

una metodología cuyos ejes sean los intereses y valores de los seres humanos, para que el Derecho encuentre el sentido de su devenir histórico.

Este es el reto de nuestro tiempo en el campo del Derecho Privado. Podemos dejar que el torbellino tecnológico nos arrastre y deje obsoleta buena parte del sistema; podemos dejar que las presiones ideológicas de diverso tipo resquebrajen el sistema con remiendos parciales; podemos también ignorar la transformación metodológica que sufrió nuestra ciencia a partir de la evolución de Ihering, de Hock y Rümelin. Sin embargo, podemos también romper la inercia e indiferencia que llevan al retroceso por estancamiento y con el aporte de todos los que vamos a vivir cualquier reforma, podemos poner nuestro anticuado Derecho Privado a la altura de los tiempos, sin pretender que vaya a durar cien años, pues imprevisible son los problemas que habremos de afrontar, que irán exigiendo paulatinamente la constante reconstrucción del sistema.

EL RECURSO DE APELACION EN LA LICITACION PUBLICA

Dr. Jorge Enrique Romero Pérez
Catedrático de la Universidad de Costa Rica
Facultad de Derecho.
Miembro del Instituto de Investigaciones Jurídicas.
Profesor de Derecho Administrativo.

INDICE

- 1.—Concepto
 - 2.—Definición
 - 3.—Finalidad
 - 4.—Naturaleza Jurídica
 - 5.—Interposición
 - 6.—Sujetos que pueden apelar
 - 7.—Objeto
 - 8.—Presentación del recurso
 - 9.—Plazo
 - 10.—Monto
 - 11.—¿Cómo se debe presentar el recurso?
 - 12.—Caso de enmienda al aviso de adjudicación
 - 13.—La apelación debe ser concreta y específica.
 - 14.—Rechazo de plano del recurso
 - 15.—Recurso contra adjudicaciones de la Contraloría
 - 16.—Recurso y oferta vigente
 - 17.—Audiencia a las partes
 - 18.—Prueba para mejor proveer
 - 19.—Nuevas audiencias
 - 20.—Rechazo de la apelación
 - 21.—La Contraloría y su papel como juzgador
 - 22.—Incumplimientos subsanables
 - 23.—Alegato de bien probado
 - 24.—Resolución contralora
 - 25.—Plazo de la Contraloría
 - 26.—Anulación del oficio
 - 27.—Sanciones a particulares
 - 28.—Sanciones a agentes públicos
 - 29.—Notificación de la Resolución Administrativa
 - 30.—Resolución firme y definitiva
 - 31.—Aclaraciones y adiciones
 - 32.—Readjudicación y apelación
 - 33.—Vicios que implican el rechazo ad portas del concurso
 - 34.—Vicios graves que la Contraloría puede declarar de oficio.
- A modo de conclusión
Bibliografía básica

SIGLAS MAS USADAS

RCA	Reglamento de la Contratación Administrativa
LAFR	Ley de la Administración Financiera de la República.
LGAP	Ley General de la Administración Pública
RCJ	Revista de Ciencias Jurídicas (San José: Imprenta Lehmann. UCR — Colegio de Abogados de Costa Rica).
UCR	Universidad de Costa Rica
Co	Contraloría General de la República.
Re Co	Revista de la Contraloría
CCSS	Caja Costarricense de Seguro Social.

RESUMEN

Este trabajo se refiere al recurso administrativo jerárquico impropio de apelación (presentado ante la Contraloría General de la República) (Co) en contra de los actos de adjudicación de una licitación pública promovida por un ente estatal.

Abarca este estudio aspectos tan diversos como el concepto, naturaleza jurídica, forma de presentación, rechazos de plano, etc.

Este recurso es sumamente importante porque permite el control de la legalidad y la oportunidad de los actos administrativos de selección del contratista público.

El Departamento de Licitaciones de la Contraloría es el encargado de resolver estos recursos. La resolución que emita el ente Contralor agota la vía administrativa.

PRESENTACION:

El recurso de apelación que aquí se estudia tiene que ver no solo con la legalidad y la oportunidad (conveniencia) de los actos administrativos de selección del co-contratante con el Estado, sino también con los principios de una sana y eficiente gestión pública; y, sin duda con el buen uso de los fondos del Estado.

Los legitimados son aquellos que pueden presentar el recurso en tiempo y forma, con el interés que *no* se les rechace *ad portas* o de plano la impugnación.

Una vez admitido el recurso la Contraloría lo analiza y resuelve en dos direcciones excluyentes: anulando la adjudicación o confirmándola.

Si *anula* la adjudicación el ente estatal puede: readjudicar otra oferta elegible; o, declarar el concurso desierto.

1).—CONCEPTO.

El recurso de apelación, que pueden presentar los interesados ante la Contraloría, tiene por objeto impugnar la presunción de legitimidad de que gozan, los actos administrativos (en este caso de adjudicación) mediante el debido y oportuno ejercicio del *Onus Probandi* a cargo de aquellos.

2).—DEFINICION:

El recurso de apelación contra los actos de adjudicación de una licitación o concurso es un derecho que tienen los interesados (interés legítimo) para impugnar tales actos.

3).—FINALIDAD:

La finalidad de este recurso es que el ente contralor revise la legalidad y la oportunidad del acto de adjudicación, así como también lo relativo al procedimiento licitatorio.⁽²⁾

4).—NATURALEZA JURIDICA:

Este acto de apelación es un recurso administrativo jerárquico impropio, ya que se interpone —por ley— ante la Contraloría que *no* es un órgano superior jerárquico propio del ente público que dictó el acto de selección.⁽³⁾

El artículo 135 del Reglamento Contratación Administrativa, lo manda así:

Artículo 135.—La apelación constituye, en consecuencia, el recurso que confiere la ley, para ante la Contraloría General, en contra del acto de adjudicación de una licitación pública por razones de legalidad.

5).—INTERPOSICION:

Los que pueden interponer el recurso de apelación son los sujetos legitimados para ello. Se interpone ante la Contraloría por razones de legalidad y oportunidad.

(1) Romero, Jorge Enrique. *La Licitación Pública en Costa Rica* (San José. UCR. 1975, Pág. 341. Agotado).

(2) Romero, *cit.* Pág. 342.

(3) Romero, *cit.*, Pág. 342.

El Artículo 135 del Reglamento Contratación Administrativa establece que el recurso procede por razones de legalidad. Sin embargo considerando que también es pertinente por cuestiones de oportunidad, en virtud de la protección a los intereses públicos un juego.

