



CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL

Auditoría Interna

Teléfono: 2539-0821 ext. 2000-7468

Correo electrónico: coincss@ccss.sa.cr

Al contestar refiérase a: **ID-116159**

AS-AOPER-0078-2024

2 de julio de 2024

Máster
Marta Eugenia Esquivel Rodríguez, presidente
PRESIDENCIA EJECUTIVA -1102

Máster
Vilma Campos Gómez, gerente a.i.
GERENCIA GENERAL- 1100

Doctor
Wilburg Díaz Cruz, gerente a.i.
GERENCIA MÉDICA - 2901

Doctor
Esteban Vega de la O, gerente

Máster
Gabriela Artavia Monge, gerente a.i.
GERENCIA ADMINISTRATIVA – 1104

Máster
Olger Castro Pérez, asesor
Secretaría Ejecutiva Junta de Adquisiciones
GERENCIA LOGÍSTICA - 1106

Ingeniero
Jorge Granados Soto, gerente
GERENCIA INFRAESTRUCTURA Y TECNOLOGÍAS - 1107

Licenciado
Jaime Barrantes Espinoza, gerente
GERENCIA DE PENSIONES – 9108

Estimados (as) señores (as):

ASUNTO: Oficio de Asesoría referente a los riesgos asociados a los procedimientos de compra al amparo de la Ley General de Contratación Pública.

Esta Auditoría, en cumplimiento de las actividades de asesoramiento consignadas en el Plan Anual Operativo 2024 y con fundamento en los artículos 21 y 22 de la Ley General de Control Interno, procede a informar, a esas gerencias, sobre los principales riesgos desde la perspectiva de esta Auditoría asociados a la contratación de bienes y servicios que se realiza al amparo de la Ley General de Contratación Pública N.º 9986 y su reglamento ejecutivo.

I. Antecedentes

La contratación pública, como actividad económica, está sujeta a la materialización de eventuales riesgos que, de acuerdo con la legislación vigente en Costa Rica, deben ser administrados adecuadamente para establecer una seguridad razonable en cada procedimiento de contratación ejecutado por la Administración Activa.



Asimismo, la gestión de riesgos en la contratación pública es un proceso que procura identificar, analizar, evaluar y tratar los posibles eventos que puedan afectar el cumplimiento de los objetivos y la finalidad pública perseguida, en este caso particular, por la institución al adquirir bienes, servicios y obras de infraestructura. Este proceso (administración de riesgos) implica una actitud proactiva, transversal y preventiva de los funcionarios que intervienen en las diferentes etapas del ciclo de contratación, desde la planificación hasta la ejecución contractual.

Un manejo adecuado de los riesgos -en los procedimientos de contratación- permite proporcionar un mayor nivel de certeza y conocimiento para la toma de decisiones, mejorar la planeación de contingencias en adquisiciones, incrementar el grado de confianza entre las partes del proceso, asegurar la continuidad del servicio público, así como reducir la posibilidad de litigios y actos de corrupción.

Con la entrada en vigor de la Ley General de Contratación Pública, el 1° de diciembre de 2022, se introdujo un replanteamiento del modelo de contratación pública en Costa Rica, para lo cual se establecieron temas novedosos como la transparencia y la ética con una perspectiva transversal; la participación ciudadana como un actor importante, potencialización del sistema digital unificado, modificación del régimen de prohibiciones, la eficiente y oportuna planificación de los bienes y servicios; reducción de excepciones para fomentar la competencia, procedimientos con mayor seguridad jurídica, entre otros.

En relación con lo anterior, el nuevo enfoque de la contratación pública tiene -como una de sus bases principales- la transparencia, que abarca todo el ciclo de contratación. Partiendo de esta premisa, es que la identificación y administración de los riesgos cobran mayor importancia.

II. Inversión institucional en contratación pública

El presupuesto destinado por la CCSS para contratación pública, en el período 2024, es de aproximadamente ₡ 587 146 millones, lo que representa alrededor del 10 % del presupuesto institucional (6,1 billones de colones), y el 1 % del producto interno bruto (PIB)¹ de Costa Rica.

El importe de recursos económicos destinados por la institución para la adquisición de bienes, servicios y obra pública incide -directamente- en que este tema sea de alto riesgo en la gestión administrativa de la CCSS, lo cual conlleva a velar por el aprovechamiento eficiente y sostenible de esos recursos y, por ende, a mitigar cualquier riesgo que pueda producir la pérdida o despilfarro de ese presupuesto.

III. Normas coadyuvantes en la identificación, análisis y manejo institucional de riesgos aplicables a las compras públicas

El Plan estratégico institucional 2023-2033, aprobado por la Junta Directiva en el artículo 230 de la Sesión 9354, celebrada el 13 de julio de 2023, establece las siguientes líneas de acción estratégicas, las cuales son compatibles con la actividad contractual institucional:

“3.f Incorporación de la analítica de datos (diagnóstica, predictiva, prescriptiva) y modelos de información mediante herramientas como big data, BI, IOT, entre otras, que fomente el pensamiento científico y la mejora de los procesos institucionales, la transparencia, la minimización de los riesgos, fraude y corrupción en la gestión institucional. [...]”

3.m Implementación de modelos de compra innovadora que garanticen acceso a la tecnología sanitaria sustentada en evidencia y costo efectividad, que promueva el diseño y pivoteo de modelos de servicio, eficiencia y la automatización. [...]”

¹ El Producto Interno Bruto o Producto Interior Bruto (PIB) es la medida estándar del valor agregado creado mediante la producción de bienes y servicios en un país durante un periodo determinado. Este indicador también mide los ingresos obtenidos de dicha producción, o la cantidad total gastada en bienes y servicios (menos importaciones). Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE).

4.a Fortalecimiento del proceso de toma de decisiones, mediante el análisis integral de la planificación institucional, estudios actuariales y análisis de riesgos. La política gestión de riesgos en la CCSS. [...]

4.1 Incremento de la eficiencia en los procesos financieros, logísticos y operativos en el marco de transparencia y minimización de riesgos de fraude y corrupción”.

Por otra parte, el Reglamento de Distribución de Competencias en la adquisición de Bienes, Servicios y Obra Pública en la CCSS, entre los aspectos más relevantes, dispone lo siguiente:

“Artículo 30. —De la Vigilancia e Información. [...] La institución actualizará el mapa riesgos de compra pública, adonde los mismos sean **identificados, analizados y controlados**.

Artículo 34.-Sobre el deber de probidad y la ética en la compra pública. En los procesos de compra pública, todo funcionario de la CCSS deberá cumplir con una conducta intachable y ética, un desempeño honesto y ejercer su función en total apego al deber de probidad, de tal manera que prevalezca el interés general sobre el interés individual. Todo funcionario de la CCSS deberá cumplir con las obligaciones derivadas de la Política Institucional para el Fortalecimiento del Deber de Probidad en la Gestión Institucional dictada por la Junta Directiva y ejecutará las acciones necesarias para asegurar que los procesos de compra pública se desarrollen con transparencia, libre concurrencia y no discriminación, en aras de propiciar resultados eficientes, eficaces y obtener el mayor valor por el dinero a efectos de dar un uso óptimo de los fondos públicos y cumplir con los objetivos institucionales. Los funcionarios que participan e intervienen en la compra pública actuarán atendiendo sus deberes de cuidado y lealtad y cumpliendo la legislación y la normativa aplicable. Esto incluye la participación activa en la planificación de las necesidades y su priorización. Cuando el funcionario detecte alguna situación contraria a la legalidad y al deber de probidad, tiene la obligación de presentar la denuncia respectiva ante las instancias pertinentes conforme a lo establecido en el ordenamiento jurídico aplicable referenciado en este Reglamento.

Artículo 36. —Responsabilidades administrativas, civiles y penales Los procedimientos de compra que se realicen sin observancia al presente Reglamento generarán las responsabilidades administrativas, civiles y penales correspondientes. Todo procedimiento deberá ajustarse, según corresponda, a la Ley General de Contratación Pública y su Reglamento, a la Ley 6914 y su Reglamento y demás normativa jurídica aplicable, así como las disposiciones que para tales efectos dicte la Gerencia de Logística y circulares de los Gerentes”. (el destacado no es del original) **(Debido a este artículo la Auditoría realizó una recopilación de delitos penales en los que pueden incurrir los funcionarios en materia de compras públicas, ver anexo 1).**

Asimismo, la Política Institucional de Riesgos contiene, entre otros, los siguientes objetivos de importancia:

“- Fortalecer una cultura de administración del riesgo en la organización.

- Establecer los niveles de riesgo que la institución determinará como aceptables, con el fin de que los titulares subordinados puedan tomar decisiones respecto al tratamiento de los riesgos en cada uno de sus procesos sustantivos.

- Identificar los procesos institucionales más vulnerables a la materialización de un riesgo que genere efectos negativos en las unidades programáticas de la institución”.



