bien. No sé si estamos abusando más bien de la cortesía y del interés que nos

han dado con este tema, pero si, en realidad, vamos a tener que procesar toda esta información y sé que van a surgir muchas inquietudes.

Por el momento, estas serían las preguntas que nosotros teníamos para plantearle hoy. No sé si Alfonso tenga algo que agregar.

**Alfonso:** No. Más bien muy ricas, muy profundas las explicaciones, y agradecerle. Nada más por aquello para que posterior a esta reunión, por favor nos pueda enviar el *link* de la grabación de la reunión; si no, nosotros lo recordamos mediante la secretaria de su dependencia y agradecerle de nuevo. Muchas gracias.

Ing. Guillermo Carazo: Yo ahora le digo a Hazel para que les envíe el *link* y, con todo gusto, si ocupan una entrevista; si lo que quieren es hacer una encuesta y quieren que la encuesta la pasemos a varios, lo que ustedes consideren que vayan a necesitar, con todo gusto. Estamos para servirles.

**Criseld:** Muchísimas gracias, don Guillermo, por su tiempo. Muy amable, muy valioso para nosotros.

**Entrevista N.º 4: Efectuada al Ing. Pablo Camacho Salazar, gerente de Construcción de Vías y Puentes, y el Lic. Carlos Gamboa Murillo, asesor legal, ambos funcionarios del Consejo Nacional de Vialidad. Esta entrevista fue llevada a cabo en la plataforma virtual Meet Google, el 20 de setiembre de 2023, de las 13:30 a 14:30, aproximadamente.**

**Alfonso:** Primero que todo agradecerles el espacio. Nosotros somos estudiantes de la Maestría en Derecho Público de la Universidad de Costa Rica y estamos elaborando un trabajo final de graduación que tiene que ver con aspectos relacionados con la implementación de la Ley General de Contratación Pública, la N.º 9986, sobre todo algunos aspectos enfocados en contratos de obra pública.

Hemos establecido ahí una serie de hipótesis; especialmente, es una investigación de índole cualitativa y para eso estamos como realizando entrevistas semiestructuradas a diferentes actores. Ya hemos realizado al Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos; también con la Cámara Costarricense de la Construcción, al Lanamme y a otras instancias.

Para no quitarles mucho tiempo, lo que nosotros queríamos es ver la posibilidad de establecer una serie de preguntas muy generales y que nos den la perspectiva de lo que ustedes, como funcionarios o expertos en la materia, tengan a bien. Entonces, voy a comenzar con la primera pregunta.

Conforme a su conocimiento y experiencia sobre la reciente Ley N.º 9986, que es la Ley General de Contratación Pública, consideran que esta incluye figuras e institutos jurídicos suficientes para una adecuada regulación y gestión de los contratos de obra pública?

**Lic. Carlos Gamboa:** Desde el punto de vista técnico o desde el punto de vista legal.

**Alfonso Durán:** De cualquiera de los dos.

**Lic. Carlos Gamboa:** Desde el punto de vista legal, como abogado de aquí de CONAVI, lo que sería un poco prematuro hablar sobre si los incluye o no, en razón de que como el reglamento empezó a regir a partir de diciembre del año anterior, entonces lo que son contratos, aunque se han realizado a nivel de obra pública, han sido muy pocos; todavía están en la fase de ejecución.

Sin embargo, don Alfonso, hay elementos con la nueva ley que nos permiten satisfacer muchas necesidades que nos ponen y que la ley anterior no las contemplaba. Como, por ejemplo, cuando había un concurso no se podía adjudicar en caso de que el contratista dejara la obra botada, pues no se le podía adjudicar a un segundo, en la parte contractual; actualmente, con la nueva ley sí se puede; evidentemente, siguiendo el debido proceso.

Asimismo, algo que nos ha llegado a colaborar mucho, o nos van a llegar a colaborar mucho en su momento —tal vez don Pablo nos pueda ayudar un poco con eso—, son los contratos que se pueden ver con estándar de calidad, que son contratos muy a largo plazo, que muchas veces la normativa nos decía, pues un contrato a cuatro años nos limitaba mucho; ahora, con la nueva ley, se ponen esos contratos hasta por diez años; entonces, poner hasta puntos de estándar de calidad, para que puedan meter lo que es construcción, mantenimiento y preservación de la obra, por

eso, a largo plazo nos ahorra tanto recurso, nos ahorra tiempo; son bastantes aspectos y variantes que se toman en consideración y que nos llegaron a mejorar también esas limitaciones y que nos perjudicaban bastante.

**Ing. Pablo Camacho:** Para aclarar, yo no soy abogado; don Carlos sí. Obviamente tal vez el *expertise* en contratación pública es diferente en cada línea. Desde el aspecto también de la ingeniería, lo que puedo agregar en relación con los procesos que lleva el CONAVI como tal, hay una percepción de que, tal vez, la ley como tal, está ahorita un poco más reglamentista.

Muchas de las cosas que estaban en su momento en el reglamento, ahora están directamente a nivel de ley, lo que en esa línea mete un poquito una camisa de fuerza.

Muy honestamente no me ha tocado trabajar en la parte de ejecución, que es lo que hacemos nosotros, ejecutar proyectos, algún un contrato que funja con la ley nueva. Ahorita todavía estamos trabajando con todo lo que es la ley vieja, estamos en el periodo de transición; entonces mucho de lo que conocemos es de lo que viene.

Hago la acotación, porque la percepción es de lo que puede pasar, pero vivirlo realmente nos tocará en los próximos meses; probablemente hasta el próximo año, cuando nos entre el primer contrato con la nueva ley.

Algunas de las preocupaciones refieren a que si se satisface o no. Bueno, hay cosas que sí; creo que don Carlos dijo lo de contrataciones más abiertas, en el sentido de los diez años; viene un poco más fuerte el tema de las sanciones; por ejemplo, si a un contratista le han botado algunas cosas.

Lo que más me preocupa tal vez, y sentimos que podría generar algo en contra, es el tema de la caducidad; para mí, es un tema al que, muy honestamente, ya le tenemos, desde ya, miedo, de que los contratos, por alguna circunstancia, relocalizaciones de servicios públicos, expropiaciones, no sé, etc., un diseño que haya que ajustar, podrían realmente vencer. Eso nos ha obligado un poco a nosotros tener que planificar en esa línea.

A sabiendas, digamos, de lo que dice la ley, pues, realmente, no hemos vivido una experiencia; habría que ver si los miedos, por decirlo así, eran infundados, o si teníamos realmente algo de razón en esa línea.

Otro es un poco el tema de que la nueva ley no prevé, o funcionó, por decirlo así, el tema de las imprevisibilidades; esto es, por un evento imprevisible, sino que ahora ya establece una zona figura de la audiencia, si no me equivoco, como tal, que engloba ciertas líneas.

Voy a ser realmente honesto; tampoco puedo hablar mal o bien, pero por lo menos sí sentimos que es un desafío por enfrentar, porque eran modalidades de contratación con las que también estábamos muy familiarizados y son herramientas que ya no tenemos como tal.

De ahí, fuera de eso, tal vez ya el contexto, pues ahorita realmente no hemos visto un contrato; incluso he participado en dos procesos, pero a nivel de revisión de términos de referencia, en el entendido de que el departamento que actualmente represento no es el que elabora el procedimiento, sino que más bien ve el producto dentro de ese procedimiento. Entonces, no es algo muy vasto, aunque es un poco también la percepción o la perspectiva de lo que tenemos.

**Alfonso Durán:** Muchísimas gracias.

**Lic. Carlos Gamboa:** También, para agregar un poco con respecto a eso, como dice don Pablo, muchas veces la normativa, la Ley N. ° 9986 y su reglamento, nos deja como ciertos vacíos jurídicos pues no se contemplan algunos aspectos. Por ejemplo, a nosotros, por lo menos desde la parte jurídica, lo que nos preocupa más es la parte en que no se determina una contratación de emergencia y cuál es el hecho generador. ¿Por qué? Porque puede ser hecho generador muy marcado, pero nivel de una contratación de urgencia, por lo menos en obra pública —como ejemplo está lo que pasó en San Carlos, hace unos pocos meses, sobre las cabezas de agua—, cuál punto sería el que la administración podría tomar como un hecho generador: desde la primera cabeza de agua o desde la última, porque transcurrieron días y, en la parte ya técnica incluso, con respecto a eso, nos dicen: “Ok. Nosotros no podemos entrar de lleno a atacar el problema, cuando no sabemos si el agua se riega hacia los ríos o si desde las montañas viene más agua, pues nosotros vemos la afectación en la parte baja, pero en la parte alta puede ser que haya una afectación mayor, que pueda causar más estragos.

Entonces, si la Administración comienza a planificar desde el primer punto de afectación, que puede ser, hipotéticamente, un puente, si se toman acciones desde ese momento. pero sigue cayendo material o corriendo agua u otros materiales, los gastos se incrementan. Para nosotros, desde la normativa actual, eso no queda muy claro, pues, como decía don Pablo, anteriormente por lo menos nosotros manejábamos un reglamento de imprevisibilidades; ese sí era un poco más flexible a la hora de trabajar nosotros, porque no nos ponía como un mecanismo específico tan tajante el aspecto del hecho generador. Si no aplicamos la caducidad, eh, si no aplicamos la contratación en el término de un mes, no podríamos aplicar eso, entonces es similar a cuál es el hecho generador.

Incluso lo hemos hablado. Actualmente estamos ya en una especialidad en contratación pública y es un hito que tampoco nos saben explicar. Abonado también a lo anterior, no solamente hay que tomar en cuenta lo que nos dice el reglamento y la ley, porque muchas veces la parte de Hacienda nos gira lineamientos, e incluso hoy día hemos encontrado trabas con la misma Contraloría, que aplica el transitorio de la normativa de la Ley N.º 9986, y no lo aplica tal y como está.

