

Finalmente, deseamos subrayar el hecho de que este período de transición inaugura una nueva etapa en la formación y consolidación del Estado nacional costarricense, en cuanto va produciéndose una progresiva separación de la economía y la política. Esto equivale al advenimiento de la autonomía relativa del Estado y, por lo tanto, de una forma estatal moderna, que contrasta con las formas estatales correspondientes al período 1821-1870.

7. Bibliografía

- De la Cruz Vladimir, *Las luchas sociales en Costa Rica*, Edit. Universidad de Costa Rica - Edit. Costa Rica, San José, 1980.
- Fernández Guardia Ricardo, *Cartilla histórica de Costa Rica*, Imprenta Lehmann, San José, 1983.
- Le Goff J. y Nora P., *Hacer la historia*, Vol. II, Edit. Laia, Barcelona, 1979.
- Obregón Loría Rafael, *Conflictos Militares y Políticos de Costa Rica*, Imprenta La Nación, San José, 1951.
- Obregón Loría Rafael, *El poder legislativo en Costa Rica*, Universidad de Costa Rica, San José, 1966.
- Samper Mario, *Evolución de la estructura socio-ocupacional costarricense: labradores, (1864-1935)*, Tesis de licenciatura, Escuela de Historia, Universidad de Costa Rica, 1978.
- Soley Güell Tomás, *Compendio de Historia Económica y Hacendaria de Costa Rica*, Edit. Soley y Valverde, San José, 1941.

LA CONTRATACION ADMINISTRATIVA PUBLICA

Dr. Jorge Enrique Romero Pérez

Catedrático
Facultad de Derecho
Instituto de Investigaciones Jurídicas
Universidad de Costa Rica

SUMARIO: Presentación; I. Introducción; II. Breve reseña histórica; III. Modalidades de la contratación administrativa pública: 1) remate, 2) licitación privada, 3) licitación pública, 4) concurso de antecedentes, y 5) contratación directa; IV. Conclusiones; V. Resumen; VI. Bibliografía.

SIGLAS MAS USADAS

Contraloría:	Contraloría General de la República
Reglamento:	Reglamento de la contratación administrativa
LAFR:	Ley de la Administración Financiera de la República
RCJ:	Revista de Ciencias Jurídicas
Revista:	Revista de la Contraloría General de la República

I. Introducción

El Estado efectúa contratos de derecho público con los particulares, bajo la denominación genérica de *contratos administrativos*; y, también los llevan a cabo entre instituciones del Estado, con lo cual se configuran los llamados *contratos administrativos interinstitucionales* (o *contratos inter-administrativos*).

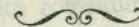
Aquellos contratos del Estado, cubiertos por el derecho privado son también contratos administrativos (porque los realiza una parte que es la Administración Pública con otra que es un particular). Ejemplos de éstos pueden ser: la venta de electricidad, venta de agua potable, venta de seguros.

El Estado como cualquier particular hace contratos o convenios.

En forma precisa podríamos decir que existen, de acuerdo a lo ya expuesto dos clases de contratos administrativos:

- 1) contratos administrativos de derecho público.
- 2) contratos administrativos de derecho privado.

En este trabajo vamos a dar una breve explicación de los *contratos administrativos públicos*; y, no de los contratos administrativos privados.



II. Breve reseña histórica

1) *Código Fiscal* (1885)

La contratación administrativa pública (aquella negociación que hace la Administración Pública bajo un régimen de derecho público) inicia su recorrido histórico en el *Código Fiscal de 1885*, en su artículo 747, el cual manda que todos los contratos que celebre el Gobierno deben ser hechos mediante licitación pública. Emitido bajo la Presidencia de Bernardo Soto.

2) *Reglamento de la organización de las obras públicas* (21 de diciembre de 1889)

Este reglamento se da durante el gobierno de Carlos Durán.

Afirma que los contratos de obras públicas se deben hacer mediante licitación.

3) *Acuerdo ejecutivo N° 142 (14 de mayo de 1910)*

Lo da el gobierno de Ricardo Jiménez para la compra de suministros.

4) *Creación de la Oficina de Control (ley N° 8 del 26 de mayo de 1922)*

Este antecedente de la Contraloría General de la República, se da durante el gobierno de Julio Acosta.

Se encargaría del control jurídico —contable de la hacienda pública. Pero su nula independencia respecto del Poder Ejecutivo, la hizo estéril y sin importancia. Se encargaría de la vigilancia de las adjudicaciones de servicios, suministros y obra pública.

5) *Centro de Control (ley N° 6 del 26 de mayo de 1924)*

Ricardo Jiménez sanciona favorablemente esta ley, que transforma la Oficina de Control en Centro de Control, con las mismas tareas de la vigilancia de la hacienda pública, y por ende en el manejo de las licitaciones.

Se le da rango constitucional a este *centro*; sin embargo, va a ser inocuo y en la práctica no funciona. El Poder Ejecutivo sigue tendiendo fuerza sobre este *Centro* y lo tiene —de hecho— subordinado. Tanto en la *Oficina* como el *Centro* sus titulares los nombra el Ejecutivo.

6) *Decreto ejecutivo N° 4 (19 de mayo de 1924)*

Ricardo Jiménez emite este decreto y ratifica que la compra de suministros, cuando supere los quinientos colones (₡ 500) debe hacer por licitación.

7) *Decreto ejecutivo N° 6 (21 de mayo de 1924)*

Ricardo Jiménez emite el reglamento para las compras del Estado, utilizándose la licitación, para montos mayores a los ₡ 500. Este decreto hace referencia al anterior N° 4.

8) *Acuerdo ejecutivo N° 44 (9 de setiembre de 1924)*

Mediante este acuerdo, se emitió el reglamento para las compras de la Municipalidad de San José.

9) *Acuerdo ejecutivo N° 144 (22 de mayo de 1931)*

Este reglamento de licitaciones, se da mediante tal acuerdo N° 144. Cleto González Víquez lo promulga. Modifica el anterior acuerdo N° 44 y se refiere a la misma Municipalidad de San José. Establece la licitación

privada (para la compra de suministros por montos menores a los ₡ 200) y la licitación pública para compras mayores a ese monto).

10) *Decreto N° 1 (9 de mayo de 1940)*

Con el gobierno de Rafael Angel Calderón Guardia, se emite este primer decreto de su administración, por el cual se crean en la Secretaría de fomento y agricultura, la sección de compras. Pero, se exceptuaba el procedimiento de la licitación pública para esas Secretarías (ahora Ministerios).

11) *Leyes de ordenamiento fiscal (5 de setiembre de 1945)*

Se trata de tres leyes:

Ley N° 199: de presupuesto.

Ley N° 200: del Centro de Control.

Ley N° 01: de la tesorería y la proveeduría nacionales.

El Dr. Manuel Enrique Hinds, economista salvadoreño, fue contratado por el gobierno de Teodoro Picado para hacer un análisis de la hacienda pública. Fruto de este estudio y de los documentos del economista estadounidense Kekich, contratado por el gobierno anterior de Calderón Guardia, fueron esas leyes llamadas de ordenamiento fiscal.

Esas leyes, reunidas en una sola darán lugar a la Ley de la administración financiera de la República (LAFR), emitidas durante el gobierno de Otilio Ulate.

