



APROBADO el 07 de julio 2009, por las 6 Gerencias, según oficio GL.25.910-2009. Se publica en Gaceta 149 del 3 de agosto de 2009. Y se comunica vía webmaster, además acompañado de un proceso de capacitación en el año 2010. Dado el voto constitucional 2015-17791, que declara inconstitucional el art. 217 del RLCA, se modifica el instructivo y se comunica vía WebMaster que en su lugar se aplique lo dispuesto en el artículo 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública. REFORMA PARCIAL de los artículos 7º y 49º aprobada en Consejo de Presidencia y Gerencias en sesión No. 559 del día 08 de Junio de 2020 según oficio PE-1495-2020

CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL

INSTRUCTIVO PARA LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN

SANCIONADOR CONTRA PROVEEDORES

Y CONTRATISTAS DE LA CCSS

El cuerpo de Gerencias de la Caja Costarricense de Seguro Social; con el objeto de procurar una gestión coordinada de atención y resolución de casos, según el marco legal y reglamentario aplicable, aprobó *“El Instructivo para la aplicación del régimen sancionador contra proveedores y contratistas de la CCSS”*, el cual será de acatamiento obligatorio para todas las unidades desconcentradas y no desconcentradas que se encuentren facultadas para realizar contrataciones administrativas, de acuerdo con lo dispuesto por el Modelo de distribución de competencias en contratación administrativa y facultades de adjudicación dictado por la Junta Directiva, mediante artículo 7 de la sesión 8339 celebrada el 16 de abril de 2009.

CAPÍTULO I

Consideraciones previas

Artículo 1º—De los alcances. Los presentes lineamientos servirán para modular los procedimientos de sanción que los distintos órganos de la Caja Costarricense del Seguro Social tramiten contra los proveedores y contratistas presuntamente infractores de acuerdo con lo dispuesto por la Ley de Contratación Administrativa y la Ley 6914, ley que modifica la Ley Constitutiva para facultar a la compra de medicamentos mediante un procedimiento especial.

Con el objeto de procurar una gestión coordinada de atención y resolución de casos, según el marco legal y reglamentario aplicable, este instructivo será de acatamiento obligatorio para todas las unidades desconcentradas y no desconcentradas que se encuentren facultadas para realizar contrataciones administrativa de acuerdo con lo dispuesto por el Modelo de distribución de competencias en contratación administrativa y facultades de adjudicación dictado por la Junta Directiva.

Artículo 2º—Régimen jurídico aplicable. Para la aplicación del presente reglamento deberá respetarse lo dispuesto por:

-Constitución Política

-Ley de Contratación Administrativa



- Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública
- Ley de Administración Financiera y Presupuestos Públicos
- Ley General de Control Interno
- Ley General de la Administración Pública
- Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social
- Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa
- Normas de Distribución de Competencias Institucionales-Modelo de facultades y niveles de adjudicación para instancias administrativas
- Cualquier otra disposición emitida por las autoridades institucionales que integren lo dispuesto en el presente Reglamento.

Artículo 3º—Del procedimiento. Toda presunta infracción producto de un procedimiento de contratación, independientemente de su sustento jurídico, al amparo de la Ley de Contratación Administrativa o de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social y su reforma según Ley N° 6914, deberá observar el procedimiento sancionador que al efecto establece el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa y la Ley General de Administración Pública. Para la realización de los procedimientos de sanción deberá atenderse los plazos de prescripción que establece la Ley de Contratación y su Reglamento.

Artículo 4º—De las faltas. Los procedimientos sancionadores que instauren las distintas unidades de la Caja en el uso de sus competencias, deberán observar las causales de sanción que al efecto establece la Ley de Contratación Administrativa u otras leyes que resulten aplicables a los hechos que se imputan como presuntos generadores de responsabilidad administrativa y pecuniaria del contratista u oferente.

Artículo 5º—Del principio de legalidad. Todo procedimiento de sanción que se tramite por las distintas unidades de la Caja, deberá observar el principio de legalidad que establece el artículo 11 de la Constitución Política y el numeral 11 de la Ley General de la Administración Pública. Para ello deberá tener en cuenta:

- El principio de reserva de ley de la infracción y la sanción, indicado en el artículo anterior.
- La tipicidad legal, en relación con la descripción legal de la conducta infractora, sus características y su sanción.
- De la prohibición de la retroactividad de la ley en perjuicio y la obligación de admitir la retroactividad de la ley más benigna.
- De la prohibición de reforma en perjuicio.

Artículo 6º—Del debido proceso. Todo procedimiento de sanción que sea tramitado por las distintas unidades de la Caja deberá observar el principio al debido proceso regulado por los artículos 39 y 41 de la Constitución Política.

Para ello deberá tener en cuenta las pautas mínimas que establecen los presentes lineamientos:

- Defensa
- Intimación e imputación de cargos



- Libertad probatoria
- Acceso al expediente
- Comunicación de las resoluciones administrativas
- Motivación de las resoluciones
- Agotamiento de la vía administrativa

Artículo 7º—De la comunicación de los actos.

El acto inicial del procedimiento administrativo se comunicará personalmente al proveedor o su representante registrado. Para tales efectos se considerará el domicilio contractual, sea el que conste en el expediente de compra o en su defecto en el Registro de Proveedores y mediante cédula de notificación o acta, el responsable de notificar, registrará el nombre y cédula de identidad de la persona que recibe así como la fecha y hora en que se practicó la diligencia.

En caso de ser omiso, incierto o inexacto el domicilio contractual, se notificará el traslado de cargos, por medio de publicación en el Diario Oficial La Gaceta. Para tales efectos deberá acreditarse constancia del funcionario o notificador responsable, las circunstancias que impidieron realizar la notificación correspondiente.

Para las restantes comunicaciones, el procedimentado deberá indicar el medio o lugar para recibir notificaciones, dentro de un rango no mayor a un kilómetro alrededor de la sede del órgano que tramita el procedimiento, pudiendo la Administración remitir por fax o correo electrónico, siempre que se garantice la seguridad del acto de comunicación.