Por ejemplo, tenemos contratos que nos han refrendado con la normatividad nueva, a pesar de que son procesos de 2019-2020; entonces, eso también es algo que se tiene que tomar en consideración, o que también se podría valorar en el análisis de ustedes como proyecto.

**Alfonso Durán:** Muchísimas gracias. Muchas de las respuestas tan amplias dadas, posiblemente ya han abarcado las preguntas que a continuación procederemos a realizar.

Conforme a sus conocimientos y experiencias, ¿cómo definiría el contrato de obra pública? ¿Cuenta con normas suficientes y concretas para las etapas de planificación del proyecto de obra pública con la entrada en vigor de la Ley N.º 9986?

**Ing. Pablo Camacho:** Este es un criterio mío. Yo, honestamente, no creo, y tal vez no le voy a responder la pregunta, que una ley como tal pueda ser tan amplia como para realmente abordar el tema que va a abarcar toda la planificación. Y creo que tal vez sea un problema que tiene esta ley, al volverla muy detallada en algunas cosas, pues hay que seguir pasos.

Por ejemplo, ahorita me estaba acordando, también, de que para iniciar un proyecto, hablando de planificación, se debe tener el derecho de vía liberado, o cosas que no afecten la ruta crítica del proyecto.

Honestamente no le podría contestar realmente si las aborda o no, porque la percepción mía es que no debería realmente meterse en un nivel tan detallista; debe dar un marco jurídico, pero no debería meterse, en detalle, en temas de planificación.

Básicamente, de lo que nosotros vivimos, tenemos muchos proyectos muy dinámicos. Entonces, a hoy realmente, ese es por lo menos, por el criterio mío, sin haber experimentado de nuevo un proyecto ahorita con la nueva ley, pero que no creo, realmente no creo, si la aborda o no, yo no debería realmente abordar completamente toda la etapa planificación, debería ser simplemente que te quede un marco jurídico, donde digamos que debe tener esa etapa, pero donde realmente no entre a ese nivel de detalle.

**Lic. Carlos Gamboa:** Lo que son los temas de planificación, por lo menos en nivel de obra pública, es muy complejo. ¿Por qué?, porque nos ha pasado que muchas veces nos sabemos qué vamos a encontrarnos el camino. Por ejemplo, nos pasó con el Castella, donde se encontraron restos arqueológicos; entonces, eso no está en la planificación, de manera que hay que hacer una suspensión de obra, para que entre otros actores (la parte de Museo, la parte de arqueología, ver el sitio y vean todo el hallazgo) incluso nos pueden decir: “mira, aquí esto no se puede tocar porque es un sitio arqueológico”, o equis razón.

Incluso, muchas cosas que nosotros desde la parte de CONAVI desconocemos, porque son temas de parte de cosas que nos ha pasado también, que nos aparece una matita pequeñita y es un impedimento legal por la parte ambiental;

entonces, por más que digamos que nosotros podemos hacer una planificación lo más cercana a la realidad, puede ser otro ministerio u otra entidad llegue y saque una normativa. Por ejemplo, la planta tipo equis no estaba dentro del esquema de zona protegida y comenzamos a hacer el proyecto y a la hora de la ejecución llega esa planta o ese árbol o esa especie; es una especie, es una zona protegida. Ahí nos afecta de forma directa en la planificación, en el proyecto de nosotros. Y no fue algo que pudimos planificar, sino que fueron factores externos o variantes externas, que, como dice don Pablo, una normativa no lo va a poder regular; es materialmente imposible que la normativa te abarque toda la regulación, por lo menos en proyectos de obra pública, y estamos hablando que los proyectos de nosotros, no como otros, son muy extensos, en el sentido de que son kilómetros de carretera. Está bien; hay obras muy grandes, como las de ICE, que son las represas, pero es una zona específica y se puede hacer; se puede cuadricular esa zona específica. Nosotros tenemos que abrir una cuadrícula, un trabajo completamente detallado a lo largo de muchos días para determinar todo.

**Alfonso Durán:** Desde el ámbito de competencias de la institución en la cual ustedes trabajan, ¿piensan o qué nos dirían si se regula adecuadamente lo relativo a la selección de un contratista y ejecución contractual de los contratos de obra pública?

**Pablo:** ¿En qué sentido?

**Alfonso:** A lo que le entendí, ustedes no han estado implementando la nueva ley.

**Carlos:** No, no. Sí la estamos implementando; evidentemente es obligatorio; lo que pasa es que, a la hora de la ejecución, porque es muy distinto agarrar y hacer un pliego de condiciones con todos los aspectos técnicos, legales,

financieros, penales, etcétera, es cuando ya comienza a verse la realidad de las cosas. ¿Por qué?, porque por más planificación que haya en un proyecto hay variantes que pueden surgir y pueden llegar a afectar ese proyecto.

Ahora bien, desde el punto de prosa o de papel, nosotros podríamos decir que sí se puede hacer una escogencia idónea del contratista o el oferente, o al que se le vaya a adjudicar, bajo lo establecido y condiciones, que bien sabemos que es el reglamento de la contratación y de ahí no nos podríamos escapar. Entonces, por lo menos nosotros aplicamos lo que son los criterios técnicos, legales, financieros y demás, para hacer la escogencia del proveedor más idóneo y con todos los parámetros de ciencia y la técnica que conlleva, y en apego estricto al empleo de condiciones en la normativa vigente.

**Alfonso:** Según su criterio experto, ¿por cuáles aspectos considera que la Ley N.º 9986 se podría catalogar como una norma suficiente y robusta que regula lo necesario en materia de contratos de obra pública?

**Ing. Pablo Camacho:** ¡Qué difícil! Porque realmente no tenemos un criterio muy amplio; ahorita estamos dando los primeros pasos con respecto a la nueva ley.

Es importante aclarar no es que no la estamos usando, ya la Ley General de Contratación Pública entró en rigor, lo que pasa es que dentro de la misma ley hay un transitorio que define que lo que se estableció con ley vieja, muere con ley vieja, y todo lo nuevo va con ley nueva. Entonces, tal vez, por la poca experiencia con esta nueva ley no podría opinar ahorita. Siendo objetivo, porque, básicamente, lo que he podido compartir con ustedes es a raíz de la percepción de haber estudiado la ley, haber participado en cursos y viendo cuáles son algunas de las virtudes,

amenazas que podríamos tener, o algunos riesgos que deberíamos gestionar desde cada punto, desde cada trinchera, por decirlo así, con esta nueva ley. Yo no puedo decir si realmente es suficiente o no por la experiencia que tengo.

**Criseld:** Don Pablo, yo quería hacerle una pregunta derivada, y las disculpas, se fue la luz y me tuve que pasar de red y me atrasé un poco.

Quería consultarle, porque precisamente ustedes hablaron ahorita de caducidad como un riesgo para la ejecución, en virtud de situaciones muy particulares que pasan en la ejecución de contrato de obra. La pregunta es si a nivel de ejecución contractual, y tomando en cuenta que no han llegado a esa etapa con esta ley, o sea, no han tenido el desafío todavía de ejecutar un contrato en esa etapa, ¿tendrán algún criterio o visualizan alguna posibilidad de mejora o algún faltante en la Ley N.º 9986, sobre lo que es la regulación de la etapa de ejecución contractuales?

**Ing. Pablo Camacho:** Vamos a ver. Un poco aunado a lo que dije anteriormente; la ley se genera en un marco jurídico en el que, tal vez —y no quiero utilizar la palabra te obligue, pero que te permita realmente, o te guíe, a que tengas que hacer preinversión como parte de la planificación de sus proyectos. La prueba es infraestructura pública. ¿Para qué?, para evitar, por ejemplo, problemas de caducidad.

Creo que don Carlos dio un ejemplo muy claro; era lo que puede pasar, y para nosotros es de los principales temores, respecto a que el proyecto puede caducar dondequiera que esté, seis meses, seis meses y adonde llegó, ahí quedó, y borrón y cuenta nueva.

¿Cómo evitas eso? Haciendo más preingeniería, preinversión; lo dijeron ahora muy bien en planificación.

La ley sí debería decir, mira, pero qué complicado decir cuánto tengo que planificar para cada proyecto. Si lo meto yo a nivel de ley, que es tal vez la observación, de que yo tengo que seguir a, b, c, d, y ahí todo un convenio; puede ser que para un proyecto grande, un proyecto vial de cuatrocientos millones de dólares, por dar un dato así, me aplica todo, pero para algo tal vez más sencillo no, pero, al meterlo a nivel del rango de ley, se tiene que sufrir el proceso en una línea u otra, verdad; esa es la preocupación que más tenemos. Eso, de que eventualmente el contrato tiene el riesgo de caducar, yo entiendo un poco la ciencia; tampoco que eso fuera ágil, que uno dejara ahí que los contratos y eso es lo que nos está pasando. Por eso no hemos tenido tantos contratos nuevos con la nueva ley.

Ahorita, la Gerencia de Construcción tiene, prácticamente, 14 proyectos en ejecución, todo con la ley vieja y todavía hay otros 10 proyectos más, que todavía llevan 1, 2, 3 años suspendidos. Entiendo por qué el tema de caducidad, es como para dar un plazo perentorio para que las cosas caminen, pero también genera un riesgo en esa línea.

Yo lo que diría es dar, de nuevo, un marco. Honestamente no estoy tan familiarizado ahorita; tendría que revisar qué dice la ley sobre el tema de planificación, preinversión y preingeniería. Yo no lo dejaría como una camisa de fuerza, aunque sí como una guía de que el proceso se lleve adecuado a la magnitud del proyecto; si lo hace, hacerlo antes como parte de un requisito, pero que se tengan que hacer todos los estudios, es muy complejo el tema de la ley.