12) *Ley N° 541 (17 de junio de 1946)*

Teodoro Picado, al darle el ejecútese a esta ley, eximía del trámite de la licitación pública a los contratos que el Poder Ejecutivo otorgara para las agencias de licores en provincias y para la alimentación de los cuarteles y cárceles. En este sentido fue una reforma al art. 23 de la ley supracitada N° 201 de 1945.

13) *Constitución Política de 1949 (art. 182)*

En esta Carta Magna se eleva con este rango la disposición ya contenida en el Código Fiscal de 1885; los contratos del Estado se harán mediante licitación.

Art. 182:

Los contratos para la ejecución de obras públicas que celebren los Poderes del Estado, las municipalidades y las instituciones autó-

nomas; las compras que se hagan con fondos de esas entidades y las ventas o arrendamientos de bienes pertenecientes a las mismas, se harán mediante licitación, de acuerdo con la ley en cuanto al monto respectivo.

14) *Ley de Administración Financiera de la República (LAFR) (Ley N° 1279, 2 de mayo de 1951)*

Durante la administración de Otilio Ulate se emite esta legislación, que —sustancialmente— es la reunión de las ya indicadas leyes de ordenamiento fiscal. Lo importante que se debe destacar es que, todavía hoy, esa legislación se mantiene vigente, salvo en lo que corresponde a la contratación administrativa pública, que fue objeto de reforma en 1976.

En este momento (1983) existen varias comisiones gubernamentales trabajando en una reforma a esta legislación y en el intento de modificar el reglamento de la contratación administrativa, promulgado en 1979 por la Contraloría General de la República y el Poder Ejecutivo. La idea que va cobrando mayor fuerza es la de emitir una ley de contratos del Estado.

15) *Reglamento de la Proveeduría Nacional (Decreto N° 5, 24 de enero de 1952)*

Este reglamento lo da Otilio Ulate en 1952. Tiene 50 artículos y se refiere a las contrataciones que tramita la Proveeduría Nacional.

16) *Decreto N° 18, 30 de abril de 1968*

Este decreto regula el plazo que debe mediar entre la fecha de publicación en La Gaceta de los carteles de las licitaciones públicas; y, la fecha indicada para recibir ofertas de los particulares.

17) *Ley de protección a las empresas constructoras nacionales (Ley N° 4864 del 19 de octubre de 1971)*

Por esta ley se protege a los empresarios nacionales. Cuando por aumento de impuestos, variaciones monetarias, originadas en el establecimiento de recargos cambiarios o alzas del tipo de cambio del colón; imposición de cuotas de importación y alzas de salarios o constituidas por las fijaciones periódicas que por ley han de hacerse, se produjere un aumento en el valor de la obra contratada o a ejecutarse por una empresa constructora nacional o personas físicas costarricenses, para la Administración Pública, en su conjunto, tal diferencia en el valor será reconocida por el Estado a la empresa constructora o a la persona física respectiva.

18) *Ley N° 5176, 20 de febrero de 1973*

Por esta Ley, el Estado, en su totalidad, puede promover el arte, difundir la cultura y editar obras mediante la Editorial Costa Rica. Adquirir

piezas arqueológicas, pinturas, obras literarias, etc. Ello por medio de la ~~contratación directa~~, sin mediar la licitación.

19) *Ley N° 4574 (Código Municipal, 1970)*

Este primer código municipal en su numeral 103 se refiere a las licitaciones privadas y a las públicas.

20) *Reforma a la Ley de Administración Financiera de la República, Ley N° 5901 del 20 de abril de 1976*

La reforma se extiende del art. 92 hasta el 19. Y, se refiere a los contratos administrativos públicos.

Cabalmente, este título VI de esa ley, dará lugar a la ley de la contratación pública administrativa, que incorporará, en su texto, la mayoría de las disposiciones legales que tiene este título y el reglamento de la contratación administrativa.

21) *Reglamento de la contratación administrativa. Decreto ejecutivo N° 7576-H, 23 de setiembre de 1977*

Este reglamento de la contratación administrativa pública contiene 296 artículos.

Considero que es ilegal este reglamento, ya que amplía en forma muy extensa y amplia lo que los numerales de la Ley de administración financiera de la República, mandan. No es un reglamento ejecutivo sustancialmente, porque va mucho más allá que lo que las disposiciones de la materia, contenidas en esa ley mandan. Desde el punto de vista formal, es un reglamento ejecutivo, porque lleva las firmas del Presidente de la República y del Ministro de Hacienda. Pero, para la juridicidad lo que importa es el análisis material o sustancial, de contenido, de naturaleza. Así, pues, este reglamento es ilegal, porque lesiona y viola el ámbito de aplicación, requisitos, procedimientos y postulados de la citada ley de la administración financiera.

22) *Ley N° 6890, 3 de setiembre de 1983*

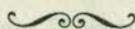
Por esta ley se reformó el código municipal.

En algunas de sus disposiciones legales, se reforman aspectos importantes de la contratación administrativa pública, dentro del ámbito municipal.

Entre ellos, los siguientes:

- a) Todo contrato con la municipalidad por montos superiores a los ₡ 50.000 debe ser refrendado por la Contraloría General de la República (art. 80).

- b) En los recursos de licitaciones privadas y públicas, se deben pagar timbres municipales por el uno por ciento del monto de la adjudicación recurrida. De lo contrario, no se le dará trámite al recurso.



III. Modalidades de la contratación administrativa pública

Los mecanismos para contratar con el Estado son:

- 1) Remate
- 2) Licitación privada
- 3) Licitación pública
- 4) Concurso de antecedentes
- 5) Contratación directa

Haremos una breve explicación de cada figura.

1) Remate

También conocida como la *subasta*.

El art. 93, inciso d) de la LAFR manda que el *remate* es un procedimiento alterno, a juicio de la Administración y con la autorización de la Contraloría General, para el caso de enajenación o arrendamiento de bienes, sin que la *subasta* pueda aprobarse por suma inferior a la que se le haya fijado como base.

Los artículos 184 a 192 del reglamento de la contratación administrativa (*reglamento*) regulan esta figura *negocial*.

a) Definición

Es un procedimiento de contratación administrativa pública verbal, en el cual de palabra se ofrece (dándose así la puja o competencia por la adquisición del bien subastado) y se compromete el interesado (art. 185 del reglamento).

b) ¿Cuándo procede?

En los casos en que la Administración Pública lo estima necesario o conveniente a sus intereses, podrá promover la venta o el arrendamiento de sus bienes, si está facultada para ello, mediante el *remate* (art. 184 del reglamento).

c) Procedimiento

El art. 186 se refiere al trámite o procedimiento para hacer un *remate*. Haciéndose énfasis en la autorización de la Contraloría para llevarlo a cabo.