Finalmente, es importante citar el artículo 5 de la “Directriz General para la Implementación de Medidas Inmediatas para Fortalecer la Integridad en la Función Pública alineada con la Estrategia Nacional de Integridad y Prevención de la Corrupción²”, el cual señala:

“Formación de las personas servidoras públicas en materia de deberes éticos. Cada entidad y órgano deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar que todas las personas servidoras públicas tengan el conocimiento y la comprensión de los deberes éticos de la función pública, generales y particulares de la Institución y del cargo, aplicando al menos, las siguientes: a) Formación mínima uniforme: Durante el año 2024 todas las personas servidoras públicas deben aprobar el curso de autoaprendizaje denominado ‘Integridad en el ejercicio de la función pública: aspectos básicos del deber de probidad’, elaborado por la Procuraduría de la Ética Pública. Este curso también se debe incorporar al procedimiento de inducción de las personas de nuevo ingreso en cada entidad y órgano. Además, todas las personas servidoras públicas deben recibir un programa de formación básica que, al menos, ponga en conocimiento el marco normativo general y la regulación interna sobre los deberes éticos de la función pública. [...] b) Formación continua: Cada entidad u órgano deberá incluir en sus Planes Institucionales de Capacitación o similares, actividades periódicas de formación en materia de Integridad Pública: ética y probidad, que le permita al personal contar con las competencias, habilidades y conocimientos necesarios para aplicar los valores, principios y normas de Integridad Pública”.

Las normas generales indicadas supra buscan establecer los mecanismos para la prevención del riesgo, entre ellos, los derivados de las contrataciones públicas. Como parte del control interno es importante que la Administración Activa mantenga la normativa interna -en materia de contratación- actualizada y acorde con las circunstancias presentes en esa materia. En este sentido, lo mencionado reviste de importancia, en virtud de la relevancia que otorga la Ley General de Contratación Pública a la transparencia y a la prevención de los riesgos de corrupción; asimismo, se deriva la necesidad de verificar si los controles aplicados responden a los riesgos actuales que enfrenta la institución, la efectividad de estos y valorar si amerita definir e implementar nuevos o fortalecer algunos de los ya existentes.

IV. Importancia actual del análisis, identificación y monitoreo de los riesgos asociados a la contratación pública

El riesgo se encuentra presente en todos los aspectos de la vida e incumbe a todos, sin excepción alguna. Por ello, el riesgo se puede definir como la probabilidad de que se produzca un evento con una afectación negativa; no obstante, la mayoría de las veces puede ser identificado, prevenido, controlado o atendido, salvo casos muy excepciones, como sería, por ejemplo, un desastre natural con características muy particulares (dimensiones catastróficas).

El análisis de riesgos permite a la Administración Activa adoptar medidas y tomar decisiones enfocadas en cumplir los objetivos establecidos. Este es un proceso interno fundamental porque permite detectar los riesgos que se podrían materializar, y de qué manera estos afectarían el normal desarrollo de las actividades.

La Caja Costarricense de Seguro Social ha analizado e identificado un elenco de riesgos³ (en recursos humanos, tecnologías de información, operacional, entre otros), los cuales pueden ser aplicados en la gestión institucional de contratación pública, que se indican a continuación:

² Publicada en La Gaceta 149 del 17 de agosto de 2023.

³ Catálogo Institucional de Riesgos, versión 3.

Cuadro 1
Identificación de riesgos a nivel institucional aplicables a la contratación pública
Mayo de 2024

Identificación ⁴	Categoría	riesgo
RH-01	Recursos humanos	Personal no capacitado.
RH-02	Recursos humanos	Recurso humano limitado.
OP-02	Operacional	No contar con información requerida.
OP-03	Operacional	Debilidades en el monitoreo, supervisión y control de las actividades.
OP-04	Operacional	Inadecuada gestión de la planificación.
OP-06	Operacional	Desabastecimiento de medicamentos, insumos, materiales y suministros.
FI-01	Financiero	Presupuesto insuficiente.
FI-02	Financiero	Inadecuada gestión del presupuesto.
FI-07	Financiero	Cambiarlo.
CA-01	Contratación administrativa	Incumplimiento por parte de los proveedores.
LE-01	Legal	Cambios en el marco normativo técnico y jurídico.
LE-03	Legal	No aplicar la normativa legal vigente.
CO-01	Corrupción	Tráfico de influencias.
CO-03	Corrupción	Soborno/cohecho.
CO-09	Corrupción	Conflicto de intereses.
CO-10	Corrupción	Colusión.

Fuente: elaboración propia con información del Catálogo Institucional de Riesgos, versión 3.

Como se puede observar, según la información del cuadro 1, la institución tiene identificados una serie de riesgos que puede afectar la integridad de la contratación pública, promovida por sus unidades de compras.

En relación con lo anterior, la importancia de la identificación de riesgos en contratación pública radica en que permite a la institución conocer los posibles peligros que pueden afectar los procedimientos de compra, ayuda a minimizar el impacto del riesgo si este se llega a materializar y, por último, proteger el patrimonio institucional ante posibles pérdidas o daños.

Por otra parte, es fundamental indicar que los riesgos en materia de compra públicas no son estáticos, sino que la gestión de riesgos en esta disciplina debe ser un proceso continuo que requiere de monitoreo y actualizaciones constantes, ya que la contratación pública es dinámica, donde se involucran muchos actores; además, van surgiendo nuevas formas de adquisición de bienes y servicios, así como reformas a la normativa vigente y, con ello, el nacimiento de nuevas formas de vulnerar los controles establecidos por la administración para contener los riesgos.

V. Estudios de auditoría de importancia sobre el tema de compras públicas

Esta Auditoría, en el tema de compras públicas, a través del tiempo ha venido, de manera sistemática, identificando oportunidades de mejora en la gestión de abastecimiento de bienes y servicios. A continuación, se citan algunos estudios relevantes en esta materia:

- Informe **ASAAI-72-2015**, del 29 de abril de 2015, 'Auditoría operativa sobre la adquisición de bienes y servicios en la Gerencia de Logística'. Se determinaron oportunidades de mejora en el control interno en cuanto al cumplimiento de los lineamientos estratégicos y la implementación de indicadores del desempeño, que permitan establecer el impacto de las acciones adoptadas y el monitoreo del proceso de adquisición, con lo cual se posibilite la toma de decisiones oportunas ante una fluctuación importante en los KPI definidos.
- Informe **ASAAI-175-2017**, del 18 de diciembre de 2017, 'Estudio de carácter especial sobre la aplicación de multas, cláusula penal, garantía de cumplimiento y aplicación de sanciones a los proveedores'. Se determinaron oportunidades de mejora en los procesos de seguimiento, control, supervisión y fiscalización constante de las actividades administrativas en materia de ejecución contractual, en cuanto al cobro oportuno de cláusulas penales, ejecución de garantías de cumplimiento y aplicación de otras sanciones.

⁴ Catálogo Institucional de Riesgos, versión 3.

- Informe **ASAAI-248-2018**, del 24 de enero de 2018, 'Estudio auditoría operativa de la gestión de planificación y programación de los insumos almacenables'. Se expusieron oportunidades de mejora en los procesos de seguimiento, control, supervisión y fiscalización constante de las actividades administrativas que se desarrollan para la programación de entregas de bienes y servicios de contratos vigentes e inicio de procedimientos contractuales que permitan satisfacer, en tiempo y forma, el abastecimiento de bienes y servicios, para la satisfacción de las necesidades de los usuarios de los servicios de salud. En ese estudio se determinó la necesidad de mejorar la eficacia del inicio de nuevas gestiones contractuales, en la aplicación de los puntos de reorden, la administración de los inventarios, en la definición de entregas y en cuanto al cumplimiento de las políticas de abastecimiento de bienes.
- Oficio **AI-2152-2020**, del 26 de agosto de 2020, 'Sobre la fundamentación, legalidad y oportunidad en la aplicación de prórrogas facultativas de contratos'. Al respecto, se indicó que: "*queda ampliamente acreditada la importancia de lograr una gestión eficaz y eficiente de monitoreo y fiscalización de la ejecución contractual y en general de la gestión de los contratos, de previo a que se ejecute una prórroga facultativa por un periodo adicional, garantizando la Administración Activa, el cumplimiento del ordenamiento jurídico, así como el uso razonable de los recursos (...)*".
- Informe **ASAAI-64-2021**, del 19 de septiembre de 2021, referente al almacenamiento, manejo, distribución y registro de los inventarios en el Área de Almacenamiento y Distribución (ALDI). Se reiteró la relevancia de que los centros de salud tengan garantía de que van a disponer de los insumos en el momento en que se requieran, de manera que se pueda atender la demanda de los usuarios en las mejores condiciones de eficiencia, calidad y oportunidad. Además, se consideró necesario robustecer la gestión a través de la elaboración, aprobación y divulgación de manuales de procedimientos, así como la creación y estandarización de mecanismos de supervisión sobre las labores que realiza el personal.