Cuando se haya empleado fax, operará bajo las reglas de lo estipulado en la Ley de Notificaciones vigente.

La resolución final mediante la cual se imponga una sanción administrativa a un contratista o proveedor, se notificará por el medio que este señaló y sólo en el caso que no haya sido localizado desde la resolución inicial, deberá ser publicado el “por tanto” en el Diario Oficial La Gaceta”.

CAPÍTULO II

De la fase preliminar al procedimiento

Artículo 8º—De la fiscalización del contrato ejecutado. La administración licitante tiene del derecho de exigir de su contratista u oferente la prestación debida y la ejecución en término. Para ello tendrá en su haber las competencias de dirección, control, vigilancia y sancionadoras. A través de los encargados del contrato, supervisará el modo en que se cumplen las obligaciones pactadas o jurídicas para asegurar la mejor satisfacción del interés público que antecede a la contratación.

Artículo 9º—Del seguimiento del contrato. El administrador o encargado del contrato, órgano colegiado o unipersonal, será el encargado de velar por la correcta ejecución del contrato de acuerdo con los términos regulados en la Ley de contratación administrativa y su reglamento. Corresponderá al administrador de contrato comunicar de forma oportuna al órgano competente las alertas y medidas por adoptar para prevenir, corregir o terminar la ejecución del contrato y adoptar las medidas de responsabilidad que correspondan. Para tales efectos, deberá:

1. Conformar un expediente con todas las vicisitudes de la ejecución del contrato (orden de inicio, entregas, criterios técnicos, jurídicos, administrativos, solicitudes, prórrogas, suspensión, recomendaciones, resoluciones,



entre otras). Una vez realizada la recepción definitiva, trasladará legajo o copia del mismo al encargado de compras quien lo anexará al legajo principal de la contratación.

2. Responder, en conjunto con el encargado de compras y planificación, cuando en su puesto no concurren dichas características funcionales, las respectivas solicitudes de prórroga, mejoras o cambios en las calidades o cantidades pactadas.

3. Velar porque el contratista se ajuste a las condiciones y plazos establecidos en el contrato, pudiendo dar órdenes que garanticen la satisfacción del interés público.

4. Verificar la realización de actos o acciones previas por parte del contratista que sean necesarios para garantizar la correcta ejecución del contrato (permisos, licencias, entre otras).

5. Advertir al encargado de compras, la conveniencia de introducir modificaciones o señalar correcciones al contrato.

6. Recomendar la aplicación de cláusulas penales y multas, así como la ejecución de garantías, rescisión o resolución del contrato cuando se advierta fundamento para ello de acuerdo con la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento.

7. Recibir o rechazar mediante acta, los bienes, obras o servicios dentro de las condiciones de calidad y plazo acordadas.

8. Advertir las presuntas faltas administrativas cometidas por el contratista durante la ejecución del contrato con el objeto de que se adopten las medidas legales y administrativas correspondientes.

Artículo 10.—Del inicio del procedimiento. Podrá iniciarse un procedimiento sancionador con motivo de la denuncia, la petición de un particular, un funcionario público o como producto de una decisión oficiosa de la Administración cuando concurra el informe del administrador o encargado del contrato o un informe de Auditoría Interna.

De previo al inicio del procedimiento sancionador, el órgano competente para ejercer la potestad sancionadora, podrá conformar un órgano de investigación preliminar, colegiado o unipersonal, cuando la complejidad de los hechos así lo amerite.

Artículo 11.—De los alcances y finalidad de la investigación preliminar. La investigación preliminar es un estadio previo y facultativo de la Administración en asuntos donde la complejidad de los hechos durante la ejecución de la compra así lo requieran para precisar los hechos e identificar la prueba que los acrediten así como las presuntas responsabilidades. Sirve para examinar procedimientos, recopilar documentos y hechos que sustentan informes que precisen con mediana claridad los hechos, las presuntas inconsistencias, faltas o infracciones y la identificación de las partes o presuntos responsables y las posibles consecuencias que dan mérito a la procedencia de iniciar un procedimiento administrativo.

Artículo 12.—De los límites probatorios de la investigación preliminar. La prueba recabada durante la fase preliminar no tiene carácter vinculante por lo que en esta etapa prescindir del presunto responsable no vicia de nulidad la investigación. Para asegurar el debido proceso toda la prueba recabada se reproducirá en el procedimiento administrativo con acato a los principios del debido proceso.

Tratándose de pruebas definitivas e irreproducibles que deban evacuarse en la fase preliminar, estas deberán evacuarse con la presencia del presunto responsable y la garantía del derecho de defensa en sus alcances constitucionales, aspectos que deberán quedar acreditados mediante acta firmada por los presentes, con la descripción de todo lo ocurrido (fecha, lugar, hora, presentes, pruebas realizadas, incidencias, resultados).



Como el principal objeto de la investigación preliminar es recopilar la mayor cantidad de información relacionada que dé mérito o no al inicio de un procedimiento administrativo y con el informe de la investigación permitir una correcta sustanciación del procedimiento sugerido. Dicha información deberá quedar acreditada en un expediente o legajo que siga las rigurosidades que sobre el expediente se indican en este documento.

Artículo 13.—De la confidencialidad de la investigación. De acuerdo con lo que establece la Ley General de Control Interno, la información, documentación y otras evidencias de las investigaciones que efectúe la administración cuyos resultados puedan originar la apertura de un procedimiento administrativo serán confidenciales durante la formulación del informe y hasta la resolución final del procedimiento administrativo, excepto para las partes involucradas.

Artículo 14.—Del informe de la comisión de investigación. El órgano o comisión que desarrolle una investigación preliminar, debe emitir un informe, considerado un acto interno, que valorará la jefatura competente para tomar la decisión o no de iniciar el procedimiento. El contenido de dicho informe tendrá total precisión en su contenido sobre los siguientes puntos:

1. Hallazgos encontrados,
2. Cronología de los hechos que documenta el expediente,
3. Pruebas recabadas,
4. Presuntas faltas cometidas con indicación expresa de la norma cuya falta tipifica
5. Presuntos responsables.