2) Licitación privada

a) Concepto

Es un procedimiento de concurso por el cual varios oferentes o proponentes participan con sus plicas (sobres de oferta) con el objeto de resultar adjudicatarios (cf. art. 159 del reglamento).

b) Características

Este concurso privado o licitación privada, tiene estas notas caracterizadoras:

- i) No existe invitación amplia, libre, abierta o total a los oferentes. La admisión al concurso está restringida. La Administración cursa invitación a quien ella quiere.
- ii) Hay igualdad de trato entre los concursantes.
- iii) La adjudicación debe recaer sobre la *mejor oferta*. Este concepto debe entenderse en forma global; es decir, aquella cuyos elementos (precio, servicios de mantenimiento, de repuestos, experiencia, etc.) combinados y ponderados entre sí, configuran una *plica* u *oferta* satisfactoria para la Administración.
- iv) No hay apelación, ante la Contraloría General de la República; sino sólo el recurso de revisión, reposición, también conocido como de revocatoria. Este recurso se presenta ante la sede administrativa que dictó el acto de adjudicación.
- v) Existe un pliego de condiciones o cartel básico, sencillo o simple, a criterio de la Administración. Este cartel no se publica en La Gaceta. Queda a discreción de la Administración publicarlo en un diario de circulación nacional. Lo frecuente es que invita a los oferentes seleccionados, mediante una nota.
- vi) Así, pues, la publicidad no es obligatoria.
- vii) El cartel citado no es apelable ante la Contraloría General de la República. Puede ser impugnado ante la sede administrativa que lo elaboró; pero la Administración puede mantener el cartel, a pesar de la impugnación.
- viii) Cauciones: las garantías, de participación y de cumplimiento no son obligatorias; la Administración tiene facultades discrecionales para exigir las o no.
- ix) La oferta tiene que ser hecha en sobre cerrado.

c) *Ámbito de aplicación de la licitación privada*

(Artículos 24, 32, 160, 198 y 213 del Reglamento de la Contratación Administrativa)

TIPOS DE CONTRATO	Presupuesto Ordinario de la Institución o de la Corporación Municipal	
	Más de ₡ 30.000.000	de ₡ 3.000.000 a ₡ 30.000.000
Enajenación de bienes	de ₡ 75.000 a ₡ 350.000	de ₡ 50.000 a ₡ 250.000
Arrendamiento a plazo de bienes de la Administración	de ₡ 75.000 a ₡ 350.000	de ₡ 50.000 a ₡ 250.000
Arrendamiento de bienes de la Administración por tiempo indefinido	No procede licitación privada (sólo pública)	No procede licitación privada (sólo pública)
Adquisición de bienes inmuebles	de ₡ 75.000 a ₡ 900.000	de ₡ 50.000 a ₡ 450.000
Contratos de obra.	de ₡ 75.000 a ₡ 900.000	de ₡ 50.000 a ₡ 450.000
Suministros	de ₡ 75.000 a ₡ 350.000	de ₡ 50.000 a ₡ 250.000
Otros contratos no contemplados en los grupos anteriores	de ₡ 75.000 a ₡ 350.000	de ₡ 50.000 a ₡ 250.000

NOTA I : Más arriba de los límites máximos señalados, procede licitación pública; más abajo de los límites inferiores señalados, procede contratación directa. (Así modificado mediante Resolución de la Contraloría General de la República, de 15 de febrero de 1983, publicada en La Gaceta de 1º de marzo de 1983 y vigente a partir del 1º de abril de 1983).

NOTA II: Los límites económicos del inciso b) del Artículo 96 de la Ley de la Administración Financiera de la República (Artículo 213 del Reglamento de la Contratación Administrativa), fueron modificados, por su orden, a las siguientes sumas: ₡ 250.000; ₡ 125.000; y, ₡ 45.000.

d) *Aspecto práctico de la cuestión*

En la práctica, la licitación o concurso privado, es usada como una contratación directa, ya que la Administración, ya sea que haga la ficción de que invita a varios oferentes o que no invite a más de uno, no está sujeta a la apelación respectiva ante la Contraloría General de la República, aunque el ente contralor tiene facultades legales, para actuar —incluso— de oficio en estos casos irregulares no sólo para anular una adjudicación arbitraria, con nulidad absoluta, sino —también— para seguirle una causa penal (mediante el Ministerio Público) (cf. arts. 115 y 116 de la LAFR).

Esta licitación requiere de mayores controles efectivos, para que no se convierta (de hecho) en una contratación directa, violando así el espíritu y las buenas intenciones (anticorrupción administrativa) que la guía.

3) *Licitación pública*

a) *Concepto*

Se trata de un mecanismo de selección del contratista público, bajo ciertos requisitos formales y reglas procedimentales, que tienden a proteger los principios de igualdad entre los oferentes, libre concurrencia, publicidad del concurso y un régimen de apelación ante la Contraloría.

b) *Características*

- i) Existe invitación amplia, libre, abierta, total a los oferentes (salvo en los casos de excepción que se da la pre-calificación, con autorización de la Contraloría, en la cual sólo los pre-calificados pueden concursar).
- ii) Hay igualdad de trato entre los oferentes.
- iii) La adjudicación debe recaer sobre la *mejor oferta* (en los términos que ya la definimos para la licitación privada).
- iv) Hay apelación ante la Contraloría.
- v) Existe un cartel, pliego de bases, pliego de condiciones.
- vi) El cartel tiene que ser publicado en La Gaceta.
- vii) El cartel puede ser apelado ante la Contraloría.
- viii) Cauciones: o, garantías de participación y de cumplimiento. Son obligatorias. La Administración está en la obligación de pedir las a los oferentes (la de participación) y al adjudicatario, la de cumplimiento.

ix) La oferta debe ser presentada en sobre cerrado.

c) *Principios orientadores*

Los principios que regulan o guían este concurso público, son:

- i) *Igualdad de trato* entre los concursantes.
- ii) *Libre concurrencia* o competencia entre los oferentes.
- iii) El concurso debe estar sujeto a la publicidad, en la *Gaceta*.
- iv) La admisión al concurso debe ser reglada e imparcial.
- v) Libertad y seguridad reguladas por la Ley. Libertad para concursar y seguridad en el procedimiento licitatorio.
- vi) *Unidad procesal*: cada licitación pública es una unidad procedimental, independiente de las demás.
- vii) *Legalidad administrativa*: que significa que la Administración debe actuar apegada a la Ley (principio de legalidad).
- viii) *Licitación necesaria*: la Administración precisa del procedimiento de la licitación, por mandato constitucional, legal y reglamentario.
- ix) *Adjudicación "automática"* a la mejor oferta: la Administración tiene el deber (una vez que decidió adjudicar y contratar) de seleccionar la mejor oferta (en los términos ya indicados antes). Es arbitrario que adjudique una oferta que viola el cartel o cualquier norma de la contratación administrativa, en tal forma que dé lugar a una nulidad absoluta.
- x) *Ecuación financiera del contrato o cierto equilibrio de intereses entre la Administración y el contratista*: debe existir un determinado y relativo equilibrio de intereses entre el contratista y la Administración, ya que el criterio de que el adjudicatario es enemigo del Estado, ha dado lugar a la tesis de la colaboración del contratista con el Estado en la realización de los fines públicos de éste.
Si el contrato se altera, en perjuicio del contratista, se aplica el principio *rebus sic stantibus* por el cual la ecuación financiera del contrato debe ser restaurada a una situación similar a lo originalmente pactado, dándose así una mediación o debilitamiento de la tesis rígida del *pacta sunt servanda* (que en su expresión más absoluta afirma que el contrato se debe cumplir conforme a lo originalmente pactado).

xi) *Mutabilidad del contrato*: el contrato administrativo público puede ser modificado, con el objeto de que cumpla con el fin público asignado y de que el contratista pueda ejecutarlo, en bien de ese interés y de la Administración, como colaborar que es con ella en el servicio público y el interés de la comunidad.

xii) *Colaboración del particular*: el particular que ha sido seleccionado para ser contratista con el Estado, participa de la gestión pública de éste. No es un enemigo, como se creía antes, sino un colaborador; un co-realizador del bien general y el interés público. Se trata de una especie de co-gestión.

xiii) *Buena fe*: debe existir buena fe en la relación contractual que une la Administración con el contratista.