En términos generales, este Órgano de Control y Fiscalización ha sido reiterativo en la necesidad de que la Administración Activa implemente o fortalezca la gestión efectiva de las compras públicas, en cuanto a: planificación, capacidad de seguimiento y evaluación, idoneidad del personal a cargo y sistemas de calidad de los bienes y servicios recibidos.

VI. Ley General de Contratación Pública N.º 9986

Generalidades

La Ley General de Contratación Pública, vigente desde el 1º de diciembre de 2022, pretende una mejora, (en la gestión de todas las instituciones), en la planificación de los procedimientos de compra y en las etapas previas de cada contratación; entre otros aspectos, se amplía el ámbito de cobertura de la ley, pues contempla toda actividad contractual en que medien fondos públicos; se crea una rectoría en la Autoridad de Contratación Pública; introduce el concepto de compra estratégica; además, establece la obligatoriedad del uso de un sistema digital unificado; potencia la participación y preparación del mercado para ofrecer bienes al Estado, incorpora nuevos principios de contratación; simplifica los actuales estratos y se introducen cambios en los regímenes recursivo y sancionatorio.

Como se aprecia, la Ley 9986, más allá de modificaciones de carácter procedimental, introduce una visión estratégica sobre un nuevo modelo de gestión de compras públicas.

DESARROLLO

PRINCIPALES TEMAS DE RIESGO CONTENIDOS EN LA LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

A continuación, se desarrolla una serie de temas regulados en la Ley General de Contratación Pública (N.º 9986), los cuales contienen riesgos inherentes que deben ser observados por todos los funcionarios intervinientes en el ciclo de contratación:

- **Marco ético en la contratación pública actual**

La corrupción en las compras públicas puede ocurrir como resultado de conflictos de intereses, donde un funcionario público quiere asegurar, para sí mismo y para otras partes relacionadas, los beneficios que le pertenecen a la sociedad, desviando los requerimientos formales para obtener estos privilegios⁵. La OECD (2014) recalca que el 57 % de todos los casos de soborno en el extranjero se debe a la corrupción en las compras públicas.

La contratación administrativa es un área de alto riesgo para la comisión de actos de corrupción y, por lo tanto, una de las actividades públicas que mejores mecanismos de prevención debe poseer. La Convención Interamericana de Lucha contra la Corrupción⁶ incluye la publicidad, equidad y eficiencia en los sistemas de contratación públicos, como mecanismos para luchar contra la corrupción en esta actividad, como se mencionó, de alto riesgo. Por su parte, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción⁷, en el artículo 9, indica que cada Estado -firmante- debe adoptar medidas para establecer sistemas apropiados de contratación pública, basados en la transparencia, la competencia y criterios objetivos de adopción de decisiones, que sean eficaces, entre otras cosas, para prevenir la corrupción.

La Ley General de Contratación Pública regula un marco ético, con lo que otorga alta relevancia a la transparencia y, por ende, ataca directamente el riesgo de corrupción. El artículo 10 de la referida ley, establece que todas las actuaciones que realicen los funcionarios de la Administración, con ocasión de la actividad de contratación pública, deberán realizarse de manera proba, íntegra y transparente, bajo el cumplimiento de los principios éticos.

Por otra parte, la Junta Directiva institucional, en sesión 9191, celebrada el 1° de junio de 2021, aprobó la Política Institucional para el Fortalecimiento del Deber de Probidad en la Gestión. Entre los enunciados acordes con el tema, se tienen los siguientes:

[...] Enunciado 1

La Caja Costarricense de Seguro Social promoverá en todos sus ámbitos de acción, una cultura de gestión orientada al interés público, de acuerdo con principios de transparencia, legalidad, eficacia, eficiencia, participación, imparcialidad, honestidad y ética, para lo cual las actividades de evaluación y control de la gestión Institucional, así como, la rendición de cuentas, serán ejes estratégicos de la organización.

Enunciado 2

La Caja Costarricense de Seguro Social fortalecerá el marco normativo específico, que regule el accionar de las personas trabajadoras, con el fin de cumplir el deber de probidad en el ejercicio de la función pública, en la prestación de los servicios de salud, pensiones y prestaciones sociales.

Enunciado 3

La Caja Costarricense de Seguro Social fomentará la probidad en la actuación de las personas trabajadoras, basada en la prevención, detección, sanción y erradicación de la corrupción y conflicto de interés, dirigida al interés público, apegado al marco ético y legal vigente [...].

⁵ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

⁶ Ley 7670 Convención Interamericana contra la Corrupción, vigente desde el 28 de abril de 1997.

⁷ Resolución 58/4 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, 31 de octubre de 2003.



Partiendo de la importancia que la Ley General de Contratación Pública ha otorgado a la transparencia y al comportamiento ético de los funcionarios relacionados con la actividad de compras públicas, es relevante que esta política institucional sea de conocimiento y dominio de ese personal en particular, así como cualquier otra normativa antisoborno que se llegara a adoptar.

- **Profesionalización del personal encargado de compras públicas**

La Ley General de Contratación Pública establece una estrategia de profesionalización (artículo 132), que se refiere a la necesidad de que las instituciones cuenten con unidades de compra que puedan realizar los procesos de contratación pública de manera eficaz y eficiente, y que todas las personas funcionarias que se desempeñen en las labores relacionadas con esos procesos sean idóneas.

Esta estrategia se divide en varios pilares, uno de ellos está relacionado con la acreditación de las unidades de compra (artículo 129, inciso c), para lo cual, la institución ha definido acreditar 45 de estas, sin embargo, a la fecha del presente estudio, independientemente de las razones, no se ha logrado consolidar dicha proyección.

Sobre este tema existen riesgos de recursos humanos, ya que la Ley General de Contratación Pública procura que el personal relacionado con la actividad contractual esté certificado en cuanto a la idoneidad, así como una capacitación continua en esta materia.

Lo referente al recurso humano -en cuanto a la existencia de personal no capacitado conforme a la citada ley- incide directamente en la calidad de los procedimientos de contratación y a una probabilidad mayor de materialización de riesgo, de ahí la importancia y la relevancia de este tema.

Es importante que la institución preste atención a lo referente a lograr consolidar las 45 unidades de compra, así como su acreditación y, particularmente, lo referente a la capacitación del personal a cargo de ese proceso, con la finalidad de cumplir con el marco normativo y evitar la materialización de riesgos en la gestión de compras públicas.

- **La planificación en la contratación pública**

El tema de planificación juega un rol relevante en los actuales procedimientos de contratación, y esto es así por el principio de planeación que rige la gestión pública.

El principio de planeación debe entenderse, en el marco de la contratación pública, como aquella exigencia que recae sobre la entidad pública de asegurar la veraz y amplia realización de estudios técnicos previos adecuados, de tal manera que resulte posible, fiable y público que la entidad defina con total certeza el objeto y naturaleza del contrato, las obligaciones que se generan, la distribución de riesgos y el precio⁸.

La Ley General de Contratación Pública regula, principalmente en los artículos 31, 72 y 74, el tema de la planificación en el procedimiento de contratación. Partiendo de la normativa citada, puede indicarse que con fundamento en el principio de planeación, las unidades de compra, una vez identificada la necesidad que se pretende satisfacer, lo cual debe preverse desde la elaboración del plan anual de adquisiciones, y en procura de atender de manera oportuna y eficiente dicho requerimiento, debe definir, delinear y delimitar, no solo el objeto contractual, sino también los pasos a seguir para el logro efectivo de dicho objeto, estableciendo los procedimientos que se surtirán en cada una de las fases de la futura contratación, poniendo especial énfasis en las etapas preparatoria y precontractual, pues es allí precisamente en donde radican la solidez y la estructura de todo proceso contractual.

⁸ Restrepo Tamayo John Fernando y otro, Del principio de planeación en la contratación estatal: Un análisis teórico y fáctico en el orden jurídico colombiano, *Ius et Praxis* vol. 26 no. 2 Talca ago. 2020.



Todos los requerimientos de planificación establecen un reto para las unidades de compras y es lograr que las solicitudes de materiales, suministros o servicios puedan llegar oportunamente para poderlos consolidar, por lo que es importante el monitoreo y la vigilancia en esta etapa para evitar futuros riesgos de desabastecimiento y fraccionamiento, por ejemplo.

En este contexto, la institución tiene identificado -en el Catálogo de Riesgos- precisamente el riesgo de planificación (ver cuadro 1), por lo que debe monitorear, permanentemente, que los controles implementados para evitar la materialización de este riesgo respondan en todo momento a evitar las causas identificadas, tales como: descoordinación con las instancias involucradas en la planificación; inadecuada comunicación entre los servicios, cambios en los requerimientos proyectados y falta de seguimiento y control de las actividades planificadas.

