

**Al contestar refiérase  
al oficio N°. 17317**

04 de diciembre, 2023  
**DCA-0557**

Señores  
Junta Directiva  
**INCOP**  
Ce: [presidencia@incop.go.cr](mailto:presidencia@incop.go.cr)

Estimados señores:

**Asunto:** Consulta sobre la limitación establecida en el párrafo tercero del artículo 2 de la LGCOP para dar en concesión obras existentes.

Nos referimos a su oficio CR-INCOP-PE-0942-2023 del 16 octubre del año en curso, recibido en esta Contraloría General por medio de correo electrónico del 23 de octubre siguiente, mediante el cual solicita el criterio de este órgano contralor en relación con la limitación existente en el párrafo tercero del artículo 2 de la Ley General de Concesión de Obra Pública con Servicios Públicos para dar en concesión, en el caso de los muelles, únicamente las obras nuevas o las ampliaciones y no la existentes.

En concreto consultan: *“1. ¿Cuál es el alcance de la limitación contenida en el párrafo tercero del artículo 2 de la LGCOP en cuanto al concepto de obras existentes? 2. ¿En el tanto el objeto de una concesión según la LGCOP para el caso de instalaciones portuarias impliquen la modernización integral, con transformación sustancial, de obras existentes, es posible entender que se trata de obras nuevas y ampliaciones, de manera que sería jurídicamente posible la aplicación de la LGCOP?”*

Como parte de la documentación remitida, se aporta el oficio CR-INCOP-AL-2023-223 del 09 de octubre de 2023, mediante el cual se emite el criterio jurídico respectivo. En dicho criterio, se hace referencia al concepto de “transformación integral con modernización sustancial” y se agrega que la posibilidad de utilizar la figura de la concesión sería posible en el tanto: *“(…) en la medida en que existe esa inversión directa y bajo riesgo, bajo la denominación de obra nueva o ampliación, ya sea como adición a lo ya existente o como transformación sustancial de los ya existente (...)”*. Y posteriormente, al entrar a valorar los dos escenarios posibles de interpretación en relación con la limitación, se menciona lo siguiente: *“(…) En la medida en que el objeto de la concesión incorpore la ejecución de obras, es decir, de inversiones directas y relevantes del concesionario bajo un esquema de transferencia de riesgo, se justifica el uso de*

*la modalidad de concesión de obra pública con servicio público, para que la explotación de las obras sea la fuente de recuperación de las referidas inversiones (...)*".

Al respecto, con el de conformidad con el artículo 13 del Reglamento sobre la Recepción y Atención de Consultas dirigidas a la Contraloría General de la República para efectos de la atención integral de la consulta, se requiere una aclaración con respecto al criterio jurídico vertido en relación con el tema consulta, específicamente en cuanto a que resulte claro si de acuerdo a su consideración para efectos de poder utilizar la figura de la concesión dentro del contenido del artículo 2 párrafo tercero, resulta suficiente con que el objeto de la concesión incorpore la ejecución de obras, que representen inversiones directas y relevantes del concesionario, o si bien resulta necesario que las obras existente pasen a ser materialmente una infraestructura diferente a la preexistente, a través de un proceso de transformación integral con modernización sustancial, como se menciona a manera de ejemplo dentro del criterio.

Para los efectos de dar respuesta a la referida solicitud se concede un plazo de 5 días hábiles a partir de la comunicación del presente oficio, de conformidad con las atribuciones establecidas en el artículo 12 de la Ley Orgánica No. 7428. La presente solicitud interrumpe el plazo de atención de la consulta establecido en el artículo 14 de la presente normativa.

A su vez, para efectos de poder atender la consulta de la mejor manera posible y atendiendo a la solicitud formulada por la Administración, se procederá a coordinar el espacio respectivo para efectos de sostener una audiencia oral con el fin de aclarar aspectos relacionados con la consulta.

Atentamente,

Alfredo Aguilar Arguedas  
**Gerente Asociado**

**CGR** | Firmado  
digitalmente  
Valide las firmas digitales

AAA/  
NI: 23938-2023  
Expediente: CGR-CO-2023006761  
G: 2023003982-1