**Lic. Carlos Gamboa:** Aunado a lo que dice **don** Pablo, en el 112 de la ley es como muy tajante sobre los seis meses, incluso que lo que dice es que es, por inactividad sea de la administración o del contratista; entonces, vamos a mismo punto, que los supuestos hay una variante ajena a la administración de CONAVI, los cuales nos obligan a suspender el contrato por plazos mayores. Entonces, si vamos a aplicar la caducidad del contrato por algo ajeno a la

Administración, lo cual fue 100% imprevisto, o que no se pudo planificar por equis razón, entonces va a caducar el contrato, e incluso la misma ley nos dice que hay que indemnizar al contratista. Entonces, uno dice pues qué nos pasa en este caso, porque no estaríamos obteniendo en el público que fue por ejemplo la creación, o un proyecto nuevo la creación de una carretera, o un puente, lo que sea, porque este suspendido por equis o ye razón, hay que indemnizar y hay que volver a sacar el proceso de contratación. Que tanto puede durar a nosotros como administración este el resultado de eso nos puede incrementar casos, sin tomar en cuenta que existen las sanciones por los funcionarios. Entonces, vas a ver, aparte de la caducidad que se va a operar, vas a aplicar el instrumento jurídico de un debido proceso, o un proceso disciplinario, o una investigación preliminar contra las razones por las que surgió esa inactividad, sea la administración o el contratista, para ver si hay una responsabilidad en un funcionario y esto implica el recurso humano, gastos, salarios. Entonces, no solamente podemos ver con la Ley N.º 9986 en plan de vigencia que habla de la caducidad, nos puede llevar a una conglomeración de otras normativas, las cuales pueden incrementar en el gasto público, por un tema que simplemente no fue planificado, y a veces lo dejan como tajante, o muy a la interpretación de la administración también.

**Alfonso:** Muchas gracias. Muy interesantes todas las respuestas. Hemos ido como discriminando algunas preguntas que ya han sido abordadas en la misma lógica de las respuestas y las preguntas.

¿Consideran ustedes que sea necesario que a nivel nacional se cuente con una ley de obra pública específica, o sería conveniente una reforma parcial a la Ley N.º 9986 sobre el tema?

**Ing. Pablo Camacho:** Es difícil. Yo voy a ser más sincero; a raíz de todo lo que hay, yo diría que no. Entiendo que ya hay comisiones que están tratando de reformular la actual ley, por algunas cosas ahí, y nuevamente, yo soy ingeniero,

no soy abogado. Sí es necesario tener reglas claras —y no quiero que me malinterpreten—, una base jurídica de cómo atender las cosas, pero si ya se tiene una ley para contratar, yo no creería que realmente la obra pública difiera de algunas otras cosas en mayor o en menor medida, verdad. Yo siento que también reglamentar es más un tema de obligar a la Administración Pública en general y aquí no vamos a meter solo al CONAVI, al MOPT, sino a todas las municipalidades y todos los que hacen obra pública, a trabajar realmente en el tema de gestión como tal. Eso no se va a lograr sin importar el criterio que se tenga desde el inicio, no se va a lograr con otra ley. El tema de gestión no se va a lograr realmente generando más normativa en esa línea. Siento que más bien ya tenemos normativa, y, hasta cierto punto, la percepción de que los proyectos a veces no se realizan de la mejor forma está por lo menos a nivel de percepción.

incluso, sí me atrevo a decir que muchas de las reformas que se dan en esto de la contratación pública casi que dice CONAVI no es; no le pusieron ese artículo para que fuera la causa de CONAVI, aunque en expropiaciones, de ubicación de servicios públicos, solo faltó decir eso.

Ya está muy pensada en obra pública y obra vial, entonces ya crear algo adicional, considero que podría generar algún tipo de discrepancia en esa línea, porque realmente ahorita con lo que llevamos de la nueva Ley General de Contratación Pública, incluso es necesario un chance para realmente madurar en esa línea. Básicamente eso para no excederme mucho.

**Lic. Carlos Gamboa:** Igual, yo soy de la misma línea de pensamiento que don Pablo; incluso tenemos el claro ejemplo de que antes de la entrada de vigencia de la ley estaba el ICE, pues el ICE tenía su propia ley de contratación; entonces, eso igual causó muchas discrepancias, mucha crítica, justamente porque eran bastantes cosas que eran

muy “planificables” y no fueron planificadas; incluso el ICE podía hacer modificaciones contractuales de hasta el cien por ciento, sin el permiso de la Contraloría, simplemente por la normativa de ellos. Entonces son cosas que incluso, al final de cuentas, han comenzado a tener muchos roces de legalidad por eso.

Como dice don Pablo, para mí, en una percepción muy personal, una normativa no te va a decir si es bueno o es malo; simplemente es una planificación que tiene que hacer cada institución para ver sus obras, sean obras viales, sean edificaciones, sea lo que sea, sea la parte de represas, o lo que sea, indistintamente de la institución.

La planificación es simplemente muy importante, indispensable en cada proyecto; no solamente voy a contratar, o voy a ser un empleo, no es hacerlo por hacerlo, sino que tiene que abarcar los criterios técnicos, sustentables, financieros, administrativos, legales; contar con un conglomerado que tiene que llevarse bien. Una normativa nueva sobre obra pública no lo va a mejorar, porque, al final de cuentas, tenemos la Ley General de Contratación Pública, que engloba también la parte de obra pública y no se justifica nada. Incluso el mismo Ministerio de Educación Pública tenía sus propios apartados para lo que era la infraestructura educativa, y eso también anteriormente traía muchas consecuencias y muchas veces discrepancias en la Administración; pues muchas veces, por ese artículo que había, que era como dos artículos de la ley anterior si no me equivoco, ocurrían barbaridades y las planificaciones eran pésimas; sin embargo, todo es un tema que a final de cuentas recae en una planificación y con esta Ley N.º 9986, y como dice don Pablo, muchos de los articulados entre líneas dicen Consejo Nacional de Vialidad, y para mí, no se debería aplicar una nueva ley solamente para obra pública.

Alfonso: Muchísimas gracias. Solo faltaría la consulta del comité de expertos.

**Criseld:** Nosotros hemos hecho varias entrevistas a diferentes instancias que participan también en el tema de obra pública, y nos han dado su criterio sobre la aplicación del comité de expertos, que es una de las figuras nuevas que se va a implementar con la ley ya vigente y que va a incidir en una eventual resolución de conflictos o criterios encontrados entre la Administración y contratista.

Queríamos conocer la opinión de ustedes en cuanto a si va a incidir bastante en el tema de ejecución.

**Ing. Pablo Camacho:** Ahí sí estoy muy de acuerdo. Creo que es de los aciertos que tiene la ley en temas de arbitrajes o centros de resolución alterna de conflictos. Yo, por lo menos, sí tuve la experiencia de trabajar con contratos FIDIC; de hecho, vienen hasta cuatro etapas, cuatro fases.

Siento que eso es algo positivo. Creo que es un gran acierto que trae esta ley sobre todo para evitar ese tema engorroso, que decía don Carlos, de que muchas veces hay que suspender una obra por alguna situación. El poder mediar, que esté ese marco normativo, eso ampara; inclusive a los funcionarios los ampara. Bueno, hay una discrepancia, vamos a elevarlo a un órgano superior que ya está previamente establecido a nivel contractual, que está amparado en la ley, que es perfectamente válido y legal, en aras de poder poner a caminar los proyectos, por lo que creo que es algo positivo.

Muy honestamente no lo he vivido ni tampoco puedo decir que todos los casos han sido exitosos, pero la mayoría en los que he podido estar han sido casos bastante positivos. Que la nueva ley lo traiga, creo que permite a la misma función pública ampararse en lo que ya existe; no es algo novedoso que me lo inventé y me lo saqué debajo de la manga, sino que está ahí. Yo en eso creo que por lo menos es positivo por lo que he podido ver.

**Ing. Pablo Camacho:** Con eso, es todo un tema; yo estoy de acuerdo y a la vez hay cosas que sí me generan duda. ¿Por qué? Porque si ya hay un montón de pliegos de condiciones, si ayudan a la Administración en un montón de condiciones; en teoría, todos esos son temas que están precluidos, o etapas precluidas también y se debe a una controversia que surja, se tuvo que ver desde pliego condiciones. Si yo como administración elaboro un pliego de condiciones y el oferente me acepta todas las cláusulas y queda resuelta, el adjudicatario y después contratista, ya se sobreentiende que aceptó y dio por sentado todo lo que eso conlleva.

Ahora bien, las discrepancias que puedan surgir con las diferencias en la parte de ejecución de proyecto, se podrían ver por el criterio experto, en el tanto no sea contrario a lo establecido en el cartel. Ejemplo, que tal vez haya una medición distinta, o que se tiene que sacar equis cantidad de material de un lado y uno dice que sacó equis y el otro dice ye; ahí si te podría conformar un grupo de expertos que puedan determinar cuánto fue efectivamente lo que lo que se pudo haber sacado en material. Pero si ese grupo experto va a comenzar a ver etapas que ya se fueron precluidas, o que ya fueron aceptadas por el contratista mediante el pliego de condiciones —ejemplo, una multa, o algo así, digamos por el acarreo de material, que se tiene que cargar tanto, y a la hora en que lo va a ejecutar, dice “mire la cargaste menos”, o “te corriste un plazo”, o equis variante sucedida, me va a decir: “Correcto, voy al comité de experto”—, no, no es que todo se va a ir a ese comité de expertos; son cosas muy específicas que tienen que ir a los famosos, que funcionan como un RAC; ese RAC es en función de temas de conflictos, pero tienen que ser para casos muy puntuales y no solamente por equis situación. Nos ha pasado que hay contratistas que a veces quieren hacer dilatar los proyectos para que no se les cobren multas por posibles incumplimientos y dicen: “No, mirá que vamos al CFIA y lo hablamos con fulano; vamos a un arbitraje”. Al final de cuentas esos proyectos se dilatan en los plazos y la Administración tiene que asumir las consecuencias, porque después ponen reclamos administrativos porque les cobramos la garantía de cumplimiento que tenían que extender en el proyecto y entonces eso genera

costos para el contratista. Esos puntos son los que hay que tener muy bien definidos, que son los aspectos que, si van a ir a un comité de expertos, no puede ir tampoco todo, ni tomarlo a la ligera ni con la premura del caso. Es algo que ni en la normativa ni en el reglamento se dice cuáles son los puntos que se van a establecer, sino que, para mí, desde la perspectiva legal, como el pliego de condiciones es el reglamento de la contratación, se debería tener y dejar claro qué cosas podrían ir a una comisión de expertos; es decir, que sean aspectos meramente técnicos y no que se vaya a ir cosas que ya están de etapas precluidas, como lo mencioné anteriormente.