La Ley General de Contratación Pública, en el capítulo de sanciones a funcionarios públicos (artículo 125), prevé -al menos- cuatro causales de responsabilidad que tiene relación directa con la planificación, éstas son:

“Causales de sanción a funcionarios públicos y prescripción Serán objeto de sanción las siguientes conductas: [...] d) Dar orden de inicio a un procedimiento de contratación pública, en cualquiera de las siguientes circunstancias: ii) No contar con el presupuesto suficiente y disponible. [...], n) Adoptar un acto de adjudicación sin contar con el contenido presupuestario o no incorporar en los siguientes ejercicios económicos los recursos necesarios para garantizar el pago de las obligaciones ya contraídas. w) Incumplir las obligaciones de consolidación de requerimientos de consumo y aprovechamiento de economías de escala o las prohibiciones de fragmentación de adquisiciones establecidas en esta ley”.

Asimismo, el Reglamento de Distribución de Competencias en la Adquisición de Bienes, Servicios y Obra Pública en la Caja Costarricense de Seguro Social establece, en el artículo 7, lo siguiente:

“De la planificación y programación de compras. Es obligación de todas las unidades ejecutoras institucionales, realizar las acciones afines con la adecuada planificación y programación de compras, que incluya condiciones de eficacia y eficiencia para la institución y sus usuarios, en cuenta la promoción de compras consolidadas, únicos procedimientos de compra, desarrollo de convenios marco, compras consolidadas y/o regionalizadas, así como el desarrollo de modelos dinámicos e innovadores de contratación pública, con el objeto de responder a criterios de oportunidad, economías, competencia de mercado, reducción de costos y otros.

La Gerencia de Logística, mediante sus instancias técnicas, deberá mantener un registro actualizado basado en el Sistema Único Digital de los procedimientos de compra pública, su modalidad, alcance y estrategia de ejecución, para facilitar el análisis y decisión de aplicar procesos consolidados o de demanda agregada”.

Concomitante con lo anterior, las *Condiciones Generales para la Contratación Pública en la CCSS* disponen, en el punto 7.7, que, si la notificación para las prórrogas de contratos se realiza fuera del tiempo establecido como producto de una mala planificación, deberá el superior jerárquico de la unidad programática iniciar las investigaciones disciplinarias correspondientes.

- **Los sondeos de mercado**

En relación con este tema, es necesario precisar que el estudio del mercado y del sector debe analizar la oferta y la demanda y hacer una comparación de estas para generar una idea sobre la viabilidad de la contratación del bien, obra o servicio.



Todo procedimiento de contratación pública dará comienzo con la decisión inicial, por lo que, al iniciar una contratación pública, se debe disponer de los estudios previos, entre los que se encuentra el sondeo o estudio de mercado, el cual permite a la Administración identificar, entre otros aspectos, los impactos económicos que le significará las decisiones que adopte, así como determinar si la contratación es factible legal, técnica y económicamente.

El sondeo de mercado es un tema relevante, el cual está previsto en la Ley General de Contratación Pública para: el uso de excepciones a los procedimientos ordinarios de contratación (artículo 4, inciso c), para establecer precios de referencia (artículo 34) y utilización de procedimientos como la subasta inversa electrónica (artículo 65).

Asimismo, las *Condiciones Generales para la Contratación Pública en la CCSS* exigen un sondeo de mercado para las prórrogas contractuales, el cual está previsto en los puntos 7.3 (verificación de mejores opciones en el mercado en cuanto a idoneidad y precio) y 7.4 (verificación de previo la existencia en el mercado de alternativas idóneas en los casos de contratos con proveedor único o exclusivo).

Los riesgos asociados a este tema pueden ser de tipo legal (no aplicación de la normativa) y financiero, por cuanto un sondeo de mercado no realizado de conformidad con la técnica podría no garantizar una adecuada gestión del presupuesto.

La materialización de este riesgo podría conllevar eventualmente responsabilidad de los funcionarios, ya que la Ley General de Contratación Pública establece como causa -de esta- evadir los procedimientos ordinarios, cuando no se haya seguido el procedimiento correspondiente o emplee de manera indebida las excepciones establecidas en la citada ley o bien no contar con el presupuesto suficiente (artículo 125, incisos e y d-ii).

- **Subsanaciones y plazos de caducidad aplicado a los oferentes**

La subsanación es una garantía que permite a los oferentes corregir algunas deficiencias de las que adolece la oferta presentada en un procedimiento de contratación pública, otorgándoles -por parte de la Administración Activa- un plazo adicional en el que se debe adjuntar aquella documentación o información requerida que no hubiere sido aportada y que a su vez no signifique una ventaja indebida frente a otros competidores.

La Ley General de Contratación Pública regula, en el artículo 50, el principio de calificación única de ofertas, el cual es ampliamente desarrollado en el artículo 134 del reglamento a la citada ley, y establece que la administración emitirá un solo documento consolidado que contenga todos los aspectos a subsanar o a aclarar por parte de los oferentes.

Esta normativa dispone que si el oferente no atiende las subsanaciones en el plazo establecido por la Administración aplica la caducidad, no sería de recibo las subsanaciones fuera del tiempo otorgado; sin embargo, presenta dos excepciones: 1) los plazos pueden ser prorrogados mediante un acto motivado e incorporado en el expediente electrónico SICOP y, 2) los operadores de esta ley pueden analizar la trascendencia de lo solicitado -para subsanación- al oferente en caso de que este no conteste en el tiempo otorgado, con la finalidad de mantener la oferta en el procedimiento de contratación establecido.

El riesgo (de tipo legal) que se podría materializar en esta fase del procedimiento sería la exclusión indebida de ofertas por la incorrecta aplicación de la normativa vigente, o bien dar una ventaja indebida a un oferente en particular. La materialización de este riesgo podría constituir una causal de responsabilidad, misma que encuadraría en el artículo 125 inciso I (colocar a un oferente en una situación de ventaja respecto de otros competidores potenciales).



- **Modificación unilateral del contrato**

La potestad de la Administración de modificar unilateralmente el contrato se encuentra regulada en el artículo 101 de la Ley General de Contratación Administrativa, así como en el 184, 185 y 276 del reglamento a la citada ley.

Sobre este tema, es importante indicar que el porcentaje de modificación unilateral es de un 20 %, sin mayor necesidad de justificación; sin embargo, lo relevante en este asunto es la improcedencia del contrato adicional y la excepcionalidad de la modificación unilateral del contrato hasta un 50 %.

La legislación indicada prevé que, en los contratos de obra y de bienes y servicios, la procedencia de excepcionalidad se da cuando concurren circunstancias especiales, técnicamente acreditadas en el expediente, que no se hayan podido prever al momento de iniciar el procedimiento; así, el contrato podrá modificarse hasta un máximo del cincuenta por ciento (50 %) y, particularmente, en contratos de obra, la autorización la debe otorgar el jerarca o quien este delegue.

Los riesgos presentes en este tema serían de categoría operacional (se pueden presentar por una inadecuada planificación) y legal (eventual inaplicación de la normativa vigente).

En relación con los riesgos indicados, en caso de materializarse pueden ser causal de responsabilidad disciplinara, según lo regulado en el artículo 125, inciso v [calificar de excepcionales circunstancias que técnicamente no lo sean, con la finalidad de modificar el contrato hasta un máximo de un cincuenta por ciento (50 %), por parte del o los funcionarios técnicos a cargo].

- **Contratación irregular**

El contrato administrativo irregular se presenta en aquellos casos en que la Administración percibe u obtiene, parcial o totalmente -en forma efectiva y de buena fe- los respectivos bienes o servicios por los cuales suscribió el contrato, con evidente provecho para ella, pero, a pesar de eso, se presenta una anomalía o irregularidad en el procedimiento concursal, debido a que no se ha cumplido con las reglas previstas en el ordenamiento jurídico, se ha hecho caso omiso a los principios aplicables a la materia, o bien, no se ha seguido el respectivo procedimiento de contratación que, de acuerdo con la materia específica de que se trate y el monto de la contratación, sería el que deba seguirse⁹.

La contratación irregular se encuentra normada en los artículos 103 de la Ley General de Contratación Pública y 279 de su reglamento ejecutivo, y lo define como:

“El contrato se tendrá como irregular cuando en su trámite no se haya seguido el procedimiento correspondiente, se haya aplicado de manera ilegítima alguna de las excepciones o se hubiera infringido el régimen de prohibiciones de la presente ley (...).”

En relación con lo anterior, en caso de contratos irregulares no podrá ser reconocido pago al contratista. En supuestos en los cuales se hubiera ejecutado parcial o totalmente la prestación a entera satisfacción podrá reconocerse al proveedor una indemnización, de manera que se descontará la utilidad prevista de la operación y, en caso de que esta no pudiera ser precisada, se rebajará el diez por ciento (10 %) del monto cotizado en la oferta respectiva. Asimismo, la resolución de pago ordenará la investigación para determinar si procede iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio y resarcitorio al contratista y de un procedimiento administrativo a los funcionarios que recomendaron o adjudicaron la contratación irregular.

⁹ Rojas Ortega Alex. El contrato administrativo irregular. Revista Judicial, Poder Judicial de Costa Rica, N.º 122, págs. 27-38 ISSN 2215-2377 / enero 2018.

