

**Al contestar refiérase
al oficio No. 19340**

09 de noviembre de 2022
DCA-3007

Ingeniero
Carlos Jiménez González, MAP
Gerente Unidad Ejecutora
Programa de Obras Estratégicas de Infraestructura Vial
CONSEJO NACIONAL DE VIABILIDAD

Estimado señor:

Asunto: Se deniega la solicitud de autorización planteada por el Consejo Nacional de Vialidad para modificar el contrato para el Diseño y Construcción del Corredor Vial “Circunvalación Norte”, Ruta Nacional No. 39, Sección Uruca (Ent. Ruta Nacional No. 108) – Calle Blancos (Ent. Ruta Nacional No. 109), derivado de la Licitación Pública Internacional No. 2013LI-000008-0DE00; por el monto total requerido de ¢5.870.000.000,00 (cinco mil ochocientos setenta millones de colones exactos).

Nos referimos a su oficio No. DIE-EX 07-2022-0969 (09) del 03 de octubre del 2022, remitido a este órgano contralor vía correo electrónico, el 04 de octubre del 2022, mediante el cual se solicitó la autorización descrita en el asunto.

Asimismo, de conformidad con los documentos adicionales remitidos durante el presente trámite se deben citar los siguientes: i) Oficio No. POE-02-2022-0595 del 13 de octubre del 2022, mediante el cual informa los inconvenientes presentados en la remisión del expediente administrativo; ii) Oficios No. POE-02-2022-0606 del 19 de octubre del 2022 por medio del cual informa de la carga integral del expediente administrativo de la licitación en el repositorio asignado por este órgano contralor; iii) Oficio No. POE-02-2022-0610 del 24 de octubre del 2022 y No. POE-02-2022-0622 del 26 de octubre del 2022, mediante los cuales atendió el requerimiento planteado por este órgano contralor mediante los oficios No. 17604 (DCA-2838) del 20 de octubre del 2022 y No. 17773 (DCA-2886) del 24 de octubre del 2022; y iv) Oficio No. 01-031-2022 del 28 de octubre del 2022, mediante el cual nuevamente remite la certificación del expediente administrativo e incorpora al repositorio habilitado los tomos 57 y 58.

I. Antecedentes y justificación de la solicitud

Al momento de interponer la solicitud de autorización, la Administración indicó como razones que motivan su requerimiento lo siguiente:

- 1) Que el Consejo Nacional de Vialidad, en adelante CONAVI, promovió la Licitación Pública Internacional No. 2013LI-000008-0DE00 a partir de la cual contrató al Consorcio Estrella – H. Solís por un monto de ¢2.910.000.000,00 y de \$141.139.827,56, para la realización del diseño, la gestión del derecho de vía, la gestión ambiental y la construcción del corredor vial Circunvalación Norte, Ruta Nacional No. 39; cuyo contrato se suscribió el 8 de abril del 2014 y la adenda 1 el 2 de junio del 2014, ambos refrendados por este órgano contralor el 19 de junio de 2014, mediante oficio No. 06014 (DCA-1634), posteriormente modificado mediante oficio No. 04938 (DCA-0808) del 08 de abril de 2015.
- 2) Que para efectos de la ejecución se fijó un monto correspondiente a ¢2.910.000.000,00, denominado “Renglones con suma establecida por la Administración”, estructurado con renglones de pago para uso de la Administración, entre ellos los que son objeto del trámite en estudio, a saber:
 - a. 110.06 – trabajo a costo más porcentaje por ¢1.000.000.000,
 - b. 110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos por ¢255.000.000,
 - c. L – Obras y trabajos de iluminación por ¢1.000.000.000,00.

Es importante aclarar que se utilizará en el documento la referencia para mencionar el renglón “L - Obras y trabajos de iluminación” y no “IL (...)” dispuesta en el oficio de solicitud, a efecto de que coincida con la denominación dispuesta en los términos cartelarios y el contrato.

- 3) Que según la orden de servicio No. 1, se ordenó el inicio de labores de diseño para la Unidad Funcional I a partir del 25 de agosto del 2014; mientras que el 16 de julio del 2015, mediante la Orden de Modificación No. 1 se definió la ejecución del proyecto por unidades funcionales: Unidad Funcional I Intercambio Uruca, Unidad Funcional II Puente Quebrada Rivera y tramo a nivel, Unidad Funcional III Tramo viaducto y Unidad Funcional IV Intercambio Ruta 32. Mediante el oficio No. 05577 (DCA-1538) del 20 de abril del 2021, este órgano contralor autorizó la incorporación de la Unidad Funcional V.
- 4) Que a la fecha de su solicitud, se ha dado un incremento en el precio del contrato del 54.12%, en relación con el monto inicial contratado; lo anterior producto de las siguientes modificaciones:

OBJETO	MONTO	INCREMENTO PORCENTUAL
Orden de Modificación No. 2: Incorporación del diseño del sexto carril en el puente sobre Quebrada Rivera y la intersección de Circunvalación Norte con la denominada Radial Heredia.	\$779.128,41	0,55%
Oficio de la Contraloría General No. 08310 (DCA-1551) del 19 de julio de 2017, a partir de la cual se incluyó la división de la Unidad Funcional II -Unidad Funcional II.A Puente Quebrada Rivera y Unidad Funcional II.B intercambio con Radial Heredia.	\$15.582.568,30	11.04%
Orden de Modificación No. 8 del 31 de octubre de 2018, mediante la cual se incluyeron obras adicionales a diseñar en la Unidad Funcional V.	\$27.500,00	0.02%.
Oficio de la Contraloría General No. 05577 (DCA-1538) del 20 de abril de 2021 en el que se autorizó modificar el contrato e incorporar la construcción de la Unidad Funcional V.	\$59.996.879,16	42,51%

- 5) Que durante la ejecución contractual, los renglones de pago sujetos a autorización se han aumentado de la siguiente manera:
- a. 110.06 – Trabajo a costo más porcentaje: por un monto de $\text{¢}525.000.000,00$, mediante la Orden de Modificación No. 5 del 08 de marzo del 2017 a partir del cual se disminuyó el renglón “GA2 Garantía Ambiental” en la suma de $\text{¢}525.000.000,00$ (quinientos veinticinco millones de colones exactos), la cual se incorporó al renglón “110.06 Trabajo a costo más porcentaje”, aumentándole en esa misma suma para un total de $\text{¢}1.525.000.000,00$ (mil quinientos veinticinco millones de colones exactos).
 - b. 110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos: por un monto de $\text{¢}825.000.000,00$ (ochocientos veinticinco millones de colones exactos), mediante la orden de modificación No. 10 del 5 de marzo del 2021, para un total de $\text{¢}1.080.000.000,00$; equivalente a un 28.35% del monto original de la totalidad de los renglones para uso de la Administración.
- 6) Que con el inicio de las obras de construcción en la Unidad Funcional V y la ejecución de las otras unidades funcionales, se determinó que los montos asignados para los renglones antes indicados resultan insuficientes para la conclusión de las Unidades Funcionales I a IV; además que respecto a la Unidad Funcional V no se incorporó monto alguno para cubrir estos costos debido a que no se tenía una certeza de la cantidad y monto de las reubicaciones de servicios públicos que serían necesarias para dicho tramo, por lo que se debe a necesidades sobrevinientes a la autorización otorgada.

- 7) Que respecto de las Unidades Funcionales de I a la IV y a partir de las modificaciones realizadas, se tiene un total de ₡3.605.000.000,00 (tres mil seiscientos cinco millones de colones exactos) para los tres renglones en estudio; y que sobre estas se han efectuado un total de 20 reubicaciones de servicios públicos para un total de ₡2.423.039.517,53 (dos mil cuatrocientos veintitrés millones treinta nueve mil quinientos diecisiete colones con cincuenta y tres céntimos), por lo que la previsión contractual original se encuentra comprometida en más de un 67%.
- 8) Que se encuentra pendiente la realización de algunos trabajos necesarios para la finalización del proyecto relacionados con las siguientes obras propias de las UF-1 a la UF-4, que corresponden a los siguientes:
- a. Iluminación: se encuentra pendiente de realizar la iluminación del viaducto y las marginales, lo anterior según un estudio aportado por CNFL identificado como “anexo 1”. Señala que se requiere la realización de una serie de trabajos tales como: instalación de tubería, canalización y cimientos para la colocación de postes; para lo que requiere un monto de ₡630.000.000,00 (seiscientos treinta millones de colones exactos).
 - b. Obra Civil para Reubicación de Servicios Públicos: para la reubicación de servicios públicos (electricidad y acueductos) requiere realizar obras de infraestructura civil, eléctrica con un costo total de ₡820.000.000,00 que se distribuyen de la siguiente manera:
 - i. ₡620.000.000,00 (seiscientos veinte millones de colones exactos) para la alimentación de la línea del tren.
 - ii. ₡200.000.000,00 (doscientos millones de colones exactos) para la prevista de iluminación de parques.

