

R-ST-012-2020
SECRETARÍA TÉCNICA
CONSEJO NACIONAL DE CONCESIONES

Solicitud de suspensión o prórroga de plazo de las condiciones precedentes para el inicio de la etapa de proposición presentado por el consorcio CONSTRUCTORA HERNAN SOLIS S.R.L- TPF GETINSA-EUROESTUDIOS INGENIERIA SL, del Proyecto de Iniciativa Privada de Concesión de Obra Pública con Servicios Públicos denominada "Corredor Vial Ruta Nacional 32, Sección San José- Intersección Ruta 4".

Al ser las 16 horas del 14 de abril de 2020, la Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Concesiones de acuerdo al artículo 9° de la Ley de Concesión de Obra Pública con Servicios Públicos No.7762 y sus reformas

RESULTANDO:

PRIMERO: Que el 10 de diciembre de 2018, el consorcio CONSTRUCTORA HERNAN SOLIS S.R.L y TPF GETINSA-EUROESTUDIOS INGENIERIA SL (en adelante referida como "HSOLIS-GETINSA y/o "El Postulante") representada por el señor Roberto Acosta Mora, en su condición de Representante del Consorcio y Apoderado Generalísimo de la Constructora Hernán Solís, con facultades suficientes, postula ante el Consejo Nacional de Concesiones en adelante CNC un proyecto bajo la modalidad de iniciativa privada denominado: "Corredor Vial Ruta Nacional 32, Sección San José - Intersección Ruta 4".

SEGUNDO: Que en fecha 09 de mayo de 2019, mediante oficio CNC-AGI-OF-0050-2019, los directores de las Áreas de Gestión de Iniciativas y Proyectos en Desarrollo informan a la Secretaría Técnica del CNC sobre el resultado del análisis de la postulación del consorcio HSOLIS-GETINSA y se tienen por cumplidos los requisitos reglamentarios y solicitan se gestioné ante la Junta Directiva del Consejo, la Resolución inicial de aprobación de la etapa de proposición.

TERCERO: Que mediante Acuerdo 4.1 de la Sesión Ordinaria 003-2020 del 13 de febrero de 2020 de la Junta Directiva del Consejo Nacional de Concesiones emitió la resolución RES/JDCNC-004-2020 del 13 de febrero del 2020, en la cual el Consejo Nacional de Concesiones aceptó la postulación del Proyecto en cuestión y dio inicio a la fase de proposición de la iniciativa. La resolución fue notificada al proponente el 12 de marzo del

2020 y en ella se dispuso en lo que interesa para los términos de la presente resolución lo siguiente:

“I.-Por lo tanto, dicha iniciativa podrá proseguir, a partir de la firmeza de esta resolución inicial, con la etapa de proposición prevista en el artículo 14 y en el Capítulo IV del RPIP, de conformidad con la totalidad de la documentación aportada por el postulante al momento de la postulación y en ocasión de la subsanación requerida por el CNC, así como con pleno ajuste a lo dispuesto en esta resolución inicial. Según artículo 20.3 del RIP, esta resolución únicamente concede el derecho al proponente de hacer la proposición y en ningún caso implicará la obligación de la Administración de aceptar el proyecto en la etapa de proposición si no cumple con las condiciones mínimas aceptadas y exigidas en esta resolución, o cuando los estudios definitivos determinen que el proyecto no es factible legal, económica, ambiental o técnicamente.

*VIII.- En acatamiento de lo dispuesto en el inciso h) del artículo 20.1 del RPIP, **el plazo máximo para completar la etapa de proposición será de trescientos sesenta y cinco días naturales**, sin perjuicio de la prórroga y/o ampliación prevista en el mismo inciso h) y en el artículo 21 del RPIP. **Dicho plazo iniciará cuarenta y cinco días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación de esta Resolución** o un plazo menor en caso de que HSOLIS-GETINSA cumpla anticipadamente con los requisitos previos que se enumeran a continuación. Dentro de este plazo HSOLISGETINSA deberán cumplir con: **a) Entrega del programa de trabajo** que permita a la Administración dar un fiel seguimiento a las fechas de presentación de los entregables descritos en esta Resolución y en su Anexo II. Dicho programa deberá ser aprobado por el coordinador del CNC para la fase de estudios de factibilidad, función que recae en el Director de Proyectos en Desarrollo del CNC. **b) Entrega de la garantía de participación prevista en el punto X de este, Por Tanto.** c) Cumplimiento de lo dispuesto en el **CONSIDERANDO DÉCIMO CUARTO** de esta Resolución en cuanto a los costos de análisis. El incumplimiento injustificado por parte de HSOLIS-GETINSA de estas condiciones dará lugar al archivo de esta iniciativa privada con la consecuente ejecución de la garantía respectiva.*