La contratación irregular es un riesgo de categoría legal, por no aplicar la normativa vigente y, en caso de materializarse, tiene consecuencias para el funcionario público y para el proveedor. En este orden de ideas, la Ley General de Contratación Pública establece, en el artículo 125, incisos h y k, las causales de responsabilidad para los funcionarios involucrados en este tipo de situaciones.

- **Pliego de condiciones**

Los pliegos de condiciones constituyen los documentos esenciales en un proceso de contratación pública, ya que en ellos se recogen, de forma estricta y sistemática, las condiciones y requerimientos que disciplinan una licitación pública. En los diferentes pliegos se define el objeto del contrato y se establecen las condiciones o prescripciones técnicas del bien, servicio o de la obra que se contratará, la forma o modalidad para seleccionar al contratista y las reglas particulares del procedimiento de contratación, entre otros aspectos necesarios para arrojar seguridad jurídica a las personas interesadas en participar en ese tipo de procedimientos¹⁰.

En relación con lo anterior, el Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, artículo 8, define el pliego de condiciones como: el reglamento específico de la contratación que se promueve y se entienden incorporadas a su clausulado todas las normas jurídicas y principios constitucionales aplicables al respectivo procedimiento.

La Ley General de Contratación Pública (LGCP) establece, en el artículo 40 y de manera general, los elementos que debe contener el pliego cartelario, el detalle se pormenoriza de manera reglamentaria en el artículo 90.

Por otra parte, el pliego de condiciones debe presentar las siguientes características: sencillez, precisión, certeza, obligatoriedad, legalidad, seguridad, claridad, objetividad y concreción¹¹, las cuales son concordantes, sobre este particular, con lo regulado en el artículo 8 del referido reglamento. Los pliegos de condiciones son herramientas clave para garantizar un proceso de contratación transparente, justo y eficiente. La adecuada redacción y cumplimiento de esas características contribuyen a la selección de la mejor oferta y al logro de los objetivos trazados por la Administración Activa, además del fin público perseguido.

En este orden de ideas, el pliego de condiciones debe integrar y respetar los principios que orientan y regulan la contratación pública: integridad, valor por el dinero, transparencia, sostenibilidad social y ambiental, eficacia y eficiencia, vigencia tecnológica, mutabilidad del contrato, intangibilidad patrimonial e Igualdad y libre concurrencia (LGCP, art. 8).

El último principio -indicado en el párrafo anterior- es de especial interés en la contratación pública, ya que garantiza la invitación a todos o a la mayor cantidad de oferentes idóneos, y también un trato igualitario entre estos, además de prohibir restricciones injustificadas a la libre participación. Los funcionarios responsables de la elaboración de los pliegos de condiciones tienen un importante reto de promover procedimientos de contratación sin imponer requisitos que se conviertan en barreras injustificadas que limiten el número de oferentes o, incluso, que propicien actos de corrupción.

El pliego de condiciones constituye quizás el documento de mayor riesgo en los procedimientos de contratación, ya que, como se mencionó, es precisamente ese instrumento el que fija las reglas de la contratación tramitada, por tal motivo, debe estar elaborado para recibir una pluralidad de ofertas y evitar, en su redacción, ambigüedades, confusiones, subjetividad, inseguridad, direccionamientos de requerimientos, entre otros. En términos generales, el pliego de condiciones es el primer acto administrativo, en el expediente de compras, en promover la transparencia y probidad en la contratación pública, por ende, no debe convertirse en un instrumento jurídico diseñado para orquestar un acto de corrupción, por ejemplo.

¹⁰ <https://administrativando.es/que-son-los-pliegos-de-condiciones/>

¹¹ Romero Pérez Jorge Enrique. El pliego de condiciones electrónico en la contratación pública. Revista de Ciencias Jurídicas N° 126 (89-112) setiembre-diciembre 2011.

Sobre este tema, es importante hacer un recordatorio sobre las siguientes causales de responsabilidad reguladas en el artículo 125, incisos l, m y t, de la Ley General de Contratación Pública: brindar ilegalmente información que coloque a un oferente o eventual oferente en una situación de ventaja respecto de otros competidores potenciales, incluida información que pueda sesgar el pliego de condiciones; recibir dádivas de personas físicas o jurídicas que participen en cualquier etapa del procedimiento; introducir, sin sustento técnico alguno, requisitos y condiciones injustificadas en los distintos pliegos de condiciones, de manera que se generen barreras de entrada para los oferentes.

• Ejecución contractual

La ejecución contractual, en términos generales, es la fase o etapa de la contratación pública en la cual las partes cumplen las prestaciones a las que se han obligado, es decir, el proveedor ejecuta la obra, suministra el bien o presta el servicio, según corresponda; por su parte, la Administración Activa cumple con efectuar el pago convenido, según el contrato.

La Ley General de Contratación Pública regula la ejecución contractual en el Título V y, el reglamento a esa ley, lo contiene igualmente en el Título V. Esta materia es muy amplia y compleja, de ahí la importancia de disponer, en la medida de lo posible, de administradores de contrato idóneos administrativa y técnicamente.

Esta fase de la contratación pública es crítica, ya que se puede presentar una serie de riesgos que podrían afectar el normal desarrollo del contrato, entre las principales áreas de riesgo que la Administración Activa debe ser vigilante, se encuentran:

- Obtener una prestación diferente a la contratada.
- Modificar injustificadamente el contrato.
- Autorizar pagos injustificados o irregulares.
- No exigir responsabilidades por incumplimientos.

La ejecución contractual tiene una particularidad, la cual consiste en que los riesgos cambian durante el ciclo de vida del contrato, es decir, hay riesgos propios en su etapa de perfeccionamiento (no se presente la garantía de cumplimiento, no se realice el refrendo que por ley corresponda, por ejemplo), y durante la ejecución (incumplimientos, contratación irregular, no cobro de multas, resolución contractual, tipo de cambio, normativos, políticos, etc.), por tal motivo, esta fase de la contratación pública es donde se exige una actuación del funcionario público más proba y apegada a los principios éticos, principalmente por el riesgo de corrupción que, con mayor probabilidad, se puede presentar en etapa contractual.

Para esta Auditoría es de importancia el papel de los administradores de contrato, por cuanto son los funcionarios, en primera línea, para garantizar que el contrato se ejecute fielmente a lo pactado. Esto conlleva a referirnos al riesgo de fiscalización en la fase de ejecución de los contratos.

La fiscalización contractual, como se mencionó, tiene el propósito fundamental de asegurar el cumplimiento de los términos contractuales, evaluar el desarrollo de las actividades contratadas, garantizar la calidad de los productos o servicios entregados y velar por el cumplimiento de las normas y regulaciones aplicables. Es responsabilidad de la unidad contratante, a través de los funcionarios designados, llevar a cabo una vigilancia efectiva sobre el particular.

El Instructivo para la Aplicación del Régimen Sancionatorio contra Proveedores y Contratistas de la CCSS regula, en los artículos 8 y 9, las principales tareas de los administradores de contrato; por otra parte, las Condiciones Generales para Contratación Pública de la CCSS establecen, en el punto 10, la cláusula gestión antisoborno, la cual refiere a:

“[...] Toda la Contracción pública efectuada por la C.C.S.S, estará cubierta con esta cláusula antisoborno, que garantice que las actuaciones de las partes se han llevado a cabo en estricto cumplimiento de la Ley General de Contratación Pública y su Reglamento vigente, Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública N.º 8422, código Penal costarricense y demás bloque de legalidad. El proveedor (persona física o jurídica) en cualquiera de las calidades de representación legal de una empresa, como funcionario o asesor de la empresa, socios o accionistas o por medio de tercero, en su condición de potencial oferente, adjudicatario o contratista no puede ofrecer, negociar o efectuar ningún pago, objeto de valor, dádiva, beneficio, incentivo, favorecimiento, regalo o cualquier homólogo con relación a los procedimientos de compras públicas institucionales; con el fin de beneficiar sus propios intereses, cometiendo actos ilegales y tipificados en materia penal como: fraude, cohecho, tráfico de influencias, de manera directa o indirectamente o a través de interpósitas personas funcionarios públicos o privados. [...]”

La Ley General de Contratación Pública, artículo 125, regula una serie de sanciones aplicables a los funcionarios que incurran en eventuales responsabilidades en la etapa de ejecución contractual; estas son:

“[...] b) Participar en actividades organizadas o patrocinadas por los proveedores, ordinarios o potenciales, dentro o fuera del país, cuando no formen parte de los compromisos de capacitación formalmente adquiridos por la entidad que promueve el concurso, o no sean parte del proceso de valoración objetiva de las ofertas. Dentro del alcance de esta infracción se incluye la asistencia a congresos, seminarios o cualquier otra actividad, por cuenta de un proveedor, excepto si forma parte de los planes de capacitación ordinarios o las actividades autorizadas expresamente por el superior jerárquico, en forma razonada, con la cual demuestre el beneficio para la Administración [...]”

h) Efectuar pagos indebidos al contratista, incluido el supuesto de contratación irregular.

i) Recibir bienes, obras o servicios que no sean acordes con el objeto adjudicado.

j) Omitir requerir la garantía de cumplimiento o permitir que esta venza antes del plazo acordado.

k) Omitir el cobro de sanciones pecuniarias a los contratistas [...]

m) Recibir dádivas de personas físicas o jurídicas que participen en cualquier etapa del procedimiento [...]

p) Autorizar una cesión del contrato, sin cumplir con los requisitos establecidos en esta ley.”

