

San José, 11 de marzo de 2015

CIRCULAR
DIE-15-006-C

Licda. Magally Mora Solís
Lic. Reynaldo Vargas Soto
Licda. Gabriela Trejos Amador
Lic. Ricardo Sandí Guillén
Ing. Mónica Moreira Sandoval
Bach. Lidia Castillo Azofoifa
Ing. Cristian Vargas Calvo
Ing. Gabriela Baltodano Vargas
Ing. Cristian Vargas Calvo
MBA. Alicia Padilla Duarte
MBA. Nora García Arias
MBA. Carlos Solís Murillo
MBA. Gilberth Jiménez Siles
MBA. Gilberth Jiménez Siles
MSc. Yorleny Hernández Segura
Ing. Kenneth Solano Carmona
Ing. Andrea Soto Rojas
Lic. Alex Pérez Esquivel

Secretaría de Actas
Auditor Interno
Gerente de Gestión Asuntos Jurídicos
Director de Tecnologías de la Información
Jefe Planificación Institucional
Comunicación e Imagen
Gerente a.i. de Construcción de Vías y Puentes
Gerente a.i. Contratación de Vías y Puentes
Gerente a.i. Conservación de Vías y Puentes
Contraloría Institucional de Servicios
Directora Gestión del Recurso Humano
Director Financiero
Gerente de Adquisiciones y Finanzas
Director de Servicio al Usuario y Recaudación
Directora Proveeduría Institucional
Unidad Ejecutora PIV-I
Gerente Unidad Ejecutora POE
Jefe Unidad de Salud Ocupacional

Ref. Modificación de la Directriz DIE-14-0004 referente al proceso de cobro de multas.

Estimados (as) señores (as):

Para su conocimiento y aplicación se les remite copia de la instrucción vertida por el Consejo de Administración a través del **Artículo III contenido en la Sesión No. 1189-15** celebrada el 09 de marzo del presente año, en el cual se aprueba la modificación de la Directriz DIE-14-0004 referente al proceso de multas en función de la Resolución No. R-DCA-127-2015 de la Contraloría General de la República.

Por lo anterior, se les remite la Directriz No. DIE-14-0004 con las modificaciones aprobadas por este Cuerpo Colegiado.

Lo anterior, de acuerdo a lo establecido con el inciso h) del artículo 13 de la Ley No. 7798 "Ley de Creación de CONAVI", la Dirección Ejecutiva, de la misma forma que el Consejo, tiene suficientes potestades para llevar a cabo todas las actividades de fiscalización de los contratos administrativos que ejecute este Consejo.

Atentamente,


Ing. Mauricio Salom Echeverría
Director Ejecutivo a.i



MSE/mul

C: Seguimiento de Acuerdos, Dirección Ejecutiva
Archivo // Copiador

DIRECTRICES PARA LA RESOLUCIÓN DEL COBRO DE MULTAS

CONSEJO NACIONAL DE VIALIDAD – DIRECCIÓN EJECUTIVA.- San José, 11 de marzo de 2015.

La Dirección Ejecutiva en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 13 de la "Ley de Creación del CONAVI" Ley N° 7798 del 29 de mayo de 1998 y el artículo 132 de la "Ley General de la Administración Pública" Ley N° 6227 del 2 de mayo de 1978, se procede a dictar la siguiente Directriz:

CONSIDERANDO

- 1.** Que de conformidad con el artículo 4 de la "Ley de Creación del CONAVI" Ley N° 7798, uno de los objetivos del CONAVI es la ejecución mediante contrato de las obras, los suministros y los servicios requeridos para el proceso de conservación y construcción de la totalidad de la red vial nacional; debiendo ejercer –para ello- la fiscalización para su correcta ejecución.
- 2.** Que los artículos 47 y 50 del Decreto Ejecutivo N° 33411-H "Reglamento de la Ley de Contratación Administrativa" (en adelante RLCA), dispone que la Administración podrá establecer en el cartel el pago de multas por defectos en la ejecución del contrato, y el cobro de cláusulas penales por la ejecución tardía o prematura de las obligaciones contractuales.
- 3.** Que mediante el voto de la Sala Constitucional N° 2013006639 de las 16:01 horas del 15 de mayo de 2013, se resolvió una Acción de Inconstitucionalidad en contra del artículo 47 del "RLCA" - entre otras normas relacionadas con el cobro de multas en contratación administrativa-; se debe advertir que la redacción del citado artículo 47 se mantiene igual, pero la Sala Constitucional realizó una serie de observaciones que son de acatamiento obligatorio (de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la "Ley de la Jurisdicción Constitucional").

