

PROYECTO DE LEY

MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 99 DE LA LEY CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, N.º 7494, Y SUS REFORMAS

Expediente N.º 20.008

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

La ley de Contratación Administrativa, N.º 7494, de 2 de mayo de 1995, y sus reformas, consideró en el artículo 87 que:

"La garantía de participación se ejecutará en beneficio de la Administración licitante, si la Contraloría General de la República resuelve que no hubo motivo suficiente para apelar. Esta indemnización no impedirá que la Administración inicie un reclamo por daños y perjuicios si han sido superiores al monto de la garantía de participación."

Sin embargo, este artículo fue declarado inconstitucional por la Sala Constitucional en sentencia 0998-98 de las once horas treinta minutos del dieciséis de febrero de mil novecientos noventa y ocho, bajo la consideración de que resulta inconstitucional imponer sanciones de orden patrimonial en lo que se refiere al acceso a la justicia administrativa. Considera, en este sentido, como razones de fondo la violación del derecho a recurrir y al acceso a la justicia administrativa.

No obstante, en dicha sentencia, la Sala Constitucional delimita los derechos violentados de la siguiente forma:

"(...) Ahora bien, como el recurrir contra los actos administrativos que nos perjudican es un derecho fundamental, es que es posible, y además necesario, regular la forma en que debe ejercerse este derecho, tal y como se indicó en sentencia número 1420-91 de las nueve horas del veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y uno:

En efecto, el principio de razonabilidad implica que el Estado pueda limitar o restringir el ejercicio abusivo del derecho, pero debe hacerlo en forma tal que la norma jurídica se adecúe en todos sus elementos, como el motivo y el fin que persigue, con el sentido objetivo que se contempla en la Constitución."

Nótese que lo que se ha admitido es únicamente la regulación de este derecho, de manera que no es posible establecer ningún tipo de obstáculo que dificulte en forma irrazonable el acceso a la justicia administrativa, o haga imposible o nugatorio este derecho. En este caso, no debe olvidarse que el

agotamiento de la vía administrativa es requisito de admisibilidad para poder acceder a la vía jurisdiccional, específicamente la vía contencioso administrativa. En razón de lo anterior, es dable concluir que la celeridad de los procedimientos de la contratación administrativa debe afianzarse en medios que no resulten conculcatorios de los derechos fundamentales, como lo son el derecho de defensa y el acceso a la justicia pronta, cumplida y sin denegación, de manera que no pueden inhibirse en forma excesiva ni irracional las posibilidades recursivas de los participantes en los concursos promovidos por la Administración.

Asimismo, el Tribunal Constitucional considera que:

“(…) No sobra señalar que esta Sala no comparte el criterio de que sea el derecho a la impugnación de las adjudicaciones lo que entorpece, por sí solo, el procedimiento de contratación y que por eso deba ser abolido. El legislador cuenta con los medios necesarios para sancionar a las empresas que litigan de mala fe y la administración con los remedios necesarios para hacer lo propio con los funcionarios que cometen infracciones y arbitrariedades en los procesos de contratación administrativa, y evidentemente lo que procede es instrumentar medios adecuados de control interno y dotar a las licitaciones de las necesarias seguridades procesales para que no sean un instrumento de obstrucción injustificada en contra del interés público (…).”

En ese sentido, la Sala Constitucional deja en manos del legislador el establecimiento de sanciones a particulares cuando exista mala fe, siempre bajo el principio de razonabilidad, para que no exista una obstrucción injustificada contra el interés público, entendiéndose la limitación o restricción del ejercicio abusivo del derecho a recurrir y al acceso a la justicia administrativa.

Sin embargo, la ley Contratación Administrativa a la fecha no contempla limitación o restricción del ejercicio abusivo del derecho a recurrir y al acceso a la justicia administrativa, tal y como se pretendía regular en el citado artículo 87 de la norma, lo que ha derivado, en múltiples ocasiones, en que no se satisfaga con celeridad el interés público que se pretende atender por medio del procedimiento de contratación, lo que se traduce, por ejemplo, en atrasos en construcción de obra pública.

Sobre atrasos que actualmente sufren los procesos por un abuso procesal, solo la Contraloría General de la República reportó en objeciones como causa de rechazo por falta de fundamentación un total de 51 casos en 2014 y 42 en 2015, y por falta de legitimación, 1 en 2014 y 1 en 2015; mientras que en apelaciones como causa de rechazo por falta de fundamentación, un total de 13 en 2014 y 22 en 2015, y por falta de legitimación, 16 en 2014 y 26 en 2015. Atrasos que podrían sumarse a otros suscitados bajo los límites económicos que establece el artículo 27 de la ley Contratación Administrativa.