Hay que hacer notar que estos principios también se aplican a la licitación privada, en lo que resulte pertinente, conforme a la naturaleza jurídica, procedimientos y relaciones contractuales de ella. A propósito de ello, se puede indicar que los principios que le son aplicables al concurso privado de los que expuestos) son: i), v), vi), vii), viii), ix) al xiii).

d) *Elementos constitutivos de la licitación pública*

Bajo este epígrafe un poco convencional, analizaremos rápidamente el cartel y la oferta.

i) *Cartel o pliego de condiciones*

Concepto

Es la oferta que hace la Administración a los particulares respecto de un futuro contrato. Es una invitación al público para que participe en una licitación. Es un documento público, que hace plena prueba, redactado por la Administración. Juega como ley entre las partes contratantes y es el resultado de la potestad reglamentaria de la Administración.

Contenido

Esta invitación que hace la Administración a participar en una licitación, tiene estos elementos:

- * La invitación a concursar.
- * El reglamento; o, las reglas del juego jurídicas de la licitación.
- * La escogencia propiamente dicha de la licitación como medio de realizar un contrato administrativo.

Cláusulas

Las cláusulas que contiene un cartel.

CLAUSULAS DEL CARTEL

<p><i>Generales</i></p> <p>las de carácter más general o "más jurídicas", como son: plazos y condiciones de entrega, forma de pago, modalidades comerciales (CIF, FOB).</p>	<p><i>técnicas</i></p> <p>o específicos, se refieren a las características propias del bien licitado = pesos, medidas, longitudes, clase de motor; especificaciones técnicas de la construcción de carreteras.</p>	<p><i>abiertas o, variables.</i></p> <p>En ellas, el oferente le cotiza a la Administración, sus propias condiciones, como son el precio, cómo desea que le paguen, cuándo entregará lo cotizado, etc.</p> <p>Cabalmente, en vista de existir estas cláusulas abiertas, (donde el oferente ofrece condiciones contractuales a la Administración), se afirma que el contrato administrativo no es de adhesión.</p>	<p><i>cerradas o, invariables</i></p> <p>Aquellas que la Administración le ofrece al particular y éste tiene que aceptarlas, si quiere concursar. También se les conoce como invariables o fijas.</p> <p>Se ubican en forma clara en las condiciones técnicas y en aquellas generales, donde el particular se ve obligado a aceptar la invitación del Estado, si quiere someterse a la licitación. Ejemplos: modalidad comercial, cauciones.</p>
---	--	---	--

Ejemplo de un cartel

BANCO NACIONAL DE COSTA RICA

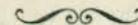
LICITACION PUBLICA N° 1428

Alquiler con opción de compra de un sistema electrónico de pruebas y distribución dedocumentos impresos con caracteres magnéticos "M.I.C.R." formato E 13-B

- 1) La Sección de Licitaciones del Banco Nacional de Costa Rica recibirá ofertas por escrito hasta las 10,00 horas del día 23 de noviembre de 1983, para la adquisición de un sistema electrónico y distribución de documentos impresos con caracteres magnéticos "M.I.C.R." formato E 13-B.
- 2) Las condiciones generales, especiales, las especificaciones técnicas, están contempladas en un folleto que podrá ser adquirido en la Oficina de Licitaciones del Banco Nacional de Costa Rica en La Uruca, frente a Matra, Ltda., previo pago de la suma de ₡ 300,00.
- 3) Los participantes en esta licitación deberán cumplir con lo que establezcan la Ley de la Administración Financiera de la República, el Reglamento de la Contratación Administrativa y otras leyes pertinentes de la República de Costa Rica.
- 4) Los participantes deberán tomar en cuenta que es rigurosamente obligatorio que el orden de las respuestas de las ofertas se ajuste al orden presentado en el cartel, haciendo referencia a la numeración ahí especificada, respondiendo todos y cada uno de los requerimientos señalados, las ofertas deben estar continuamente numeradas.
- 6) Las ofertas deberán ser entregadas en sobre cerrado antes de la hora señalada para la apertura con la siguiente leyenda: "Banco Nacional de Costa Rica — Sección de Licitaciones — Licitación Pública N° 1428", carretera a La Uruca, frente a Matra, Ltda.

San José, octubre de 1983.—Sección de Licitaciones.—Danilo Prendas Arce, Jefe.—(O. C. N° 0

(Gaceta, miércoles 2 de noviembre de 1983, pág. 9).



Función que cumple el cartel

El cartel es el documento que regula las relaciones de la Administración con los oferentes; y, con el adjudicatario viene a ser la ley contractual.

De ahí, pues que para ser contratista con el Estado, se tiene que cumplir con lo que el cartel pide. De lo contrario, se da la exclusión del concurso. Claro está que no todo incumplimiento del pliego de condiciones implica necesariamente, una exclusión del concurso, ya que hay:

incumplimientos graves (producen nulidad absoluta)
incumplimientos leves (producen nulidad relativa),

ello a juicio de la Contraloría, en vías de apelación.

Partes del cartel

El cartel está compuesto por estas partes:

- * **Encabezamiento:** donde se indica cuál entidad administrativa está licitando.
- * **Clausulado:** aquí todas las cláusulas, condiciones, requisitos y especificaciones del futuro contrato administrativo que se podría dar.
- * **Cola:** en donde se cierra el cartel, con la firma del funcionario competente para el llamado a concursar. (v.gr. el Proveedor Nacional).

Regulación

Los artículos que regulan lo relativo al cartel, se encuentran del artículo 36 al numeral 54 del reglamento.

¿Qué constituye el cartel?

El cartel está integrado por el anuncio del concurso o invitación a concursar que publica la Administración en La Gaceta; y, por estos documentos, cuando existen: folleto de condiciones (generales y específicas) que la Administración le vende a los potenciales interesados por un precio módico. Además, por maquetas, fotografías, dibujos, muestras en general; y todo aquel documento, en sentido amplio (cf. nuestro estudio sobre la *prueba documental en el proceso civil*, San José, 3ª ed. Universidad de Costa Rica, 1981) que tienda a darle una idea clara, precisa y concreta al oferente de lo que la Administración requiere.

ii) Oferta

Concepto

Es la propuesta, plica o lo que el oferente le cotiza a la Administración, cumpliendo con lo que el cartel pide y con los procedimientos establecidos de la licitación (cf. art. 81 del reglamento).

Oferta ventajosa

Es aquella que la Administración está en posibilidad de seleccionar, ya que, al ponderarse y compararse todos sus elementos con los de las demás ofertas o plicas, viene a ser la más conveniente en precio y demás parámetros que integran una plica.

Clases de ofertas

De acuerdo al momento en que se depositan en la Administración:

- * **sucesivas:** cuando un mismo postor, deposita en momentos distintos, del plazo para recibir ofertas, varias.
- * **simultáneas:** al mismo tiempo, el aplicante deposita varias plicas en la Administración.