El considerando décimo cuarto indica que el proponente deberá constituir un fideicomiso privado con un banco del sistema bancario nacional, el cual deberá quedar constituido cuarenta y cinco días hábiles después de notificada la resolución RES/JDCNC-004-2020, so pena de archivo de la iniciativa y ejecución de la garantía presentada.

CUARTO: Que el 16 de marzo de 2020 mediante decreto ejecutivo 42227-MP-S el Gobierno de la República de Costa Rica declaró estado de emergencia nacional en todo el territorio de la República de Costa Rica, debido a la situación de emergencia sanitaria provocada por la enfermedad COVID-19.

QUINTO: Que el 02 de abril de 2020 el Consorcio HSOLIS-GETINSA mediante oficio N° IP32-2020-402-004-LRR, presentó ante la Secretaría Técnica del CNC, solicitud de suspensión de todos los plazos otorgados, por la Resolución N°. RES/JDCNC-004-2020, la cual fue notificada el 12 de marzo de 2020, de la iniciativa Privada denominada “Corredor Vial Ruta Nacional 32, Sección San José- Intersección Ruta 4”, amparada según sus argumentos en la emergencia de la pandemia COVID-19 que atraviesa Costa Rica y algunos países del mundo entero específicamente en el país que atañe esta resolución España, donde se encuentra domiciliada una de las partes que conforman este consorcio, específicamente de la empresa GETINSA y acuerpándose en el Real Decreto N°463/2020 del 14 de marzo de 2020 emitido por el Gobierno de España el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, entre otros argumentos.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Fundamento jurídico del trámite y competencia del Consejo Nacional de Concesiones. El presente trámite de iniciativa privada para la formulación de un proyecto bajo el régimen de concesión de obra pública con servicio público, encuentra sustento en los artículos 12.b), 21, 5.2 y 20 de la Ley General de Concesión de Obra Pública con Servicios Públicos (en adelante, LGCOP), Ley 7762 del 14 de abril de 1998 y sus reformas, así como en el Reglamento de los Proyectos de Iniciativa Privada de Concesión de Obra Pública o de Concesión de Obra Pública con Servicio Público (en adelante, RPIP) Decreto Ejecutivo N° 31836 del 10 de junio de 2004.

Que según la Ley anterior en el artículo 20 dispone que los proyectos que sean otorgados según los tipos contractuales en ella previstos, pueden ser el resultado de la formulación por la vía de iniciativa privada, siempre y cuando la iniciativa esté investida de interés



público y este acompañada de estudios de factibilidad técnica, ambiental y económica, y de un plan de construcción y explotación, según el caso. En cuanto a las reglas de tramitación, el mencionado artículo 20 remite a lo que se defina por la vía reglamentaria, en este caso, a lo previsto en el RPIP.

Este Reglamento prevé dos etapas en el trámite de una iniciativa privada, la fase de postulación y la fase de proposición. El tránsito de una fase a otra está determinado por la aceptación de la postulación según las reglas contenidas en el RPIP, siendo este el objeto del presente procedimiento para el caso de la postulación formulada por el consorcio HSOLIS-GETINSA denominada: "Corredor Vial Ruta Nacional 32, Sección: San José-Intersección Ruta 4".

El objeto de la iniciativa y de la eventual concesión, está comprendido dentro de los ámbitos subjetivos y objetivos de cobertura de la Ley General de Concesiones de Obra Pública y Servicios Públicos, en adelante LGCOP, por tratarse de un proyecto con un componente de desarrollo de obra vial y su correspondiente explotación, por lo que no encaja en ninguna de las limitaciones previstas en la Ley.