**Criseld:** Don Carlos, aprovechando la sesión y oyendo lo que don Pablo comenta, acerca de que ya han estado trabajando en lo que son las condiciones con la Ley N.º 9986, ¿cómo han logrado ustedes regular precisamente lo referido al comité de expertos?

Yo que trabajo en la Caja, en la Gerencia de Infraestructura, de hecho hasta mandamos una consulta a la Dirección General de Contratación sobre el tema, porque precisamente la duda que nos surge a nosotros es que, evidentemente, uno entendería que ahí se infiere el criterio de expertos, el criterio técnico, para ver qué temas van a ser puntualmente atendidos según ese criterio, pero si nos surge la duda, porque la ley establece que tiene que quedar regulado en el cartel todos esos parámetros en relación con las condiciones y también determina que eso se paga 50-50, y no sé si ustedes han logrado ya sacar un cartel así, o si han trabajado en una cláusula. Eso, ya casi fuera del tema de investigación, pero aprovechando la interacción con ustedes, lo exteriorizo como parte de mis preocupaciones, del día a día aquí, en la Gerencia. No sé si ustedes ya han logrado hacer un pliego de condiciones con este contexto.

**Ing. Pablo Camacho:** Hasta donde tengo conocimiento, no. Justamente es algo que nosotros hemos estado valorando y sinceramente dándole vueltas, para ver cómo plasmarlo y qué aspectos se pueden poner. ¿Por qué? Porque nosotros hemos estado trabajando con un grupo de Proveeduría y hemos tenido varias reuniones justamente para ver eso, para ver cómo aterrizamos, porque, como bien lo dice usted, no podemos llegar a establecerlo en la etapa de ejecución, porque se nos va a volver una cláusula extracartelaria. Entonces, ¿cómo hacemos eso para ponerlo en condiciones y establecerlo?

Todavía hasta donde tengo conocimiento, no lo hemos hecho. Sin embargo, sí se han tenido conversaciones al respecto. Pero sí, la normativa nos lo exige y nos lo aplica. La pregunta es, y es la pregunta que yo creo que no solamente nosotros como CONAVI, sino por lo visto ustedes también como Caja se la están planteando, es cómo lo aplico. No me dicen cómo hacerlo, ni bajo qué parámetros, ni tampoco quiénes van a ser esos expertos; entonces esos son los puntos.

**Criseld:** Partiendo en que la norma habla de un comité *ad hoc*, o un comité permanente y en materia de construcción puede ser muy variado, puede ser que la controversia sea por la calidad de suelos, o pueda ser por, en el caso de nosotros, otro tipo de infraestructura, por un asunto estructural y que al final haya que acudir a alguien con ese *expertise*.

Por ahí nosotros hemos estado con bastantes dudas y, más bien, si nos llegara el criterio, ahí con muchísimo gusto yo se los facilito, porque sí nos ha costado...

Carlos: Sí. Exacto.

Criseld: De mi parte creo que esto sería. Muchas gracias.

**Lic. Carlos Gamboa:** Es un tema complicadísimo. Nosotros, ¿poner expertos? No es por demeritar el trabajo de la Caja, pero para nosotros implica muchas cosas más; pueden ser aspectos de tierra, de terreno, hídricos, vulcanológicos. Así las cosas, serían muchos expertos los que ocuparíamos y la pregunta es ¿cómo lo regulamos?

Ahora bien, eso de que se paga 50-50, o sea, cómo va a hacer la Administración reservas presupuestarias para tenerlas cuando no se van a ejecutar. ¿Cómo justificamos un gasto que vamos a tenerlo en *stand by*, por decirlo de alguna manera, que puede que se use, que puede que no; entonces, a final de cuentas, qué hacemos con esa plata; incluso, podrían castigar porque los proyectos nuestros son muy onerosos, muy muy onerosos; entonces, es una suma para un agujero bastante alto entonces. ¿Qué hacemos con esa cantidad de millones de colones cuando se pueden utilizar en otras cosas? Otro punto muy relevante es la opinión del público, de la ciudadanía. Si nos dicen: “mira, Juan David tiene equis cantidad de presupuesto en arbitrajes y está sobreejecutado, ¿por qué no utilizan esa cantidad de dinero en obra pública?”. Cuando la ley nos exige que debemos tener plata para un posible arbitraje que va a llegar, no sabemos si va a llegar, pero tenemos que reservar la plata, y tenemos que reservarla desde la planificación del proyecto. Son esas cosas que a nivel presupuestario incluso pueden llegarnos a afectar mucho.

**Criseld:** Con esto termino. El abogado de la Cámara Costarricense de la Construcción nos refirió que ellos ya prevén que esto se va a incluir por parte del Gobierno en el monto de la oferta. Eso va hasta cierto punto a incrementar el costo de las ofertas, porque las empresas no pierden; ellos establecen sus costos administrativos por garantías y demás y que ya lo están localizando. Vamos a ver qué pasa.

A nivel de consultas y preguntas para el tema de investigación por el momento eso sería. Nosotros, honestamente, estamos formulando una primera batería de preguntas. Les agradecemos mucho el tiempo y nos gustaría saber si, eventualmente, más adelante en caso de ameritarlo, podríamos remitirles algunas consultas concretas, o tener un acercamiento nuevamente.

No tenemos en ningún inconveniente de acudir de manera presencial. Más bien, ofrecer las disculpas del caso, pues cuando nos llegó la convocatoria no sabíamos que era presencial.

No queda más que agradecerles y ver si se puede valorar esa posibilidad de una colaboración *a posteriori*.

**Ing. Pablo Camacho:** Sí, claro, por lo menos por nosotros, desde la Gerencia de Asuntos Jurídicos, no tenemos ningún inconveniente en colaborarles en lo que podamos; nada más que nos avisen con tiempo por las cargas de trabajo.

**Alfonso:** Muy agradecidos. Quisiéramos dejarlo por acá porque sabemos que están con muchas tareas. Agradecerles por las respuestas tan técnicas, sobre todo honestas, principalmente por el tema del objeto de la investigación, que no hay respuestas buenas ni malas. Es el tema del enfoque de la investigación, el cual es muy cualitativo; entonces, evidentemente el criterio experto es al que le sacamos el mayor provecho como fuente de información, principalmente para ir viendo cómo piensan los diferentes actores sobre los planteamientos expuestos.

Agradecerles y que pasen muy buenas tardes.

Muchísimo gusto. Ing. Pablo Camacho.

Hasta luego. Lic. Carlos Gamboa

Muchas gracias. Criseld Morales

**Anexo V: Cuadro Comparativo propuesta de reformas.**

## PROPUESTA REFORMA A LA LEY N.º 9986

### ARTÍCULO VIGENTE

ARTÍCULO 37- Decisión inicial. Todo procedimiento de contratación pública dará comienzo con la decisión inicial, la cual deberá ser suscrita por la jefatura de la unidad solicitante o por el titular subordinado competente, de conformidad con las disposiciones internas de cada institución. Cuando el objeto contractual sea de obra que deba tramitarse mediante licitación mayor, la decisión inicial deberá ser suscrita conjuntamente por el jefe de la unidad solicitante y por el jerarca, quien podrá delegar tal actuación.

La decisión inicial contendrá una justificación de la procedencia de la contratación, una descripción y estimación del costo del objeto, el cronograma con las tareas y las unidades responsables de su ejecución con las fechas de inicio y finalización, un funcionario designado como administrador del contrato, los parámetros de control de calidad, los terceros interesados y/o afectados, así como las medidas de abordaje de estos sujetos cuando el proyecto lo amerite y los riesgos identificados, debiendo procurarse que el riesgo en ningún caso superará el beneficio que se obtendrá con la contratación. El cronograma definitivo con los funcionarios responsables deberá elaborarlo la Proveeduría.

Previo a suscribir la decisión inicial en los casos de obra pública, el encargado de la unidad solicitante deberá emitir una constancia donde se acredite la necesidad y que se dispone o se han tomado las previsiones necesarias para contar oportunamente con diseños y planos actualizados debidamente aprobados y de los permisos, estudios y terrenos necesarios para ejecutar la obra, así como de las previsiones en cuanto a la reubicación de servicios y expropiaciones que sean necesarias y pertinentes.

Cuando se trate de obra pública nueva y el proyecto alcance el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, el proyecto deberá estar formulado y evaluado según las guías del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (Mideplán) e inscrito y actualizado en el Banco de Proyectos de Inversión Pública (BPIP), cuando así corresponda. En caso de que haya financiamiento o involucre contingencias fiscales, y así se requiera por el ordenamiento jurídico, deberá contarse con la autorización de

### PROPUESTA DE REFORMA:

ARTÍCULO 37- Decisión inicial. Todo procedimiento de contratación pública dará comienzo con la decisión inicial, la cual deberá ser suscrita por la jefatura de la unidad solicitante o por el titular subordinado competente, de conformidad con las disposiciones internas de cada institución. Cuando el objeto contractual sea de obra que deba tramitarse mediante licitación mayor, la decisión inicial deberá ser suscrita conjuntamente por el jefe de la unidad solicitante y por el jerarca, quien podrá delegar tal actuación.