De acuerdo al contenido de la propuesta:

- * **total, completa o global:** cuando el oferente presenta una oferta en perfecto estado en forma completa, sin que le falte ningún elemento, siendo susceptible de resultar seleccionado.
- * **Incompleta:** aquella que le falta algún elemento para considerarse con todos sus partes integrantes. Esta oferta se desecha, por resultar inelegible.

Desde la perspectiva de su firmeza:

- * **Firmes, incondicionadas:** aquellas que son sin condiciones. La Administración las puede elegir, porque no están sujetas a condición alguna; sino que son ofertas puras y simples.
- * **Condicionadas:** como las ofertas, para ser elegibles deben ser firmes e incondicionadas; las que presente el oferente sujeta a condiciones, queda descalificada.

Etapas del procedimiento de la licitación pública.

La licitación pública tiene un procedimiento especial compuesto de estas fases, o etapas, que constituyen el iter procedimental.

Actos preliminares

Estos actos dan inicio al procedimiento de la licitación.

Son los siguientes:

- * Realización de la reserva de crédito para hacerle frente al gasto de la licitación (pagar lo que se va a comprar).
- * Elaboración del cartel respectivo.

Publicación del cartel en La Gaceta

Una vez publicado el cartel en La Gaceta, la invitación a concursar cobra validez, eficacia y perfección (art. 42 del reglamento).

Plazo para recibir ofertas: se divide en tres porciones, con el fin de que en la primera de ella, cualquier particular pueda impugnar el cartel ante la Contraloría.

Impugnación del cartel

Del art. 75 al 80 se regula en el reglamento lo relativo a la impugnación al pliego de bases. Esta apelación el instructivo de la licitación, se hace con base en estos posibles argumentos: violación de los principios que regulan la licitación (para empezar los de igualdad de oportunidades ante el acto de adjudicación y el de la libre concurrencia, cf. art. 75, cit.).

Lo que la Contraloría resuelva respecto de esta impugnación, es obligatorio para la Administración. Si el recurso prospera el ente administrativo está en la obligación de reformar el cartel, de acuerdo a la indicación de la Contraloría. Si el recurso fracasa, la Administración mantiene el pliego de bases tal cual lo había publicado. Ello, no impide que la Administración pueda modificar el cartel por su propia voluntad.

Clausura del plazo para recibir ofertas

Una vez que ha transcurrido el plazo para recibir ofertas, se cierra esta frase, no pudiéndose recibir plica alguna. Cualquier plica recibida después de cerrado este plazo, es nula e inexistente. No puede recaer adjudicación sobre tal oferta extemporáneamente presentada. Los efectos de dicha clausura, devienen en que se abre el otro plazo: el de la adjudicación.

Apertura del plazo para adjudicar

Una vez cerrado el plazo para recibir ofertas, la Administración está facultada para estudiar, seleccionar ofertas y adjudicar. En licitaciones sencillas y simples, el ente administrativo puede adjudicar, incluso, una vez abierta el plazo para la escogencia de la propuesta. En licitaciones complicadas (v. gr. construcción de carreteras), la Administración se toma toda el tiempo que tiene para adjudicar, pues los estudios y dictámenes técnicos son lentos y difíciles. Eso sí, una vez cerrado el plazo para adjudicar, la Administración ha perdido competencia para seleccionar oferta. Si lo hace, la adjudicación es nula de pleno derecho.

Adjudicación

El acto de adjudicación es el acto administrativo por el cual la Administración selecciona una oferta.

Una vez cerrado el plazo para recibir ofertas, inmediatamente, se procede a abrir los sobres de las ofertas.

Apertura de los sobres de las ofertas

Delante de las personas interesadas, oferentes o no, la Administración levanta un *acta de apertura de las ofertas*, que vienen en sobres cerrados, con el fin de que los oferentes hagan las observaciones que consideren necesarias sobre su propia plica o sobre las propuestas de los demás competidores (Cf. art. 109 a 119 del reglamento).

Esta *acta de apertura de los sobres de las ofertas* es sumamente importante porque es la preconstitución de la prueba documental a los efectos de una futura apelación del acto de adjudicación ante la Contraloría. Lamentablemente, la costumbre es que la Administración, en la mayoría de los casos no envía esa acta a la Contraloría cuando hay apelación de una adjudicación. Otras veces esa acta ni existe (es decir la Administración no la hace).

De todos modos, la Contraloría debe ejercer un control más fuerte sobre tales irregularidades y para ello la LAFR le da los instrumentos legales.

Frecuentemente el oferente que apela está en gran desventaja ante la omisión de esa acta o el extravío de ella, por la Administración. A veces, no le permiten ni ver el expediente de la licitación en las oficinas del ente promotor de la licitación.

La adjudicación perfecciona el contrato, y le da validez y eficacia. Este acto no necesita ser formalizado en escritura pública; salvo cuando se trata, por ejemplo, de la adquisición de bienes inmuebles que requieren de esa formalización y posteriormente de su inscripción en el registro de la propiedad (Cf. arts. 120 a 132 del reglamento), o que el cartel así lo disponga.

Ejemplos de una adjudicación

LICITACION N° 10366-82

Arrendamiento de las instalaciones de la cafetería del Parque Nacional Volcán Poás — MAG

Se avisa a todos los interesados en esta licitación que por resolución de las 8,00 horas del día 13 de diciembre de 1982, se adjudica a:

Artículos Manufacturados para Exportación Orlu, S. A.—Cédula jurídica N° 3-101-052557-08.—Apdo. 2932, San José.

Por arrendamiento de las instalaciones de la cafetería ubicada en el Parque Nacional del Volcán Irazú. MAG.

(Gaceta, pág. 5, jueves 6 de enero de 1983).

LICITACION N° 10357-82

Compra de materiales de construcción — MOPT

Se avisa a todos los interesados en esta licitación que por resolución de las 10,30 horas del día 4 de diciembre de 1982, se adjudica a:

Sherwin Williamns de Costa Rica, S. A.—Apdo. 5410, San José.—Cédula jurídica número 3-101-0111-24.

200 Envases de pintura de agua de 3,785 litros c/u., color blanco, marca Colonial, ₡ 46.300,00.

Entrega: Inmediata, en bodegas del MOPT.

Productos de Concreto, S. A.—Cédula jurídica N° 3-101-004016-25.—Apdo. 362.

Bloques de concreto.

2.600 Bloques de 12 X 25 X 25 cm, ₡ 25.870,00.

Características: Los bloques tienen sus ángulos rectos, sus caras visibles son de una textura fina y uniforme, sus paredes tienen un espesor mínimo de 2,5 cm y garantizan un esfuerzo a la comprensión de 55 Kg por cm².

Entrega: Inmediata al recibo de la orden de compra.

Lugar de entrega: Los bloques serán entregados en las bodegas del Ministerio de Obras Públicas y Transportes.

San José, 17 de diciembre de 1982.—Carlos Edo. Serrano R., Proveedor Nacional.

(Gaceta, pág. 5, jueves 6 de enero de 1983).