Artículo 15.—De los estudios remitidos por la Auditoría Interna. Los informes elaborados por la Auditoría Interna que realicen una relación de hechos en relación con procedimientos de compra e incluya en sus recomendaciones instruir los respectivos procedimientos para sentar responsabilidades, tendrán el carácter de una investigación preliminar y el tratamiento que al efecto establece la Ley General de Control Interno, el Reglamento de la Auditoría Interna de la Caja Costarricense de Seguro Social y las normas afines con el objeto de iniciar los procedimientos que los presentes lineamientos regulan en contra de los contratistas o proveedores con algún grado de responsabilidad de acuerdo con lo dispuesto por la Ley de contratación administrativa.

CAPÍTULO III

De la instrucción del procedimiento

Artículo 16.—De la decisión de inicio y conformación de un órgano director. Corresponde al órgano decisor iniciar el procedimiento sancionador contra el proveedor presuntamente infractor, mediante la adopción de la decisión de inicio en la cual nombra e instruye al órgano director.

Será el órgano decisor aquel que haya dictado el acto de adjudicación dentro del procedimiento de contratación administrativa que sustenta el procedimiento de sanción, de acuerdo con lo dispuesto por el Modelo de distribución de competencias en contratación administrativa de la Caja y sus reformas.

Artículo 17.—Del acto de inicio del procedimiento (traslado de cargos). El acto que inicia formalmente el procedimiento será aquel que dará al procedimentado la audiencia oral establecida por la Ley General de Administración Pública, detallando los hechos, la imputación de presuntas faltas y sus consecuencias jurídicas-administrativas y pecuniarias-poniendo a disposición la documentación que conste en el expediente administrativo. Dicho acto será dictado por el órgano instructor.



Lo anterior, sin perjuicio de que durante el trámite de instrucción del procedimental y antes del dictado del acto final, se determinen nuevos hechos comprobados que impliquen una variación de la calificación de la falta imputada y un aumento en la cuantía de la indemnización, para lo cual se deberá ampliar el traslado de cargos y otorgar la audiencia respectiva.

Artículo 18.—De la instrucción del procedimiento. El órgano director nombrado al efecto, será el encargado de realizar la instrucción del procedimiento de sanción de acuerdo con el trámite que establece la Ley General de Administración Pública.

El acto que suponga el traslado de cargos observará los contenidos indicados en los artículos siguientes.

Artículo 19.—De los alcances del procedimiento. La debida intimación e imputación de los hechos que se le atribuyen y sus consecuencias jurídicas en grado de probabilidad servirán a la delimitación del objeto del procedimiento, por lo que la instrucción del procedimiento no deberá atender aspectos marginales que en nada inciden en los posibles resultados del procedimiento o favorezcan el abuso del derecho, utilizándolo como fórmula de reabrir etapas que se encuentran precluidas o firmes, tales como la resolución previa de procedimientos de resolución por incumplimiento o ejecución de garantía, entre otros.

Artículo 20.—De la intimación. La intimación consiste en el acto administrativo por medio del cual se pone en conocimiento del procedimentado el traslado de cargos basado en los compromisos establecidos en el contrato (cartel, términos ofertados, acto de adjudicación, documento de formalización y orden de inicio de la ejecución contractual) y los hechos acontecidos durante el mismo o su ejecución, que constituyen una infracción o falta administrativa de acuerdo con el régimen jurídico aplicable.

Debe incluir la totalidad de conductas, acciones u omisiones, imputables al procedimentado, a fin de que pueda defenderse de todos y cada uno de los hechos determinados por la Administración como presuntos hechos generadores de responsabilidades, así como la posible consecuencia jurídica que establece la ley para todos o cada uno de ellos.

Dicha intimación debe consistir en una relación particularizada del caso, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos que se le imputan y de la prueba que consta en el expediente administrativo levantado al efecto.

Artículo 21.—De la imputación. El traslado de cargos se equipará a una “acusación formal” mediante una instrucción de cargos que tiene que realizarse con la descripción en detalle, precisa y clara, del hecho que se le imputa y la concomitante calificación legal del hecho, estableciendo las bases jurídicas de la falta y la concreta sanción aplicable.

Artículo 22.—De las partes del procedimiento. Serán partes del procedimiento las personas físicas o jurídicas que intervienen en un procedimiento en defensa de un interés legítimo o un derecho subjetivo que pueda resultar afectado. Lo será el procedimentado a quien se le imputa una falta administrativa.

En caso de que el procedimiento se realice con ocasión de una denuncia por parte de un tercero, regirán para él las reglas dispuestas por la Ley contra el enriquecimiento ilícito y corrupción.

El denunciante no se considerará parte del procedimiento y será tratado como un gestionante cubierto por el derecho de petición y respuesta.

Tampoco se considerará parte a la administración contratante, toda vez que en su sentido funcional responde a la misma administración que procedimenta en ejercicio de la potestad de imperio sancionadora.

Artículo 23.—De los derechos del procedimentado. Amparado en el debido proceso y la tutela que establece el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa para este tipo de procedimientos, el procedimentado tiene derecho a:



- que se observe el procedimiento de sanción que establece el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, en sus tiempos y formas;
- que se le imputen claramente los hechos y le otorguen la audiencia que establece el citado Reglamento;
- que se le notifique el carácter y fines del procedimiento;
- ser oído y presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes en la audiencia concedida;
- acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate;
- la notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde;
- recurrir la decisión dictada según según el artículo 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública y este procedimiento.

Artículo 24.—De las solicitudes del procedimentado. Toda solicitud o incidente presentado por el procedimentado deberá ser objeto de un juicio inmediato de admisibilidad, según proceda para la corrección del procedimiento o la adecuada instrucción del mismo. Caso contrario y sin mayor trámite se advertirá al procedimentado que se reservará su solicitud para el momento de la recomendación final ante el órgano decisor, con el objeto de evitar dilaciones innecesarias producto de formas de abuso del derecho de defensa por parte del procedimentado.