Asimismo, indicó que para las relocalizaciones de servicios eléctricos, la Compañía Nacional de Fuerza y Luz se encuentra finalizando los estudios de ingeniería necesarios para las siguientes actividades:

- Prevista eléctrica para alimentación de las agujas del tren (Unidad Funcional III), correspondiente al Anexo 2.
 - Prevista de Iluminación en los parques.
- 9) Que respecto a los trabajos de Reubicación de servicios públicos de la UF-5, se requiere lo siguiente:
- a. Obra Civil para Reubicación de Servicios Públicos: en cuanto a dichas obras señala que la reubicación de servicios públicos en muchas ocasiones presenta una gran incertidumbre, esto debido a que no se cuenta por parte de las instituciones encargadas con planos de detalle de la totalidad de las facilidades existentes. Asimismo señala que con el avance en la construcción de la

Unidad Funcional V se ha logrado la identificación de las necesidades y la estimación de las mismas, a partir de la cual concluyó que los fondos no comprometidos del renglón del pago 110.06 resultan insuficientes, lo cual compromete la normal ejecución del proyecto.

Además indicó que la realización de los trabajos requeridos se basa en los estudios de ingeniería emitidos por las empresas de servicios públicos, así como los detectados por los responsables de Ingeniería de proyecto, según Anexo 3. El detalles de dichas obras corresponden al siguiente detalle:

Institución	Estudio	Descripción	Monto
CNFL	21-02-00000282	Estudio de Canalización subterránea Racsa	¢70.000.000,00
CNFL	21-10-00002160	Estudio de Canalización subterránea Paso a Desnivel	¢110.000.000,00
CNFL	21-06-00001106	Respaldo Circuito Paso a Desnivel	¢418.000.000,00
		Total	¢598.000.000,00

- b. Reubicación de servicios complementarios: indica la Administración que se ha determinado la existencia y necesaria atención de algunas actividades de reubicación de servicios complementarios (Anexo 4) correspondientes a los siguientes:

c.

Institución	Estudio	Descripción	Monto
ICE y CNFL	DI-7116-2021-612	Canalización subterránea Racsa	¢85.050.000,00
ICE y CNFL	DI-7116-2021-612	Canalización Calle 25	¢166.950.000,00
ICE y CNFL	DI-7116-2021-612	Canalización Paso a Desnivel	¢252.000.000,00
		Total	¢504.000.000,00

- d. Reubicación de servicios del AYA: indica que de acuerdo con el Anexo 5 corresponde a las siguientes actividades:

Institución	Estudio	Descripción	Monto
AYA	Planos existente	Reubicación Tuberías Potable	¢189.000.000,00
AYA	Planos existente	Reubicación Tuberías Sanitaria	¢315.000.000,00
		Total	¢504.000.000,00

- 10) Que dentro de las obras complementarias a construir se encuentran las siguientes:

- Malla Walmart de la UF-1 a UF-4: por la suma de ¢7.015.771,24 (siete millones quince mil setecientos setenta y un colones con veinticuatro céntimos).
- Malla para cumplir con el compromiso adquirido con la Defensoría de los Habitantes de la UF-1 a UF-4: por la suma de ¢35.000.000,00 (treinta y cinco millones de colones exactos).
- Construcción de Tanque Sanitario de la finca 1-142033-000 a nombre de CFV Fiduciaria S.A. de la UF-5: por la suma de ¢20.000.000,00 (veinte millones de colones exactos); esto de conformidad con el análisis de razonabilidad del precio presentado mediante el oficio No. PEO-01-2020-0749.

- 11) Que respecto del reforzamiento del renglón de pago 110.06 se realiza un incremento de un 1.7% del monto del contrato, para un total de 2.8%; lo anterior debido a que en el momento de la inclusión de la UF-V no se consideró un aumento de este ítem, por lo cual se considera pertinente el incremento del mismo para la atención de elementos imprevisibles como lo fue en las otras Unidades Funcionales; mismos que el CONAVI alega se justifican de la siguiente manera:

- El monto de los servicios eléctricos se efectuó con base en los estudios de Ingeniería de la Unidad Funcional V, así como en una oferta del proveedor que efectuó anteriormente las reubicaciones para la parte eléctrica.
- Los servicios complementarios de la Compañía Nacional de Fuerza y Luz y el Instituto Costarricense de Electricidad se calcularon por medio de montos referenciales, siendo que las obras civiles tienen las mismas características que los servicios eléctricos.
- El cálculo de la reubicación de tuberías y servicios del AYA se efectuó el cálculo de un monto referencial con base en los planos aportados por la institución, y exploraciones en campo que se efectuaron; lo anterior debido a que no existe una total coincidencia de lo indicado en planos por la institución y

las ubicaciones y naturaleza de las tuberías que se afecten tanto sanitarias como potables.

12) Que requiere incrementar mediante la presente solicitud el monto del contrato en un 201.72%; el cual debe adicionarse al aumento que se había dado en el renglón "110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos" en un 28.35%, lo cual representa un total aumentado en los renglones de pago sujetos a modificación de un 230,07%.

13) Que el aumento que requiere sea autorizado corresponde a la suma total de ₡5.870.000.000,00 (cinco mil ochocientos setenta millones de colones exactos), los cuales se distribuyen de la siguiente manera:

	110.06 (a) Relocalización de Servicios Públicos	Reforzamiento 110.06	L Obras y trabajos de iluminación
I a IV	₡820.000.000,00	₡220.000.000,00	₡630.000.000,00
V	₡1.606.000.000,00	₡2.100.000.000,00	₡494.000.000,00
Sub-total por renglón	₡2.426.000.000,00	₡2.320.000.000,00	₡1.124.000.000,00

14) Que de acuerdo con el criterio legal emitido por la Licda. Xiomara Luna Villegas, Asesora Legal de la Unidad Ejecutora CONAVI-BCIE, de frente al contenido del numeral 208 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, la competencia que habilita el conocimiento de la presente gestión por parte de este órgano contralor corresponde a lo dispuesto en el inciso c), referente a que la modificación excede el 50% del monto del contrato original, incluyendo reajustes o revisiones.

15) Que de acuerdo con los cronogramas remitidos, el inicio de la ejecución de la modificación se encuentra prevista para el 30 de noviembre del 2022.

16) Que lo solicitado obedece a la necesidad de llevar a cabo una serie de actividades y trabajos, necesarios para la finalización del proyecto para la satisfacción del interés público de una colectividad, mediante la relocalización de servicios públicos (electricidad, agua potable, etc.) que son de suma importancia y que de no contar con los recursos necesarios para la ejecución de actividades se afectaría de manera fundamental la culminación del proceso constructivo.

17) Que cuenta con un monto presupuestado para el año 2022 de ₡1.800.000.000,00 (mil ochocientos millones de colones exactos) aprobados mediante la Ley de Presupuesto Ordinario y Extraordinario de la República para el Ejercicio Económico del 2022; y se

se compromete a reservar los recursos necesarios para el año 2023, correspondientes a un monto de ¢4.070.000.000,00.

- 18) Que mediante acuerdo del Consejo de Administración en la sesión ordinaria del 26 de setiembre del 2022, Acta 66-2022, se acordó aprobar la modificación del contrato y se autorizó al Director Ejecutivo del CONAVI a presentar ante este órgano contralor la solicitud correspondiente.