Adjudicación desierta (art. 126 del reglamento)

La Administración puede no seleccionar ninguna oferta. Se abstiene de adjudicar. Pero, esta negativa a contratar tiene que ser razonada, fundada. Empero, esta obligación queda en nada, pues, si la Administración razona débilmente su declaración de concurso desierto, y el oferente apela ante la Contraloría, ésta no puede obligar al ente administrativo a adjudicar (ya que el Estado como cualquier particular es libre de negociar y no puede violentarse su voluntad contractual). Tal vez, la Contraloría (que sí tiene facultades legales para ello) podría indicarle a la Administración que razone debidamente el "acto desierto", pues caso contrario, anularía toda la licitación pública. Pero esto también es inocuo y no sirve de nada, ya que la declaración de concurso desierto lleva por sí el efecto de realizar otra nueva licitación. Unico expediente que le quedaría a la Contraloría

es, de acuerdo a la gravedad de la situación, activar los mecanismos de la responsabilidad civil y penal, respectivamente, y/o solicitar la destitución del agente público (que a criterio de la Contraloría) merece esa destitución.

Ejemplos:

BANCO CENTRAL DE COSTA RICA

LICITACION PUBLICA N° 22-82 (Desierta)

Compra de papel mimeógrafo

A los interesados en esta licitación se les comunica que por resolución de esta Proveeduría N° 287 del 9 de diciembre de 1982, fue declarada desierta, por considerarlo de interés para la Institución.

San José, 17 de diciembre de 1982.—Sección de Proveeduría.—Jorge Bolaños García, Proveedor.—(O. C. N° 18938).

(Gaceta, jueves 6 de enero de 1983, pág. 5).

LICITACION N° 10386-82 (Desierta)

Alquiler de equipo electrónico — Ministerio de Educación Pública

Se avisa a todos los interesados en esta licitación que por resolución de las 11,30 horas del día 15 de diciembre de 1982, se declara desierta esta licitación por cuanto la única oferta que se mantiene a derecho con los preceptos normativos para licitaciones sobrepasa el disponible presupuestario del MEP.

San José, 20 de diciembre de 1982.—Carlos Edo. Serrano R., Proveedor Nacional.

ECONOMIA Y COMERCIO

CENTRO DE PROMOCION DE EXPORTACIONES E INVERSIONES

LICITACION PUBLICA N° 1-82 (Desierta)

Compra de una fotocopidora

Se comunica a los interesados en esta licitación, que la misma se declaró desierta, por no convenir las ofertas presentadas a los intereses de la Institución.

San José, 22 de diciembre de 1982.—Roberto Lobo Araya, Director Ejecutivo.—1 vez.—₡ 149,90.—N° 10149.

(Gaceta 6 de enero de 1983, pág. 5).

Acta del acto de selección

La Administración está obligada a levantar una acta detallada acerca de la adjudicación que ha hecho. Aquí se encuentran los razonamientos del acto de selección de la plica y además, como parte integrante de ella, los dictámenes y peritazgos que ledan fundamento a la decisión administrativa.

Publicación del acto de adjudicación

El aviso de adjudicación en La Gaceta puede ser un resumen del acto de la selección respectiva. Pero, ese resumen debe tener los elementos fundamentales de ese acto selectivo. De lo contrario, ese aviso es nulo, si se alega así ante la Contraloría.

Ejemplos de un acto de selección:

LICITACION N° 10447-82

Compra de vehículos rurales para el Ministerio de Hacienda

Se avisa a todos los interesados en esta licitación que por resolución de las 11,00 horas del día 7 de diciembre de 1982, se adjudica a:

Vehículos de Trabajo, S. A.—Cédula Jurídica N° 3-101-020764.

8 Vehículos de doble tracción, tipo Jeep con tracción en las cuatro ruedas y duplicación, capota metálica, modelo SJ410V, año 1983, marca Suzuki, con las características descritas en la oferta, de acuerdo con los términos del cartel. Cuenta además con llanta de repuesto con su respectivo aro, cinturones de seguridad, extintores contra incendios, herramientas usuales, alfombras delanteras y traseras, . . .
C. 1.840.000,00.

Entrega: Dos meses después de recibir la orden de compra y exoneración correspondiente.

Entrega: San José.

Garantía de las unidades: 10.000 kilómetros ó 180 días después de la entrega.

Esta adjudicación queda condicionada a la consecución de una solicitud adicional por la suma de C. 415.000,00.

San José, 17 de diciembre de 1982.—Carlos Edo. Serrano R., Proveedor Nacional.

Apelación de la adjudicación ante la Contraloría

Una vez que el acto de adjudicación se ha publicado, el oferente marginado puede apelar esa decisión de la Administración en un plazo de cinco días detallados así:

* Ese plazo da cuenta a partir del día siguiente hábil de la publicación del aviso respectivo.

* Esos cinco días hábiles se dividen así:

— Tres días hábiles, para interponer el recurso de apelación.

— Los otros dos, para presentar otro documento con más argumentos que tiendan a darle mayor fundamento a la impugnación.

(Cf. arts. 133 a 147 del reglamento).

La apelación se debe acompañar con los *timbres* correspondientes (cf. 141 del reglamento; y, 103 del código municipal, según reforma por ley N° 6890 del 14 de setiembre de 1983).

Resolución de la Contraloría

La Contraloría deberá pronunciarse dentro de un plazo de 45 días hábiles, a partir del día en que recibe la apelación. Puede prorrogar ese plazo por otro igual, pero solo una vez. (Cf. 148 a 156 del reglamento).

La Contraloría, mediante su departamento de licitaciones, analizará la adjudicación y conforme a ese estudio procede a hacer dos cosas:

* anula la adjudicación; o,

* la confirma.

Factor precio

A pesar de que el *precio* de la cotización es importante, por sí solo no decide que una adjudicación esté bien hecha o no. La Administración bien puede elegir una oferta de mayor precio, siempre y cuando razone bien su decisión, ya que si va a gastar más tiene que fundamentar por qué. Cuando adjudica una oferta más barata que la del apelante, y que además cumple con el cartel, basta ese solo hecho para dar por buena la selección; ya que no se le puede obligar a la Administración a comprar lo que quiere a un precio más caro cuando hay otra oferta (que es la elegida) con un precio más bajo (respecto de la del apelante).

Efectos de la resolución de la Contraloría son los de agotar la vía administrativa si el apelante (que perdió la impugnación) desea ir a la vía jurisdiccional.

Si la resolución contralora *confirma* la adjudicación de la Administración, la selección hecha queda firme, procediéndose a la ejecución del contrato.

Si la resolución de la Contraloría anula la adjudicación, la Administración puede readjudicarle a otra plica, ya sea la del apelante exitoso

(ante la Contraloría) o cualquier otra propuesta que cumpla con el cartel (cf. arts. 157 y 158 del reglamento).

Esa nueva adjudicación puede ser apelada *solo* por quien apeló (con éxito) en la primera adjudicación (cf. art. 158 del reglamento).

Formalización del contrato

El contrato administrativo público queda perfecto y es válido y eficaz con solo el acto de adjudicación, ya que éste hace confluir (documentalmente) la oferta seleccionada con el cartel de la Administración; y, por supuesto, se da así el acuerdo de voluntades en el precio y la cosa cotizada (cf. arts. del Código Civil: 1022 = contrato tiene fuerza de ley entre las partes negociantes; 1023 = contrato es lo escrito y pactado como los principios generales del derecho contractual; 1094 = contrato perfecto de venta, desde que se conviene en cosa y precio).