Artículo 25.—De la solicitud de evacuación de prueba. Se admitirán todos los medios de prueba permitidos por el Derecho Público. No obstante, cuando el proveedor o contratista requiera la evacuación de una prueba, el órgano director deberá valorar la pertinencia de la prueba solicitada, en función de la idoneidad y relevancia para dilucidar el objeto del procedimiento en aquellos hechos controvertibles.

Los costos de aquellas pruebas que requieran la intervención de instancias ajenas a la institución serán asumidos por el procedimentado. No se considerarán pruebas pertinentes, entre otras:

- pruebas que versen sobre hechos evidentes no controvertidos
- pruebas sobre hechos notorios que consten en archivos y registros administrativos traídos al procedimiento
- pruebas relacionadas con hechos ajenos al procedimiento.

Artículo 26.—De la evacuación de la prueba. De todos los medios o elementos de convicción tendientes a demostrar la exactitud o no de los hechos que motivan el acto final, aportados por la parte procedimentada o por la misma Administración.

Artículo 27.—De la valoración de la prueba. La adecuada valoración de la prueba con base en las reglas de la sana crítica será el fundamento de las resoluciones que se adopten. Dicha valoración se hará de acuerdo con las reglas del entendimiento humano, de la experiencia, del tiempo y del lugar y de la técnica aplicable a cada caso y el proceso psicológico de convicción deberá quedar plasmado en la decisión que se adopte.

Para ello, se debe velar por cumplir con las siguientes pautas:

1. Los hechos deberán acreditarse a través de un medio probatorio suficiente e idóneo, permitido por ley.
2. Se deben apreciar todas las pruebas acreditadas en el expediente en conjunto, con el objeto de sumar o restar credibilidad a cada elemento probatorio.



3. Se tomarán en cuenta las pruebas evacuadas por el órgano director o ante él según las solemnidades propias de cada medio de prueba

Artículo 28.—De la valoración de los eximentes de responsabilidad. En concordancia con lo indicado en el artículo anterior, el órgano decisor deberá analizar la existencia y efectos de las pruebas que sustenten posibles causales de exención de responsabilidad del contratista procedimentado, a saber:

1. Las disposiciones jurídicas o administrativas que suspenden o prolongan los términos de cumplimiento pactados.
2. Las modificaciones administrativas que inciden en las cantidades o características del objeto (bien o servicio) por entregar, previamente acordadas.
3. El cumplimiento de las obligaciones pactadas o lógicamente derivadas de los deberes de la Administración para dejar cumplir en tiempo y forma al contratista.
4. Los hechos o circunstancias acreditadas que jurídicamente justifican el hecho que configura la infracción imputada.

Artículo 29.—Del expediente. El órgano director conformará un expediente que contendrá los documentos y las resoluciones que se emitan, en el mismo orden en que se presentan y se producen.

En caso de que los procedimientos se tramiten en legajo distinto al expediente principal referido al procedimiento de compra, los órganos de investigación y de procedimiento conformarán un expediente a partir de las siguientes reglas:

- a. Toda documentación debe estar ordenada de manera cronológica, compilados desde la portada o carátula de la carpeta hacia su contraportada, similar a la conformación de un libro.
- b. Deben acreditarse copia de las principales actuaciones que supongan el antecedente completo de las obligaciones y derechos tanto de la administración como del proveedor, a saber:

- cartel
- oferta
- acto de adjudicación
- contrato
- orden de inicio de ejecución del contrato
- informes remitidos por el administrador del contrato o las diferentes instancias que participan en la ejecución y fiscalización de la misma y que acrediten la falta que supone el procedimiento que se instaura
- orden de suspensión de la ejecución cuando se ha evidenciado la necesidad de iniciar procedimientos por incumplimiento o cualquier otro supuesto normativo que así lo sustente
- informe reciente de sanciones impuestas a dicho proveedor según los registros
- acto administrativo que instruye al órgano director



- traslado de cargos y la notificación respectiva

- descargo del contratista

- demás actos que establece el procedimiento descrito en el reglamento de rito para la sanción por imponer.

c. Todo el legajo debe encontrarse debidamente foliado, actividad que se encuentra en concordancia con el principio del debido proceso, certeza, seguridad y transparencia que supone para el procedimentado y para acatar cualquier requerimiento jurisdiccional que se derive de dicho trámite. La foliatura debe comenzar con la numeración 00001.

d. Otras consideraciones:

- La conformación del expediente debe hacerse en forma simultánea a todas las acciones desplegadas, antes de la adopción del acto administrativo final.

- Incorporará todos los documentos relacionados directamente, en orden cronológico de producción o presentación.

- La incorporación de documentos no puede exceder de dos días hábiles. No se permitirá la sustitución de folios. En caso de error se hará un acto de corrección mediante nota firmada por un funcionario responsable. No deben incluirse borradores, copias ni correos electrónicos, salvo que supongan un valor probatorio. Tampoco deben incorporarse documentos con tachaduras, borrones o anotaciones manuscritas.

- Cuando sea requerida la presentación de expedientes a estrados judiciales, se hará mediante copia certificada (NO originales) para el Juzgado o Tribunal donde se tramita el proceso y una copia simple para el abogado director del proceso judicial.

- La certificación debe ser emitida por autoridad competente con la leyenda: *“Que la presente copia es fiel y exacta al original del expediente administrativo (o de salud) de — número — del funcionario (o paciente) —, el cual consta de — folios. El expediente se encuentra en orden cronológico y esta certificación corresponde a la totalidad de las piezas y documentos que lo componen a la fecha de expedición. Con vista en el documento original que se encuentra en esta oficina, a solicitud de — y conforme lo establecido en el artículo 51 del Código Procesal Contencioso Administrativo, expido la presente al ser las — horas del — de — de 2009.”*

- La custodia del expediente estará a cargo del órgano director hasta que remita el informe de conclusiones ante el órgano decisor junto con los antecedentes así como de aquellas otras dependencias asesoras o resolutorias que participen del procedimiento. Luego de adoptada y firme la decisión final del procedimiento, el expediente será trasladado al encargado de compras, quien lo adjuntará al procedimiento de contratación que precedió a la resolución final.