II. Criterio de la División

En el caso bajo análisis, la Administración requiere que este órgano contralor le autorice a la luz de los numerales 12 de la Ley de Contratación Administrativa y 208 de su Reglamento, modificar el contrato suscrito con el Consorcio Estrella – H. Solís para el Diseño y Construcción del Corredor Vial “Circunvalación Norte”, Ruta Nacional No. 39, Sección Uruca (Ent. Ruta Nacional No. 108) – Calle Blancos (Ent. Ruta Nacional No. 109), derivado de la Licitación Pública Internacional No. 2013LI-000008-0DE00; cuya pretensión dispone que se autorice el aumento del monto de reserva previsto para los denominados “Renglones con suma establecida por la Administración” en ¢5.870.000.000,00 (cinco mil ochocientos setenta millones de colones exactos), monto que resulta equivalente a un incremento del contrato en este rubro de 201.72% y que se distribuye de la siguiente manera:

1. Renglón de pago 110.06 – Trabajo a costo más porcentaje: por un monto adicional de ¢2.426.000.000,00 (dos mil cuatrocientos veintiséis millones de colones exactos).
2. Renglón de pago 110.06A “Reubicación de Servicios Públicos”: por un monto de ¢2.320.000.000,00 (dos mil trescientos veinte millones de colones exactos).
3. Renglón de pago L – Obras y trabajos de iluminación: por un monto de ¢1.124.000.000,00 (mil ciento veinticuatro millones de colones exactos).

Ahora bien, de conformidad con el numeral 208 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, la Administración debe solicitar autorización expresa de la Contraloría General de la República cuando requiera modificar un contrato y no se cumpla con alguno de los supuestos previstos en la norma; de acuerdo con ello, toda Administración que requiera una autorización de este tipo debe realizar el análisis de los supuestos contenidos en la norma, a efecto de señalar los motivos por los cuales no se cumple con alguno de ellos y a partir de lo cual se habilitaría la competencia de este órgano contralor para conocer la gestión; asimismo la Administración debe acreditar la naturaleza de la modificación, el estado de ejecución y el interés público.

Así las cosas, en el caso bajo análisis, el requerimiento de la Administración consiste en que se proceda por parte de este órgano contralor ha autorizar la modificación del contrato para el Diseño y Construcción del Corredor Vial “Circunvalación Norte”, aumentando las reservas consignadas en el contrato para obras responsabilidad del CONAVI, las cuales han sido denominadas como: “Renglones con suma establecida por la Administración”, en un

monto total de $\text{¢}5.870.000.000,00$ (cinco mil ochocientos setenta millones de colones exactos). Dicho aumento obedece a que no se cumple con el inciso c) del numeral 208 precitado, debido a que se supera el 50% del monto previsto por el contrato para ese rubro.

De seguido, se exponen algunas consideraciones en relación al trámite y la competencia para conocer de la solicitud planteada.

1. Sobre la remisión del expediente administrativo por parte del CONAVI y el impacto de esa gestión en el plazo previsto para este órgano contralor en el análisis del caso:

En primer lugar es importante indicar que este órgano contralor tuvo acceso al expediente administrativo del procedimiento y la solicitud hasta el 19 de octubre del 2022, pese a que resulta indispensable para realizar el análisis del caso. No obstante, no fue sino hasta el 28 de octubre del 2022 que el Consejo concluyó la remisión en forma completa de la totalidad de la documentación que conforma dicho expediente, en tanto es en esa fecha que se sustituyó el tomo No. 57 e incorporó el tomo No. 58 del expediente administrativo.

Ahora bien, debe indicarse que el CONAVI remitió a este órgano contralor la solicitud descrita en el asunto, mediante correo electrónico del 4 de octubre del 2022 a las 14 horas con 26 minutos; en ese mismo correo electrónico, solicita el acceso y habilitación al repositorio de este órgano contralor con el fin de remitir los documentos adjuntos al oficio de solicitud, requerimiento que fue atendido por este órgano contralor ese mismo día a las 14 horas con 35 minutos, señalando las pautas que debe seguir la Administración para completar dicho trámite (ver folio 2 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532) misma fecha en la que habilitó el acceso a la Administración (ver folio 41 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532).

No obstante lo anterior, el 13 de octubre del 2022, mediante oficio No. POE-02-2022-0595 suscrito por el Ing. Carlos Jiménez González, en su condición de Gerente de la Unidad Ejecutora del Programa de Obras Estratégicas de Infraestructura Vial del Consejo, le manifestó a este órgano contralor que presentaban problemas en la remisión del expediente administrativo.

En virtud de ello, mediante oficio No. 17063 (DCA-2811) del 17 de octubre del 2022 (ver folio 46 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532), este órgano contralor otorgó recibido del oficio No. POE-02-2022-595 y le informó a la Administración que debido a la relevancia del expediente para el análisis, el cómputo del plazo iniciaría a partir de la recepción integral del expediente por parte de la Unidad de Servicios de Información. Asimismo, se le requirió lo siguiente:

“(...) se le solicita que en la medida de lo posible, en función de la complejidad y volumen del expediente, remita a este órgano contralor al momento de aportar totalidad del expediente administrativo, un índice del expediente administrativo que contenga el tomo y folio exacto en los que se encuentran los documentos a los que hace referencia en el oficio de marras, así como los documentos de relevancia que se estiman de

relevancia para el presente caso tales como pliego de condiciones, contratos, adendas, entre otros.”.

Ahora bien, teniendo en cuenta que al 19 de octubre del 2022 el Consejo no había remitido el expediente administrativo de la licitación (11 días hábiles posteriores al recibido de la solicitud de autorización), mediante oficio No. 17530 (DCA-2831) este órgano contralor le requirió informar sobre la fecha prevista para la remisión integral del expediente (ver folio 49 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532). En respuesta a lo anterior, mediante oficio No. POE-02-2022-0606 del mismo día, suscrito por el Ing. Carlos Jiménez González, Gerente de la Unidad Ejecutora del Programa de Obras Estratégicas de Infraestructura Vial del Consejo, informó el ingreso de la totalidad del expediente administrativo de la Licitación Pública Internacional LI2013-000008-0DE00 (ver folio 52 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532).

En virtud del volumen del expediente administrativo, se remitió el oficio No. 17604 (DCA-2838) del 20 de octubre del 2022 (ver folio 54 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532), por medio del cual se le solicitó a la Administración aportar el índice del expediente administrativo (requerido originalmente por medio del oficio No. 17063 (DCA-2811) del 17 de octubre de 2022 y que no fue atendido por la Administración); solicitud que en lo que interesa indica lo siguiente:

“(...) el tomo y folio exacto en los que se encuentran los documentos a los que hace referencia en el oficio de marras, así como los documentos de relevancia que se estiman destacados para el presente trámite, tales como pliego de condiciones, contratos, adendas, entre otros, el cual no fue remitido por la Administración al momento de la carga de la totalidad del expediente ni del envío del oficio POE-02-2022-0606 precitado.”.

En respuesta, la Administración solicitó mediante oficio No. POE-02-2022-0610 del 24 de octubre del 2022 suscrito por el Ing. Carlos Jiménez González, Gerente de la Unidad Ejecutora del Programa de Obras Estratégicas de Infraestructura Vial del Consejo, una prórroga de 2 días hábiles adicionales para remitir el índice solicitado; lo anterior justificado en lo voluminoso del expediente administrativo que le impidió a la Administración finalizar en el plazo otorgado originalmente (ver folio 57 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532). Mediante el oficio No. 17773 (DCA-2886) del 24 de octubre del 2022, se concedió la prórroga solicitada (ver folio 59 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532).

Finalmente, el 26 de octubre del 2022 mediante oficio No. POE-02-2022-0622, suscrito por el Ing. Carlos Jiménez González, se remitió el índice solicitado correspondiente al expediente administrativo de la Licitación Pública Internacional 2013LI-000008-0DE00, en el cual se detallan los folios de los documentos que a criterio del CONAVI, respaldan las actuaciones que motivan la modificación solicitada a este órgano contralor; asimismo, mediante el correo de remisión solicitó un nuevo acceso al repositorio habilitado para agregar los tomos 57 y 58 (ver folio 62 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532);

los cuales fueron remitidos junto con la nueva certificación del expediente hasta el 28 de octubre del 2022 (ver folio 64 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532).

Por todo lo anterior, el cómputo del plazo con que cuenta este órgano contralor para atender la presente gestión inició formalmente el día 27 de octubre de 2022.

2. Sobre la competencia de este órgano contralor para autorizar el aumento de los renglones de pago denominados “Renglones con suma establecida por la Administración”.