Bajo este contexto, el administrador del contrato y demás personal responsable de la fiscalización contractual están llamados a ejercer los controles necesarios para evitar la materialización de riesgos en las áreas indicadas y, con ello, evitar incurrir en eventuales responsabilidades administrativas, civiles o penales y, sobre todo, para que el fin público sea cumplido conforme al marco de legalidad.

En resumen, la ejecución contractual debe ajustarse de acuerdo con los términos establecidos en el pliego de condiciones y contrato, así como apegarse al ordenamiento jurídico, de manera que los recursos sean utilizados en los fines previstos, evitando cualquier desviación y, con ello, causar un daño al patrimonio institucional.

• Procedimientos de contratación pública

En este apartado solo haremos referencia a las compras por excepción y a los procedimientos especiales, concretamente el de urgencia.



Compras por excepción

Las contrataciones públicas en principio se deben regir por el procedimiento ordinario establecido en la Ley General de Contratación Pública y su reglamento (licitación mayor, menor y reducida); sin embargo, esta legislación incorpora algunas excepciones a estos procedimientos, los cuales están taxativamente regulados en el artículo 3 y desarrollados ampliamente en el capítulo I (sección II) de su reglamento, además, esta materia constituye reserva de ley, es decir no se puede crear nuevas excepción vía reglamento.

Estas excepciones en forma resumida y a grandes rasgos son: a) acuerdos internacionales aprobados por la Asamblea Legislativa, b) entes de derecho público, dentro de las facultades legales de partes, acreditando la idoneidad y que realiza al menos un 70% del objeto contractual (subcontrataciones solo cuestiones especializadas), c) proveedor único: verificar en el sistema digital unificado, estudio de mercado, invitación en el sistema por mínimo 3 días hábiles, d) patrocinio y la contratación de medios de comunicación social (no incluye agencias de publicidad para realizar campañas publicitarias), e) capacitación abierta (invitación al público en general), f) numerario del Banco Central de Costa Rica (definir mecanismos de control interno que garanticen la seguridad de la compra), g) caja chica (no excedan (10%) de la licitación reducida), h) alianzas estratégicas autorizadas mediante ley, i) artísticos, culturales e intelectuales (naturaleza intuitu personae y/o especialidad), j) reparaciones indeterminadas (desarme de la maquinaria, equipos o vehículos). Habilitación para precalificar con una adecuada rotación (indispensable garantizar la incorporación de nuevos talleres en cualquier momento).

Por otra parte, el Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (RLGCP) regula en el artículo 4 los requerimientos generales para el uso de las excepciones, y es a partir de acá que nace la responsabilidad del personal vinculado a estos procedimientos.

En este orden de ideas, en el sentido general, el ciclo de un procedimiento de contratación según cada excepción puede abarcar, según la selección sea competitiva o directa: 1) una etapa de planificación donde se realizarán los estudios correspondientes (sondeo de mercado; informe técnicos, legales, financiero etc.) y se emitirán los documentos que permitan determinar concretamente la necesidad y cómo se puede satisfacer, 3) una etapa de publicación de la convocatoria con el pliego de condiciones; 4) una etapa de ejecución del procedimiento de selección, que incluye la recepción, evaluación de ofertas y adjudicación y en procedimientos de selección directa la solicitud de propuesta y su evaluación, y 5) una etapa de suscripción del contrato, pago y finiquito cuando corresponda.

En relación con lo anterior, lo que esta Auditoría pretende alertar es que la aplicación de excepciones -a los procedimientos de contratación- no exime a la Administración Activa de cumplir cada uno de los formalismos o requerimientos legales establecido para cada excepción, en este sentido los riesgos presentes pueden ser de categoría legal, por una eventual omisión en el empleo de la normativa vigente, por ejemplo, en la excepción de 'Contratación entre entes de derecho público' hay dos aspectos importantes que deben ser garantizados: primero que la entidad contratada realice al menos un setenta por ciento (70%) de la prestación del objeto contractual y segundo que las contrataciones con terceros estén referidas únicamente a cuestiones especializadas y accesorias. Para realizar cualquier tipo de subcontratación deberán observarse los procedimientos ordinarios establecidos en la Ley General de Contratación Pública, y así cada excepción tiene su particularidad que la caracteriza y por ente deben estas ser diligentemente gestionadas por los funcionarios a cargo de la ejecución de estos procedimientos de contratación.

Por último, la utilización indebida de las excepciones establecidas en la Ley de General de Contratación Pública es susceptibles de eventuales responsabilidades, según con lo establecido en el artículo 125 inciso e, de la referida ley.



- **Procedimiento especial urgente**

El procedimiento de urgencia está regulado en el artículo 66 de la Ley General de Contratación Pública y 166 de su reglamento ejecutivo y es procedente cuando la Administración enfrente una situación urgente, independientemente de las causas que la originaron, para evitar lesiones al interés público, daños graves a las personas o irreparables a las cosas.

A partir del momento en que se concrete el hecho generador de la urgencia, la Administración cuenta con un plazo máximo de un mes para realizar la selección del contratista e iniciar con la ejecución de la contratación; en caso contrario, caducará la posibilidad de utilizar este procedimiento especial. Además, se debe de cumplir con cada uno de los requerimientos establecidos reglamentariamente, en lo relevante la Administración deberá incorporar al expediente electrónico de la contratación la justificación detallada a partir de la cual se determinó la procedencia de utilizar este procedimiento especial, así como el parámetro mediante el cual se pretende seleccionar al contratista. No podrá utilizarse como justificación los errores u omisiones que se hayan originado en la fase de planificación.

Por otra parte, a lo interno, la institución -adicionalmente- a lo establecido en la Ley General de Contratación Pública y su reglamento emitió el documento denominado 'Procedimiento de compra especial urgente en la CCSS (código GL-DTBS-ARE-PR-015-2022), que establece el proceso a seguir en esta materia por las diferentes unidades compradoras a nivel institucional, como parte del control interno la administración diseñó el instrumento llamado 'plantilla de control situación urgente, la cual debe ser incorporada en el expediente electrónico SICOP; sin embargo, se observó en el 'Informe de auditoría de calidad procedimiento especial de compras urgente (I trimestre 2024)', emitido por la Dirección Técnica de Bienes y Servicios el 28 de mayo 2024, la existencia de procedimientos de este tipo que no cumplieron con ese requerimiento, además, de debilidades en la justificación, inclusión de documentación (ejemplo, sondeo de mercado), entre otras. Sobre el particular, conviene recordar la importancia de cumplir con la normativa aprobada y de uso obligatoria por parte de las unidades de compras habilitadas.

En el tema del procedimiento especial urgente es importante hacer hincapié en que si la urgencia es provocada por mala gestión, se deberá iniciar la investigación correspondiente, a fin de determinar si procede establecer medidas sancionatorias contra los funcionarios responsables, conforme a lo previsto en el artículo 125, inciso r), de la citada ley.

V. Consideraciones Finales

La gestión de los contratos públicos es compleja y uno de los ejes que requiere atención, es precisamente evitar que se materialicen diferentes riesgos relacionados con la gestión de compras, principalmente actos de corrupción con los fondos públicos destinados para dichos contratos, en perjuicio de los servicios públicos que se verían beneficiados con dicha contratación y, por supuesto, del ciudadano.

De ahí la necesidad de que la administración brinde seguimiento y monitoreo continuo a los mecanismos para prevenir la corrupción en las compras públicas, así como reforzar las herramientas que ya se tienen para evitar que se materialicen otros riesgos en los temas enlistados y desarrollados en el presente oficio.

La temática en esta materia es amplia y aún quedan otros temas pendientes por desarrollar, sin embargo, en el presente oficio se enlistaron aquellos que se consideran más urgentes que los funcionarios tengan presente al momento de gestionar compras.

La transparencia en las compras públicas es la mejor herramienta para evitar actuaciones corruptas, con esto se procura brindar información a la ciudadanía y proveedores, quienes al brindarle seguimiento a los procedimientos de contratación se convierten en buenos fiscalizadores y se promueve la competencia en el mercado.



CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL

Auditoría Interna

Teléfono: 2539-0821 ext. 2000-7468

Correo electrónico: coincss@ccss.sa.cr

Sin duda alguna, la Ley General de Contratación Pública pretende -en su estructura- que la Administración planifique mejor sus compras, unifique, consolide, concentre esfuerzos y que no trabaje de manera desarticulada. Por un lado, este marco regulatorio permite el trabajo conjunto de los entes compradores, compartiendo experiencias y aprovechando economías de escala (por medio de convenios marco, por ejemplo), y, por otro lado, castiga la falta de planificación y la incorrecta operación del flujo de contratación.