SEGUNDO: Verificación del Cumplimiento de requisitos reglamentarios y competencia de la Secretaría Técnica del CNC para la suscripción de la presente resolución. De conformidad con lo establecido en el artículo 15 del RPIP, el proponente cumplió a satisfacción con los requisitos previos que demandan este artículo del Reglamento de los proyectos de Iniciativa Privada de Concesión de Obra Pública o de Concesión de Obra Pública con Servicio Público, por lo tanto se pasó de la Fase de Postulación al inicio de la Fase de Proposición según se resuelve en la RES/JDCNC-004-2020 del 13 de febrero del 2020, la cual fue notificada al proponente el 12 de marzo del 2020. Lo anterior de conformidad con el Acuerdo 4.1 de la Sesión Ordinaria 003-2020 del 13 de febrero de 2020 de la Junta Directiva del Consejo Nacional de Concesiones donde se aprobó dicha resolución y se instruyó al Presidente del CNC para su firma y al Secretario Técnico para continuar con todas las gestiones pertinentes y necesarias para su notificación, publicación e implementación. Así las cosas, de conformidad con la resolución mencionada y el artículo 9 inciso b) de la LGCOP, que establece la responsabilidad de la Secretaría Técnica de ejecutar los actos preparatorios pertinentes para otorgar una concesión, es que conoce esta Secretaría Técnica la solicitud de suspensión de plazos planteada por el consorcio HSOLÍS-GETINSA.

TERCERO: Se procede al análisis de los argumentos del iniciativista según el oficio N° IP32-2020-402-004-LRR recibido el 02 de abril del 2020 por la Secretaria Técnica de este Consejo donde se solicita "suspensión de todos los plazos otorgados, por la RES/JDCN-004-2020 aprobada por la Junta Directiva de este Consejo y notificada al HSOLIS-

GENTINSA en su calidad de proponente de la Iniciativa privada denominada “Corredor Vial Ruta Nacional 32, Sección San José- Intersección Ruta 4”.

En primer lugar, es necesario hacer referencia al argumento del estado de emergencia que vive el país y el mundo por la pandemia conocida como: “Virus Covid-19” con lo cual evidentemente estamos ante un caso de fuerza mayor. Pese a lo anterior y como lo menciona en su referencia el proponente a una resolución del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, Sección Primera del año 1993 mencionado por la Procuraduría General de la República en el dictamen C-025-2004 del documento presentado por el Consorcio, la fuerza mayor como tal, no es suficiente razón mencionarla para justificar una manera de actuar, se requiere probar de qué forma dicha situación afecta su accionar de manera concreta, todo en aras de resguardar el interés público de procesos como el que nos ocupa donde también se encuentran en juego principios como el de eficiencia mencionado en el artículo 9 del Decreto 31836-MOPT, Reglamento de los Proyectos de Iniciativa Privada de Concesión de Obra Pública o de Concesión de Obra Pública con Servicio Público, en adelante RPIP.

Al respecto, considera esta Secretaría Técnica que no indica el representante legal del Consorcio proponente ninguna razón de peso que autorice suspender o prorrogar el plazo de 45 días hábiles otorgado en la resolución de inicio de la fase de proposición, para la entrega del cronograma de trabajo y de la constitución del fideicomiso con una entidad bancaria del Sistema Bancario Nacional, ya que dichas tareas de escritorio no dependen de gestiones donde las personas que las realicen puedan poner en riesgo su salud o su vida, que al final son los bienes jurídicos superiores tutelados en esta situación. En la actualidad se cuenta con una serie de herramientas tecnológicas que se pueden utilizar para evitar el contacto físico como videoconferencias, correo electrónico, mensajería de texto telefónico, firma digital y muchos otros que se pueden utilizar a fin de evitar el contagio.

El fundamento legal para la aplicación del teletrabajo se encuentra en la Ley para regular el Teletrabajo N° 9738 del 18 de setiembre de 2019 y su reglamento, que tienen por objeto promover y reglar el teletrabajo tanto en el sector privado como en la Administración Pública. Por su parte la Directriz N° 073-S-MTSS emitida por el Poder Ejecutivo del 9 de marzo de 2020 “Sobre las medidas de atención y coordinación interinstitucional ante la alerta sanitaria por CORONAVIRUS (COVID-19)” en su artículo 4° instruye a toda la Administración Pública a tomar las medidas necesarias para la implementación del Teletrabajo en el menor tiempo posible por causa de la pandemia e invita al sector público a la implementación de dichas medidas. En cumplimiento de dicha normativa el Consejo Nacional de Concesiones por medio de esta Secretaría Técnica ha tomado las provisiones necesarias para continuar con las labores asignadas en su Ley de Creación N° 7762 y su Reglamento, implementando el teletrabajo ordenado por el Poder Ejecutivo y poniendo a

disposición tanto del personal del CNC como de los usuarios externos todas las herramientas tecnológicas mencionadas para la continuidad del servicio y gestiones para el avance de los Proyectos que se encuentran tanto en gestación como en operación.