De conformidad con el numeral 208 precitado, cuando la Administración requiera modificar unilateralmente un contrato y no se cumpla con alguno de los supuestos previstos por la norma, debe requerir autorización expresa de este órgano contralor; lo anterior significa que la Contraloría General de la República tiene competencia únicamente para conocer de las solicitudes de modificación contractual cuando la Administración no se ajuste a las reglas y supuestos de la norma; estos supuestos requieren que se cumpla con lo siguiente:

“(...) a) Que la modificación, aumento o disminución del objeto, no le cambie su naturaleza, ni tampoco le impida cumplir con su funcionalidad o fin inicialmente propuesto. / b) Que en caso de aumento se trate de bienes o servicios similares. / c) Que no exceda el 50% del monto del contrato original, incluyendo reajustes o revisiones, según corresponda. / d) Que se trate de causas imprevisibles al momento de iniciar el procedimiento, sea que la entidad no pudo conocerlas pese a haber adoptado las medidas técnicas y de planificación mínimas cuando definió el objeto. / e) Que sea la mejor forma de satisfacer el interés público. / f) Que la suma de la contratación original, incluyendo reajustes o revisiones de precio, y el incremento adicional no superen el límite previsto para el tipo de procedimiento tramitado...”

En el caso bajo análisis, la Administración expone que la competencia de este órgano contralor para conocer la gestión planteada obedece a que el aumento que desea realizar en el monto del contrato se activa al superar el 50% del monto previsto para los renglones denominados “Renglones con suma establecida por la Administración”; por tanto, el supuesto que no permite a la Administración conocer de su gestión en sede administrativa se sustenta en que no se cumple con el inciso c) del numeral 208 precitado.

De acuerdo con lo indicado por el Consejo y de frente al numeral 208 precitado, se estima que por las particularidades del caso bajo análisis, este órgano contralor no ostenta la competencia para conocer y autorizar la solicitud planteada, según se procede a detallar.

a. Sobre la solicitud de la Administración, la naturaleza del aumento pretendido por el CONAVI y los documentos que sustentan los renglones “110.06 – trabajo a costo más porcentaje”, “110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos” y “L – Obras y trabajos de iluminación”.

En primer lugar debe indicarse que de acuerdo con la solicitud planteada por el CONAVI mediante oficio No. DIE-EX 07-2022-0969 (09) emitido el 3 de octubre del 2022, los renglones de pago sobre los que requiere la modificación se detallan de la siguiente manera:

- a. 110.06 – Trabajo a costo más porcentaje
- b. 110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos
- c. L – Obras y trabajos de iluminación.

Según el detalle de la solicitud remitida por el CONAVI, cada uno de dichos renglones de pago pretende sea aumentado de la siguiente manera:

Unidad	110.06 (a) Relocalización de Servicios Públicos	Reforzamiento 110.06	L Obras y trabajos de iluminación
I a IV	¢820.000.000,00	¢220.000.000,00	¢630.000.000,00
V	¢1.606.000.000,00	¢2.100.000.000,00	¢494.000.000,00
Sub-total por renglón	¢2.426.000.000,00	¢2.320.000.000,00	¢1.124.000.000,00

Ahora bien, a efectos de determinar la competencia de este órgano contralor es necesario conocer la naturaleza de los renglones de pago que requieren ser aumentados, según lo establecido por la Administración en su solicitud, de frente a lo indicado en el pliego de condiciones, contrato y las mismas apreciaciones que a lo largo de la ejecución contractual ha expuesto el mismo CONAVI, y con ello determinar la procedencia de la autorización requerida.

Para lo anterior, se debe partir de lo indicado por la Administración al exponer la naturaleza imprevisible de las obras a cargo de los renglones de pago sujetos de autorización y su condición de no corresponder al alcance del objeto contractual. Específicamente, se tiene que el CONAVI indicó en el oficio No. DIE-EX 07-2022-0969 (09), en la parte que interesa:

“(…) Siendo este último un monto con renglones de pago para uso de la Administración, dentro del cual, se encuentran el renglón de pago 110.06 – trabajo a costo más porcentaje, 110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos; y el renglón de pago IL – Obras y trabajos de iluminación (...) / Todos los trabajos relacionados con la reubicación de las redes de servicios públicos afectados por las obras contempladas en el proyecto, tales como agua potable, alcantarillado sanitario, corriente eléctrica, redes telefónicas y de fibra óptica, serán ejecutados por el contratista o por las Entidades respectivas. (...) / Se trata de obras que no forman parte de las actividades de las cuales es objeto el Contrato de diseño y construcción, por corresponder a necesidades que surgen en forma ad hoc referidas a los servicios públicos, ya sea continuidad y reposición final de energía o telecomunicación, servicio potable, y de servicios de alcantarillado sanitario.

Estas necesidades de infraestructura serán ejecutadas económicamente por la Administración, por medio del artículo 110.06A, ya sea en forma directa, a través del Contratista principal, quién podrá ejecutarlas por sí mismo o subcontratarlas, siempre velando la Administración por la razonabilidad de precios, tal y como ya ocurre en la ejecución contractual, pues ahora lo que se pide es solamente un reforzamiento del monto del renglón de pago (...)". (El subrayado no corresponde al original). (ver folio 1 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2022006532)

A partir de las anteriores manifestaciones de la Administración, observa este órgano contralor que el CONAVI entiende que los rubros sujetos de autorización son previstos para atender obras fuera del alcance que debería cotizar el contratista, es decir, que no formaban parte estricta del objeto contractual; ya que su uso se previó únicamente para aquellas circunstancias en las que se incurrieron en supuestos imprevisibles para su ejecución. Es por esa razón, que el contratista no ostenta un derecho a exigir su ejecución.

Sobre la naturaleza de este tipo de renglones, ha señalado este órgano contralor en el oficio No. 05043 (DCA-13820) del 26 de mayo del 2014:

"(...) en la práctica diversas instituciones han incorporado en los carteles un rubro algunas veces conocido como: "imprevistos del diseño", "trabajos por administración", "trabajo a costo más porcentaje", "imprevistos de la Administración", que básicamente consiste en un monto predefinido a pagar por el Estado en caso de que el contrato deba ser modificado por situaciones imprevisibles (...) constituye un hecho futuro e incierto que no puede ser calculado por el oferente al momento de hacer su propuesta, máxime que se origina por causas ajenas a su control (...) se trata de una previsión que la Administración establece para atender la necesidad de futuras obras adicionales que surjan durante la ejecución del contrato. Dichas obras, como se indicó líneas atrás, son eventuales, por lo que el pago estimado bajo la norma 109.04 puede ser que no se aplique, se aplique en su totalidad o sea insuficiente, en este último caso la Administración sin importar el monto definido en el cartel, deberá reconocer la diferencia que se verifique (...) En esa misma línea, cabe mencionar que esta Contraloría General también ha señalado que la provisión de dinero conocida como "imprevistos de diseño" ciertamente no forma parte del objeto contractual sino que, es más bien un monto para atender eventuales omisiones o errores del diseño de la obra que no sean imputables al contratista, indicando que precisamente por esa razón, ese monto no forma parte del precio cotizado ni de la estructura porcentual empleada para efectos del cálculo de reajustes de precios sobre las estimaciones mensuales (...)"

De esa forma, los renglones son previsiones de la Administración para necesidades adicionales de carácter imprevisible. Adicionalmente, se ha considerado que los rubros no forman parte del precio pactado con el contratista, sino que se constituyen en una reserva de la Administración para atender la necesidad de ejecutar obras adicionales fuera del objeto, que surjan durante la ejecución del contrato. En este sentido se indicó mediante el oficio No. 14029 (DCA-2704) del 27 de octubre del 2016 :

(...) El rubro de trabajos por Administración debe ser objeto de adjudicación de conformidad con su naturaleza, no como un derecho del contratista, pero sí como una obligación eventual que deberá cumplir puntualmente (...) el rubro en cuestión no forma parte del precio del contrato y esto genera como consecuencia que no se requiere que los trabajos por Administración sean parte del acto final de adjudicación o del monto del contrato, en consideración precisamente a ese carácter eventual que le resulta inherente. Desde luego, ello tiene implicaciones para efectos de la tramitación de impugnaciones, refrendo, perfeccionamiento y ejecución contractual. / Así entonces, si se reconoce que el precio adjudicado no incluye los imprevistos de diseño, esto no impide que en el acto final se pueda precisar que existe un rubro eventual para efectos de ejecución, pero esta circunstancia no lo convierte en un derecho en fase de ejecución o le resta su carácter eventual. Es por ello que tampoco podrían utilizarse para el cálculo de la competencia de la Contraloría General de la República en cuanto a la interposición de un recurso de apelación en contra del acto final o la determinación de la procedencia del refrendo (...) la Administración sí debe considerar el rubro en lo que respecta al presupuesto del período durante el cual podría ser requerido (...)”.