6).—SUJETOS QUE PUEDEN APELAR:

Las personas que pueden apelar el acto de adjudicación son de acuerdo al numeral 136 del Reglamento Contratación Administrativa:

Artículo 136.—Podrán apelar:

- 1) *Quien hubiere sometido oferta al concurso, por sí o por medio de apoderado.*
- 2) *Aquél a quien la Administración le hubiere impedido concurrir, o bien, le hubiere impedido presentar oferta admisible al no acatar lo resuelto por la Contraloría General a través de un recurso de impugnación del cartel, promovido por el propio apelante.*
- 3) *En nombre de su representada, el representante de casas extranjeras debidamente identificado que hubiere sometido oferta al concurso.*

Ellos tienen un interés legítimamente protegido para que se cumpla con los requisitos legales tanto en el procedimiento como en lo relativo al acto de selección. (El art. 102, inciso b) de la LAFR expresa que quien "se sienta perjudicado" puede apelar la adjudicación).

7).—OBJETO:

La impugnación que puede ejercitar el legitimado es contra los actos de adjudicación.

Por tanto, no hay apelación contra el acto que declara el concurso desierto ni contra el acto que revoca (en tiempo y forma, la adjudicación).⁽⁴⁾

8).—PRESENTACION DEL RECURSO:

El recurso se debe presentar ante la Contraloría con las razones o argumentos⁽⁵⁾ respectivos. Acompañando las especies fiscales pertinentes y los poderes del caso, si fuere necesario.

(4) Romero, cit., Pág. 343 — Nicoleyson, Allan. *El recurso de apelación en la Contratación Administrativa Costarricense*. (San José, UCR. Tesis de Grado Facultad de Derecho. Inédita. Pág. 6.

(5) Cf. Artículo 142 RCA.

El numeral 137 del Reglamento Contratación Administrativa manda:

Artículo 137.—*El recurso de apelación deberá ser presentado ante la Contraloría General, por el interesado, por un propio o dirigido por correo; sin embargo, en este último caso ni la Contraloría General ni la Administración de Correos asumirán responsabilidad alguna por la recepción extemporánea del mismo, sin perjuicio de las responsabilidades personales de los funcionarios o empleados que maliciosamente impidieran su arribo oportuno.*

De acuerdo con este artículo, el recurso se puede presentar personalmente ante la Contraloría; o, ser remitido por correo.

Al tenor de la lectura de este numeral, es recomendable. Y —así se hace en la práctica— presentar ante ese ente fiscalizador el recurso directamente.

9).—PLAZO:

El legitimado puede recurrir o impugnar el acto de adjudicación dentro de los 3 días hábiles posteriores a aquel, en que salió publicado el aviso de adjudicación en La Gaceta. Se tiene además un plazo adicional de 2 días hábiles para aportar más argumentos a la apelación.

El numeral 138 del Reglamento Contratación Administrativa lo expresa así:

Artículo 138.—*La apelación deberá ser presentada dentro de los tres días hábiles siguientes a aquél en que aparezca publicado en "La Gaceta" el aviso de adjudicación correspondiente, antes de la hora ordinaria de cierre de las oficinas de la Contraloría General. La firma del recurrente o la de su representante deberán estar autenticadas conforme a la ley.*

Si la apelación no se presenta dentro de esos 3 días hábiles, se rechaza el recurso por *ex-temporáneo*.

Si el recurso, se presenta antes de que corra ese plazo de 3 días —citado—, se rechaza la impugnación por *precoz*.

10).—MONTO:

El monto para apelar una licitación pública viene dado por el criterio que se observa en el cuadro siguiente:

(6) Art. 102, inciso f) Ley Administración Financiera de la República, párrafo 2°.

AMBITO DE APLICACION DE LA LICITACION PRIVADA
(Reglamento de la Contratación Administrativa)

TIPOS DE CONTRATO	Presupuesto Ordinario de la Institución o de la Corporación Municipal	
	Más de ₡ 90.000.000	Menos de ₡ 90.000.000
Enajenación de bienes	450.000 a 2.250.000	300.000 a 1.500.000
Arrendamiento a plazo de bienes de la Administración	450.000 a 2.250.000	300.000 a 1.500.000
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	450.000 a 4.500.000	300.000 a 3.000.000
Contratos de obra	450.000 a 4.500.000	300.000 a 3.000.000
Suministros	450.000 a 2.250.000	300.000 a 1.500.000
Otros contratos no contemplados en los grupos anteriores	450.000 a 2.250.000	300.000 a 1.500.000

NOTA I: Más arriba de los límites máximos señalados, procede licitación pública; más abajo de los límites inferiores señalados, procede contratación directa.

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: ₡ 1.500.000; ₡ 750.000; y, ₡ 375.000.

NOTA III: Los premios límites económicos fueron así establecidos por la Contraloría General de la República, mediante Resolución de las 10 horas, del día 23 de junio de 1986, publicada en La Gaceta de 3 de julio de 1986 y rige a partir del 18 de agosto del mismo año.

De acuerdo con los montos y las notas que se observan en el cuadro anterior, procede el procedimiento de la licitación pública; y, contra los actos de adjudicación, el recurso de impugnación respectivo.

11).—¿COMO SE DEBE PRESENTAR EL RECURSO?:

El recurso se debe presentar así:

A.—Autenticada por el profesional en derecho, la firma del apelante.

B.—Aportar original y copias del recurso, en el número suficiente para que los apelados (administración y adjudicatarios) tengan conocimiento cabal de la impugnación.

El numeral 139 Reglamento Contratación Administrativa lo dice del siguiente modo:

Artículo 139.—La apelación deberá ser presentada en original, con las copias necesarias para las correspondientes notificaciones a la Administración y a los adjudicatarios cuya escogencia se impugna, todos los tantos debidamente firmados.

Además se deben agregar los timbres respectivos, como lo manda el artículo 141 Reglamento Contratación Administrativa.

Artículo 141.—El recurso de apelación se interpondrá en papel sellado de ₡ 1,00 más el valor en timbres fiscales o municipales, en su caso, de acuerdo con las siguientes reglas:

Ojo cuadro ojo cuadro

Monto de la adjudicación recurrida	Valor del Timbre
Negocios de cuantía indeterminable	₡ 100,00
Hasta ₡ 100.000,00	100,00
Más de 100.000,00	250,00
Más de 1.000.000,00	500,00
Más de 10.000.000,00	1.000,00

Todos los demás alegatos o articulaciones serán presentados en papel sellado de un colón.

Cuando no existan a disposición de los interesados los timbres fiscales, o municipales en su caso, necesarios para cumplir con la imposición respectiva, el pago podrá hacerse en el Banco recaudador del ente, a su favor (de lo cual presentará recibo o constancia a la hora de recurrir), o en forma de giro postal o de cheque certificado a favor de la Contraloría General para su oportuno endoso a favor del fondo correspondiente.

En igual sentido el artículo 102, inciso g) de la LAFR.

Se hace la observación de que ahora el papel sellado vale ₡ 3 (reforma hecha por la Ley de Equilibrio Financiero del Sector Público N° 6955 de 24 de febrero de 1984. Gaceta N° 45 del 2 de Marzo de este año, artículo 47 que reformó el numeral 250 del Código Fiscal).

Si se presenta en papel sellado la apelación está bien hecha; si se hace en papel corriente, se le adjunta un timbre fiscal de ₡ 1.