Esta Auditoría aboga para que cada funcionario responsable de la gestión de compras concientice sobre las responsabilidades derivadas de la Ley General de Contratación Pública, de los riesgos presentes en todo el ciclo de la contratación, fortalezcan los principios éticos, y sean verdaderos vigilantes de la buena administración de los recursos públicos destinados por la institución para mejorar la calidad de vida de todos los costarricenses.

Debido a lo anterior, y con la finalidad de aportar elementos que coadyuven en la toma de decisiones, se informa a la Administración Activa, para que lleve a cabo una valoración de los aspectos señalados en este oficio y otros que fortalezcan las medidas de control interno en la aplicación de la Ley General de Contratación Pública y su reglamento ejecutivo, conforme lo dispuesto en los artículos 12 y 17 de la Ley General de Control Interno.

Finalmente, se recuerda el artículo 10 de la Ley General de Control Interno, el cual menciona que es responsabilidad de la Administración Activa la ejecución de acciones que permitan establecer, mantener, perfeccionar y evaluar el Sistema de Control Interno en operación; por lo cual, es importante que realicen las gestiones de seguimiento que correspondan, a los efectos de evitar la materialización de riesgos en la actividad contractual de la institución.

Atentamente,

AUDITORÍA INTERNA

M. Sc. Olger Sánchez Carrillo
Auditor

OSC/RJS/ANP/GAP/RMO/lbc

- C. Máster Robert Picado Mora, subgerente, Dirección de Tecnologías de Información y Comunicaciones – 1150.
Doctora Karla Solano Durán, directora a.i., Dirección Red de Servicios de Salud- 2906.
Doctor Wilman Rojas Molina, director, Dirección de Red Integrada de Prestación de Servicios de Salud Central Norte - 2299.
Doctor Albert Francisco Méndez Vega, director, Dirección de Red Integrada de Prestación de Servicios de Salud Central Sur - 2399.
Doctora Carla Alfaro Fajardo, directora, Dirección de Red Integrada de Prestación de Servicios de Salud Huetar Atlántica - 2699.
Doctora Warner Picado Camareno, director, Dirección de Red Integrada de Prestación de Servicios de Salud Chorotega - 2599.
Doctora Marjorie Obando Elizondo, directora, Dirección de Red Integrada de Prestación de Servicios de Salud Huetar Norte - 2499.
Doctora Natalia Castro Alfaro, directora a.i. Dirección de Red Integrada de Prestación de Servicios de Salud Pacífico Central - 2598.
Doctor Luis Carlos Vega Martínez, director, Dirección de Red Integrada de Prestación de Servicios de Salud Brunca -2799.
Doctora Milena Bolaños Sánchez, directora, hospital Nacional de Geriátría y Gerontología Raúl Blanco Cervantes – 2202.
Doctor Cristian Elizondo Salazar, director, hospital Nacional de Salud Mental-Manuel Antonio Chapuí y Torres – 2304.
Doctor José Miguel Villalobos Brenes, director, hospital de las Mujeres-Dr. Rodolfo Carit Eva – 2105.
Doctor Roberto Aguilar Tassara, director, Centro Nacional de Rehabilitación- Dr. Humberto Araya Rojas – 2203.
Doctora Carolina Montoya Brenes, directora, hospital Dr. Roberto Chacón Paut – 2305.
Doctor Carlos Jiménez Herrera, director a.i., hospital Nacional de Niños- Dr. Carlos Saénz Herrera – 2103.
Doctor Douglas Montero Chacón, director, hospital México - 2104
Doctora María Eugenia Villalta Bonilla, directora, hospital San Juan de Dios – 2102.
Doctora Tania Jiménez Umaña, directora a.i., hospital Dr. Rafael Ángel Calderón Guardia – 2101.
Ingeniera Beatriz Guzmán Meza, Secretaría, Junta Directiva – 1101.
Auditoría - 1111.

Referencia: ID-116159



ANEXO 1

Delitos asociados a la contratación pública

- **Código Penal**

Artículo 339.-Incumplimiento de deberes: Sera reprimido con pena de inhabilitación de uno a cuatro años, el funcionario público que ilegalmente omite, rehúse hacer o retarde algún acto propio de su función. Igual pena se impondrá al funcionario público que ilícitamente no se abstenga, se inhíba o se excuse de realizar un trámite, asunto o procedimiento, cuanto está obligado a hacerlo.

Artículo 347.- Cohecho impropio: Será reprimido con prisión de uno a cinco años, el funcionario público que, por sí o por persona interpuesta, reciba una dádiva o cualquier otra ventaja indebida o acepte la promesa de una retribución de esa naturaleza para hacer un acto propio de sus funciones. Además, se le impondrá una multa hasta de quince veces el monto equivalente al beneficio patrimonial obtenido o prometido.

Artículo 348.- Cohecho propio. Será reprimido, con prisión de tres a ocho años y con inhabilitación para el ejercicio de cargos y empleos públicos de diez a quince años, el funcionario público que por sí o por persona interpuesta reciba una dádiva o cualquier otra ventaja o acepte la promesa directa o indirecta de una retribución de esa naturaleza para hacer un acto contrario a sus deberes o para no hacer o para retardar un acto propio de sus funciones. Además, se le impondrá una multa hasta de treinta veces el monto equivalente al beneficio patrimonial obtenido o prometido.

Artículo 349.- Corrupción agravada. Los extremos inferior y superior de las penas establecidas en los artículos 347 y 348 se elevarán en un tercio cuando en los hechos a los que se refieren estos dos artículos concurren alguna de las siguientes circunstancias agravantes:1) Tales hechos tengan como fin [...] la celebración de contratos o concesiones en los que esté interesada la Administración Pública. 2) Como consecuencia de la conducta del autor se ocasione un perjuicio patrimonial grave a la Hacienda Pública, se deteriore la prestación de los servicios públicos o se produzca un daño a las personas usuarias de estos servicios.

Artículo 350.- Aceptación de dádivas por un acto cumplido. Será reprimido, según el caso, con las penas establecidas en los artículos 347 y 348 disminuidas en un tercio, el funcionario público que, sin promesa anterior, acepte una dádiva o cualquier otra ventaja indebida por un acto cumplido u omitido en su calidad de funcionario. Además, se le impondrá una multa hasta de diez veces el monto equivalente al beneficio patrimonial obtenido.

Artículo 353. Enriquecimiento ilícito. Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el funcionario público que sin incurrir en un delito más severamente penado:1) Aceptare una dádiva cualquiera o la promesa de una dádiva para hacer valer la influencia derivada de su cargo ante otro funcionario, para que éste haga o deje de hacer algo relativo a sus funciones; 2) Utilizare con fines de lucro para sí o para un tercero informaciones o datos de carácter reservado de los que haya tomado conocimiento en razón de su cargo;3) Admitiere dádivas que le fueren presentadas u ofrecidas en consideración a su oficio, mientras permanezca en el ejercicio del cargo.

Artículo 354.- Negociaciones incompatibles. Sera reprimido con prisión de uno a cuatro años, el funcionario público que, directamente, por persona interpuesta o por acto simulado, se interese en cualquier contrato u operación en que intervenga por razón de su cargo o el funcionario público que participe en una negociación comercial internacional para obtener un beneficio patrimonial para sí o para un tercero. Esta disposición es aplicable a los árbitros, amigables componedores, peritos, contadores, tutores, albaceas y curadores, respecto de las funciones cumplidas en el carácter de tales. En igual forma ser sancionado el negociador comercial designado por el Poder Ejecutivo para un asunto específico que, durante el primer año posterior a la fecha en que haya dejado su cargo, represente a un cliente en un asunto que fue objeto de su intervención directa en una negociación comercial internacional. No incurre en este delito el negociador comercial que acredite que habitualmente se ha dedicado a desarrollar la actividad empresarial o profesional objeto de la negociación, por lo menos un año antes de haber asumido su cargo.



CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL

Auditoría Interna

Teléfono: 2539-0821 ext. 2000-7468

Correo electrónico: coincss@ccss.sa.cr

Artículo 355.- Concusión. Se impondrá prisión de dos a ocho años, el funcionario público que, abusando de su calidad o de sus funciones, obligare o indujere a alguien a dar o prometer indebidamente, para sí o para un tercero, un bien o un beneficio patrimonial.

Artículo 356.- Exacción ilegal. Será reprimido con prisión de un mes a un año el funcionario público que, abusando de su cargo, exigiere o hiciera pagar o entregar una contribución o un derecho indebidos o mayores que los que corresponden.

Artículo 361.- Peculado. Será reprimido con prisión de tres a doce años, el funcionario público que sustraiga o distraiga dinero o bienes cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada en razón de su cargo; asimismo, con prisión de tres meses a dos años, el funcionario público que emplee, en provecho propio o de terceros, trabajos o servicios pagados por la Administración Pública o bienes propiedad de ella. Esta disposición también será aplicable a los particulares y a los gerentes, administradores o apoderados de las organizaciones privadas, beneficiarios, subvencionados, donatarios o concesionarios, en cuanto a los bienes, servicios y fondos públicos que exploten, custodien, administren o posean por cualquier título o modalidad.