A partir de lo anterior, la posición de este órgano contralor ha sido consistente en que los rubros dispuestos con carácter exclusivo a cargo de la Administración no pueden ser reclamados por el contratista, así como también se ha referido la necesidad de que estén definidos en el pliego (con lo que no se podría agregar otros renglones no incluidos en el cartel pese a que tengan la misma naturaleza) y cuando se reflejen en las certificaciones de contenido presupuestario.¹

Por ende, se entiende a partir de lo indicado por el CONAVI, que todo cargo a favor de dichas reservas no forman parte del objeto contractual y que su uso es para la atención de obras adicionales imprevisibles; es decir puede o no ejecutarse, y en caso que eso no ocurra, no será un rubro al cual tenga derecho el contratista al finalizar la relación contractual.

Lo anterior encuentra sustento en la documentación que respalda la solicitud según se explica. En primer lugar, debe determinarse que el cartel definitivo conceptualiza el proyecto respecto a la oferta económica, en un primer plano, en la parte que le compete estructurar a cada oferente con respecto al precio cotizado para asumir el alcance de las obras y otro escenario mediante el cual se dispone una reserva para futuras posibles obligaciones que puedan presentarse durante la ejecución contractual. En este segundo caso, serán asumidas bajo responsabilidad del CONAVI e incorpora una serie de rubros denominados “*Renglones con suma establecida por la Administración*”, todo de conformidad con el siguiente detalle:

“4.7. El oferente deberá aportar su oferta económica de acuerdo con el siguiente formato general:

Tabla No. 3: Sumario de cantidades general

¹ En este mismo sentido puede verse la resolución No. R-DCA-00347-2022 de las nueve horas cincuenta y cinco minutos del primero de abril del dos mil veintidós y los oficios No. 13112 (DCA-2707) del 31 de octubre del 2017 y No. 03797 (DCA-0862) del 16 de marzo del 2020.

Código	Descripción	Cantidad	Unidad	Precio total (indicar moneda letras)	Precio total (indicar moneda números)
001	Diseño corredor vial Uruca - Calle Blancos	1	Global		
002	Señalización y seguridad vial	1	Global		
003	Imagen urbana, paisaje y mobiliario	1	Global		
004	Construcción Intercambio Ruta Nacional No. 108 (La Uruca)	1	Global		
005	Construcción Intercambio Ruta Nacional No. 108 (La Uruca)	1	Global		
006	Construcción tramo a nivel (aproximadamente entre estaciones 0+400 y 1+940 km)	1	Global		
007	Construcción viaducto tramo Uruca - Ruta Nacional No. 32 (aproximadamente entre estaciones 1+940 y 4+100 Km)	1	Global		
008	Construcción de rampas	1	Global		
009	Construcción de puente sobre Quebrada Rivera	1	Global		
Tabla No. 3: Sumario de cantidades general					
010	Construcción otros puentes o estructuras de drenaje mayor	1	Global		
GA1	Gestión ambiental durante la Etapa III Construcción	1	Global		
Renglones con suma establecida por la Administración					
110.06	Trabajo a costo más porcentaje	1	Global	Mil millones de colones con 00/100	1.000.000.000,00
110.06 (A)	Reubicación de servicios públicos	1	Global	Doscientos cincuenta y cinco millones de colones con 00/100	255.000.000,00
GA1	Gestión y obtención de la viabilidad y la licencia ambiental	1	Global	Cincuenta millones de colones con 00/100	50.000.000,00

GA2	Garantía ambiental	1	Global	Quinientos veinticinco millones de colones con 00/100	525.000.000,00
GV1	Gestión del derecho de vía tramo Uruca - Ruta Nacional No. 32	1	Global	Treinta millones de colones con 00/100	30.000.000,00
GV2	Gestión del derecho de vía tramo Ruta Nacional No. 32 - Ruta Nacional No. 109 (Calle Blancos)	1	Global	Cincuenta millones de colones con 00/100	50.000.000,00
Monto total oferta en números					
Monto total de la oferta en letras:					

(Ver, tomo 24, folio 0018529 vuelto del expediente administrativo de la Licitación Pública Internacional No. 2013LI-000008-0DE00).

En dicho documento se señala una nota referente al oficio No. POE-2013-0327 del 26 de agosto de 2013, en el que se indica que debido a la importancia que tiene la iluminación como un elemento de seguridad vial y ciudadana, se incluye un renglón adicional a cargo de la Administración denominado con las siglas L “Obras y trabajos de iluminación” con una reserva de ¢1.000.000.000,00; dicha suma se asigna para ser destinadas en la iluminación del viaducto, intersecciones y marginales según se requiera.

Por otra parte, se tiene que incluso el documento anexo al cartel denominado “ALCANCES DEL SUMARIO DE CANTIDADES GENERALES” explica que el renglón denominado “110.06 – trabajo a costo más porcentaje” corresponde a una asignación presupuestaria para atender obras especiales o de la Administración, cuya ejecución no se constituye en una obligación del CONAVI hacia el contratista (ver tomo 24, folio 0018417 vuelto del tomo 24 del expediente administrativo de la Licitación Pública Internacional No. 2013LI-000008-0DE00). En ese mismo sentido se refiere respecto del rubro “110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos” sobre el cual señala el documento anexo de referencia que corresponde a una asignación presupuestaria para atender los trabajos relacionados con la reubicación de redes de servicios públicos, sin que corresponda a un rubro a cuya ejecución esté obligado el Consejo (ver tomo 24, folios 0018417 vuelto y 0018416 del expediente administrativo de la Licitación Pública Internacional No. 2013LI-000008-0DE00).

Lo anterior se visualiza también en la forma que se dispuso en el contrato la definición del monto del proyecto, lo que corresponde a la parte sobre la cual el contratista cuenta con un derecho subjetivo a su favor y que le permite exigir la ejecución del rubro total. En ese sentido, el contrato detalló como precio de la oferta y en relación con los renglones en estudio, lo siguiente:

“3. CLÁUSULA TERCERA: DEL PRECIO. / EL CONTRATISTA se compromete a realizar a entera satisfacción del EL CONAVI, el objeto de este contrato por un monto en dólares de \$141.139.827,56 (ciento cuarenta y un millones ciento treinta y nueve mil

ochocientos veintisiete dólares con cincuenta y seis centavos, moneda de los Estados Unidos de América), el cual se desglosa de la siguiente forma: / (...) /

110.06	Trabajo a costo más porcentaje	1	Global		1.000.000.000,00
110.06 (A)	Reubicación de servicios públicos	1	Global		255.000.000,00
GA1	Gestión y obtención de la viabilidad y la licencia ambiental	1	Global		50.000.000,00
GA2	Garantía ambiental	1	Global		525.000.000,00
GV1	Gestión del derecho de vía tramo Uruca - Ruta Nacional No. 32	1	Global		30.000.000,00
GV2	Gestión del derecho de vía tramo Ruta Nacional No. 32 - Ruta Nacional No. 109 (Calle Blancos)	1	Global		50.000.000,00
L	Obras y trabajos de iluminación	1	Global		1.000.000.000,00
	TOTAL				¢2.910.000.000,00

Se incluye además un monto de ¢2.910.000.000,00 (dos mil novecientos diez millones de colones con 00-100 céntimos) para renglones de suma global fija establecida por la Administración. / La inclusión de los renglones 110.06, 110.06 (A), GA1, GA2, GV1, GV2 y L no obliga a que se ejecuten total o parcialmente los recursos asignados, su uso se registrará por lo indicado en las bases de la contratación". (El subrayado no corresponde al original) (Ver consulta del expediente administrativo de la Licitación Pública No. Internacional No. 2013LI-000008-0DE00, tomo 26, página 1831 a 1833)

De la cláusula transcrita, nótese que los renglones 110.06, 110.06 (A) y L expresamente fueron identificados como rubros cuya ejecución no resulta obligatoria, es decir, que corresponden a montos a los cuales el contratista no tiene derecho de pago, sino únicamente cuando se den las circunstancias previstas para ello, y a partir de lo cual es posible concluir que no forman parte estrictamente del objeto de la licitación.