Si esas formalidades de la forma y autenticación no se cumplen no hay recurso; y, por tanto se rechaza,⁽⁷⁾ ya que se trata de nulidades absolutas. Por lo que corresponde a los defectos de papel, copias y timbres (especies fiscales), son subsanables pues constituyen una nulidad relativa.

12).—CASO DE ENMIENDA AL AVISO DE ADJUDICACION:

Si la Administración, publica en La Gaceta, una enmienda o corrección al aviso de adjudicación, que se refiere a cuestiones importantes del acto de selección, se abre un nuevo plazo para apelar, sin que ello perjudique lo que procesalmente ya se hubiera hecho.

El artículo 140 lo indica así:

Artículo 140.—En el caso de que se publique por parte de la Administración interesada una enmienda al aviso de adjudicación, que afecte aspectos esenciales, se abrirá un nuevo plazo para recurrir, sin perjuicio de continuar, en cuanto procedentes, los trámites de los recursos interpuestos.

13).—LA APELACION DEBE SER CONCRETA Y ESPECIFICA:

La impugnación debe versar sobre el renglón que se está apelando y no sobre los *items* o renglones del concurso.

Si no se detalla e identifica el renglón o *items* apelados, la impugnación se rechaza.

Al respecto el numeral 142 RCA dice:

Artículo 142.—Toda apelación debe precisar el renglón o los renglones cuya adjudicación se impugna y contendrá los fundamentos de derecho y de hecho en que se apoya, con el aporte u ofrecimiento de la prueba pertinente; no obstante, presentado debidamente y en tiempo el recurso, su fundamentación podrá ofrecerse hasta dentro del quinto día hábil siguiente a la publicación del acto adjudicatario, satisfaciendo los

(7) Cf. Resolución de la Contraloría N° 156-83, de las 10 horas del 12-XII-83.

requisitos formales a que se refieren los artículos precedentes, en papel sellado de un colón.⁽⁸⁾

14).—RECHAZO D EPLANO DEL RECURSO:

Si el recurso de impugnación no cumple con los requisitos de firma del escrito de apelación o su autenticación, se rechaza de plano el remedio procesal administrativo.

Si la nulidad relativa de no presentar las copias del recurso o los timbres fiscales se mantiene a pesar del aviso que se le dé para que cumpla, entonces la nulidad no subsanada se convierte en nulidad absoluta y se rechaza de plano el recurso de apelación interpuesto (*Vid.* puntos 20 y 33 *INFRA*).

El numeral 143 del Reglamento Contratación Administrativa lo manda así:

Artículo 143.—Cuando el recurso de apelación adolezca de defectos graves, tales como falta de firma o de autenticación, negativa a reintegrar el papel sellado o timbres, presentación extemporánea del mismo o falta de fundamentación, será rechazado de plano.

La negativa al reintegro a que se refiere el párrafo anterior se produce cuando prevenido el apelante para que lo efectúe, no lo hiciera dentro del plazo de tres días que al efecto se le concederá.

15).—RECURSO CONTRA ADJUDICACIONES DE LA CONTRALORIA

La Contraloría puede promover licitaciones. Por ello, los recursos contra los actos de adjudicación respectivos tienen el recurso de *revocatoria* ante el propio ente fiscalizador de la Hacienda Pública. Por lo tanto, no hay apelación, aunque sí el recurso judicial ante los Tribunales. Sin embargo, estos juicios contencioso-administrativos son tan lentos y largos que las personas prefieren no interponer estos procesos.

El Artículo 145 del Reglamento Contratación Administrativa lo establece así:

Artículo 145.—El recurso que se interponga ante la Contraloría General en contra de las adjudicaciones de licitaciones públicas pronunciadas por ésta, se substanciará con carácter de revocatoria, aunque con ajuste a los trámites y requisitos establecidos en el presente y en el siguiente Capítulo.

(8) Téngase presente lo que ya indicamos sobre el papel sellado de un colón.

16).—RECURSO Y OFERTA VIGENTE:

Una vez establecido el recurso de apelación ante la Contraloría, la oferta tiene que estar vigente. Es decir, evitar que se venga cualquier elemento de la plica (garantía, plazo de vigencia de la oferta, etc.) con ofertas vigentes, se mantiene el interés legítimo en el concurso y la posibilidad de resultar adjudicatario.

El numeral 147 lo manda del siguiente modo:

Artículo 147.—Tanto quien recurre del acto adjudicatorio, como el o los adjudicatarios afectados por el recurso, deberán mantener, prorrogar o restablecer la vigencia de su oferta y de la garantía de participación a efecto de conservar su interés legítimo en el negocio que se discute; ello en el entendido de que originalmente la vigencia de una y otra pieza se ajustó a los procedimientos establecidos.

RECURSO DE APELACION EN LA LICITACION

El restablecimiento de la garantía de participación o de la vigencia de la oferta se dispondrá a más tardar dentro del término de la audiencia original conferida por la Contraloría, o dentro de los tres días posteriores a su vencimiento, si éste ocurriere con posterioridad.

Los argumentos que da el apelante serán contestados y refutados por el adjudicatario y la administración. Además ofrecerán y aportarán las pruebas que sean necesarias.

El numeral 148 de RCA lo dice así:

Artículo 148.—Recibida la apelación, salvo que se imponga el rechazo de plano conforme a lo dispuesto en el artículo 143 de este Reglamento, la Contraloría General conferirá audiencia a la Administración licitante y al adjudicatario o adjudicatarios impugnados, por un término de cinco a ocho días, según la naturaleza del recurso o el domicilio del ente, a efecto de que se refieran a los fundamentos del recurso y para que aporten u ofrezcan la prueba pertinente.

En el mismo acto será prevenida la Administración de remitir el expediente completo del negocio apelado, dentro del mismo plazo concedido.

Alegatos no presentados dentro del término de la audiencia sólo serán tomados en cuenta cuando a juicio de la Contraloría General tuvieren excepcional importancia.

17).—AUDIENCIA A LAS PARTES:

Una vez que el recurso se presente correctamente (en tiempo y forma), la Contraloría procede a darle audiencia a las partes (adjudicatarias y a la Administración) para que contesten el recurso y defiendan la adjudicación.

El plazo que da la Contraloría puede ser de 5 a 8 días hábiles, de acuerdo a la complejidad o índole de la licitación.⁽⁹⁾

18).—PRUEBA PARA MEJOR PROVEER:

Existe en este procedimiento, la prueba para mejor resolver o proveer. La Contraloría puede solicitar pruebas, de la naturaleza que estime pertinente, para los efectos de elaborar una sentencia lo más razonable posible.