Artículo 363.- Malversación. Serán reprimidos con prisión de uno a ocho años, el funcionario público, los particulares y los gerentes, administradores o apoderados de las personas jurídicas privadas, beneficiarios, subvencionados, donatarios o concesionarios que den a los caudales, bienes, servicios o fondos que administren, custodien o exploten por cualquier título o modalidad de gestión, una aplicación diferente de aquella a la que estén destinados. Si de ello resulta daño o entorpecimiento del servicio, la pena se aumentará en un tercio.

Artículo 364.- Demora injustificada de pagos. Será reprimido con treinta a noventa días multa, el funcionario público que teniendo fondos expeditos, demorare injustificadamente un pago ordinario decretado por la autoridad competente o no observare en los pagos las prioridades establecidas por la ley o sentencias judiciales o administrativas. En la misma pena incurrirá el funcionario público que requerido por la autoridad competente, rehusare entregar una cantidad o efecto depositado o puesto bajo su custodia o administración.

Artículo 365.- Delitos cometidos por funcionarios públicos. Cuando quien cometiere los delitos contra la autoridad pública (sic), contra la administración de justicia o contra los deberes de la función pública fuere un empleado o funcionario público, quedan los jueces facultados para imponer además de las penas consignadas en cada caso, las de inhabilitación absoluta o especial en el tanto que estimen pertinente, de acuerdo con la gravedad del hecho y dentro de los límites fijados para esta pena.

- **Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública**

Artículo 45.- Enriquecimiento ilícito. Será sancionado con prisión de tres a seis años quien, aprovechando ilegítimamente el ejercicio de la función pública o la custodia, la explotación, el uso o la administración de fondos, servicios o bienes públicos, bajo cualquier título o modalidad de gestión, por sí o por interpósita persona física o jurídica, acreciente su patrimonio, adquiera bienes, goce derechos, cancele deudas o extinga obligaciones que afecten su patrimonio o el de personas jurídicas, en cuyo capital social tenga participación ya sea directamente o por medio de otras personas jurídicas.

Artículo 46.- Falsedad en la declaración jurada. Será reprimido con prisión de seis meses a un año, quien incurra en falsedad, simulación o encubrimiento al realizar las declaraciones juradas de bienes ante la Contraloría General de la República.



Artículo 48.- Legislación o administración en provecho propio. Será sancionado con prisión de uno a ocho años, el funcionario público que sancione, promulgue, autorice, suscriba o participe con su voto favorable, en las leyes, decretos, acuerdos, actos y contratos administrativos que otorguen, en forma directa, beneficios para sí mismo, para su cónyuge, compañero, compañera o conviviente, sus parientes incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad o para las empresas en las que el funcionario público, su cónyuge, compañero, compañera o conviviente, sus parientes incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad posean participación accionaria, ya sea directamente o por intermedio de otras personas jurídicas en cuyo capital social participen o sean apoderados o miembros de algún órgano social. Igual pena se aplicará a quien favorezca a su cónyuge, su compañero, compañera o conviviente o a sus parientes, incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad, o se favorezca a sí mismo, con beneficios patrimoniales contenidos en convenciones colectivas, en cuya negociación haya participado como representante de la parte patronal.

Artículo 49.- Sobreprecio irregular. Será penado con prisión de tres a diez años, quien, por el pago de precios superiores o inferiores - según el caso- al valor real o corriente y según la calidad o especialidad del servicio o producto, obtenga una ventaja o un beneficio de cualquier índole para sí o para un tercero en la adquisición, enajenación, la concesión, o el gravamen de bienes, obras o servicios en los que estén interesados el Estado, los demás entes y las empresas públicas, las municipalidades y los sujetos de derecho privado que administren, exploten o custodien, fondos o bienes públicos por cualquier título o modalidad de gestión.

Artículo 50.- Falsedad en la recepción de bienes y servicios contratados. Será penado con prisión de dos a ocho años, el funcionario público, el consultor o alguno de los servidores de este, contratados por la respectiva entidad pública, que incurran en falsedad o en manipulación de la información acerca de la ejecución o construcción de una obra pública, o sobre la existencia, cantidad, calidad o naturaleza de los bienes y servicios contratados o de las obras entregadas en concesión, con el propósito de dar por recibido a satisfacción el servicio o la obra. Si con esa conducta se entorpece el servicio que se presta o se le imposibilita a la entidad pública el uso de la obra o la adecuada atención de las necesidades que debía atender el servicio contratado, los extremos menor y mayor de la pena se aumentarán en un tercio.

Artículo 51.- Pago irregular de contratos administrativos. Será penado con prisión de uno a tres años, el funcionario público que autorice ordene, consienta, apruebe o permita pagos, a sabiendas de que se trata de obras, servicios o suministros no realizados o inaceptables por haber sido ejecutados o entregados defectuosamente, de acuerdo con los términos de la contratación, o en consideración de reglas unívocas de la ciencia o la técnica.

Artículo 52.- Tráfico de influencias. Será sancionado con pena de prisión de dos a cinco años, quien directamente o por interpósita persona, influya en un servidor público, prevaliéndose de su cargo o de cualquiera otra situación derivada de su situación personal o jerárquica con este o con otro servidor público, ya sea real o simulada, para que haga, retarde u omita un nombramiento, adjudicación, concesión, contrato, acto o resolución propios de sus funciones, de modo que genere, directa o indirectamente, un beneficio económico o ventaja indebidos, para sí o para otro. Con igual pena se sancionará a quien utilice u ofrezca la influencia descrita en el párrafo anterior. Los extremos de la pena señalada en el párrafo primero se elevarán en un tercio, cuando la influencia provenga del presidente o del vicepresidente de la República, de los miembros de los Supremos Poderes, o del Tribunal Supremo de Elecciones, del contralor o el subcontralor generales de la República; del procurador general o del procurador general adjunto de la República, del fiscal general de la República, del defensor o el defensor adjunto de los habitantes, del superior jerárquico de quien debe resolver o de miembros de los partidos políticos que ocupen cargos de dirección a nivel nacional.



Artículo 53.- Prohibiciones posteriores al servicio del cargo. Será penado con cien a ciento cincuenta días multa, el funcionario público que, dentro del año siguiente a la celebración de un contrato administrativo mayor o igual que el límite establecido para la licitación pública en la entidad donde prestó servicios, acepte empleo remunerado o participación en el capital social con la persona física o jurídica favorecida, si tuvo participación en alguna de las fases del proceso de diseño y elaboración de las especificaciones técnicas o de los planos constructivos, en el proceso de selección y adjudicación, en el estudio y la resolución de los recursos administrativos contra la adjudicación, o bien, en el proceso de inspección y fiscalización de la etapa constructiva o la recepción del bien o servicio de que se trate.

Artículo 55.- Soborno transnacional: Será sancionado con prisión de dos a ocho años, quien ofrezca u otorgue a un funcionario de otro Estado, cualquiera que sea el nivel de gobierno o entidad o empresa pública en que se desempeñe, o de un organismo o entidad internacional, directa o indirectamente, cualquier dádiva, retribución o ventaja indebida, ya sea para ese funcionario o para otra persona, con el fin de que dicho funcionario, utilizando su cargo, realice, retarde u omita cualquier acto o, indebidamente, haga valer ante otro funcionario la influencia derivada de su cargo. La pena será de tres a diez años, si el soborno se efectúa para que el funcionario ejecute un acto contrario a sus deberes. La misma pena se aplicará a quien solicite, acepte o reciba la dádiva, retribución o ventaja mencionadas.

Artículo 57.- Influencia en contra de la Hacienda Pública. Serán penados con prisión de dos a ocho años, el funcionario público y los demás sujetos equiparados que, al intervenir en razón de su cargo, influyan, dirijan o condicionen, en cualquier forma, para que se produzca un resultado determinado, lesivo a los intereses patrimoniales de la Hacienda Pública o al interés público, o se utilice cualquier maniobra o artificio tendiente a ese fin.

Artículo 61.- Consecuencias civiles del enriquecimiento ilícito. La condena judicial firme por el delito de enriquecimiento ilícito producirá la pérdida, en favor del Estado o de la entidad pública respectiva, de los bienes muebles o inmuebles, valores, dinero o derechos, obtenidos por su autor, su coautor o cómplices, como resultado directo de este delito, salvo derechos de terceros de buena fe, conforme lo determine la respectiva autoridad judicial. En el caso de bienes sujetos a inscripción en el Registro Nacional, bastará la orden judicial para que la sección respectiva del Registro proceda a trasladar el bien a las municipalidades de los cantones donde se encuentren ubicados, si se trata de inmuebles, a fin de que puedan ser usados en obras de provecho para el cantón o de beneficencia pública. Los demás bienes tendrán el destino que se determine en el Reglamento de esta Ley. La orden de inscripción o de traspaso estará exenta del pago de timbres y derechos de inscripción.