Adicional a lo anterior, y en lo que respecta al renglón "110.06 – Trabajo a costo más porcentaje", puede observarse en la cláusula del contrato No. "6. CLÁUSULA SEXTA: RENGLÓN DE PAGO 110.06 TRABAJO COSTO MÁS PORCENTAJE" se definió que el monto asignado tiene como fin sufragar los gastos de naturaleza imprevisible, que no tengan precios unitarios en el contrato y que no resulta de ejecución obligatoria (folio 020720 del tomo 26 del expediente administrativo). Lo cual fue explicado por la Administración y entendido por este órgano contralor al momento de refrendar el contrato y la adenda 1 de este, en donde se indicó lo siguiente:

“(...) Respecto a las cláusulas tercera y sexta del contrato, referidas a los renglones de suma global fija establecidas por la Administración, queda bajo exclusiva responsabilidad del CONAVI determinar la procedencia de su aplicación y la razonabilidad de los montos que en razón de su ejecución se autoricen, bajo el entendido que no existe obligación alguna para la Administración de ejecutar total o parcial dichos rubros. / Asimismo, se deberá verificar que su aplicación no obedezca a aspectos o actividades que debieron ser previstas por la contratista al momento de someter su oferta a concurso. / Adicionalmente, para el renglón de pago de trabajo a costo más porcentaje, se reitera lo indicado por el CONAVI en el oficio POE-01-0324-2014, en el que se indicó: “Este renglón de pago se incluye en todos los contratos de obra, por si se presenta necesidad de obras especiales o adicionales que la Administración considere importantes de ejecutar y no se podrían prever en la fase previa.”, por lo que su aplicación deberá responder a dichas necesidades (...)”. Oficio No. 06014 (DCA-1634) del 19 de junio del 2014.

Ahora bien, observa este órgano contralor que la propia Administración ha sostenido la naturaleza de los renglones sobre los que requiere aumentar el monto, como renglones cuya disposición compete a la Administración, por ejemplo, el CONAVI ha indicado durante la ejecución contractual, específicamente en el oficio No. DIE-EX-7-2020-0505 (42) del 13 de mayo del 2020 (mismo que corresponde a la anterior solicitud de modificación contractual mediante la cual se peticiona la autorización para incorporar al alcance de la contratación las obras propias de la Unidad Funcional V y que se encuentra visible en el folio 25 del expediente digital de la autorización No. CGR-AUV-2020002088), en lo que interesa lo siguiente:

“Tal y como lo indica el ente contralor, el renglón (sic) de pago 110.06 trabajo de costo más porcentaje y el renglón 110.06 (A) Reubicación de los servicios públicos, efectivamente son renglones que competen a la Administración y se reafirma que no necesariamente se tiene que ejecutar total o parcialmente el recurso destinado para este fin, ya que al ser estos renglones de pago de uso exclusivo de la administración para realizar trabajos que se determinen imprevisibles y que atenten con la ejecución de las obras, provocando un potencial desajuste en el cronograma de obra. / Resulta de importancia tener claridad en cuanto al uso del 110.06 tal y como se describe en el CR-2010: / "110.06. Obras especiales u obras por administración Cuando en un contrato aparezca el renglón de pago CR.110.06, para "Obras Especiales o por Administración", el contratista no debe considerar esa partida como una obligación de la Administración de ejecutarla parcial o totalmente. Más bien debe entenderse que es una asignación presupuestaria de hasta el 5% del presupuesto de la obra para atender actividades imprevistas, dependiendo de la complejidad de la misma, debidamente justificadas mediante Órdenes de Servicio y aprobadas por la administración en todos los casos, y cumpliendo con las especificaciones de calidad vigentes. Los obras financiadas y ordenadas bajo esta Subsección no son objeto de reajustes y el contratista no debe considerar una ganancia devengada en el caso de que no se use del todo esta partida” / Por lo tanto, de la lectura del párrafo anterior, se concluye que este monto no puede formar parte del presupuesto entregado por el contratista, ya que, al ser de uso exclusivo, no debe de contabilizarlo desde el inicio del proyecto por parte del contratista.

Esto se determina en la forma como se debe de utilizar esta partida, tal y como indica el mencionado CR-2010: (...) / (...) / Para este particular en el proyecto del Corredor Vial Circunvalación Norte, se tienen por unidad funcional los estudios por parte del ICE, CNFL y AyA para cada uno de los servicios que se ven afectados, sin embargo, la reubicación de estos servicios no es responsabilidad del contratista; por el contrario, es deber de la Administración coordinar con las otras entidades públicas poder generar las reubicaciones necesarias. (...). (La negrita y el subrayado corresponden al original).

Como se aprecia, el CONAVI en esa ocasión se refirió a la naturaleza imprevisible de las actividades que se deben ejecutar con cargo a los renglones de pago antes mencionados; y mantiene la línea que los mismos no forman parte de los rubros que puede exigir el contratista ejecutar y por lo tanto no forman parte del precio adjudicado.

Esa naturaleza de imprevisible y fuera del alcance del contrato se observa más claramente al mencionar que la reubicación de los servicios correspondientes al ICE, CNFL y AYA no es responsabilidad del contratista, siendo más bien se ha dispuesto que el CONAVI deberá coordinar con esas entidades para generar esas obras; lo anterior incluso implicaría que esas entidades responsables de la prestación del servicio son las que deberían asumir los costos inherentes a dichas obras; so pena que en caso que no sean asumidas dichas obras por esas instituciones, será cuando el CONAVI las asuma con cargo a los mencionados renglones.

Así las cosas, a partir de las manifestaciones de la Administración en su escrito de solicitud de frente a los documentos que sustentan la contratación, se pueden obtener las siguientes precisiones con respecto a los renglones a cargo de la Administración:

- En el caso del renglón 110.06, para este contrato, el mismo se regula en la norma técnica No. 36388-MOPT denominada “Manual de Especificaciones General para la Construcción de Carreteras, Caminos y Puentes CR-2010” (Decreto Ejecutivo No. 36388 publicado en el Diario Oficial La Gaceta No. 22 del 01 de febrero de 2011).
- Según la norma técnica, en el cartel dicho renglón se dispuso como una reserva a cargo de la Administración del 5% del monto del contrato; mientras que respecto de los otros 2 renglones de pago, se realiza una reserva a consideración de la propia Administración.
- Los renglones de pago a cargo de la Administración (110.06, 110.06 A (variante creada por el CONAVI en este cartel) y L Iluminación (variante creada por el CONAVI), han sido creados para atender contingencias, lo que implica que no pueden ser utilizados para atender ningún renglón de pago que no haya sido dispuesto como parte del objeto contractual; ello, por cuanto es una reserva para atender obras de naturaleza imprevisible.
- A pesar que la creación de las reservas correspondientes a los renglones “110.06 (A)” e “L Iluminación” no se encuentran previstas en el precitado manual, se

observa a partir del pliego de condiciones y las manifestaciones de la Administración, que los tres renglones comparten en común que no forman parte del derecho subjetivo inherente al acto de adjudicación a favor del contratista, sino que por su naturaleza destinada a cubrir obras eventuales o imprevistas, pueden o no ejecutarse, lo cual queda a criterio exclusivo de la Administración y no forman parte del alcance del contrato a cargo del contratista.

- En el mismo sentido, al corresponder a renglones de uso exclusivo de la Administración, éstos no pueden ser utilizados para asumir cualquier riesgo no previsto por parte del contratista; ello por cuanto la estructuración de la oferta es su exclusiva responsabilidad y le corresponde asumir en su área de riesgo, por ende no puede asumirse para cubrir una mala cotización del monto ofertado.

- La utilización de estos renglones de pago en caso de requerirse, implica que la Administración deberá definir en el momento que sea requerida, el alcance de la obra, a efecto que el contratista presente su propuesta de precio y una vez analizada y acordado el precio de mercado (a valor del día que se pacten realizar los mismos), se ejecutarán con cargo al renglón 110.06 o sus variantes antes mencionadas; aspecto que respalda la naturaleza de imprevisible de las obras que se asuman bajo esos renglones de pago.