A modo de resumen, el Voto señaló lo siguiente:

- a) Que en el cobro de las multas no es necesario estimar el daño, ya que el monto de la multa se supone que lo cubre. Asimismo, sobre el "quantum" de la multa no puede haber discusión alguna, al estar éste fijada en el cartel y aceptado por los oferentes al presentar su propuesta.
- b) Para cobrar las multas se debe seguir un debido proceso, no para discutir el monto sino para comprobar (y dar la oportunidad de defensa al contratista) si los hechos que provocan la multa son responsabilidad del contratista o determinar si pueden haber eximentes de responsabilidad como la culpa de la Administración, caso fortuito, fuerza mayor, etc.
- c) El proceso que se debe seguir para ello es el Procedimiento Sumario de la "Ley General de Administración Pública" (ver artículo 321 y siguientes de la "LGAP").

4. Que con dicho Voto se incorporó un cambio importante en la fase de ejecución contractual; por lo tanto, cada Administración debe promover las acciones necesarias para ajustar sus procedimientos según los lineamientos de esta Sentencia.
5. Que de conformidad con el artículo 5 de la citada "Ley de Creación del CONAVI", es competencia del Consejo de Administración –entre otras- la correcta fiscalización de los contratos suscritos con terceros particulares; por ende, le corresponde al Consejo de Administración –como máximo jerarca institucional- la Potestad Sancionatoria sobre los particulares; y por lo tanto, le corresponde a ese Consejo la aprobación de los proyectos de resolución para el cobro o no de las multas que se emitan en los respectivos procesos sumarios.
6. Que por tratarse de un proceso sumario y tomando en cuenta la cantidad de contrataciones que tramita el CONAVI y la diligencia que debe tener este procedimiento; asimismo, lo dispuesto en el artículo 13 de la citada "Ley de creación del CONAVI" –sobre las potestades de fiscalización del Director Ejecutivos de los contratos administrativos- el Consejo de Administración consideró razonable y legalmente oportuno autorizar la firma del Director Ejecutivo en las resoluciones para el cobro o no de las multas que se emitan en los respectivos procesos sumarios, previa aprobación del respectivo proyecto de resolución por parte del Consejo de Administración.
7. Que mediante el oficio N° ACA 01-15-0133 de fecha 10 de marzo del 2015, la Secretaría de Actas comunicó el acuerdo adoptado en el artículo III de la sesión N° 1189 de fecha 09 de marzo de 2015, por el cual el Consejo de Administración aprobó los presentes lineamientos.

POR TANTO

La Dirección Ejecutiva del CONAVI resuelve emitir las siguientes:

DIRECTRICES PARA LA RESOLUCIÓN DEL COBRO DE MULTAS

Que las unidades ejecutoras son las oficinas idóneas para asumir la instrucción del procedimiento sumario para el cobro de las multas, pues por sus competencias tienen un acceso directo a la información de la ejecución contractual mejor del que podría tener otra oficina de la Administración. En ese sentido, en la **GERENCIA DE CONSERVACIÓN DE VÍAS Y PUENTES** esa instrucción recae en la **LICDA. GRETTEL MONGE GUILLEN** (o quien ocupe su lugar), y en el caso de la **GERENCIA DE CONSTRUCCIÓN DE VÍAS Y PUENTES** en la **LICDA. ROCÍO CARVAJAL SEGURA** (o quien ocupe su lugar). Asimismo, cuando la **DIRECCIÓN DE GESTIÓN DEL RECURSO HUMANO** funja como unidad ejecutora de un contrato, la instrucción de ese procedimiento le corresponderá al **LIC. CESAR SOTO SOLÍS** (o quien ocupe su lugar). De igual manera, en el caso de las **UNIDADES EJECUTORAS PIV-1 Y BCIE** que cuentan con asesoría legal, la instrucción del procedimiento sumario recae en las **LICDAS. MILDRED BOGANTES PEREIRA Y XIOMARA LUNA VILLEGAS** (o quien ocupe su lugar), abogadas de esas unidades ejecutoras respectivamente.