La decisión inicial contendrá una justificación de la procedencia de la contratación, una descripción y estimación del costo del objeto, el cronograma con las tareas y las unidades responsables de su ejecución con las fechas de inicio y finalización, un funcionario designado como administrador del contrato, los parámetros de control de calidad, los terceros interesados o afectados, así como las medidas de abordaje de estos sujetos cuando el proyecto lo amerite y los riesgos identificados, debiendo procurarse que el riesgo en ningún caso superará el beneficio que se obtendrá con la contratación. El cronograma definitivo con los funcionarios responsables deberá elaborarlo la Proveeduría.

**Previo a suscribir la decisión inicial en los casos de obra pública, el encargado de la unidad solicitante, independientemente del tipo de modalidad de contratación por emplear, deberá contar con una memoria en la que se describa el objeto de las obras, que recogerá los antecedentes y situación previa a estas, las necesidades por satisfacer y la justificación de la solución adoptada, detallándose los factores de todo orden por tener en cuenta, que incluya además el programa funcional o programa de necesidades, que reúna los detalles necesarios para que el alcance de las obras pueda estar debidamente definido y pueda ser cotizado de manera correcta por los oferentes. Como parte de los requisitos previos, se deben incluir los estudios completos de las condiciones de terrenos, en que se establezcan las limitaciones por servidumbres, restricciones de ley, trámites de expropiaciones pendiente u otros, dado que es información que resulta indispensable para la ejecución del contrato. Lo anterior debe también aparecer en una constancia, en la cual se acredite además la necesidad**

<p>la Dirección General de Gestión de Deuda Pública(*) del Ministerio de Hacienda.</p> <p>(*)(Así modificada su denominación por el artículo 4 de la Ley de Fortalecimiento de la gestión de la deuda pública, N° 10524 del 18 de setiembre del 2024. Anteriormente indicaba "Dirección de Crédito Público")</p> <p>En la decisión inicial de proyectos de obra se deberán indicar los parámetros de calidad y la estrategia de comunicación que se utilizará con la comunidad en la cual se desarrollará el proyecto, aspectos de la posterior ejecución tales como objeto, plazo de inicio y finalización, costo del proyecto, contratista, encargados de la inspección de la obra y el medio efectivo para comunicarse con la entidad que promueve el concurso.</p> <p>En el caso de nuevos proyectos que alcancen el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, siempre deberá hacerse referencia a su vinculación con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo, el Plan Nacional de Inversión Pública, los planes estratégicos sectoriales o con la planificación institucional, así como con el Plan Nacional de Compra Pública. El Ministerio de Planificación emitirá una certificación con la información respectiva, incluyendo la desagregación de los montos de inversión por año, cuando así corresponda.</p>	<p><b>de la Administración para contratar y que se han tomado las provisiones necesarias para contar, de manera, oportuna con diseños y planos actualizados, debidamente aprobados, y de los permisos, estudios y terrenos necesarios para ejecutar la obra, así como de las provisiones en cuanto a la reubicación de servicios y expropiaciones que sean necesarias y pertinentes.</b></p> <p>Cuando se trate de obra pública nueva y el proyecto alcance el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, el proyecto deberá estar formulado y evaluado según las guías del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) e inscrito y actualizado en el Banco de Proyectos de Inversión Pública (BPIP), cuando así corresponda. En caso de que haya financiamiento o involucre contingencias fiscales, y así se requiera por el ordenamiento jurídico, deberá contarse con la autorización de la Dirección de Crédito Público del Ministerio de Hacienda.</p> <p>En la decisión inicial de proyectos de obra se deberán indicar los parámetros de calidad y la estrategia de comunicación que se utilizará con la comunidad en la cual se desarrollará el proyecto, aspectos de la posterior ejecución, tales como objeto, plazo de inicio y finalización, costo del proyecto, contratista, encargados de la inspección de la obra y el medio efectivo para comunicarse con la entidad que promueve el concurso.</p> <p>En el caso de nuevos proyectos que alcancen el límite de la licitación mayor, según el estrato de cada administración, siempre deberá hacerse referencia a su vinculación con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo, el Plan Nacional de Inversión Pública, los planes estratégicos sectoriales o con la planificación institucional, así como con el Plan Nacional de Compra Pública. El Ministerio de Planificación emitirá una certificación con la información respectiva, incluida la desagregación de los montos de inversión por año, cuando así corresponda.</p>
--	---

## PROPUESTA REFORMA A LA LEY N.º 9986

### ARTÍCULO VIGENTE

ARTÍCULO 42- Desglose del precio: El oferente deberá presentar la estructura del precio tanto en términos absolutos como porcentuales; lo anterior será obligatorio para los contratos de servicios y de obra pública, así como para cualquier otro objeto contractual según se establezca en el pliego de condiciones. La Administración establecerá el formato para la presentación de la estructura del precio.

Cuando haya discrepancias entre los valores absolutos y los porcentuales de la estructura de precio presentada por el oferente, prevalecerán los valores absolutos sobre los porcentuales.

El presupuesto detallado deberá ser presentado únicamente por el adjudicatario dentro del plazo de ocho días hábiles posteriores a la firmeza de la adjudicación y antes de la suscripción del contrato. En caso de no presentarse en ese plazo, la Administración procederá conforme a lo establecido en el artículo 52.

### PROPUESTA DE REFORMA:

ARTÍCULO 42 – Desglose del precio: El oferente deberá presentar la estructura del precio tanto en términos absolutos como porcentuales; lo anterior será obligatorio para los contratos de servicios y de obra pública, así como para cualquier otro objeto contractual según se establezca en el pliego de condiciones. La Administración establecerá el formato para la presentación de la estructura del precio.

Cuando haya discrepancias entre los valores absolutos y los porcentuales de la estructura de precio presentada por el oferente, prevalecerán los valores absolutos sobre los porcentuales.

El presupuesto detallado deberá ser presentado únicamente por el adjudicatario dentro del plazo de ocho días hábiles posteriores a la firmeza de la adjudicación y antes de la suscripción del contrato. En caso de no presentarse en ese plazo, la Administración procederá conforme a lo establecido en el artículo 52.

**En obra pública bajo modalidad de diseño y construcción o llave en mano, el presupuesto detallado de la obra deberá ser presentando una vez aprobado el diseño y el conjunto de planos y especificaciones dentro del plazo de ocho días hábiles de previo al inicio de la ejecución de las obra.**

## PROPUESTA REFORMA A LA LEY N.º 9986

### ARTÍCULO VIGENTE

ARTÍCULO 57- Licitación mayor con financiamiento. La Administración podrá utilizar la licitación con financiamiento con ocasión de la tramitación de una licitación mayor cuando, dentro de las condiciones generales del concurso, requiera el otorgamiento, por cuenta o gestión del contratista, de una línea de crédito para respaldar los gastos derivados de la contratación. En esos supuestos, la exigencia de contenido presupuestario se reducirá a proveer fondos suficientes para enfrentar los pagos por amortización e intereses, gastos conexos derivados del financiamiento y a prever la incorporación en los futuros presupuestos de las partidas necesarias para la atención del crédito.

Previo al inicio de la licitación, la Administración deberá obtener las autorizaciones y los demás requisitos previstos en el ordenamiento jurídico para el endeudamiento y el empleo de este mecanismo.

### PROPUESTA DE REFORMA:

ARTÍCULO 57- Licitación mayor con financiamiento. La Administración podrá utilizar la licitación con financiamiento con motivo de la tramitación de una licitación mayor cuando, dentro de las condiciones generales del concurso, requiera el otorgamiento, por cuenta o gestión del contratista, de una línea de crédito para respaldar los gastos derivados de la contratación. En esos supuestos, la exigencia de contenido presupuestario se reducirá a proveer fondos suficientes para enfrentar los pagos por amortización e intereses, gastos conexos derivados del financiamiento y a prever la incorporación en los futuros presupuestos de las partidas necesarias para la atención del crédito.

**Para la contratación de bienes, servicios u obras financiados por organismos internacionales de crédito o por gobiernos extranjeros, podrán incorporarse las normas y los procedimientos previstos en los respectivos contratos de préstamos, en cuyo caso se aplicará esta ley en forma supletoria.**

**Los pliegos de condiciones y demás documentos de las licitaciones para la ejecución de obras y la adquisición de bienes o servicios adquiridos con fondos provenientes de los contratos de préstamo, se elaborarán tomando en cuenta lo dispuesto en este artículo.**

Previo al inicio de la licitación, la Administración deberá obtener las autorizaciones y los demás requisitos previstos en el ordenamiento jurídico para el endeudamiento y el empleo de este mecanismo.

## PROPUESTA REFORMA A LA LEY N.º 9986

### ARTÍCULO VIGENTE

ARTÍCULO 72- Etapas de la contratación y ciclo de vida de la obra. Toda contratación de obra pública debe considerar la debida gestión a lo largo de las diferentes fases que componen el ciclo de vida de un proyecto. Para ello, la Administración deberá designar al responsable de verificar el cumplimiento de cada una de las etapas definidas en la decisión inicial para la realización de la obra, aprobando o improbando la etapa, a fin de decidir continuar o no con la siguiente.

Dicha aprobación deberá realizarse por escrito y con el detalle de cada una de las actividades realizadas y verificadas. No podrá iniciarse el procedimiento de contratación, si no se cuenta con la aprobación del responsable designado para la etapa de planificación, donde se indique que esa fue realizada de forma completa y satisfactoria.

En los contratos de obra la Administración podrá concursar conjuntamente la ejecución y la conservación por un período razonable, a fin de que la obra cumpla con la calidad y el nivel de servicio esperado y contemplado en el pliego de condiciones. En el supuesto de que no se establezca esa posibilidad, deberán quedar acreditadas en el expediente las razones que lo sustentan.