Así las cosas y a partir de las precisiones antes indicadas, observa este órgano contralor que esa naturaleza de obras no previstas como parte del objeto contractual se sustenta precisamente en el hecho de que son obligaciones sobre las cuales la Administración no tiene certeza al momento de elaboración del pliego, por lo que no pueden disponerse en el cartel, planos, especificaciones técnicas u otras e igualmente consignarle al oferente su cotización; no obstante, ante la eventualidad de ser requeridas, se realiza una reserva según la estimación propia del CONAVI, para que esas actividades que puedan surgir y que se encuentran fuera del alcance de la contratación, puedan ser ejecutadas con cargo a dichos renglones, lo cual las convierte en actividades propias de la Administración.

Asimismo, debe resaltarse que en el caso bajo análisis, no consta en la motivación acreditada por el CONAVI ni durante la ejecución contractual ni como parte del presente trámite, la valoración por parte de la Administración respecto de que el rubro *“Renglones con suma establecida por la Administración”* posea otra naturaleza diferente a la antes indicada y en la cual se exponga algún otro criterio que respalde una consideración diferente a la identificada por este órgano contralor; de manera que la posición de esta División se respalda en las manifestaciones contenidas en los documentos acreditados por la Administración.

Por tanto, siendo la naturaleza de tales renglones imprevisible y constituyendo una reserva para uso de la institución contratante, según la posición que mantiene la Administración desde el inicio de la contratación y que no ha desvirtuado para la presente gestión, debe determinarse si es competencia de la Contraloría General autorizar un aumento en las reservas originalmente dispuestas por el CONAVI.

b. Sobre la incompetencia de este órgano contralor para autorizar el aumento de los renglones de pago “110.06 – trabajo a costo más porcentaje”, “110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos” y “L – Obras y trabajos de iluminación” .

Señala el numeral 208 del Reglamento precitado, en lo que interesa lo siguiente:

“Artículo 208.-Modificación unilateral del contrato. La Administración podrá modificar unilateralmente sus contratos tan pronto éstos se perfeccionen, aún antes de iniciar su ejecución y durante ésta, bajo las siguientes reglas: (...) c) Que no exceda el 50% del monto del contrato original, incluyendo reajustes o revisiones, según corresponda (...) Modificaciones que no se ajusten a las condiciones previstas en este artículo, sólo serán posibles con la autorización de la Contraloría General de la República, la cual resolverá dentro del décimo día hábil posterior a la gestión, basada, entre otras cosas, en la naturaleza de la modificación, estado de ejecución y el interés público. La Contraloría General definirá reglamentariamente el procedimiento aplicable para lo previsto en este artículo.”. (El subrayado no corresponde al original).

La norma transcrita es la que utiliza la Administración como sustento que habilita la competencia de este órgano contralor para conocer la presente gestión, esto por cuanto la modificación contractual planteada, con respecto al monto del contrato, supera el 50% del monto del contrato original específicamente en el rubro denominado *“Renglones con suma establecida por la Administración”*. Sin embargo, estima este órgano contralor que en el caso bajo análisis no se cumplen los supuestos requeridos por la norma, en razón de la naturaleza de los rubros sobre los cuáles se requiere la autorización, según lo antes señalado en el apartado **a.** anterior.

Ello es así por cuanto tal y como se explicó anteriormente, este órgano contralor ha interpretado que existen rubros previstos por la Administración desde el pliego de condiciones, que por su naturaleza y su carácter eventual, no forman parte del precio del contrato; estos rubros, normalmente denominados como “imprevistos del diseño”, “trabajos por administración”, “trabajo a costo más porcentaje” ó “imprevistos de la Administración”, corresponden a una reserva de la Administración con el fin de cubrir obligaciones futuras que surjan durante la ejecución del contrato, así como omisiones o errores del diseño de la obra que no sean imputables al contratista.

Ahora bien, tal y como se explicó anteriormente, el CONAVI indicó que los renglones sobre los que se requiere la autorización corresponden a rubros de la Administración, incluso desde el cartel son identificados como *“Renglones con suma establecida por la Administración”*; por lo que se entiende que son rubros que si bien fueron previstos por el Consejo, su ejecución no se constituye en un derecho del contratista. Al respecto nótese que en el propio contrato se indicó expresamente que no resulta obligatoria la ejecución de los renglones 110.06 (trabajo a costo más porcentaje), 110.06 (A) (reubicación de servicios públicos) e L (obras y trabajos de iluminación) y tal y como se expuso en el punto **a.** anterior, durante la ejecución contractual y en su actual solicitud, la Administración mantuvo la posición respecto de que esos rubros no forman parte del monto del contrato a cancelar al contratista.

En atención a lo anterior y teniendo en cuenta lo que este órgano contralor ha indicado en anteriores oportunidades, se concluye que en el presente caso, por sus particularidades y a raíz de lo expuesto por el CONAVI, no cuenta con competencia para autorizar aumentos en los renglones de pago cuya naturaleza no forma parte del precio del contrato; lo anterior teniendo en cuenta que la norma en estudio es clara en disponer que la modificación unilateral obedece a aumentos del precio pactado entre las partes para la ejecución del proyecto y no sobre los rubros previstos y de reserva de la Administración para cubrir sus imprevistos.

Esto es así, por cuanto expresamente el inciso c) de la norma dispone que para aplicar la figura de la modificación unilateral del contrato, dicha variación debe obedecer a cambios inherentes al monto del contrato; es decir el precio pactado con el contratista, sin que la norma se encuentre prevista para realizar aumentos en las reservas previstas por la Administración para asumir eventuales obras adicionales requeridas y que no fueron previstas en el pliego.

Así las cosas, dado que no se está ante una modificación contractual en cuanto al precio, plazo u objeto, sino a la utilización de reservas de pago para asumir eventualmente las obras cuya naturaleza no fue previsible, éstas no requieren autorización de este órgano contralor para su aumento y ejecución, sino que estarán sujetas al control posterior en la correspondiente fiscalización de la relación contractual.

Nótese que según se ha demostrado anteriormente, estos renglones de pago corresponden a una reserva para cubrir eventualidades durante la ejecución contractual, cuyo uso según lo dispuesto en los atestados del procedimiento de contratación, se consignaron con un monto determinado, y cuya ejecución fue prevista como una potestad de la Administración y ante la concurrencia de circunstancias no previsibles por el Consejo al momento de promover la licitación.

En conclusión, este órgano contralor considera que los renglones sobre los que se requiere la autorización para aumentar su estimación inicial, por su naturaleza no forman parte del precio del contrato; de manera que de conformidad con el supuesto contenido en el numeral 208 inciso c) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa no se configura como el supuesto previsto por la norma que habilita la competencia de este órgano contralor; ello en tanto los renglones a aumentar y de conformidad a lo señalado por la Administración, no forman parte del precio del contrato, sino que se constituyen en montos reservados por el Consejo para cubrir necesidades futuras no previstas, y a cuya ejecución no tiene derecho el contratista.

Por lo tanto, según la posición de este órgano contralor sobre la naturaleza de los renglones de pago sobre los cuales se solicita el aumento del monto de la estimación inicial, entre los que pueden ser citados la resolución No. R-DCA-00347-2022 de las nueve horas cincuenta y cinco minutos del primero de abril del dos mil veintidós, los oficios No. 14029 (DCA-2704) del 27 de octubre del año 2016, No. 13112 (DCA-2707) del 31 de octubre del 2017 y No. 03797 (DCA-0862) del 16 de marzo del 2020; se concluye que debido a la

naturaleza de los rubros a cargo Administración, que no forman parte del precio a cancelar al contratista y de frente a lo establecido en el inciso c) del numeral 208 precitado, la Contraloría General resulta incompetente para conocer y autorizar el aumento de los mismos, esto por cuanto no forman parte del monto del contrato; de ahí que lo procedente en el caso bajo análisis sea su denegatoria.