El artículo 149 del RCA lo expresa así:

Artículo 149.—Para mejor proveer, la Contraloría General, una vez evacuadas las audiencias a que se refiere el artículo anterior y constituida la prueba pertinente ofrecida, podrá solicitar todo tipo de información, tanto como criterios técnicos, a los diferentes servicios de la Administración Pública, los que quedarán obligados en tal sentido. Asimismo, podrá requerir peritajes, dictámenes o criterios, cuando lo estime conveniente y ordenar todo otro tipo de diligencias conducentes a la verificación de los hechos alegados.

19).—NUEVAS AUDIENCIAS:

No solo puede la Contraloría pedir nuevas pruebas para mejor resolver, sino que tendrán (en ese mismo espíritu) dar nuevas audiencias a la administración, adjudicatario y apelante, con el objetivo de contar con más y mejores elementos de juicio para dictar la resolución pertinente.

El artículo 150 del RCA lo señala así:

Artículo 150.—En casos muy calificados, podrá la Contraloría General conferir nuevas audiencias, a la Administración, al adjudicatario, o a los adjudicatarios y al recurrente o recurrentes a efecto de aclarar o establecer situaciones para la debida resolución del recurso.

(9) cf. artículo 148 RCA, *cit. supra*.

20).—RECHAZO DE LA APELACION:

La impugnación se puede rechazar, por parte de la Contraloría, en estos casos:

Cuando se argumente y se pruebe en el expediente⁽¹⁰⁾ que el adjudicatario violó el cartel en punto a: cláusulas de ineludible cumplimiento; o, que, la oferta es condicionada, es decir no es firme y definitiva.

En el supuesto caso en que el apelante y el adjudicatario violen el cartel (lo cual se argumentó y se probó) en cuanto a aspectos de la misma naturaleza (o, índole), se deben estudiar los otros aspectos alegados por el apelante para determinar si se anula o se confirma la adjudicación⁽¹¹⁾

21).—LA CONTRALORIA Y SU PAPEL COMO JUZGADOR.⁽¹²⁾

La Contraloría, como sede juzgadora —en instancia administrativa— califica los incumplimientos argumentados y probados⁽¹³⁾ para determinar si anula o confirma el acto de adjudicación. Todo según "el mérito de los autos". En el caso de una nulidad absoluta (a juicio de la Contraloría) basta con ser advertida, aunque *no* se argumente.

22).—INCUMPLIMIENTO SUBSANABLES:⁽¹⁴⁾

La Contraloría tendrá como incumplimientos subsanables (que producen nulidad relativa) los calificados⁽¹⁵⁾ como intrascendentes —aquellas irregularidades de administración formal "u otras que *no* impliquen beneficio o perjuicio para ninguno de los *oferentes* (que están apelando o que son adjudicatarios).

Esos incumplimientos no deben impedir una clara determinación de objeto licitado (ofrecido, adjudicado).

En lo que respecta al fin que la administración persigue con la promoción del concurso de marras. Claro está que esas irregularidades para que sean leves o intrascendentes no deben violar los principios de:

(10) cf. Romero, J. E. *La Prueba por documentos en el proceso civil* (San José: UCR, 1981).

(11) cf. Artículo 151 RCA, *INFRA*. Vid. Punto 14 *SUPRA*.

(12) cf. Artículo 151 RCA, *INFRA*.

(13) La Contraloría puede *de oficio* anular una adjudicación, es decir por aspectos no alegados por las partes.

(14) cf. Artículo 151 RCA, *infra*.

(15) *Idem*.

i.—igualdad de oportunidades, y de

ii.—libertad de concurrencia o participación.

Además que no se lesionen aspectos relevantes del *iter* procesal.

Es el numeral 151 del RCA en que se refiere a los aspectos concretados en los puntos anteriores 20 a 2.

Este artículo manda:

Artículo 151.—Alegado y demostrado en el expediente que la parte recurrente incumplió condiciones o especificaciones importantes del cartel, o que condicionó su oferta en materia de trascendencia sin estar autorizada para ello en el pliego, ese solo hecho fundamenta el rechazo de la apelación. Mas, si igualmente se hubiere alegado y demostrado que la parte adjudicataria incurre en irregularidades de la misma naturaleza, deberá resolverse el recurso conforme a los demás extremos alegados. Si los incumplimientos alegados y demostrados en contra de una y otra parte fueren de diferente naturaleza, tanto como si existieren irregularidades de procedimiento capaces de producir nulidad relativa o absoluta (ésta aún no alegada sino advertida), la Contraloría General podrá, según el mérito de los autos: rechazar el recurso y confirmar, rechazar el recurso y anular de oficio, o bien, admitir el recurso y anular.

A los efectos de este artículo se tendrán como intrascendentes o subsanables, según el caso, las irregularidades de orden formal u otras que no signifiquen beneficio o perjuicio para ninguno de los participantes, que no impidan una clara determinación del objeto de la oferta en cuanto ajustado a la finalidad buscada por la Administración, que en ninguna forma infrinjan los principios de igualdad de oportunidades y de libertad de participación, y que no impliquen violación a aspectos relevantes del procedimiento.

23).—ALEGATO DE BIEN PROBADO:

Mediante la reforma al RCA publicada en 1985,⁽¹⁶⁾ el numeral 152 del Reglamento Contratación Administrativa se eliminó.

Este artículo se refería al llamado alegato de bien probado o documento de argumentos finales ante la Contraloría.

El artículo decía:

152.—Una vez listos los autos para dictar el fallo, se dará traslado a los interesados por el término de tres días hábiles a efecto de que aleguen lo que estimen de su interés.

(16) Reforma citada del 13 de febrero de 1985, Decreto Ejecutivo N° 16078.

La Contraloría sostuvo⁽¹⁷⁾ que este alegato *no* tiene por objeto recibir nuevas pruebas ni menos alegatos contra el acto de adjudicación. Salvo que las pruebas y los alegatos presentados e invocados sean de excepcional importancia o sean sobrevivientes.

La resolución 86-83 enfatizó que los puntos alegados (que no revisten trascendental importancia para resolver) por el apelante *no* se tomaron en cuenta, ya que debieron ser invocados en la audiencia original (oportunidad procesal respectiva) aplicando así el principio de *preclusión*.

Eso sí hay que tomar en cuenta que el artículo 102, inciso g) párrafo *ni fine* manda:

Cuando los autos estén listos para su fallo, la Contraloría General de la República dará una audiencia a las partes por 3 días.

Esta norma tiene rango de ley; en el reglamento se trató de derogar el artículo 152 (RCA) mediante decreto ejecutivo N° 16078 del 13 de febrero de 1985. Pero no es más que un intento porque rige la ley y esa disposición está vigente.

Este alegato en mi criterio es necesario que exista, para cubrir el eventual caso de nuevos y fundamentales argumentos debidamente probados. Si bien es cierto que se viene usando para repetir razones ya dadas y que en nada varían el cuadro ya planteado por los argumentos ya hechos, cabe la posibilidad de que sobrevengan documentos u otras pruebas esenciales para la resolución final.

Por ello nos parece conveniente que exista; además, de que nos parece un mal proceder el querer eliminarlo (infructuosamente) por medio del decreto citado.