Para las contrataciones directas o procedimientos licitatorios donde funja como unidad ejecutora la **PROVEEDURÍA INSTITUCIONAL**, la instrucción del procedimiento le corresponderá a la Asesoría Legal de la Proveduría Institucional, la cual está –actualmente- a cargo del **LICDA. SYLVIA MORALES SALAS** (o quien ocupe su lugar), esto de conformidad con el Decreto Ejecutivo N° 30640-H “Reglamento para el funcionamiento de las Provedurías Institucionales de los Ministerios del Gobierno”.

Finalmente, en el caso de las **GERENCIAS TÉCNICAS QUE NO CUENTEN CON UN ABOGADO** en su staff, la instrucción del procedimiento sumario recae –a título personal- en las **LICDAS. ANDREA SÁNCHEZ MARTÍNEZ Y ELIZABETH VARGAS ROJAS** (o quienes ocupen su lugar), destacadas en la Comisión de Carreteras de Acceso Restringido (CCAR) y en la Contraloría de Servicios respectivamente.

Debe quedar suficientemente claro que la instrucción del procedimiento sumario en las diferentes asesorías legales descritas, no constituye ninguna delegación de funciones, sino que esas asesorías –como órgano director o instructor- les corresponde la ordenación e instrucción del proceso, pero ellas no toman ninguna decisión resolutoria sobre el mismo; es decir, las asesorías legales no resuelven el fondo del asunto, no condenan a ningún contratista al pago de una multa; sino que –de conformidad con el artículo 221 de la “LGAP” -, les corresponde dirigir la instrucción del procedimiento e impulsarlo, esto es resolver interlocutoriamente ciertas actuaciones y preparar los autos para el dictado del acto final por parte del órgano decisor, el cual es esta Dirección Ejecutiva. Tales competencias –meramente de instrucción-, son ratificadas en el Libro II de la “LGAP” –relativo al procedimiento administrativo-, por los artículos 227, 230, 248, 249, 267, 282, 300, 301, 304, 314, 315, 316, 318, 323, 326, 332, 333, 349 y 352.

En cuanto al procedimiento, de conformidad con el artículo 344 de la “LGAP” el plazo del mismo es de un mes, el cual finaliza con la emisión del acto final; es decir, el proceso debe llegar a término con el dictado de la resolución por la cual se resuelve si el cobro de la multa es aplicable o no al contratista.

Dentro de ese plazo se debe dar las siguientes fases del procedimiento:

- **ACTUACIONES PREVIAS:**

PASO 1: La Unidad Ejecutora del contrato tiene el deber de constatar el debido cumplimiento –sin defectos- de la obligación contractual por parte del contratista; por lo tanto, esa unidad debe tomar de inmediato las medidas correctivas ante cualquier evidencia de irregularidad en la ejecución del contrato.

PASO 2: Ante el presunto incumplimiento de una obligación por parte del contratista que se encuentra sancionada en el cartel con el cobro de una multa, la Unidad Ejecutora deberá dar aviso a la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveduría Institucional o a las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCAR –cuando corresponda- en el plazo de tres días hábiles, para lo cual deberá remitir un informe técnico amplio y debidamente sustentado donde se describa la situación, el posible incumplimiento del

contratista, el fundamento de la multa, el eventual monto por cobrar, y cualquier otra información que estime pertinente; así como toda la documentación que respalde lo anterior.

PASO 3: En el plazo de dos días hábiles, la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveduría Institucional o a las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- conformará un expediente administrativo que contendrá –al menos- lo siguiente: la última versión del cartel, el contrato u orden de compra, el acta de recepción provisional, y cualquier otro documento que estime necesario.