Artículo 30.—Del informe de conclusiones. Todo trámite mediante el cual se instruya el procedimiento de sanción a proveedores o contratista debe constituirse en garantía del resultado final como reflejo de los hechos analizados y la aplicación del derecho atinente. En este sentido, todo órgano director nombrado para estos efectos deberá rendir un informe de conclusiones de carácter recomendativo para el órgano decisor. El contenido de este informe, debe detallar:

a. Descripción de hechos imputados y de hechos probados

b. Síntesis del alegato de defensa

c. Pruebas evacuadas con indicación de su ubicación en el expediente administrativo



- d. Valoración de la prueba de cargo y de descargo
- e. Valoración sobre cuestiones de derecho alegadas por el procedimentado
- f. Síntesis de los criterios técnicos que la administración genere como material probatorio
- g. Análisis de los eximentes de responsabilidad
- h. Referencia de las normas jurídicas aplicables al caso, en relación con la falta imputada y la consecuencia probable.
- i. Liquidación de daños y perjuicios consecuencia de la responsabilidad patrimonial dilucidada durante el procedimiento
- j. Recomendación

CAPÍTULO IV Del órgano decisor

Artículo 31.—De la competencia. De acuerdo con el modelo de distribución de competencia de la Caja, corresponderá al órgano que dictó el acto de adjudicación del procedimiento de contratación que da motivo al procedimiento de sanción, la competencia para imponer una sanción al contratista responsable de acuerdo con el mérito de las probanzas que quedan acreditadas en el expediente respectivo.

Artículo 32.—De la responsabilidad y la sanción. De acuerdo con lo dispuesto por la Ley de Contratación Administrativa, su Reglamento y la jurisprudencia constitucional y antecedentes administrativos que lo informan, se impondrá las sanciones que establece el bloque jurídico vigente al momento en que se cometen los hechos, cuando sin justificación suficiente incurra en los supuestos de faltas administrativas que establezcan las leyes vigentes, previamente intimadas en el procedimiento de sanción.

El procedimiento a seguir para imponer dichas sanciones será el que dispone el artículo 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública.

Artículo 33.—Del motivo suficiente para imponer sanciones por incumplimiento, defectos o atrasos. Siendo que el ejercicio de la potestad sancionadora se debe ejercer con apego a los principios de proporcionalidad y razonabilidad, el procedimiento deberá permitir determinar el motivo suficiente para imponer sanciones así como el quantum de la misma, de acuerdo con los hechos que se imputan y la prueba que los sustentan.

Con el objeto de determinar dicha condición, se tomarán como referencia la naturaleza y finalidad de la norma que establece la sanción administrativa, así como las circunstancias de tiempo, lugar, los efectos y contexto dentro del cual ocurran los hechos, valoradas de manera razonable y proporcional según las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia.

Sin agotar las posibilidades de análisis, pero con el objeto de coadyuvar en dicho proceso de valoración de la prueba y motivación del acto final, se podrán tener a manera de referencia las siguientes pautas:

1. Que las condiciones del cartel, la oferta y demás incidencias que enmarquen los derechos y deberes de las partes, se desprenden inequívocamente las obligaciones principales así como las inherentes a las mismas con el objeto de satisfacer el interés público que justificó el procedimiento de compra.
2. Que el hecho que sustenta el riesgo de incurrir en una infracción imputable al contratista pudo ser evitado o disminuido de haber tomado las previsiones necesarias y oportunas por parte del mismo, sea adoptando las medidas necesarias para suplir el suministro o servicio contratado en tiempo y calidad o advirtiendo



oportunamente a la Administración de los contratiempos imprevistos o imprevisibles acaecidos que justificaran una prórroga o suspensión del contrato.

3. Que no se comprueben acciones del proveedor o contratista, obligadas por el deber de buena fe y diligencia, tendientes a garantizar la entrega en tiempo y forma del objeto pactado. (p. ejemplo: contratista que conocedor de que debe entregar con antelación una fórmula de barras para el reconocimiento del lector óptico, obvia dicho procedimiento interno y entrega el día pactado la mercadería como códigos irreconocibles).

4. La intencionalidad del infractor donde no se compruebe causa eximente de responsabilidad. Entiéndase eximentes aquellos acontecimientos imprevisibles e inevitables o aquellos acontecimientos previsibles pero extraordinarios que le hacían imposible cumplir. Igualmente se valorará la participación de un tercero como causa generadora de la falta y su régimen de responsabilidad o por la participación de la Administración en la causa del incumplimiento o falta que se le imputa.

5. No se considerará eximente de responsabilidad los hechos que ocurran dentro del margen de riesgo de la empresa en el ámbito de actividad de la misma. Se entenderá empresa como la unidad económica, tenga personalidad jurídica o no, que asume los riesgos de la contratación.

6. El daño ocasionado al asegurado, a la institución y al interés público o si la falta comprometió el interés público.

7. La reincidencia histórica en la comisión de infracciones.

8. La concurrencia de varias infracciones durante la ejecución del contrato que antecede al procedimiento de sanción.

Artículo 34.—De la motivación del acto final. El procedimiento administrativo servirá para imponer la sanción de la falta legalmente prevista, comprobada en el procedimiento y reprochable a falta de justificación, con fundamento en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento y los principios constitucionales que lo acompañan.

En este sentido la motivación la constituirá la descripción cronológica de hechos ciertos, verdaderos y existentes al momento de dictar el acto, debidamente acreditados en el expediente del procedimiento administrativo.

Artículo 35.—Del acto final. El acto final que dicte el órgano decisor supone una descripción cronológica de los hechos ciertos, verdaderos y existentes al momento de dictar el acto, debidamente acreditados en el expediente, elaborada desde las obligaciones y los derechos, la descripción de las consecuencias que la norma legal prevé para tales hechos, invocando el supuesto expreso de la norma que puede dar lugar a la sanción y la responsabilidad por atraso o incumplimiento que se imputa o la falta legal sancionada.

La resolución debe guardar total correspondencia con la intimación que se ha realizado dentro del procedimiento y las pruebas que constan en el expediente, la acreditación de la falta imputada, los plazos para ejercer la potestad sancionadora y los eximentes de responsabilidad que se acrediten en el expediente.