En este caso el reglamento pretende (sin éxito legal) anular o derogar lo que manda la ley.

En esta otra situación, el reglamento amplía o extiende —ilegalmente— lo establecido por ley.

Efectivamente, el artículo 94 del Reglamento Contratación Administrativa obliga a los *oferentes* a presentar con la oferta (y, como parte de ella) la declaración jurada de que el cotizante se encuentra al día en las obligaciones relativas al régimen de *impuestos directos* a que se refiere al artículo 6 de la ley N° 3173 del 12 de agosto de 1963.⁽¹⁸⁾

Artículo 6º—El Gobierno, las instituciones autónomas, semi-autónomas y corporaciones municipales, no podrán celebrar contratos originados en licitaciones públicas con aquellas personas y empresas que no hayan

(17) Resoluciones 81-83 y 84-83.

(18) cf. Gaceta N° 185 del 18 de Agosto de 1963.

hecho las declaraciones para los impuestos de la Renta y Territorial o que habiéndolo hecho estén en mora en su pago por más de un año a partir de la fecha en que debieron cancelarlos. Para efectos de probar lo anterior, bastará con mostrar recibo de la Tributación Directa o constancia de esa Oficina, en que se indique haber presentado las mencionadas declaraciones o efectuado el pago, según sea el caso.

La ley manda que los adjudicatarios (aquellos que celebran contratos originados en licitaciones públicas), no los oferentes (participantes o concursantes) son los que tienen esa obligación descrita en ese numeral 6.

El artículo 94 RCA, por su parte habla de rendir una *declaración jurada* de encontrarse al día en el pago de los impuestos del supra citado artículo 6 de la Ley N° 3173/63.

La ley está por encima del reglamento (RCA), por tal razón debe prevalecer el artículo indicado, en el sentido de presentar el recibo de la Tributación Directa o constancia de esta oficina, en que pruebe haber presentado las mencionadas declaraciones o efectuado el pago.

El cartel en lo conducente de la CCSS manda, acorde con la legislación respectiva esta obligación para los oferentes:

Toda persona física o jurídica que desee participar en la presente licitación a nombre propio debe acompañar con la oferta una certificación original o fotocopia autenticada extendida por el Departamento de Gestión de Cobros Administrativos de la C.C.S.S., en la que conste que se encuentra al día en el pago de las cuotas obrero patronales o bien de que existe su respectivo arreglo de pago debidamente aceptado. En ningún caso se aceptarán recibos cancelados como sustitutos de esta certificación, la misma tendrá validez por 30 días naturales a partir de la fecha que fue extendida. Todo lo anterior de acuerdo con lo que establece el artículo 15 de la Ley 6811, artículo 74 de la Ley Constitutiva de la C.C.S.S. Ley 6914 publicada en La Gaceta del 21-12-1983.

El incumplimiento de este precepto legal será razón suficiente para descalificar toda propuesta que se presente al margen del mismo.⁽¹⁹⁾

De acuerdo con ello se trata de una excepción, hecha por ley, a la norma 6ª ya comentada de la Ley N° 3173/63, ya que vale para el adjudicatario y no para los proponentes, salvo lo dispuesto para la C.C.S.S.

Por lo que respecta la CCSS, ésta logró mediante Ley N° 6811 de 1982 y reforma a la Ley Constitutiva de este ente⁽²⁰⁾ ley N° 17 del 22-10-

(18) cf. cartel publicado (condiciones generales) en La Gaceta N° 76 del 25 de abril de 1979; con modificaciones hechas por Gaceta N° 197 del 22 de octubre de 1979, aprobada por la Contraloría (Co) mediante oficio número 89/1979.

(20) cf. Alcance N° 27 a La Gaceta N° 176 del 13 de setiembre de 1982, artículos 15 (norma presupuestaria de 1982).

194), que los oferentes queden obligados a estar al día en el pago de las cuotas patronales a esa institución descentralizada.⁽²¹⁾

24).—RESOLUCION CONTRALORA:

La resolución de la Contraloría agota la vía administrativa,⁽²²⁾ pudiéndose —luego— acudir a la vía contencioso-administrativa.⁽²³⁾

Sin embargo, estos juicios duran muchos años, siendo estéril esta vía, como lo es la norma constitucional de la "justicia pronta y cumplida".⁽²⁴⁾

Se hace necesaria una reforma que permita un juicio sumario (efectivamente) para que —en efecto— exista un control jurisdiccional de lo resuelto por la Contraloría, que en práctica es la única y última instancia en esta materia, lo cual *no* es nada saludable ni conveniente.

La resolución de la Contraloría puede ser en dos sentidos:

a).—*Confirmando* la adjudicación, con lo cual ésta queda firme y sin recurso administrativo alguno.

b).—*Anulando* la selección, procediendo la administración a escoger otra oferta elegible, para lo cual se abre un nuevo plazo de adjudicación de 30 días hábiles.⁽²⁵⁾

25).—PLAZO DE LA CONTRALORIA:

La Contraloría, mediante su Departamento de Licitaciones, tiene un plazo de 45 días hábiles para resolver la apelación.

Ese plazo se cuenta a partir del momento en que las audiencias iniciales debieron quedar evacuadas.

Recordemos que por lo general ese plazo es de 5 días hábiles.

Existe una sola prórroga, por un período igual (45 días hábiles) para emitir esa resolución.

Como se observa el plazo total es de 90 días hábiles para resolver.

(21) cf. Ley N° 6914 del 25-10-83; se vetó y luego se reselló. Vid. Gaceta N° 236 del 14-XII-83, ley resellada, modificación a la ley N° 17/1943.

(22) cf. artículo 102, inciso f) LAFR.

(23) cf. artículo 49 de la Carta Magna.

(24) cf. artículo 41 ídem.

(25) cf. art. 157 RCA.

El artículo 153, al respecto expresa:

Artículo 153.—La Contraloría General emitirá su fallo confirmando o anulando, total o parcialmente, sin que para ello sea preciso que examine todas las articulaciones de las partes cuando una sola o varias de éstas sean decisivas para dictarlo; será suscrito por el Contralor o Subcontralor Generales y cuando éstos lo dispusieren, conjunta o exclusivamente por el Director del Departamento encargado del trámite. Para emitirlo, la Contraloría General dispondrá de un plazo de cuarenta y cinco días hábiles contados a partir del momento en que las audiencias iniciales debieron haber quedado evacuadas y podrá prorrogarse mediante resolución por una sola vez, por igual término, en caso de negocios complejos que así lo justifiquen.

26).—ANULACION DE OFICIO:

La Contraloría puede de oficio anular total o parcialmente una adjudicación.⁽²⁶⁾

Igualmente puede hacer uso de sanciones laborales y penales por los cauces legales a los agentes públicos (empleados y funcionarios).⁽²⁷⁾ También hay sanciones contra los particulares.⁽²⁸⁾

Si puede de oficio anular una adjudicación o una licitación —*ni toto*—, con más razón (*a fortiori*) a instancia de parte legitimada para ello (apelante) o por vía de denuncia (acción popular).