- FASE DE INSTRUCCIÓN:

PASO 4: Una vez conformado el expediente y de conformidad con el artículo 234 de la "LGAP", la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- pondrá en conocimiento del contratista –mediante una intimación- la existencia de ese expediente, para que en el plazo de tres días hábiles formulen conclusiones sucintas sobre los hechos alegados, la prueba producida y los fundamentos jurídicos en que apoyan sus pretensiones.

PASO 5: La intimación se hará mediante una resolución que debe incluir la totalidad de las conductas, acciones u omisiones imputables al contratista, a fin 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 deberá 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.

- FASE DE PROCEDIMIENTO:

PASO 6: De conformidad con el artículo 321 de la "LGAP", en el procedimiento sumario no hay debates, defensas, ni pruebas ofrecidas por las partes, pero la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- deberán comprobar –exhaustivamente- de oficio la verdad real de los hechos y los elementos de juicio del caso.

PASO 7: De conformidad con el artículo 323 de la "LGAP", en el procedimiento sumario la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- ordenará y tramitará las pruebas en la forma que crea más oportuna, determinará el orden, términos y plazos de los actos a realizar, así como la naturaleza de éstos.

PASO 8: En el plazo de 15 días naturales contados a partir del vencimiento del plazo conferido al contratista para formular las conclusiones (descrito en el paso 4), la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- deberán remitir a la Dirección Ejecutiva el proyecto de resolución junto con el expediente administrativo conformado con ocasión de este proceso.

PASO 9: La Dirección Ejecutiva remite -para conocimiento y aprobación- el proyecto de resolución al Consejo de Administración.

PASO 10: El proyecto de resolución deberá cumplir con los mismos requisitos formales para la estructura de las sentencias que exige el artículo 155 del "Código Procesal Civil".

PASO 11: En el oficio que remite el proyecto de resolución la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- deberá indicar la fecha en que se debe notificar el acto final al contratista, el cual –de conformidad con el artículo 344 de la "LGAP"- es de un mes contado a partir de la fecha de la intimación (Pasos 4 y 5).

PASO 12: El Consejo de Administración conoce el proyecto de resolución, y decide aprobarlo o no.

PASO 13. En el caso que el Consejo de Administración no apruebe el proyecto de resolución, éste dejará consignado los motivos del rechazo y la decisión correspondiente. En este supuesto, la Dirección Ejecutiva remitirá la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda-el oficio en ese sentido y el expediente administrativo para la elaboración –en el plazo de 5 días hábiles- del proyecto de resolución, de acuerdo a los motivos alegados expuestos por el Consejo de Administración.

PASO 14: En el caso que el Consejo de Administración apruebe el proyecto de resolución, autorizará al Director Ejecutivo a firmar la resolución correspondiente.

PASO 15: El Consejo de Administración comunicará a la Dirección Ejecutiva el acuerdo adoptado.

- FASE DE RESOLUCIÓN:

PASO 16: En el plazo de dos días hábiles contados a partir de la fecha en que Dirección Ejecutiva comunique la aprobación del proyecto de resolución o los motivos del rechazo, la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- deberá remitir el original de la resolución final (con número y fecha) a la Dirección Ejecutiva para su firma.

PASO 17: En el plazo de dos días hábiles contados a partir de la fecha en que se remitió la resolución firmada, la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional, las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA (cuando corresponda) deberá notificar al contratista la resolución.

- FASE DE RECURSO:

PASO 18: De conformidad con el artículo 344 de la "LGAP" contra el acto final cabe el recurso de revocatoria, mismo que deberá interponerse en el plazo de tres días hábiles según lo dispuesto por el numeral 346 de la misma Ley.

PASO 19: En el caso que el contratista interponga el recurso de revocatoria de manera extemporánea, la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- remitirá a la Dirección Ejecutiva el escrito del recurso y el proyecto de resolución con el rechazo de plano por inadmisibilidad.

PASO 20: La Dirección Ejecutiva remite -para conocimiento y aprobación- el proyecto de resolución al Consejo de Administración.

PASO 21. En el caso que el Consejo de Administración no apruebe el proyecto de resolución, por considerar que si fue presentado en tiempo, lo pondrá en conocimiento de la Dirección Ejecutiva. En este supuesto, la Dirección Ejecutiva remitirá a la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- el oficio en ese sentido, y el expediente administrativo para que se continúe con el procedimiento, según lo dispuesto en los pasos 24 y siguientes.