Así las cosas, no es necesario formalizar en escritura pública el contrato administrativo público. Salvo que el cartel así lo mande, debido a que la Administración así lo quiso.

Refrendo del contrato

Si el contrato se decidió que se formalizara, entonces, debe ser remitido a la Contraloría para su *refrendo*. El *refrendo* juega como requisito *sine qua non* (imprescindible e insoslayable) para que el convenio sea eficaz. De tal modo que si no hay *refrendo*, el contrato no puede ejecutarse.

Cauciones o garantías

En el contrato administrativo existen dos clases de garantías o cauciones:

- a) de participación.
- b) de cumplimiento.

a) Participación

Esta garantía debe ir acompañando a la oferta y forma parte integrante de ésta.

La Administración la puede fijar entre un uno a un cinco por ciento del monto de la cotización de los oferentes. Queda a criterio de la Administración pedir entre esos dos límites del 1 al 5%.

Esta garantía (art. 56 del reglamento) trata de responder por la seriedad del oferente. Si el adjudicatario no quiere rendir la caución de cumplimiento, la Administración ejecuta (se deja) la de participación y además perseguir por daños y perjuicios, (art. 59 del reglamento) al adjudicatario irresponsable. También puede la Administración ubicar en el cartel la *cláusula penal*.

b) Cumplimiento

Esta garantía o caución de cumplimiento, la Administración se la pide al adjudicatario de la licitación pública. El límite de la garantía es de un 5% del monto adjudicado. La Contraloría podrá autorizar montos mayores a ese 5%, en casos especiales (cf. art. 57 del reglamento).

Cláusula penal

La Administración podrá establecer una cláusula penal para sancionar al contratista que ha ejecutado tardíamente el convenio; o, que no lo terminó o no lo inició del todo (arts. 67 a 69 del reglamento).

Eso sí, solo se le aplicará la cláusula penal; y, no daños y perjuicios, cuando el contrato lo ejecute tardíamente. Tampoco se le ejecutará la garantía de cumplimiento, si existe cláusula penal. De este modo se evita la doble sanción por un mismo hecho de incumplimiento contractual (arts. 70 a 72 del reglamento).



4) Concurso de antecedentes

Concepto

Este concurso se refiere a aquella contratación de servicios profesionales que no constituya una relación laboral (arts. 105 de la LAFR y el 174 del reglamento que afirma que este medio de selección del contratista público atañe a todos aquellos contratos administrativos que tengan por objeto la prestación de servicios técnicos o profesionales, sin relación de subordinación jurídica laboral y en donde, para adjudicar, el *precio* no constituye factor primordial).—

Partes de la oferta

Los sobres de oferta (o, plicas) son de dos clases:

- a) *técnicos*, donde se establecen las condiciones que el oferente le propone al ente administrativo.
- b) *financieros*, en el cual el aplicante cotiza el precio respectivo del concurso.

La oferta del proponente debe cumplir con el cartel de la Administración, para resultar seleccionado.

Cauciones

La Administración, si así lo desea puede no pedir garantías (ni de participación ni de cumplimiento). (Cf. art. 179 del reglamento).

Es facultativo de la Administración pedir esas garantías.

Excepciones

El reglamento contempla excepciones al trámite del concurso de antecedentes. Ellos son:

- notariado
- abogacía (el notariado, sí requiere concurso, ver ley N° 6872, Ley 8-VII-82 art. 2 e).
- intervenciones médicas (servicios médicos)
- avisos o publicaciones ocasionales por los medios de comunicación colectiva
- correduría de comercio, o peritaje
- aquellos servicios, a juicio de la Contraloría, que sean similares a los anteriores. Se trata de un portillo, que podría ampliar más esa lista. Estamos frente a un *numerus apertus* (art. 180 del reglamento).

Apelación

Tanto el cartel del concurso de antecedentes como el acto de adjudicación, pueden ser apelados ante la Contraloría, de acuerdo a la normativa respectiva (cf., entre otros, art. 105 de la LAFR).

Certamen

Se trata de una figura especial y poco usada. Según el art. 181 del reglamento, el *certamen* es una *modalidad del concurso de antecedentes*, en el que se requiere la presentación de un trabajo elaborado y por el cual la Administración ofrece una compensación determinada a quien resulta elegido.

Aquí se elabora un trabajo para la Administración; y, ésta fija el precio o el monto de la compensación económica que le pagará al seleccionado.

Ejemplo de *certamen*, pueden ser los concursos literarios en cuento, novela o teatro, en donde los premios están dados por la entidad promotora del *certamen*.

Apelación

Los carteles de invitación a participar en el *certamen* como la adjudicación, pueden ser apelados ante la Contraloría, aplicando el criterio de que en ausencia de normativa expresa, se aplica la de la licitación pública, ya que se trata de fondos públicos, administrados por una entidad del Estado y a cargo de agentes gubernamentales.

5. La contratación directa

Este mecanismo de selección del contratista público implica que no se hace concurso alguno, sino que directamente la Administración contrata con un oferente.

Es un medio de negociación excepcional respecto de la regla que es la licitación pública. Como vía de excepción, tiene límites precisos y taxativamente la normativa del caso indica cuándo procede.

Así, el numeral 197 del reglamento de la contratación administrativa afirma que la contratación mediante los procedimientos de concurso que establece la Ley de administración financiera de la República (LAFR) es la forma nora o idónea para obligar a la Administración. Así, la contratación directa resulta la excepción con respecto al concurso público.

¿En qué casos procede la contratación directa?

1) De acuerdo al criterio del monto presupuestado por la institución respectiva, en forma ordinaria (cf. art. 198 en concordancia con el art. 24 de este reglamento).

2) Queda indicada en el numeral 199 del reglamento cuando se configura lo que se denomina *actividad ordinaria* de la Administración. Definiendo ese mismo numeral como *actividad ordinaria* sólo la que realiza la Administración dentro del ámbito de su competencia, mediante una actividad o servicio, que delinie la prestación última para el cumplimiento de los objetivos del correspondiente ente administrativo. Agregándose, que esa relación contractual constante y frecuente con los usuarios o administrados, al igual que el dinamismo que la naturaleza de su tráfico le impone, resultan incompatibles con el procedimiento ordinario o normal del concurso público.

Quedan fuera de este caso (siendo obligada la licitación pública) entre otros estos contratos:

- * Compra o arrendamiento: de edificios, mobiliario; construcción de obras.
- * O, aquellos para el funcionamiento de la Administración, *verbi gratia*: arrendamiento o compra de equipos, vehículos, materiales, útiles, combustible.
- * Asimismo, los convenios administrativos para el transporte de productos para su uso o comercio.
- * Ni la información y prestación ajenas a la finalidad inmediata de su servicio.

La Contraloría General de la República, podrá efectuar la calificación de *actividad ordinaria* para ciertos y determinados entes administrativos, de oficio o a solicitud de parte cuando lo estime oportuno y por acuerdo que se publicará en *La Gaceta*. (Cf. art. 199 del reglamento).

3) Se refiere a los contratos que se puedan celebrar sólo con un oferente, que está en condiciones comprometerse, de acuerdo con la naturaleza de la negociación u operación y al tenor de las demás circunstancias, elementos o parámetros del convenio.