El artículo 115 de la Ley Administración Financiera de la República manda:

Artículo 115.—La Contraloría General de la República vigilará el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley. Deberá hacer las advertencias que estime pertinentes y ejercer, directamente o por medio de la Procuraduría General de la República, las acciones que proceden en contra de quienes la infrinjan o en cualquier forma atenten contra los intereses económicos del Estado, tanto para su punición como para el resarcimiento de los daños y perjuicios irrogados.

Sin perjuicio de lo anterior, respecto de los empleados o funcionarios del Estado responsables de infracción a esta ley o de perjudicar los intereses económicos de la Administración a la cual sirven, la Contraloría General de la República, requerirá a los superiores jerárquicos para ello autorizados, la aplicación de las sanciones administrativas que corres-

(26) cf. arts. 115 y 116 LAFR, 258 a 278; y 288-289 de RCA.

(27) cf. artículos 273 a 278, régimen de sanciones (RCA).

(28) cf. artículos 258 a 272; y, 278 (RCA).

ponden, lo cual estarán obligados a cumplir dentro de los plazos que al efecto señale el órgano contralor.

El desacato al requerimiento de la Contraloría General de la República involucra al funcionario superior en la falta cometida.

Por su parte, el artículo 116 de la Ley Administración Financiera de la República indica:

Artículo 116.—Quien maliciosamente obstaculice o perjudique el normal desarrollo de los procedimientos conducentes a la celebración del contrato administrativo, o la ejecución de éste, será sujeto pasible de advertencia o de exclusión temporal, conforme al procedimiento que establece el reglamento, sin perjuicio de las penalidades contractuales y de las responsabilidades civiles o penales que procedan. Cuando con motivo del conocimiento de apelaciones la Contraloría General de la República considere que se está en alguno de los casos previstos en este artículo, en la misma resolución que resuelva sobre el fondo del asunto deberá declarar la sanción correspondiente.

En lo que atañe al Reglamento Contratación Administrativa el artículo 288 manda:

Artículo 288.—Los contratos administrativos que no se ajusten a los requisitos, condiciones o procedimientos esenciales que establecen la ley y el presente Reglamento, son absolutamente nulos. Son asimismo absolutamente nulos los contratos o actos administrativos en que haya participado en forma directa un funcionario inhabilitado según lo dispuesto por el Título X de este decreto. Estas nulidades son declaraciones de oficio en vía administrativa tanto por la Administración interesada, como por la Contraloría General.

Y, el artículo 289 (RCA) expresa:

Artículo 289.—Independientemente de los procedimientos establecidos en este Reglamento la Contraloría podrá denegar autorizaciones o ratificación de actuaciones administrativas que a su juicio resulten altamente lesivas al interés público.

27).—SANCIONES A PARTICULARES.

A su vez el régimen de sanciones para los particulares es el siguiente:

Artículo 258.—Sin perjuicio de las penalidades establecidas en el procedimiento de contratación, ni de las responsabilidades de orden penal o civil en que incurran los oferentes, adjudicatarios, contratistas, o terceros relacionados directa o indirectamente con procedimientos de contratación

administrativa, la Administración o la Contraloría General podrán aplicar las sanciones de apercibimiento y de suspensión para contratar de acuerdo con las disposiciones que siguen.

Artículo 259.—Se aplicará el apercibimiento:

- A quien incurriere en incorrecciones que afecten el normal desarrollo de los procedimientos administrativos seguidos para la contratación, siempre que no constituyan hechos dolosos o de evidente e inexcusable negligencia;
- A quien reiteradamente sin causa justificada deje sin efecto su propuesta;
- A quien sin causa justificada renuncie la adjudicación en él recaída o bien no rinda en tiempo la garantía de cumplimiento; y
- A quien ofreciere dádivas, comisiones o regalías a funcionarios públicos en relación con obligaciones suyas atinentes a la contratación administrativa.

Artículo 260.—Se aplicará suspensión de uno a cinco años, de conformidad con las circunstancias concurrentes, en los siguientes casos:

- A quien apercibido conforme con el artículo anterior, incurra dentro de los dos años siguientes en nueva infracción de las que el mismo contempla;
- A quien presente maliciosamente recurso de apelación sin fundamento o basado en hechos falsos, con el solo objeto de entorpecer los procedimientos o de perjudicar al adjudicatario;
- A quienes incurran en colusión;
- A quien actúe con evidente o inexcusable negligencia en perjuicio de los intereses administrativos;
- A quien proceda con dolo a fin de obtener beneficios o causar perjuicios a la Administración o a quienes con ella contratan, bien sea mediante afirmaciones falsas o encubrimiento de circunstancias que interesen a la Administración, o mediante el empleo de cualquier artificio, astucia o maquinación;
- A quien incumpla el contrato entregando inferior calidad, diferente cosa o diseño, o menor cantidad o medida, siempre que el incumplimiento fuere de importancia y no hubiere podido pasar inadvertido al contratista de haber adoptado las precauciones indispensables;
- A quien reincidiera en el incumplimiento del plazo de ejecución de contratos;
- A quien al contratar con la Administración especule en perjuicio de esta; e

- i) A quien entregue dádivas, reconozca comisiones o regalías a funcionarios públicos en relación con obligaciones suyas atinentes a la contratación administrativa.

Artículo 261.—No podrán aplicarse las sanciones a que se refieren los artículos anteriores después de seis meses de conocidos o comprobados los hechos correspondientes.

Artículo 262.—Para tomar el acuerdo respectivo, de propia iniciativa o por denuncia, la Contraloría General o la Administración interesada, según corresponda, darán audiencia el o a los presuntos infractores, por el término de ocho días hábiles para que formulen los descargos o aclaraciones que estimen pertinentes. Si como consecuencia de ello hubiere necesidad de obtener alguna prueba, producida esta, se dará nueva audiencia a los interesados por el término de cinco días hábiles, con lo que se tendrá por concluido el procedimiento para dictar la resolución definitiva.

Artículo 263.—El apercibimiento será notificado personalmente a quienes alcance, tanto como a la Contraloría General y no tendrá otro recurso que el de revocatoria, el cual deberá interponerse ante la Administración que lo dictó, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, debiendo ser resuelto en un plazo de cinco días hábiles.

Artículo 264.—La suspensión se notificará mediante publicación en el Diario Oficial de la parte resolutive o de un resumen de la misma, indicando el nombre de la Administración correspondiente y el de las empresas o personas sancionadas y en consecuencia inhibidas para contratar con la misma, así como el tiempo de tal suspensión.

Artículo 265.—La resolución de la Administración contratante que acuerde la suspensión será apelable ante la Contraloría General, dentro de los cinco días siguientes a su publicación en el Diario Oficial. La Contraloría General ordenará la presentación del expediente respectivo y cualquier tipo de diligencias que estime necesaria para formarse juicio sobre el particular antes de dictar la resolución definitiva.