PASO 22: En el caso que el Consejo de Administración apruebe el proyecto de resolución, autorizará al Director Ejecutivo a firmar la resolución correspondiente.

PASO 23: El Consejo de Administración comunicará a la Dirección Ejecutiva el acuerdo adoptado.

PASO 24: En el caso que el contratista interponga el recurso de revocatoria o reposición en tiempo, la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- remitirá a la Gerencia de Gestión de Asuntos Jurídicos el escrito del recurso y el expediente administrativo.

PASO 25: En ese mismo momento la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- solicitará a la Unidad Ejecutora del contrato un informe técnico del recurso, en el cual deberá indicarle que el mismo deberá ser presentado ante la Gerencia de Gestión de Asuntos Jurídicos en el plazo de dos días hábiles, de lo actuado deberá dejar constancia en el oficio por el cual remite el escrito del recurso a la Gerencia de Gestión de Asuntos Jurídicos.

PASO 26: La Gerencia de Gestión de Asuntos Jurídicos en el plazo de 5 días hábiles elaborará el proyecto de resolución. Ese plazo comienza a correr a partir del día en que la Unidad Ejecutora emitió el informe técnico solicitado por la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional o las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA –cuando corresponda- según lo dispuesto en el Paso 25.

PASO 27: En el caso que el Consejo de Administración apruebe el proyecto de resolución, la Gerencia de Gestión Asuntos Jurídicos deberá observar los procedimientos y pasos establecidos en los puntos 16 y 17.

PASO 28: En el caso que el Consejo de Administración no apruebe el proyecto de resolución, éste dejará consignado los motivos del rechazo y la decisión correspondiente. En este supuesto, la Dirección Ejecutiva remitirá a la Gerencia de Gestión de Asuntos Jurídicos el oficio en ese sentido y el expediente administrativo para la elaboración –en el plazo de 5 días hábiles- del proyecto de resolución, de acuerdo a los motivos alegados expuestos por el Consejo de Administración. Una vez que sea aprobado, la Gerencia de Gestión Asuntos Jurídicos deberá observar los procedimientos y pasos establecidos en los puntos 16 y 17.

- FASE DE COMUNICACIÓN

PASO 29: Una vez que adquiera firmeza el acto final o que se resuelva el eventual recurso de revocatoria, la Asesoría Legal de la Unidad Ejecutora, la Asesoría Legal de la Gerencia Técnica, la Asesoría Legal de la Proveeduría Institucional, las abogadas de la Contraloría de Servicios y de la CCRA o la Gerencia de Gestión de Asuntos Jurídicos –según corresponda- deberá comunicar la resolución a la Unidad Ejecutora del contrato y deberá remitir el expediente administrativo del procedimiento sumario a la Proveeduría Institucional para su custodia y archivo.

- FASE DE EJECUCIÓN DE LA MULTA

PASO 30: Una vez notificada la firmeza el acto final, y en caso que se establezca el incumplimiento del contratista y el cobro de una multa, la Unidad Ejecutora procederá a su ejecución y cobro en la próxima factura; en el caso que no haya pagos pendientes o que el saldo de la contratación sea insuficiente, se deberá iniciar el procedimientos de ejecución de la garantía de cumplimiento o el proceso judicial de cobro, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 del "RLCA".

DISPOSICIONES FINALES

- Cuando la Asesoría Legal que esté a cargo de la instrucción de estos procedimientos, se enfrenten a cualquier situación que no se ajuste estrictamente a lo señalado en la citada Directriz – por las particularidades de cada caso-, deberá justificar su actuación en el respectivo expediente administrativo, al amparo del régimen jurídico específico de cada contratación.

- Todas las jefaturas del CONAVI deberán comunicar a sus subordinados los Lineamientos contenidos en la presente Directriz instruyéndolos a dar "TRAMITE PRIORITARIO Y URGENTE" a las gestiones para resolver en tiempo los procesos relacionados con el cobro de multas.