La resolución administrativa que decida sobre el procedimiento de sanción, observará el siguiente esquema formal:

-Encabezado en el cual se indique la instancia administrativa que dicta el acto, la fecha, hora y referencia al asunto o expediente dentro del cual se emite dicha resolución}.

-"Resultando" el cual es una descripción relativamente sucinta de los hechos que sirven de base para el dictado de la misma (qué se contrató; qué se pedía durante la fiscalización del contrato; sobre el incumplimiento o la falta; lo referido por el contratista), señalando que en los procedimientos se han observado las formalidades de ley.



-“Considerando” implica una relación circunstanciada de hechos probados (donde se explica cómo se probó y el mérito de dicha prueba y porqué la presentada por la contratista y sus alegatos no tienen la fuerza jurídica para tomar una decisión diferente), hechos no probados si los hubiera y derecho o razonamientos jurídicos que motivan la decisión final que toma la Administración.

-“Por tanto”, como conclusión final de la resolución, las sanciones, consecuencias jurídicas y pecuniarias, recursos que proceden y firma.

CAPÍTULO V

Responsabilidad civil contractual

Artículo 36.—Del régimen de responsabilidad civil contractual. La responsabilidad civil o pecuniaria se dirimirá de acuerdo con los principios y pautas que detallan los artículos siguientes.

Artículo 37.—Del régimen complementario. La responsabilidad civil o pecuniaria será requerida sin perjuicio de la responsabilidad penal y administrativa que se ventile mediante las vías correspondientes. Son manifestaciones de la responsabilidad civil, el oportuno cobro de:

- cláusulas penales por atraso o entrega anticipada;
- multas por defectos;
- ejecución de garantías dispuestas en el procedimiento de contratación y debidamente rendidas por el proveedor;
- daños, tanto patrimoniales como extrapatrimoniales según los hechos imputados y debidamente acreditados dentro del procedimiento administrativo regulado en el presente instructivo;
- vicios ocultos.

Artículo 38.—Del cobro de multas y cláusulas penales. De acuerdo con lo dispuesto por el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, para realizar el cobro de las multas y cláusulas penales previstas en el cartel de la contratación basta la mera constatación del anticipo o el atraso para constituir en mora al contratista y ejecutar el cobro respectivo.

De acuerdo con lo dispuesto en el cartel de la compra, corresponderá el rebajo automático de la factura pendiente de pago del monto de la cláusula o multa resultante del porcentaje aplicado por cada día de atraso por el total de días de atraso. Dicho rebajo no podrá ser superior al 25% del total del monto por cancelar en cada entrega o del total de lo contratado cuando así se haya especificado en el cartel esta última condición.

En caso de imposibilidad administrativa de realizar dicho cobro, el concepto por multa o cláusula penal se cobrará mediante rebajo automático de la garantía de cumplimiento cuando se haya rendido previo a la ejecución del contrato. En estos casos, cuando el plazo del contrato se encuentre vigente, el contratista deberá restablecer la garantía de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40 párrafo 3 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

A falta de garantía de cumplimiento, cuando no se pudiera rebajar de la factura pendiente de pago o de forma facultativa ante la operación automática que se establece en el presente artículo, la Administración formulará un requerimiento de pago mediante el cual se indique al menos:

- Cobro de multa o cláusula
- Fundamento jurídico (art. 48 RLCA en concordancia con condiciones cartelarias o cláusulas contractuales)



-Fundamento fáctico (informe del administrador del contrato encargado de recibir los bienes o servicios contratados)

-Monto por depositar

-Lugar y plazo máximo por depositar

-Consecuencias del no pago.

Contra el cobro de cláusulas penales o multas no procede recurso alguno. La oposición a dicho cobro se formulará previo depósito bajo consignación o protesta de la suma adeudada como condición de admisibilidad. Hasta tanto dicha oposición no se encuentre resuelta, la deuda no se considerará como ejecutiva.

Artículo 39.—De la ejecución de la garantía. Cuando el atraso o los defectos de la entrega pactada constituya un incumplimiento total de las obligaciones pactadas y en consecuencia motive la suspensión del contrato así como la resolución por incumplimiento, se prescindirá del cobro de la cláusula penal y las multas y en su lugar se cuantificarán los daños que se liquidarán con la ejecución de garantía.

Seguirá el procedimiento dispuesto por el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, debiendo conformarse un expediente administrativo donde se consigne el traslado de cargos que indique el tipo de procedimiento (consecuencia jurídica que lo sustenta), presunto incumplimiento, pruebas, estimación o liquidación previa de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales imputables, monto de ejecución de la garantía, audiencia concedida y la debida resolución del procedimiento.

Preferiblemente se sustanciará este procedimiento en el mismo donde se tramite la resolución por incumplimiento, pudiendo hacer líquida la garantía de acuerdo con lo establecido en el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (artículo 40 in fine).

Cuando el incumplimiento, total o parcial, se verifique en relación con una entrega de todas aquellas pactadas, la Administración podrá ejecutar la garantía de cumplimiento dejando proseguir la ejecución de las obligaciones restantes del contrato. En tales casos, corresponde al contratista restablecer la garantía de cumplimiento que asegure la ejecución pendiente del contrato.

Artículo 40.—Del procedimiento de resolución por incumplimiento y liquidación de daños. Cuando la Administración determine que se encuentra frente a un incumplimiento total, sea porque lo entregado fue rechazado por las instancias competentes o porque no entregó dentro del plazo pactado o de aquel reconocido por mera tolerancia administrativa, se documentarán todas las pruebas relacionadas con el incumplimiento y sus presuntas consecuencias jurídicas de responsabilidad administrativa y pecuniaria.

Previo al inicio del procedimiento de resolución o dentro del mismo acto, se emitirá una orden de suspensión del contrato con fundamento en el artículo 202 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

En el traslado de cargos, el órgano instructor deberá indicar el tipo de procedimiento por realizar, alcances del presunto incumplimiento, prueba en que se sustenta, estimación de daños si la hubiere, detalle de consecuencias jurídicas y fundamento jurídico.