En aquellos contratos de obra en los cuales se contrate la supervisión, tal contratista deberá rendir un informe semanal a la Administración respecto a la ejecución del contrato, haciendo ver las medidas correctivas y preventivas que deben adoptarse.

### PROPUESTA DE REFORMA:

ARTÍCULO 72- Etapas de la contratación y ciclo de vida de la obra. Toda contratación de obra pública debe considerar la debida gestión a lo largo de las diferentes fases que componen el ciclo de vida de un proyecto. Para ello, la Administración deberá designar al responsable de verificar el cumplimiento de cada una de las etapas definidas en la decisión inicial para la realización de la obra, aprobando o improbando la etapa, a fin de decidir continuar o no con la siguiente.

Dicha aprobación deberá efectuarse por escrito y con el detalle de cada una de las actividades desarrolladas y verificadas. No podrá iniciarse el procedimiento de contratación si no se cuenta con la aprobación del responsable designado para la etapa de planificación, en que se indique que esa fue realizada de forma completa y satisfactoria.

En los contratos de obra, la Administración podrá sacar a concurso conjuntamente la ejecución y la conservación por un periodo razonable, a fin de que la obra cumpla con la calidad y el nivel de servicio esperado y contemplado en el pliego de condiciones. En el supuesto de que no se establezca esa posibilidad, deberán quedar acreditadas en el expediente las razones que sustentan tal decisión.

En aquellos contratos de obra en los cuales se contrate la supervisión, tal contratista deberá rendir un informe semanal a la Administración respecto a la ejecución del contrato, haciendo ver las medidas correctivas y preventivas que deban adoptarse.

**Acorde con lo establecido en esta Ley, para la incorporación de mejores tecnologías, las Administraciones que contraten obra pública por licitación mayor deberán emplear el uso de sistemas para el modelamiento digital de la información en los proyectos de obra y herramientas previamente enlistadas para el desarrollo del diseño, construcción, operación o mantenimiento de obras públicas y que permitan un control en tiempo real de la gestión de proyectos, mediante la integración del Estado y el contratista y facilitando la ejecución de las obras con mayor transparencia, oportunidad y calidad.**

**La Administración informará a la ciudadanía en general sobre el avance de la ejecución de los proyectos de inversión e infraestructura. Dicha divulgación y acceso a la información por parte de las comunidades con respecto a los avances en la ejecución y finalización deberá realizarse en los sitios oficiales, con el detalle del impacto que las obras tendrán en las comunidades, promoviendo la participación ciudadana.**

## PROPUESTA REFORMA A LA LEY N.º 9986

### ARTÍCULO VIGENTE

ARTÍCULO 107- Prescripción de la responsabilidad en materia de contratación pública.

En cinco años, contados a partir del acaecimiento del hecho, prescribirá la facultad de la Administración y del contratista de reclamar cualquier extremo derivado de la contratación.

Si se trata de obras públicas, el término para el reclamo indemnizatorio originado en vicios ocultos será de diez años, contados a partir de la entrega definitiva de la obra.

### PROPUESTA DE REFORMA:

ARTÍCULO 107- Prescripción de la responsabilidad en materia de contratación pública.

En cinco años, contados a partir del acaecimiento del hecho, prescribirá la facultad de la Administración y del contratista de reclamar cualquier extremo derivado de la contratación.

Si se trata de obras públicas, el término para el reclamo indemnizatorio originado en vicios ocultos será de diez años, contados a partir de la entrega definitiva de la obra.

**Se entiende por vicios ocultos los que se presentan cuando la obra presenta defectos en cualquiera de sus elementos y componentes, cuya existencia es anterior o concomitante al momento en el que la Administración emite el acta de entrega o recepción definitiva de la obra y que no pudieron ser detectados en dicha oportunidad, siempre que dichos defectos no permitan que la obra sea correctamente usada de forma integral para los fines públicos que fue contratada.**

**En caso de discrepancias o controversias de las partes en materia de vicios ocultos, estas podrán ser sometidas a conciliación o arbitraje, previa autorización del jerarca de la entidad contratante.**

## ADICIONES A LA LEY N.º 9986

<p>ARTÍCULO 57 BIS: Régimen jurídico de contratos celebrados en virtud de acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional.</p> <p>En los contratos que celebre el Estado con organizaciones o países, en virtud de acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional para la ejecución de obras o la adquisición de bienes o servicios, se aplicarán los principios generales de esta ley y podrán incorporarse las normas y los procedimientos previstos en los acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional, en cuyo caso se aplicará esta ley en forma supletoria.</p> <p>Los pliegos de condiciones y demás documentos de las licitaciones para la ejecución de obras y la adquisición de bienes o servicios que se realicen con fondos públicos o provenientes de acuerdos o convenios de cooperación, asistencia o ayuda internacional se elaborarán tomando en cuenta lo dispuesto en este artículo.</p>	<p>Se adiciona bis al ARTÍCULO 57- Licitación mayor con financiamiento.</p>
<p>ARTÍCULO 73 BIS Colaboración interinstitucional de expertos.</p> <p>Se faculta que las instancias responsables de proyectos de alto interés estratégico nacional soliciten la colaboración de profesionales de las diferentes Administraciones Públicas con conocimientos técnicos especializados y experiencia en obra pública, para la integración o conformación de comisiones técnicas y equipos de trabajo que verifiquen el cumplimiento de requisitos previos a la contratación, conformen pliegos de condiciones, formen parte de comisiones de evaluación técnica para la etapa de recomendación y selección de contratación y colaboren en caso de requerirse en la ejecución contractual, aplicándoseles, en todo caso, el deber ético y probidad propios del cargo.</p> <p>Al tratarse la colaboración que brinde la Administración Pública a cargo de los profesionales y dichos servidores públicos en caso de requerirse como obligatoria, los funcionarios que sean seleccionados para estos fines no podrán negarse a tal designación, salvo situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, debidamente comprobadas por las jefaturas correspondientes.</p>	<p>Se adiciona bis al ARTÍCULO 73- Expropiaciones, reubicación de servicios y trámites.</p>

**Decreto Ejecutivo N.º \_\_\_\_\_-H**  
**EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA**  
**Y EL MINISTRO DE HACIENDA**

En ejercicio de las facultades que les confieren los artículos 140, incisos 3) y 18) y 146 de la Constitución Política, y los artículos 25, inciso 1), 27, inciso 1) y 28, inciso 2), acápite b) de la Ley General de la Administración Pública, N.º 6227, del 2 de mayo de 1978, y sus reformas.

Considerando:

- VII. Que por la Ley N.º 9986, del 27 de mayo de 2021, publicada en el Alcance 109 del diario oficial *La Gaceta* N.º 103, del 31 de mayo de 2021, se promulgó la Ley General de Contratación Pública, vigente desde el 1.º de diciembre del 2022.
- VIII. Que paralelo a la ley de cita entró a regir el Decreto Ejecutivo N.º 43808-H, Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, publicado en el Alcance 258 del diario oficial *La Gaceta* N.º 229, del 30 de noviembre de 2023.
- IX. Que es necesario actualizar el Reglamento a fin introducir unas modificaciones adicionales, que mejorarán la gestión administrativa, principalmente en lo regulado para el contrato de obra pública y del comité de expertos.
- X. Que resulta necesario adicionar las actividades que se encuentran contenidas dentro del contrato de obra pública, actualmente excluidas de la reglamentación nacional, con el objetivo de que los usuarios de la norma tengan una mejor comprensión de este tipo contractual.
- XI. El concepto antes citado ofrece una mayor interpretación de qué puede ser catalogado como obra pública, configurándose siempre el componente ser financiado con fondos públicos, o con fondos privados de origen público, y que las obras finales sean destinadas al uso de la colectividad o a un servicio público.
- XII. La regulación incorporada en el Capítulo III del Título V “Ejecución contractual” del actual reglamento, requiere una mayor claridad y tipicidad de los elementos sobre la operatividad de esta figura, a efectos de evitar que las diferentes Administraciones y contratistas interpreten distintas formas de contratar este comité y mecanismos para que este opere durante la ejecución contractual.

Por tanto,

**DECRETAN**

**Modificación al Decreto Ejecutivo N.º 43808-H,**  
**Reglamento a la Ley General de Contratación Pública**

<b>REFORMA A DECRETO EJECUTIVO N.º 43808-H</b> <b>REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA</b>	
<b><u>ARTÍCULO VIGENTE</u></b>	<b><u>PROPUESTA DE REFORMA</u></b>
Artículo 172. Contratos de obra pública. El contrato de obra pública abarca la construcción integral de una obra nueva, así como la ampliación, la remodelación, la reparación, reconstrucción o los trabajos de conservación,	ARTÍCULO 172. Contratos de obra pública. El contrato de obra pública abarca todo trabajo que tenga por objeto crear, construir, conservar o modificar bienes inmuebles destinados al uso de la

rehabilitación y mantenimiento de una obra pública ya existente; todo lo anterior, en cumplimiento del interés público.

Para su realización la Administración deberá cumplir con lo estipulado en el artículo 37 de la Ley General de Contratación Pública. Para tales fines se cumplirá con los siguientes requisitos particulares en materia de obra pública:

INCISO A -K...

colectividad o a un servicio público, financiado con fondos públicos, o con fondos privados de origen público. **Son obras públicas: - la construcción, remodelación, ampliación, instalación, conservación, mantenimiento, reparación, excavación y demolición de los bienes mencionados, incluidas las que tienden a mejorar y utilizar los recursos agropecuarios del país, así como los trabajos de exploración, localización, perforación, extracción y aquellos similares, que tengan por objeto la explotación y desarrollo de los recursos naturales que se encuentren en el suelo o en el subsuelo. - todos aquellos de naturaleza análoga”.**

(...)