Sobre la delimitación de la competencia y la aplicación de estos renglones de pago se ha indicado también que no se consideran frente a la determinación del quantum para apelar un acto final o para requerir una autorización de contratación directa, pues tales montos no forman parte del precio. Al respecto, se ha indicado en el oficio No. 14029 (DCA-2704) del 27 de octubre del 2016 en lo que interesa, lo siguiente:

(...) El rubro de trabajos por Administración debe ser objeto de adjudicación de conformidad con su naturaleza, no como un derecho del contratista, pero sí como una obligación eventual que deberá cumplir puntualmente (...) el rubro en cuestión no forma parte del precio del contrato y esto genera como consecuencia que no se requiere que los trabajos por Administración sean parte del acto final de adjudicación o del monto del contrato, en consideración precisamente a ese carácter eventual que le resulta inherente. Desde luego, ello tiene implicaciones para efectos de la tramitación de impugnaciones, refrendo, perfeccionamiento y ejecución contractual. / Así entonces, si se reconoce que el precio adjudicado no incluye los imprevistos de diseño, esto no impide que en el acto final se pueda precisar que existe un rubro eventual para efectos de ejecución, pero esta circunstancia no lo convierte en un derecho en fase de ejecución o le resta su carácter eventual. Es por ello que tampoco podrían utilizarse para el cálculo de la competencia de la Contraloría General de la República en cuanto a la interposición de un recurso de apelación en contra del acto final o la determinación de la procedencia del refrendo (...) la Administración sí debe considerar el rubro en lo que respecta al presupuesto del período durante el cual podría ser requerido (...)

c. Sobre algunas consideraciones para la Administración en cuanto a la ejecución de obras adicionales con cargo a los renglones de pago: “110.06 – trabajo a costo más porcentaje”, “110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos” e “L – Obras y trabajos de iluminación” .

No obstante lo indicado con anterioridad, considera este órgano contralor que a pesar de no ostentar competencia para conocer la solicitud planteada en virtud de que los renglones sobre los que se requiere la autorización no forman parte del precio del contrato, se estima necesario que la Administración valore los siguientes aspectos, cuya responsabilidad recae exclusivamente en esa administración:

1. Que la incompetencia de la División de Contratación Administrativa para autorizar el aumento en el monto de los renglones “110.06 – trabajo a costo más porcentaje”, “110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos” e “L – Obras y trabajos de iluminación” no implica de modo alguno una limitación a las potestades de fiscalización posterior de este órgano contralor.

2. Se entiende que el Consejo Nacional de Vialidad cuenta con todos los análisis técnicos, a partir de lo cuales se concluye que los renglones “110.06 – trabajo a costo más porcentaje”, “110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos” e “L – Obras y trabajos de iluminación” corresponden a rubros a cargo de la Administración y cuya naturaleza implica que estos no formen parte del precio de la contratación.
3. Que es responsabilidad del Consejo Nacional de Vialidad la estimación económica inicial y final dispuesta para cada uno de los rubros denominados “Renglones con suma establecida por la Administración”.
4. Que es responsabilidad del Consejo Nacional de Vialidad de conformidad con la cláusula 7.9.1 del pliego de condiciones (visible en el folio No. 0018441 del expediente administrativo) acreditar y asegurar que no se supere el porcentaje definido en esa cláusula para el renglón “110.06 – trabajo a costo más porcentaje” (5% del monto del contrato).
5. Que es responsabilidad del Consejo Nacional de Vialidad verificar que el aumento en los renglones “110.06 – trabajo a costo más porcentaje”, “110.06 (A) – Reubicación de servicios públicos” e “L – Obras y trabajos de iluminación”, se ajusten a lo establecido en la cláusula 7.8 del pliego de condiciones (visible en el folio No. 0018442 vuelto del expediente administrativo).
6. Que es responsabilidad del Consejo Nacional de Vialidad acreditar que el aumento en la estimación de los renglones “110.06 – trabajo a costo más porcentaje”, “110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos” e “L – Obras y trabajos de iluminación” no pretendan la cancelación de obligaciones ya ejecutadas por el contratista ni tampoco restituir recursos utilizados previamente para otros propósitos, sino únicamente de obras nuevas pendientes de realizar.
7. Que es responsabilidad de la Administración verificar, de conformidad con lo establecido en el oficio de solicitud, el monto correspondiente a los renglones de pago 110.06 – trabajo a costo más porcentaje y 110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos; toda vez que se visualiza una contradicción entre los montos dispuestos para ambos renglones en la página 5 respecto de las páginas 24 y 28.
8. Que en el caso bajo análisis no existe claridad sobre cuál es el sustento técnico que respalda el monto de $\text{¢}5.870.000.000,00$ (cinco mil ochocientos setenta millones de colones exactos) solicitado. En ese sentido, existen actividades cuyos análisis técnicos no se aprecian incorporados que no cuentan con los estudios técnicos de respaldo, principalmente por parte de la entidad responsable de la prestación del servicio; ello por cuanto esos estudios técnicos no fueron remitidos con la solicitud, ni referenciados en el índice solicitado en dos ocasiones a la Administración, así como tampoco ubicados en el expediente administrativo; lo anterior según se detalla:

- a. En el renglón “110.06 Trabajo a costo más porcentaje” no se hace referencia alguna a un estudio que sustente el 1.7% que requiere ser aumentado.
- b. En el renglón “110.06 (a) Reubicación de servicios públicos” las actividades referentes a la “reubicación de servicios AYA” no se hizo referencia alguna a los estudios que respaldan el monto de ¢504.000.000,00 (quinientos cuatro millones de colones exactos) solicitado. Misma situación que acontece respecto del renglón “L Obras y trabajos de iluminación” en donde no solamente se desconoce el monto referente a “viaducto y marginales según estudio de la CNFL” sino que además no se indica cuál es ese estudio que lo respalda.
- c. No se hace referencia al respaldo técnico de las obras relacionadas con las mallas de Walmart y de un terreno sobre el cual se asumió un compromiso con la Defensoría de los Habitantes para realizar la instalación de una malla; mientras que el estudio referente al tanque séptico, y que es el único remitido por la Administración en su solicitud, se visualiza que corresponde a un estudio efectuado en el año 2020; es decir con más de 2 años de antigüedad y del cual se desconoce si mantiene su razonabilidad en la actualidad o bien ha sido ejecutada a la fecha de este oficio por el CONAVI
- d. No se remitieron los documentos referenciados en la solicitud de autorización como Anexos 1, 2, 3, 4, 5 y 6.
- e. No se ubicaron como documentos anexos a la solicitud, en el índice ni en el expediente administrativo, los oficios y estudios identificados como: “Estudio de Canalización subterránea Racsa”, “Estudio de Canalización subterránea Paso a Desnivel”, “Respaldo Circuito Paso a Desnivel”, “DI-7116-2021-612”, “Acuerdo suscrito por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes” y “Compromiso ante la Defensoría”.
- f. En el caso del renglón “110.06 (a) Reubicación de servicios públicos”, específicamente de las Unidades Funcionales 1 a 4 se indicó expresamente que el estudio efectuado por la Compañía Nacional de Fuerza y Luz relacionada con la alimentación de la línea del tren y la prevista de iluminación de parques, no está finalizado; por lo que no se comprende de qué manera la Administración estima que para la reubicación de servicios públicos de las unidades funcionales 1 a 4 requiere un total de ¢820.000.000,00 (ochocientos veinte millones de colones) cuando ciertamente el estudio que lo motiva no ha sido finalizado.

Con base en las razones indicadas se procede a denegar la presente solicitud de modificación contractual incoada por el CONAVI, por cuanto este órgano contralor carece de competencia para autorizar la variación correspondiente al aumento de la estimación inicial de los renglones de pago denominados “110.06 – trabajo a costo más porcentaje”, “110.06 (a) – Reubicación de servicios públicos” e “L – Obras y trabajos de iluminación”, incluidos como

26

rubros a cargo de la Administración en el contrato para el Diseño y Construcción del Corredor Vial "Circunvalación Norte", Ruta Nacional No. 39, Sección Uruca (Ent. Ruta Nacional No. 108) – Calle Blancos (Ent. Ruta Nacional No. 109), derivado de la licitación pública internacional No. 2013LI-000008-0DE00; por el monto total de ¢5.870.000.000,00 (cinco mil ochocientos setenta millones de colones exactos).

Atentamente,

Roberto Rodríguez Araica
Gerente de División Interino

Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado



Laura Chinchilla Araya
Asistente Técnica

ZAM/AMC/MMR/mjav
NI: 27151, 27626, 28264, 28869, 29247, 29589 y 29876.
G: 2013001268-13
Expediente: CGR-AUV-2022006532