Por economía procedimental, dentro del presente procedimiento podrá ejecutarse la garantía de cumplimiento parcial o totalmente, hasta el monto necesario para resarcir los daños generados por el incumplimiento que se imputa, previa estimación de daños y su liquidación económica. En estos casos, se utilizará el procedimiento garantista para el procedimentado, regulado en los artículos 308 y siguientes de la Ley General de Administración Pública.



Cuando el cobro de la cláusula penal, la multa o la garantía de cumplimiento sean insuficientes para cubrir los daños generados por el contratista con su incumplimiento según las probanzas del procedimiento descrito, la Administración podrá cobrar el saldo en descubierto mediante el correspondiente cobro administrativo y judicial.

Dicho saldo se considerará una deuda ejecutiva una vez que el procedimiento administrativo haya agotado vía administrativa o el procedimiento no haya impugnado en tiempo la resolución final.

Artículo 41.—De la economía procedimental. Podrá la Administración en un mismo procedimiento instruir la resolución por incumplimiento, ejecución de la garantía respectiva e imposición de la sanción administrativa cuando concurren los mismos supuestos de hecho en el caso concreto. Regirán las reglas de procedimiento para imponer sanciones dispuestas por la norma reglamentaria vigente y lo indicado en este instructivo.

En caso de que no se haya determinado en forma previa la cuantía de la liquidación de los daños y perjuicios presuntamente ocasionados con el hecho generador de la falta, se señalará en el traslado de cargos que la responsabilidad civil o pecuniaria se dirimirá previo estudio pericial sobre el cual se dará audiencia una vez que se produzca el informe respectivo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 308 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública.

Artículo 42.—De la estimación y cobro de otros daños. Cuando el cobro de la cláusula penal, la multa o la garantía de cumplimiento sean insuficientes para cubrir los daños generados por el contratista con su incumplimiento y estos no haya sido determinados y resueltos durante el procedimiento de resolución por incumplimiento y ejecución de garantía, la Administración podrá formular un cobro administrativo mediante el procedimiento que regula el artículo 308 de la Ley General de la Administración Pública, con el objeto de determinar y cobrar los daños patrimoniales y extrapatrimoniales derivados de los hechos acreditados e imputados al contratista no cubiertos por las cláusulas, multas o garantía.

Se consideran daños patrimoniales, tanto las consecuencias directas -afectación del servicio y sus implicaciones- como aquellas indirectas o emergentes acaecidas para mitigar el impacto de la falta que origina los daños. Por su parte, se define como daño extrapatrimonial aquel que lesiona bienes, derechos o potestades de la institución aun cuando pudieran no determinar merma alguna en el patrimonio. Se incluyen en estos daños, el de confianza, expectativa y oportunidad.

Artículo 43.—De las deudas ejecutivas y su procedimiento de cobro. Se considerará una deuda ejecutiva, aquella suma líquida, firme, cierta, determinada proveniente del cobro de cláusulas penales, multas, garantías o saldos en descubierto cuyo resolución administrativa firme la hagan exigible.

Consiste en la suma determinada de dinero adeudada por el contratista cuyo monto es cierto y determinado o determinable fácilmente, con un simple cálculo aritmético, y exigible como consecuencia de los términos contractuales pactados o de la determinación de los daños generados por el incumplimiento verificado mediante procedimiento administrativo firme, cuando el plazo dentro del cual se debió satisfacer se encuentra vencido.

En este sentido, cuando se encuentre pendiente de pago una cláusula penal o multa, o los daños determinados en vía administrativa o judicial y vencido el plazo otorgado al proveedor para su pago o la formalización de un arreglo de pago, se remitirán a la Dirección de Cobros para que certifique la deuda de conformidad con el artículo 53 de la Ley Constitutiva de la Caja la siguiente información:

1. Resumen ejecutivo donde incluya la secuencia cronológica de hechos que sustentan incumplimiento contractual, así como las etapas del procedimiento mediante el cual se determina la responsabilidad y se previene del pago del monto estimado por concepto de daños a favor de la institución.
2. Copia certificada de la resolución final y de notificación de requerimiento de pago al proveedor.
3. Copia certificada de la resolución final y agotamiento de la vía administrativa.



4. Copia certificada del estudio realizado por el Área de Costos Industriales, en el cual se especifique el monto a cobrar por daños.

5. Certificación extendida por la jefatura con el monto total a cobrar (principal e intereses).

Corresponderá a la Subgerencia Jurídica y al personal en quien este delegue dicha competencia de conformidad con el Reglamento de la Dirección Jurídica y las actividades jurídicas de la Caja Costarricense de Seguro Social, presentar los cobros judiciales ejecutivos de acuerdo con la normativa que rige la materia.

Artículo 44.—De los arreglos de pago. Corresponderá a las unidades de cobro administrativo adscritas a la Gerencia Financiera, formalizar los arreglos de pago, de acuerdo con las políticas institucionales aplicables.

Artículo 45.—Del cobro administrativo. En caso de que la Administración deba realizar un cobro administrativo para recuperar sumas pagadas de más o la recuperación de utilidad producto de contrataciones irregulares procederá realizar un cobro administrativo utilizando para ello el procedimiento ordinario que dispone el artículo 308 de la Ley general de la administración pública.

En este caso, así como aquellos en los que se estén cobrando por los mecanismos dispuestos en la normativa aplicable, incluido el presente instructivo, otros extremos derivados de la responsabilidad civil del proveedor o contratista, la resolución administrativa deberá incluir pronunciamiento sobre la actualización de la suma cobrada, a fin de indexar los intereses derivados durante el lapso que media entre la fecha de exigibilidad de la obligación y la de su extinción por pago efectivo.