El *art. 200*, es abierto pues indica varios casos, pero en forma amplia (*numerus apertus*):

- a) Compra de bienes exclusivos (es decir, aquellos que por la patente de invención sólo son producidos por una empresa dada; eso, siempre que en el mercado no existan suministros o artículos similares).
- b) Compra de repuestos genuinos.
- c) Compra directa de un inmueble en base a su ubicación, naturaleza, condiciones y situación que indique que es el único propio para la finalidad que desea la Administración.
- d) Compra de bienes o servicios que se consideren fuera del mercado competitivo, por su carácter artístico o intelectual; o, en cuanto a sus medios de producción técnicos exclusivos.

4) Se refiere a la contratación que requiera de seguridades tales que no convenga interesar en esa negociación sino a la persona física o entidad jurídica o moral dada, que puedan garantizar esas seguridades. (Por ejemplo: la confección de moneda, compra de armas, alarmas contra robo, incendio, reparación de maquinaria en determinadas circunstancias). Cf. *artículo 201* del reglamento).

5) Los contratos que se celebren entre instituciones de derecho público (*art. 202* idem).

6) Contratos que se celebren con gobiernos o entidades de otros países; o, con organismos nacionales o internacionales de utilidad pública o bien social, ajenos al espíritu de lucro (*art. 203* idem).

7) Contratos con personas físicas o entidades privadas cuyo afán exclusivo, sea en el caso concreto, una evidente y tangible ayuda al Estado o a sus instituciones, obviamente sin lucrar en la operación (*art. 204* ibídem).

8) Cuando medie una *urgencia apremiante*. Entendida ésta como tal aquella imperiosa en virtud de los intereses graves que envuelve y de especial modo la que se relaciona con situaciones de emergencia nacional o local, en donde la necesidad de contratación no ha podido ser prevista o financiada con la anticipación necesaria para seguir los trámites normales de contratación administrativa (*art. 205* idem).

9) En el caso de una licitación infructuosa o fallida; siendo ésta en la que no se recibieron ofertas o plicas en tiempo y forma; o, en el caso de que las recibidas no convenían a los intereses de la Administración licitante, salvo que la Contraloría General de la República considera que la licitación se debe repetir una vez más (*art. 206* idem).

10) Contratos en el exterior: para la situación de embajadas, consulados, sucursales, etc.), en las que deba realizarse contratos para la construcción, instalación o provisión de oficinas o de servicios. Esto queda a juicio de la Contraloría (*art. 207* idem).

Estos casos de excepción respecto de la licitación, deben ser autorizados por la Contraloría General de la República (*art. 214* del reglamento), salvo el referente a los límites financieros inferiores en los cuales sí se pueden realizar esa contratación directa.

Caso del "portillo"

Existe un caso conocido como el "portillo" o puerta abierta para situaciones nuevas e imprevistas.

El *art. 212* del reglamento manda que la Contraloría podrá, *bajo circunstancias muy calificadas*, considerar la posibilidad de autorizar la *contratación directa* respecto a otros negocios o situaciones no contempladas en este apartado de la citada *negociación sin licitación*.



IV. Conclusiones

1. Se hace necesaria una reforma global tanto a la Ley de Administración financiera de la República (LAFR) como al reglamento de la contratación administrativa (*reglamento*).

2. Existen varias comisiones gubernamentales trabajando en el anterior sentido y es, probable, que pronto, se tenga listo un proyecto de *ley de contratos del Estado*. De este modo, el *reglamento* desaparecería y sus normas tendrían el rango de ley, por lo que se refiere a las que el proyecto citado incorpore.

3. El actual *reglamento* de la contratación administrativa, es ilegal, ya que no se puede aceptar que un reglamento de 296 artículos pueda ser encuadrado dentro del tipo de los *reglamentos ejecutivos*, respecto de un articulado (en la LAFR) de los arts. 92 a 119 de esa ley.

No existe delegación legislativa en Costa Rica; y, por tanto ese reglamento, al excederse sobremanera respecto de su ley (LAFR) de referencia, adquiere el carácter de ilegal. Por lo, es que existe una corriente, cada vez más fuerte para emitir una *ley de contratos del Estado*.

4. La Contraloría ha actuado correctamente en el uso de sus facultades constitucionales y legales; empero, se requiere un tribunal administrativo que resuelva, en esa vía, los conflictos surgidos de la ejecución del contrato público. Esto en vista de la lentitud tan marcada del Poder Judicial en la tramitación de los juicios contencioso administrativos. Lo importante es garantizar la apelación de lo resuelto por la Contraloría, ante el Poder Judicial, en forma efectiva y rápida.

5. Lo anteriormente dicho (en el punto 4) no obsta para que se hagan juicios de esa naturaleza, pero por lo menos se tendría una sede contralora, con funciones de tribunal administrativo, que bien podría dilucidar conflictos en forma rápida.

V. Resumen

En este trabajo se ha dado una idea sucinta acerca de la temática de la contratación administrativa pública en Costa Rica.

Las figuras esenciales del trámite de la selección del contratista público son: remate, licitaciones privada y pública; concurso de antecedentes y contratación directa.

Hacemos énfasis en la necesidad de emitir una ley de contratos del Estado, porque el volumen y la naturaleza del gasto público en esos contratos así lo demanda; como por el hecho de que el reglamento (vigente) de la contratación administrativa es ilegal, ya que desborda completamente el criterio del reglamento ejecutivo, pues ese reglamento, por su contenido y naturaleza es una ley no emitida por la Asamblea Legislativa. Estamos pues ante una delegación legislativa de hecho, lo cual es absolutamente inconstitucional ya que la Carta Magna prohíbe esa clase de delegaciones (art. 9: ningún Poder de la República podrá delegar el ejercicio de funciones que le son propias).

VI. Bibliografía Básica

Aguilar, Ana; y, San Gil, Zaida. *Jurisprudencia de la Contraloría General de la República en relación con los vicios de la oferta en la licitación pública*. (San José: tesis de grado, Facultad de Derecho, UCR, 1982).

Arroyo González, Orlando; Quesada Rivas, Hugo. *El contrato de obra pública*. (San José: tesis de grado, Facultad de Derecho, UCR, 1983).

Arroyo Saborío, Ana; Porras Castro, Carlos; Rojas Ocampo, José. *La revisión de precios en la contratación administrativa de Costa Rica*. (San José: tesis de grado, Facultad de Derecho, UCR, 1981).

Asociación argentina de derecho administrativo, Universidad Nacional de Cuyo - Universidad de Mendoza. *Contratos públicos* (Mendoza: primer congreso internacional de derecho administrativo, 1980).

OFIPLAN. *Informe sobre el sistema de suministros estatales de Costa Rica* (San José: Ofiplan, 1980).

Romero Pérez, Jorge Enrique. *La licitación pública en Costa Rica* (San José: Universidad de Costa Rica, 1975).

Contribución al estudio de la selección del contratista público en Costa Rica (San José: Revista de Ciencias Jurídicas N° 25, 1975, pp. 235 a 380).

El concurso de antecedentes (San José: Revista de Ciencias Jurídicas, N° 40, 1980, pp. 35 a 60).

Normativa jurídica

Constitución Política (Costa Rica)

Ley de Administración Financiera de la República (LAFR)

Reglamento de la contratación administrativa (reglamento)