Lo anterior a pesar de que el cuerpo normativo establece que, durante el curso de los procedimientos administrativos para contratar con la Administración, esta o la Contraloría General de la República pueden interponer a los particulares una sanción de apercibimiento o de inhabilitación, dependiendo de la gravedad de las conductas, según se desprende de los artículos 99 y 100 de la ley Contratación Administrativa. Tal es el caso cuando se inhabilita a quien invoque o presente hechos falsos en los procedimientos para contratar o en los recursos contra la adjudicación (inciso i), artículo 100, de la ley Contratación Administrativa).

Las sanciones a contratistas, por hechos falsos o por falta de fundamentación, se dan en otros países latinoamericanos como en Colombia (artículo 22.6, Ley 80 de 1993), México (artículo 78 Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con las mismas), Paraguay (artículo 72, Ley 2051, Contrataciones Públicas), Perú (artículo 50, Ley 30225 de Contrataciones del Estado) y Venezuela (artículos 167 y 168, Decreto con rango, valor y fuerza de ley de Contrataciones Públicas, 2014). Sin embargo, es la Ley N.º 340-06 de República Dominicana, sobre compras y contrataciones de bienes, servicios, obras y concesiones, la que presenta con mayor claridad una sanción por impugnar sin fundamentación alguna, pues en el artículo 66, inciso 2) contempla la inhabilitación cuando se presenten “recursos de revisión o impugnación sin fundamento o basado en hechos falsos, con el solo objetivo de entorpecer los procedimientos de adjudicación o de perjudicar a un determinado adjudicatario”.

Este tipo de regulación no es extraña en Costa Rica, dado que bajo el régimen especial de contratación del Instituto Costarricense de Electricidad, específicamente en el artículo 26 de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, Ley N.º 8660, se le otorga a la Contraloría General de la República la posibilidad de sancionar con inhabilitación al apelante, previo debido proceso y mediante resolución razonada, cuando se demuestre que un recurso de apelación ha sido interpuesto de mala fe, para obstruir el curso normal del procedimiento contractual iniciado.

Si bien lo indicado en la Ley N.º 8660 se da con un régimen especial de contratación en el marco de la apertura del mercado de las telecomunicaciones, no deja de invocar un vacío en la ley Contratación Administrativa, máxime cuando contempla, a manera de antípoda, la buena fe en los procesos de contratación, siendo este es uno de los principios de toda contratación administrativa, tal como se menciona en la citada resolución constitucional y en el reglamento de la ley Contratación Administrativa.

Por tanto, considerando que la buena fe es un principio de contratación administrativa, que su práctica contraria, la mala fe, ya ha sido contemplada en la Ley N.º 8660 como causa de inhabilitación y que la limitación o restricción del ejercicio abusivo del derecho a recurrir y al acceso a la justicia administrativa puede ser regulado por el legislador en la ley Contratación Administrativa, se propone una modificación al artículo 99 de la ley Contratación Administrativa, de modo que se presente una sanción de apercibimiento cuando se demuestre que no hubo motivo

suficiente para la apelación. De esta manera se logra una distinción gradual con el régimen especial de contratación de la Ley N.º 8660 y se daría únicamente la inhabilitación por reiteración de la conducta, conforme al inciso a) del artículo 100 de la ley Contratación Administrativa. Lo anterior con el fin de buscar mayor celeridad en los procesos de contratación de toda la Administración Pública y así satisfacer oportunamente el interés público.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

DECRETA:

MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 99 DE LA LEY CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, N.º 7494, Y SUS REFORMAS

ARTÍCULO ÚNICO.- Adiciónese un nuevo inciso al artículo 99 de la ley Contratación Administrativa, para que se lea de la siguiente forma:

“Artículo 99.- Sanción de apercibimiento

Se hará acreedora a la sanción de apercibimiento, por parte de la Administración o la Contraloría General de la República, la persona física o jurídica que, durante el curso de los procedimientos para contratar, incurra en las siguientes conductas:

[...]

d) Quien interponga un recurso de apelación sin que hubiera motivo suficiente para apelar, con el fin de obstruir o impedir el curso normal del procedimiento contractual iniciado, lo cual deberá ser demostrado por la Contraloría General de la República, de oficio o a instancia de la Administración, previo debido proceso y mediante resolución razonada.”

Rige a partir de su publicación.

Javier Francisco Cambroner Arguedas
DIPUTADO

27 de junio de 2016

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

1 vez.—Solicitud N° 61229.—O. C. N° 26002 .—(IN2016049857).