CAPÍTULO VI

Consideraciones finales

Artículo 46.—De los impedimentos. Son causas que impiden el conocimiento del caso, por inhibición o recusación, en cualquiera de sus etapas, de aquel funcionario:

- 1) Que tenga interés directo en el resultado del caso.
- 2) En asuntos que le interesen de la misma manera a su cónyuge, a sus ascendientes o descendientes, hermanos, cuñados, tíos y sobrinos carnales, suegros, yernos, padrastros, hijastros, padres o hijos adoptivos.
- 3) En asuntos en que sea o haya sido abogado de alguna de las partes.
- 4) En asuntos en que fuere tutor, curador, apoderado, representante o administrador de bienes de alguna de las partes en el proceso.
- 5) Ser o haber sido en los seis meses anteriores, socio, compañero de oficina o de trabajo o inquilino bajo el mismo techo del procedimentado; o en el espacio de tres meses atrás, dependiente suyo.
- 6) Ser acreedor o deudor, fiador o fiador de alguna de las partes o de sus cónyuges.
- 7) Existir o haber existido en los dos años anteriores, proceso penal en el que hayan sido partes contrarias de alguna de las partes del procedimiento o de los parientes mencionados en el inciso 2).
- 8) Haber dado consejos o haber externado opinión concreta a favor o en contra de la parte. Las opiniones jurídicas expuestas que no se refieran al asunto concreto o que se emitan con carácter doctrinario o precedente administrativo o en otros asuntos donde conozcan o hayan conocido de acuerdo con la ley, no constituyen motivo de excusa ni de recusación.



Tales circunstancias deberán constar en el expediente respectivo.

Artículo 47.—De la duración del procedimiento. Salvo que la complejidad de la falta o el cuadro fáctico, los antecedentes y pruebas técnicas justifiquen un plazo mayor, la investigación preliminar no podrá extenderse de dos meses calendario desde que se constituyó el órgano de investigación. En todos los procedimientos de sanción se estará a los plazos dispuestos por el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

Artículo 48.—De los recursos. Salvo que la normativa especial de contratación administrativa disponga expresamente lo contrario, sólo cabrán recursos contra el acto final de procedimiento de conformidad con el régimen recursivo dispuesto por la Ley General de la Administración Pública, de acuerdo con lo dispuesto por el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

Artículo 49. Del registro de sanciones.

Toda sanción firme que impongan los diferentes órganos de la Caja, salvo suspensión dictada por los Tribunales de Justicia u órgano superior administrativo como medida cautelar, deben ser remitidas al Área de Planificación de Bienes y Servicios de la Gerencia de Logística, en un plazo no mayor a tres días hábiles posteriores a la firmeza de la misma, a efectos de que se incluya el registro de dicha sanción en el sistema de información que corresponda, en un plazo no mayor a un día hábil, después de verificado el cumplimiento de los siguientes requisitos:

Formulario de sanciones debidamente firmado por el órgano decisor, detallando:

- Unidad ejecutora que impone la sanción - Número de concurso
- Número de orden de compra o contrato
- Nombre exacto y completo del proveedor
- Fecha de los hechos
- Fecha de la resolución que impone la sanción
- Tipo de sanción (apercibimiento o inhabilitación)
- Fecha de notificación o publicación de la sanción (indicar el número y fecha de periódico)
- Fecha de la firmeza de la sanción
- Fecha de finalización de la sanción (únicamente para sanción de inhabilitación)
- Fundamento jurídico utilizado (artículo e inciso)
- Alcance de la sanción (código, contratista, CCSS, Administración Pública)
- código del bien, obra o servicio por el cual se sanciona

Además, se deberá adjuntar al formulario, copia y notificación de la resolución final.

Debe recordarse que según lo establecido en el artículo 100 inciso a) de la Ley de Contratación Administrativa, corresponde a cada uno de los diferentes órganos de la Caja, consultar el estado del proveedor previo a determinar el tipo de sanción a aplicar, en el entendido de verificar la reincidencia de hechos en un período de 3 años, lo cual podría generar el cambio del tipo de sanción de apercibimiento a inhabilitación.

Corresponderá a la jefatura de cada unidad facultada para comprar e imponer sanciones, disponer de los mecanismos de control que garanticen la comunicación oportuna de las sanciones en firme, estableciéndose como falta grave la omisión del registro.

Artículo 50. —Del seguimiento y fiscalización de la gestión. Corresponderá a la Gerencia de Logística, mediante sus unidades adscritas, la evaluación de la gestión sancionadora realizada por las instancias competentes según la distribución institucional vigente.

Para tales efectos podrá requerir informes, evaluar procedimientos, convocar a las partes involucradas a sesiones de trabajo, realizar foros, capacitaciones y otras actividades que permitan la retroalimentación oportuna y concreta con la cual se fortalezca la gestión y se evalúe el cumplimiento de los objetivos de los presentes lineamientos.



Artículo 51.—Del control de la actividad jurídica sancionadora. Corresponderá a la Subgerencia Jurídica, de acuerdo con la dirección funcional que de la actividad jurídica institucional ostenta, lo siguiente:

1. Informar trimestralmente a la Gerencia de Logística, de los procedimientos contencioso-administrativos y constitucionales en los que figure como parte la Caja o sus dependencias, instaurados por proveedores o contratistas, cuya pretensión sea consecuencia de la aplicación del régimen sancionador institucional. En dicho informe deberá indicar, en general, las inconsistencias encontradas así como la recomendación de las medidas correctivas y preventivas que fortalezcan la gestión y minimicen los riesgos de acciones judiciales. Asimismo, deberá informar sobre la suspensión provisionalísima, provisional o definitiva de las sanciones impuestas por diferentes unidades de la Caja.
2. En caso de condenas firmes contra la Institución producto de la imposición de sanciones, deberá informar a la autoridad superior de la unidad en la que se emitieron los actos objeto de la demanda, sobre las inconsistencias o irregularidades determinadas por la autoridad judicial respectiva y que dieron sustento a la condena.
3. Evaluar anualmente la labor realizada por los abogados institucionales en los procedimientos regulados en los estos lineamientos.
4. Incluir dentro de los planes anuales de capacitación, actividades relacionadas con la actividad jurídica sancionadora en la Caja.

Transitorio

Los procedimientos cuyo traslado de cargos haya sido dictado antes de la entrada en vigencia de la presente reforma al instructivo, terminarán con las reglas vigentes al momento de inicio.