Artículo 266.—La suspensión acordada conforme con el presente Reglamento por la Administración, una vez firme, inhibe a la persona o personas sancionadas para participar directa o indirectamente en contrataciones administrativas con aquella durante el tiempo de la misma.

Artículo 267.—Cuando la Contraloría General con motivo del trámite de apelaciones considere que se está en alguno de los casos previstos que den lugar a imponer una sanción de apercibimiento o de suspensión, podrá sustanciarla y resolverla en el mismo expediente.

Artículo 268.—Las sanciones acordadas alcanzan a la persona o firma respectiva, tanto como individualmente a su presidente, gerente,

subgerente y directores y solo tendrán efecto en relación con actos posteriores a la fecha de la firmeza de la resolución correspondiente. En casos graves la resolución de la Contraloría General puede extender sus efectos inhibitorios respecto a la contratación con todos los entes públicos.

Artículo 269.—La resolución que dicte la Contraloría General, por iniciativa propia, o en alzada, agota la vía administrativa.

Artículo 270.—La Contraloría General llevará un registro de las sanciones que imponga, así como de las suspensiones y apercibimientos dictados por otros entes.

Artículo 271.—Cada Administración llevará un registro de las sanciones que dicte, lo mismo que de las que imponga la Contraloría General y que le atañen.

Artículo 272.—Independientemente de las penas y responsabilidades que, conforme con la Ley y con el presente Reglamento alcanzan a los particulares, a quien se hubiere obligado con un ente público sin que se hayan seguido los procedimientos o extendido las autorizaciones correspondientes, no podrá serle reconocida compensación pecuniaria alguna, salvo en casos muy calificados, en que proceda con arreglo a principios generales de Derecho, respecto a suministros, obras, servicios u otros objetos, efectivamente ejecutados y de buena fe, con evidente provecho para la Administración, mas en tal caso el pago no comprenderá el lucro; si este fuere de difícil determinación, se rebajará a título del mismo un 10% del monto de la operación.

28).—SANCIONES A AGENTES PUBLICOS

En lo que se refiere a las sanciones a los agentes públicos (empleados y funcionarios), los artículos del RCA son éstos:

Artículo 273.—La Contraloría General procederá a formular las advertencias que estime pertinentes o a gestionar la suspensión o destitución del servidor público que incurra en irregularidades atinentes a la contratación administrativa, o que mediante dolo o inexcusable negligencia haya causado daño a la Administración o a las personas que contratan o suelen contratar con esta, o puesto en peligro los intereses públicos. Los superiores jerárquicos quedan en la obligación de aplicar las sanciones administrativas así demandadas por el Organismo Contralor, bajo pena de quedar involucrados en la falta, con las consecuencias legales correspondientes.

Artículo 274.—La participación del servidor público inhibido conforme con lo dispuesto en el Título X del presente Reglamento en proce-

dimientos de contratación o en contratos administrativos o la aceptación de dádivas o beneficios prohibidos conforme con lo dispuesto por los artículos 259, inciso d) y 260, inciso i), le hace pasible, sin perjuicio de las responsabilidades legales que le alcancen, de las sanciones a que se refiere el artículo precedente.

Artículo 275.—El servidor público que tenga como atribución o por encargo la custodia, recepción, manejo o pago de dineros, valores o bienes públicos, será responsable de cualquier pérdida, abuso, menoscabo, empleo o pago contrario a las normas legales, a las disposiciones impartidas o a los principios de buen gobierno. Las irregularidades graves que se comprueben al respecto, acarrearán la destitución del servidor involucrado sin perjuicio de lo dispuesto en el capítulo siguiente.

Artículo 276.—Los funcionarios que, en relación con los procedimientos de contratación administrativa, omitan expedir certificaciones, constancias, dictámenes o informes, o realizar cualquier tipo de diligencia, en los casos en que el presente Reglamento o las autoridades competentes lo requieran, o los emitan extemporáneamente falsos o erróneos, por malicia o por inexcusable descuido, se hacen acreedores a las sanciones administrativas que les alcancen conforme con la ley y a las reglamentaciones internas, por disposición directa de sus superiores o a solicitud de la Contraloría General, con iguales consecuencias que las indicadas en el artículo 273 y sin perjuicio de otras posibles responsabilidades.

Artículo 277.—Cuando los funcionarios incurso en violación legal sean miembros de los Supremos Poderes del Estado, o de nombramiento del Consejo de Gobierno, la Contraloría General pondrá el hecho en conocimiento de la Asamblea Legislativa para lo que tenga a bien disponer.

CAPITULO TERCERO

De la Acción Jurídica

Artículo 278.—La Contraloría General promoverá las acciones legales que procedan conforme con la ley, haciendo las respectivas denuncias directamente ante el Ministerio Público, o a través de la Procuraduría General de la República, por los abusos en que incurran funcionarios o particulares, relativos a la contratación administrativa o a sus procedimientos, o en cuanto a los intereses económicos de los entes públicos, para su punición y para el resarcimiento de los daños o perjuicios irrogados, independientemente de las sanciones administrativas acordadas con ajuste a las disposiciones del presente Título.

29).—NOTIFICACION DE LA RESOLUCION ADMINISTRATIVA

La Contraloría, una vez que elabora la resolución, la debe comunicar a los interesados (es decir a la administración, apelantes; y adjudicatario o ex-seleccionado).

La notificación de esa resolución sirve: para

A.—que las partes interesadas tomen conocimiento de esa decisión.

B.—Si la decisión contralora fue de *anular* la adjudicación, el ente administrativo puede readjudicar otra oferta elegible y cumplidora con el cartel o, bien puede declarar desierto el concurso.

El artículo 54 (RCA) se refiere así a la notificación:

Artículo 154.—Lo resuelto por la Contraloría General será notificado directamente a los interesados que al efecto hubieren señalado casa u oficina en el Cantón Central de San José. En los demás casos, se notificará preferentemente mediante correo certificado o, mediante publicación de la parte dispositiva, a través del Diario Oficial cuando hubiere dificultad en precisar la dirección de la persona interesada.

Al declarar desierto el concurso, la administración puede (si quiere) promover otra licitación.

El artículo 157 (RCA) lo indica así:

Artículo 157.—Notificado que fuere el fallo de la Contraloría General que anula el acto de adjudicación, la Administración interesada cuenta con un plazo adicional de treinta días hábiles para disponer la readjudicación del negocio.

También esa notificación indica:

C) que empieza a correr el plazo de 3 días hábiles para que quede firme y definitiva la resolución Contralora. Esos días empiezan a contarse a partir del día siguiente hábil en que se le notificó a la última parte.

D) Asimismo, dentro de esos citados 3 días, el legitimado para ello puede presentar el recurso contencioso administrativo impugnando la resolución de la Contraloría.⁽²⁹⁾

(29) Ley N° 3667 del 6 de setiembre de 1968 (jurisdicción contencioso administrativo; artículos 89 y 90, entre otros); art. 49 de la Carta Magna.