**L) Todos los pliegos de condiciones deben contener las especificaciones técnicas necesarias para la debida cotización de la obra, según la modalidad y forma de pago empleada. Asimismo, debe contener al menos los siguientes aspectos: Requisitos de seguridad ocupacional, requisitos mínimos de inspección de las obras, rendición periódica de informes, rendición de pólizas y aseguramiento del proyecto según corresponda, obligación de reparación de daños a terceros, dotación de capacitación de los diferentes sistemas que componen la obra a los equipos técnicos de la Administración contratante. La obligación de tramitación de permisos, patentes y tasas necesarios para la gestión del proyecto cuando así se requiera, parámetros de control de calidad y cumplimiento de compromisos ambientales instrucciones al contratista para la ejecución contractual cuando la modalidad de ejecución así lo demande, ratificación escrita de las instrucciones verbales de la Administración y plazo para su ratificación, así como todo aquel indispensable para una correcta ejecución contractual y entrega final de la obra.**

**REFORMA A DECRETO EJECUTIVO N.º 43808-H  
REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA**

**ARTÍCULO VIGENTE**

**PROPUESTA DE REFORMA**

Artículo 294. Resolución controversias. Si durante la ejecución de un contrato surgen una o varias controversias, éstas serán resueltas con base en las previsiones de la Ley General de Contratación Pública, lo dispuesto en este Reglamento y con las condiciones reguladas en el pliego de condiciones y adoptadas en el respectivo contrato.

Las controversias que serán sometidas a un comité de expertos serán aquellas que no fueron susceptibles de solución por medio de una negociación directa. Las partes someterán sus desacuerdos al comité de expertos, luego de agotar la negociación directa para lo cual tendrá un plazo de cinco días hábiles o en su defecto el plazo establecido en el pliego de condiciones y en el contrato

El comité de expertos se conformará de acuerdo con lo establecido en el pliego de condiciones y sin que la ejecución del contrato se vea suspendida.

La decisión que determine el comité respecto a la controversia planteada por las partes será vinculante.

En lo que resulte pertinente, las disposiciones reguladas en el artículo 117 de la Ley General de Contratación Pública y en este Reglamento se aplicarán a cualquier otro tipo de contrato que gestione la Administración, según sean los riesgos, así como la inversión y el valor público del objeto contractual comprometido.

ARTÍCULO 294. Resolución controversias.

Si durante la ejecución de un contrato surgen una o varias controversias, estas serán resueltas con base en las previsiones de la Ley General de Contratación Pública, lo dispuesto en este Reglamento y con las condiciones reguladas en el pliego de condiciones y adoptadas en el respectivo contrato.

Las controversias que serán sometidas a un comité de expertos serán aquellas que no fueron susceptibles de solución por medio de una negociación directa.

**Para todos los efectos, se debe entender por desacuerdo o controversia toda desavenencia derivada del contrato o relacionada con este, que se someta a un comité de expertos para la aplicación de una decisión técnica, conforme lo dispuesto en el pliego de condiciones y la normativa aplicable.**

Las partes someterán sus desacuerdos al comité de expertos, luego de agotar la negociación directa, para lo cual tendrá un plazo de cinco días hábiles o en su defecto el plazo establecido en el pliego de condiciones y en el contrato.

El comité de expertos se conformará de acuerdo con lo establecido **en este capítulo y** en el pliego de condiciones y sin que la ejecución del contrato se vea suspendida.

La decisión que determine el comité respecto a la controversia planteada por las partes será vinculante.

En lo que resulte pertinente, las disposiciones reguladas en el artículo 117 de la Ley General de Contratación Pública y en este Reglamento se aplicarán a cualquier otro tipo de contrato que gestione la Administración, según sean los riesgos, así como la inversión y el valor público del objeto contractual comprometido.

**REFORMA A DECRETO EJECUTIVO N.º 43808-H  
REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA**

**ARTÍCULO VIGENTE**

**PROPUESTA DE REFORMA**

Artículo 296. Comité de expertos. El comité de expertos tendrá competencia para conocer y resolver cualquier controversia que surja entre las partes contratantes. El comité podrá ser colegiado o unipersonal, permanente o ad hoc, según lo disponga el pliego de condiciones y el contrato, considerando para ello los mayores riesgos que el proyecto conlleva, así como la inversión y valor público comprometidos.

El comité estará integrado por uno o tres expertos, según se haya dispuesto en el pliego de condiciones y en el respectivo contrato. De no establecerse en el pliego de condiciones se entenderá que el comité de expertos estará conformado por tres miembros. Los expertos deberán tener la capacidad profesional y experiencia demostrada en relación con el objeto contractual.

ARTÍCULO 296. Comité de expertos. El comité de expertos tendrá competencia para conocer y resolver cualquier controversia que surja entre las partes contratantes durante la ejecución del contrato, **que sean indispensables para garantizar la correcta ejecución contractual y el cumplimiento de compromisos adquiridos por las partes y que no versen sobre temas precluidos, como los expresamente regulados por el presente pliego de condiciones, el cual constituye el reglamento específico de la contratación según lo expresamente indicado en el numeral 88 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública y que resulta de acatamiento obligatorio tanto para el contratista como para la entidad contratante.**

**La designación de dicho comité solo se aplicará para la decisión de desacuerdos entre las partes, sobre valoraciones técnicas de gran envergadura y complejidad técnica que incidan de manera directa en la ejecución del contrato y que sean indispensables para garantizar que el objeto contractual sea entregado conforme lo disponen el cartel, la técnica, la lógica y la conveniencia institucional, sobre situaciones que produzcan desacuerdos entre las partes que no puedan ser resueltas con la experiencia y conocimiento de estas o porque ninguna cuenta con el personal calificado para su análisis y valoración.**

El comité podrá ser colegiado o unipersonal, permanente o ad hoc, según lo disponga el pliego de condiciones y el contrato, considerando para ello los mayores riesgos que el proyecto conlleva, así como la inversión y valor público comprometidos.

**Los miembros del comité de expertos deberán contar con una profesión afín con el objeto contractual y con la experiencia necesaria para aportar criterio, y, en todo caso, deberán ser profesionales calificados, independientes e imparciales con respecto a las partes, que previamente conformen las listas de profesionales debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz.**

El comité estará integrado por uno o tres expertos, según se haya dispuesto en el pliego de condiciones y en el respectivo contrato. De no establecerse en el pliego de condiciones, se entenderá que el comité de expertos estará conformado por tres miembros. Los expertos deberán tener la capacidad profesional y experiencia demostrada en relación con el objeto contractual.

**REFORMA A DECRETO EJECUTIVO N.º43808-H  
REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA**

**ARTÍCULO VIGENTE**

**PROPUESTA DE REFORMA**

Artículo 297. Comité de expertos en las licitaciones mayores de obra pública. El Comité de expertos en las licitaciones mayores de obra pública deberá ser permanente o ad hoc y podrá preferiblemente ser colegiado según sean los mayores riesgos, la inversión y el valor público del objeto contractual comprometido y así deberá estar previsto obligatoriamente en las condiciones reguladas en el pliego y adoptadas en el respectivo contrato, para lo cual deberá asesorarse del equipo técnico correspondiente. De constituirse un Comité unipersonal, deberá acreditarse que la decisión se fundamenta en la valoración de riesgos, la inversión y el valor público de la obra. Dicho Comité deberá asesorarse del equipo técnico correspondiente.

En caso de que de que el comité de expertos sea permanente deberá funcionar durante todo el plazo de vigencia del contrato y comenzará sus funciones desde su inicio hasta su finalización. Para ello, previo a emitirse la orden de inicio de la ejecución contractual, se deberá conformar el comité de expertos permanente.

El comité deberá efectuar visitas periódicas al proyecto, propondrá a las partes mecanismos y recomendaciones para prevenir conflictos entre ellas, ya sea a petición de una parte cuando lo estime necesario. Si durante las reuniones, revisión de documentación sobre el proyecto y/o visitas al sitio, el comité de expertos estima que puede haber un potencial conflicto, el comité puede plantearse a las partes con el fin de evitar que la controversia escale.

Cuando el comité de expertos haya emitido una recomendación a las partes durante el curso de la ejecución del proyecto, ello no le inhibirá de emitir criterio final sobre la resolución de las controversias que se le planteen.

ARTÍCULO 297. Comité de expertos en las licitaciones mayores de obra pública.

En contratos de obra pública, los miembros del comité de expertos deberán contar con una profesión afín con el objeto contractual y con la experiencia necesaria para aportar criterio, y en todo caso, deberán ser profesionales calificados, independientes e imparciales con respecto a las partes, que previamente conformen las listas de profesionales acreditados ante los Centros de Resolución de Controversias del Colegio Federado Ingenieros y de Arquitectos u otros registros debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz.

El comité de expertos en las licitaciones mayores de obra pública deberá ser permanente o ad hoc y podrá preferiblemente ser colegiado, según sean los mayores riesgos, la inversión y el valor público del objeto contractual comprometido y así deberá estar previsto obligatoriamente en las condiciones reguladas en el pliego y adoptadas en el respectivo contrato, para lo cual deberá ser asesorado por el equipo técnico correspondiente. De constituirse un comité unipersonal, deberá acreditarse que la decisión se fundamenta en la valoración de riesgos, la inversión y el valor público de la obra. Dicho comité deberá ser asesorado por el equipo técnico correspondiente.

## ADICIÓN A DECRETO EJECUTIVO N.º 43808-H REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA

SE ADICIONA Artículo 298 Comité ad hoc de expertos.