Respecto de la solicitud de suspensión de plazo para la presentación de la Garantía de participación establecido en el artículo 30 del RPIP e indicado en el punto X dispositivo de la resolución Res/JDCNC-OO4-2020, pese a que del documento presentado por el proponente no se desprende cuáles son las razones por las cuales se ve materialmente imposibilitado a cumplir con dicho requisito, por las características del proyecto y por la especial importancia que reviste para el interés público en que no se generen atrasos o eventuales incumplimientos en la solución de infraestructura y servicios públicos que requiere el país, la situación de emergencia que se vive a nivel mundial y en vista que el plazo para su cumplimiento venció el pasado 2 de abril de 2020, esta Secretaría Técnica decide prorrogar el plazo de la presentación de dicha garantía hasta el **12 de mayo del 2020**, so pena de archivo de la propuesta. Lo anterior en razón de que el punto VIII dispositivo de la resolución Res/JDCNC-OO4-2020, establece el archivo de la propuesta y la ejecución de la garantía en caso de incumplimiento en la entrega del cronograma de trabajo y la constitución del fideicomiso, todo de conformidad con el numeral 33.1 de la Ley 7762, 23 de su reglamento y 30.1 del RPIP.

CUARTO: Aclaración respecto de depósito para financiar los costos de análisis por parte del proponente. Finalmente es necesario indicar que la resolución RES/JDCNC-OO4-2020 establece en su considerando décimo cuarto que el monto por concepto de los costos de análisis que se requieren para la revisión de los estudios que lleve a cabo el proponente se estiman en un monto de \$450.000.00 (cuatrocientos cincuenta mil dólares americanos), lo cual no significa que dicho monto deberá ser depositado completo una vez que se constituya el fideicomiso para su administración. Será en dicho instrumento jurídico que se definan las reglas y condiciones en las que deberán hacerse los depósitos para que este sea operativo, por lo que su solicitud de suspensión o prórroga para realizar dicho depósito es infundada y así debe declararse.

Por tanto, la Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Concesiones resuelve:

I.- Prorrogar el plazo de presentación de la garantía de participación **al 12 de mayo de 2020** por parte del Consorcio CONSTRUCTORA HERNAN SOLIS S.R.L.- TPF GETINSA-EUROESTUDIOS INGENIERIA SL, en los términos establecidos en la resolución



Secretaría Técnica

Res/JDCNC-OO4-2020 del 13 de febrero del 2020, la cual fue notificada al proponente el 12 de marzo del 2020.

II.- Se rechaza la solicitud de suspensión o prórroga del plazo para la presentación del cronograma de trabajo de entregables y la constitución del fideicomiso para sufragar los costos de análisis de la propuesta, manteniéndose como fecha límite para su entrega ante el **19 de mayo de 2020**.

III.- Se aclara que la resolución RES/JDCNC-OO4-2020 establece en su considerando décimo cuarto que el monto por concepto de los costos de análisis que se requieren para la revisión de los estudios que lleve a cabo el proponente se estiman en un monto de \$450.000.00 (cuatrocientos cincuenta mil dólares americanos), lo cual no significa que dicho monto deberá ser depositado completo una vez que se constituya el fideicomiso para su administración. Será en dicho instrumento jurídico que se definan las reglas y condiciones en las que deberán hacerse los depósitos para que este sea operativo, por lo que su solicitud de suspensión o prórroga para realizar dicho depósito es infundada y así debe declararse. Lo anterior no es óbice para que en el mismo acto de su constitución el proponente deposite un monto previamente pactado con la administración y la entidad fiduciaria para el cumplimiento de sus fines.

IV. En todo lo demás manténgase incólume la resolución RES/JDCNC-OO4-2020 del 13 de febrero de 2020.

Notifíquese al correo racosta@hsolis.com, rfernandez@hsolis.com, Laura.rivera@pppadvisors.com o al fax 22315871

Ing. José Manuel Sáenz Scaglietti
Secretario Técnico a.i.