30).—RESOLUCION FIRME Y DEFINITIVA

El numeral 155 del RCA manda que contra lo resuelto por el ente contralor no cabe recurso administrativo alguno, ya que la resolución de ese ente es firme y definitiva, no existiendo, obviamente, —por absurdo— una revocatoria de una sentencia que resuelve una apelación.

El numeral citado lo dice así:

Artículo 155.—En contra de lo resuelto por la Contraloría General no cabe recurso administrativo alguno.

31).—ACLARACIONES Y ADICIONES

Si cabe solicitar aclaración y/o adición de algún(os) aspecto(s) de una resolución. Pero, por esa vía no se puede pretender que la Contraloría revoque.

Este expediente es poco usado.

Ahora bien, cabe la posibilidad de que la aclaración puede ser esencial (si lo amerita) y entonces —ante el error de la Contraloría— la resolución varía de sentido.

Por el momento no conozco una resolución en donde esa posibilidad sea una realidad.

El artículo 156 lo dice así:

Artículo 156.—Las aclaraciones o las adiciones pertinentes sobre aspectos fundamentales de la parte resolutive del fallo, que se demanden dentro del término de tres días, serán resueltas en los ocho días siguientes.

32).—READJUDICACION Y APELACION

Si la Contraloría anula la adjudicación, el ente administrativo puede readjudicar una oferta elegible, es decir, que cumpla con el cartel. Cuando se de esta situación puede apelar contra este nuevo acto de selección aquel oferente que apeló contra la primera adjudicación con éxito. O sea, el que *no* impugnó el primer acto de selección *no* puede apelar esta readjudicación. Claro está que al impugnante exitoso del cartel (cuya administración no quiso modificar el pliego de bases), también se le aplica este criterio.

(30) Nicoleyson, *cit*, págs. 82 a 94. Puntos 14 y 20 *supra*.

33).—VICIOS QUE IMPLICAN EL RECHAZO AD PORTAS DEL RECURSO

Entre los vicios que implican el rechazo de plano de la apelación están los siguientes:

A).—*Falta de firma o de autenticación.*

Cuando el recurso no lo firma el apelante o cuando se presenta sin la autenticación respectiva.⁽³¹⁾

B).—*Falta de fundamentación.*

Cuando el recurso carece de razones que lo fundamenten. Se presenta así un recurso sin bases. Así lo alegado carece de valor jurídico por ser insustancial.⁽³²⁾

La apelación procede si el monto que se adjudicó responde a la ubicación como licitación pública.

Por ejemplo, una licitación para adquirir equipo y material de oficina puede ser pública y apelable; *pero*, si el renglón que se cotizó y se apela tiene un monto adjudicado menor a lo requerido para ser un concurso público (v.gr. 5 máquinas de escribir, para la CCSS), entonces ya no es apelable.

Recordemos que en esta clase de concursos (equipo y material de oficina) cada renglón —*item*— es una licitación independiente, que se publica como una licitación para efectos de economía procedimental, rapidez y seguridad ("ganar tiempo").

D).—*Recurso extemporáneo; o, precoz.*

Cuando el recurso es *extemporáneo*, se rechaza. Es decir, se presentó después de los 3 días hábiles de publicado el acto de adjudicación en La Gaceta.⁽³³⁾ Si se presenta antes de ese plazo, es precoz y no se admite.

E).—*Falta de legitimación.*

Cuando el que apele carece de legitimación para hacerlo se rechaza el recurso de impugnación.⁽³⁴⁾

Es decir, ese particular carece de su interés legítimo, cierto y directo para impugnar el acto de selección del contratista público.

(31) cf. artículo 138 RCA.

(32) cf. artículo 143 RCA.

(33) cf. artículo 102, inciso f), párrafo 2º; y, 138 RCA.

(34) cf. artículo 136 RCA, *a contrario sensu*.

34).—VICIOS GRAVES DECLARABLES DE OFICIO (35)

La Contraloría (por las razones dadas *supra*) puede declarar de oficio la nulidad de una adjudicación, o todo el procedimiento, licitatorio, como también el rechazo de plano de una apelación que en criterio de la Contraloría tenga vicios graves que impliquen nulidad absoluta.

Entre esas situaciones están las siguientes:

a).—Vencimiento de la vigencia de la propuesta (oferta), en cualquiera de sus partes esenciales (v.gr. la caución o garantía de participación) en lo que respecta a la plica del apelante como la del adjudicatario.⁽³⁶⁾

b).—Irregularidades graves que la administración comete cuando estudia las ofertas o se realizan durante el proceso de selección del adjudicatario.

A MODO DE CONCLUSIONES

A.—La apelación ante la Contraloría es un recurso administrativo jerárquico impropio.

B.—Se trata de un juicio administrativo sumario.

C.—La resolución administrativa de la Contraloría agota la vía administrativa.

D.—Plantear un juicio contencioso administrativo carece de sentido por cuanto es un proceso lento (puede durar 8 a 10 años). Por ello estos juicios prácticamente no se presentan ante el Poder Judicial.

E.—Se hace necesario, eso sí, un recurso sumario ante el Poder Judicial, que permita una revisión judicial de lo resuelto por la Contraloría, ya que en este momento esa revisión no existe.

(35) cf. Nicoleson, cit., págs. 98 a 107.

(36) cf. artículo 84 RCA.

BIBLIOGRAFIA BASICA

Agregamos esta investigación a los trabajos que ya hemos elaborado sobre la temática de la contratación administrativa:

1. *La licitación pública en Costa Rica* (San José: Universidad de Costa Rica, 1975, tesis de doctorado, agotado).
2. *Contribución al estudio del contratista público* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas, N° 25, 1975, agotado; y, Madrid: Revista de Administración Pública N° 71, 1973: agotado).
3. *El concurso de antecedentes* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas N° 40, 1980: agotado).
4. *La contratación administrativa* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas, N° 48 1982).
5. *Reformas al Reglamento de la Contratación Administrativa* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas N° 52, 1985).
6. *La Oferta en el Contrato Administrativo* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas N° 53, 1985).
7. *Las garantías en la licitación pública* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas N° 54, 1985).
8. *El cartel del concurso* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas N° 55, 1986).
9. *La adjudicación del contrato público* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas N° 56, 1986).
10. *La contratación administrativa directa* (San José: inédito, 1985).

Carteles o pliegos de condiciones (lista no exhaustiva).

- * Instituto Costarricense de Electricidad (ICE)
- * Banco Popular
- * Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS)
- * CODESA
- * Proveeduría Nacional

Revista de la Contraloría General de la República (San José, Costa Rica, Imprenta Nacional).

Revista de Ciencias Jurídicas (San José, Costa Rica, Imprenta LIL).

Revista Judicial (San José, Costa Rica, Imprenta Judicial).