**ARTÍCULO 298 BIS: Procedimiento de designación del comité *ad hoc* de expertos.**

El contratista o el administrador del contrato, en caso de estimarlo necesario, propondrá someter un desacuerdo específico a decisión del comité de expertos *ad hoc*. Dicha solicitud debe contener una amplia exposición del desacuerdo que se someterá a revisión del comité de expertos. Para ello debe incluirse en tal solicitud como mínimo lo siguiente:

- f) Descripción clara y concisa de la naturaleza y de las circunstancias del desacuerdo.
- g) Lista de cuestiones que serán sometidas al comité de expertos para una determinación y una presentación de la posición de la parte que plantea estas cuestiones.
- h) Justificación que fundamente la posición de la parte solicitante como documentos, dibujos, programas y correspondencia, o cualquier documento probatorio que resulte vinculante.
- i) Amplia exposición del objeto de la decisión requerida al comité de expertos por la parte solicitante, así como las razones que la motivan.
- j) Propuesta del perfil profesional y experiencia requerida para la conformación del comité.

Presentada la solicitud, la parte que contesta debe responder por escrito a la solicitud de someter el desacuerdo a decisión del comité de expertos *ad hoc*, dentro del plazo previsto para tales efectos en el pliego de condiciones. En caso de que el pliego de condiciones no indique el plazo para responder, se deberá contestar dentro del plazo de diez días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud.

La contestación debe referir a lo siguiente:

- f) Presentación clara y concisa de la posición de la parte que contesta respecto del desacuerdo planteado.
- g) Cualquier justificante que fundamente su posición, como documentos, memorias de cálculo, dibujos, programas y

correspondencia, o cualquier documento probatorio que resulte vinculante.

- h) Exposición del objeto de la decisión solicitada al comité de expertos *ad hoc* por la parte que responde.
- i) En caso de aceptación de la solicitud, la referencia al tipo de decisión que espera, así como la aceptación del perfil profesional y experiencia requerida y cantidad de profesionales que se considera deben conformar el comité.
- j) En caso de rechazo de la solicitud, los motivos y presupuestos que no se cumplen para que el desacuerdo sea llevado a un comité.

## **ADICIÓN A DECRETO EJECUTIVO N.º 43808-H REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA**

SE ADICIONA Artículo 299. Nombramiento del Comité de Expertos

**Artículo 299 BIS. Nombramiento del comité de expertos ad hoc.**

Presentada y atendida la solicitud de parte, considerando la importancia que reviste el someter la decisión del desacuerdo al comité de expertos, dentro del plazo estipulado en el pliego de condiciones o en caso de que este no indique el plazo, dentro del plazo de cinco días hábiles, las partes, de manera conjunta, analizarán y propondrán el comité de expertos, identificando al respecto la información requerida de los atestados de los miembros que resulten indispensables para la adopción de la decisión y dejando, en todo momento, la debida constancia en el expediente del proyecto.

Las partes contarán con un plazo improrrogable de diez días hábiles para aprobar el comité de expertos ad hoc propuesto, debiendo dejar constancia de que se verificó la capacidad técnica de los miembros propuestos, los requisitos de ley, además de la independencia y objetividad para la toma de decisión, así como la verificación de que estos forman parte de las listas de profesionales acreditados ante los Centros de Resolución de Controversias, debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz.

En todos los casos, se debe contar con la autorización previa del jerarca o la de en quien este delegue, previa emisión del criterio técnico del administrador del contrato, que incluya todas las recomendaciones que resulten pertinentes, con referencia a la conveniencia y al mérito de aplicar la figura, igual que acreditar ampliamente la revisión de atestados de los miembros propuestos.

Aprobada por las partes la propuesta de comité de expertos, en un plazo máximo de cinco días hábiles las partes emitirán, de manera conjunta, la solicitud de criterio de decisión para la atención de controversia, aportando al respecto el legajo de antecedentes, con toda la información pertinente (incluidos las solicitudes y aprobaciones, informes y demás documentos recabados); además, se establecerá el plazo para la presentación de la decisión, plazo que debe ser consensuado por las partes, a efectos de que la decisión de desacuerdo sea adoptada de forma oportuna, evitando así la mayor de las afectaciones en el cronograma de actividades que se sigue para la ejecución del contrato.

**REFORMA A DECRETO EJECUTIVO N.º43808-H  
REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA**

Artículo 302. Deber de información. Las partes deberán cooperar plenamente con el comité de expertos. Una vez que el comité de expertos esté constituido, las partes deberán facilitarle la información y documentación relacionadas al proyecto con la periodicidad que haya sido dispuesta en el contrato, debiendo en todo momento cooperar para asegurar que el comité se encuentre debidamente informado acerca del avance de la ejecución del proyecto, a fin de que éste pueda elaborar sus recomendaciones y/o adoptar sus decisiones según corresponda, con toda la información disponible. Además, las partes deberán suministrar la información que requiera el comité de expertos en el plazo que éste disponga.

Las partes deberán facilitar las visitas al lugar o lugares de ejecución del contrato en el momento en que lo solicite el comité de expertos.

Artículo 302. Deber de información.

Las partes deberán cooperar plenamente con el comité de expertos. Una vez que el comité de expertos esté constituido, las partes deberán facilitarle la información y documentación relacionadas con el proyecto, con la periodicidad que haya sido dispuesta en el contrato, debiendo en todo momento cooperar para asegurar que el comité se encuentre, como corresponde, informado acerca del avance de la ejecución del proyecto, a fin de que este pueda elaborar sus recomendaciones o adoptar sus decisiones, según corresponda, con toda la información disponible. Además, las partes deberán suministrar la información que requiera el comité de expertos en el plazo que este disponga.

Las partes deberán facilitar las visitas al lugar o lugares de ejecución del contrato en el momento en que lo solicite el comité de expertos. **El comité de expertos podrá realizar las programaciones necesarias para la adecuada toma de decisión, ya que las partes quedan a la entera disposición para atender, de manera prioritaria e inmediata, los requerimientos que solicite.**

**REFORMA A DECRETO EJECUTIVO N.º43808-H  
REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA**

Artículo 304. Vinculancia de la decisión del comité de expertos. El comité de expertos emitirá decisiones vinculantes para las partes, las cuales deberán ejecutarse de acuerdo a lo dispuesto en el criterio. La decisión que emita el comité de expertos deberá ser motivada. Las partes estarán

Artículo 304. Vinculación de la decisión del comité de expertos.

**Las decisiones que adopte el comité de expertos resultan vinculantes para las partes, las cuales deberán ejecutarse de acuerdo con las condiciones**

obligadas a cumplir con la decisión de inmediato, una vez notificada, aún y cuando cualquiera de ellas manifieste su inconformidad. De previo a iniciar un proceso ante la jurisdicción contencioso administrativa o en sede arbitral, la parte en desacuerdo con el criterio del comité deberá plantear su inconformidad con lo resuelto ante el mismo comité, en el plazo y conforme se disponga en el pliego de condiciones y en el respectivo contrato. A falta de designación de un plazo, se entenderá que la disconformidad deberá ser remitida al comité de expertos en los cinco días hábiles siguientes a la notificación.

Lo actuado por el Comité deberá constar en el expediente electrónico de la contratación del proyecto.

**contenidas en el criterio de decisión, pero en ningún caso estas se interpretarán como un laudo arbitral o arreglo extrajudicial.**

**En todos los casos, la decisión que emita el comité de expertos debe ser motivada.**

**Las partes estarán obligadas a cumplir con la decisión de inmediato, una vez notificada, aun cuando cualquiera de ellas manifieste su inconformidad; sin embargo, podrán solicitar formal reconsideración del criterio adoptado en el plazo de cinco días hábiles, posterior a la notificación de la decisión; el comité de expertos contará con el mismo plazo de diez días hábiles para atender la solicitud de reconsideración, para lo cual debe motivar la aceptación o el rechazo del planteamiento de la parte disconforme.**

**En todo momento, durante la ejecución contractual, la Administración se reserva su potestad de iniciar los procedimientos administrativos sancionatorios, de resolución contractual en sede administrativa, así como proceso en sede arbitral o ante la jurisdicción contencioso-administrativa; en este último caso, previa autorización del jerarca o de quien este delegue.**

Lo actuado por el comité deberá constar en el expediente electrónico de la contratación del proyecto.

## **REFORMA A DECRETO EJECUTIVO N.º 43808-H REGLAMENTO LEY GENERAL CONTRATACIÓN PÚBLICA**

Artículo 305. Honorarios y gastos. Las partes asumen en partes iguales todos los honorarios y gastos de los miembros del comité de expertos, conforme a lo establecido en las respectivas tablas de tarifas del Centro de Resolución de Controversias previsto y las condiciones reguladas en el pliego y adoptadas en el respectivo contrato.  
La Administración deberá realizar las provisiones presupuestarias que correspondan.

**Artículo 305. Honorarios y gastos.**

Las partes asumen en partes iguales todos los honorarios y gastos de los miembros del comité de expertos, conforme a lo establecido en las respectivas tablas de tarifas del Centro de Resolución de Controversias previsto, **lo establecido en las respectivas de tarifas previstas por los colegios profesionales respectivos. En caso de servicios no tarifados, se deberá**

**realizar conforme a los precios razonables del mercado.** Todo lo anterior, según resulte aplicable, debiéndose considerar las condiciones reguladas en el pliego y adoptadas en el respectivo contrato.

**El comité de expertos no se trata de una adquisición o contratación independiente, pues es parte del contrato principal en cuestión. Dentro del pliego de condiciones se debe establecer la forma de pago del comité de expertos que se seleccione. En todo momento, la Administración se reserva la potestad de revisar el precio pagado y verificar las listas de profesionales acreditados ante los Centros de Resolución de Controversias del Colegio Federado Ingenieros y de Arquitectos u otros registros debidamente autorizados por el Ministerio de Justicia y Paz, verificar tarifas e indagar el mercado, a efectos de determinar la razonabilidad del monto cancelado.**

La Administración deberá realizar las previsiones presupuestarias que correspondan