

PRINCIPIOS JURÍDICOS Y CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA

Lic Luis Albán Arias Sosa

Presentación

Del procedimiento de licitación, establecido constitucionalmente, se derivan los diversos principios propios de los contratos administrativos. Aquellos permiten, mediante la competencia que promueven, las más adecuadas condiciones para la elección del contratista. Entre los más destacados se encuentran: eficiencia, igualdad de participación, libre concurrencia y publicidad.¹

Principios en la Ley de Contratación Administrativa

Eficiencia:

La finalidad perseguida, con los procedimientos de contratación, es la selección de la oferta más conveniente para satisfacer el interés público. La administración, en cumplimiento de sus cometidos, pretende lograr las mejores condiciones económicas y técnicas. Para con ello asegurar, entre otras cosas, el buen funcionamiento de los diferentes servicios públicos.²

Sobre la base de lo anterior tenemos las siguientes consecuencias: prevalece el conte-

nido sobre la forma en los procedimientos (salvo que se pruebe la intención del oferente de apartarse de las condiciones fijadas por la Administración), la hermenéutica debe favorecer la conservación de los actos y actuaciones de las partes, los defectos insustanciales no descalifican la oferta (son subsanables).³

Igualdad de oportunidades:

Corresponde a la Administración garantizar la igualdad de participación de todos los oferentes potenciales. Es decir, cualquiera debe tener los mismos derechos y deberes que otro sujeto interesado. No se puede discriminar por razones políticas, religiosas, raciales, económicas, sociales, etc. Se coloca a todos los participantes en las mismas condiciones.⁴

Hay un doble fin en esto. Por un lado, garantizar al oferente que no se restringirá indebidamente el acceso a la contratación. Por el otro, aumentar la posibilidad de una mejor elección por parte de la Administración.⁵

Consecuentemente con lo expresado, no son dables aquellas disposiciones que coloquen

¹ Murillo, 1998, p.34; Romero, 1997, p.73; CP art. 182; LCA arts. 4-6; RLCA arts. 4-8.

² Arroyo, 1983, p.118; Muñoz, 1999, p. 17; LCA art. 4 p.1; RLCA art. 4 p.4.1; LGAP art.113 inc. 1; TSCA-SI #309-94.

³ Muñoz, 1999, p.17; LCA art. 4 p.2; RLCA art. 4 p.4.2-4.4.

⁴ Arroyo, 1981, p.52; Muñoz, 1999, p. 17; CP art. 33; LCA art. 5 p.1; RLCA art. 5 p. 5.1.

⁵ SCP #998-98.

a un participante en ventaja, o desventaja, respecto de otro(s). El accionar administrativo debe ser claro, inconfundible, no generar sospechas. En suma, el sistema tiende a evitar tratos preferenciales e injustos.⁶

Libre concurrencia:

Es aquel promotor de la competencia entre los oferentes, estimulando una masiva participación. Resultando imposible la introducción de limitaciones, más allá de las estrictamente basadas en especificaciones de carácter técnico. Se quiere contar con una amplia y variada gama de ofertas para que la Administración pueda decidir mejor.⁷

Señalándose, por Romero Pérez, como una transgresión manifiesta del principio la licitación por registro. La necesidad de estar inscrito en el registro de proveedores para poder participar, obstaculiza que concurren todas las personas en posibilidad de presentar una oferta válida.⁸

Resta por indicar aquí el tema de la reciprocidad. Al extranjero se le otorga el mismo trato que recibe el nacional en el país de origen de aquél. El trato para el local no puede ser menos ventajoso que el brindado al foráneo.⁹

Publicidad:

Consiste en una invitación, en forma general y abierta, para los posibles participantes. En otras palabras, el potencial interesado ha de percatarse de la necesidad de contratar de la Administración. La intención es procurar una comunicación transparente de todos los actos de la contratación. Además, se intenta informar a los ciudadanos el destino que se les da a sus contribuciones. Entre los medios a utilizar el principal es “La Gaceta”, aunque el medio puede corresponder a la naturaleza del procedimiento de contratación.¹⁰

Veremos tres manifestaciones del principio. A saber: publicidad inicial, libre acceso al expediente (de connotaciones amplias), establecimiento de una publicidad específica.

El inicio de cualquier procedimiento debe darse a conocer. En la licitación pública, vía publicación. Mediante convocatoria a los proveedores acreditados, en la licitación por registro. Y en la licitación restringida, por medio de la comunicación respectiva.¹¹

Tratándose de la segunda manifestación, los interesados gozan de un real acceso al expediente de contratación administrativa, dicho acceso se extiende, por supuesto, a

⁶ Arroyo, 1983, p. 119; RLCA art. 5 p. 5.1; SCP #6453-94 y 998-98.

⁷ Arroyo, 1983, p. 118; Muñoz, 1999, p. 17; LCA art 5 p. 2; RLCA art. 5 p.5.2.

⁸ Romero, 1997, pp. 72-106.

⁹ LCA art. 5 p.3y4; RLCA art. 5 p. 5.3.

¹⁰ Arroyo, 1981, pp. 53-54; Muñoz, 1999, p. 17; LCA art 6 p. 1; SCP #998-98.

¹¹ Arroyo, 1983, p. 117; RLCA art. 6 p. 6.1.1.

toda la información complementaria requerida. En particular la que versa sobre recursos presupuestarios y estudios técnicos de la Administración. Quedan excluidos los documentos confidenciales de los oferentes y las informaciones técnicas que puedan colocar a algún participante en situación de ventaja. Esta última exclusión había motivado la crítica de la Contraloría: ¿Cómo saber que pieza del expediente produce la alegada ventaja? Existe incerteza en este punto.¹²

Relativo a la tercera, en el primer mes de cada período presupuestario, en el diario oficial, las Administraciones deben dar a conocer el programa de adquisiciones proyectado. Así hacen saber sus necesidades de contratación, durante el período, a los eventuales interesados. La inclusión de un determinado rubro en el programa no obliga a iniciar el respectivo procedimiento de contratación. El programa puede ser modificado, pero con la correspondiente divulgación a través de “La Gaceta”.¹³

Otros Principios Admitidos

Legalidad:

Los actos y los comportamientos de la Administración deben estar regulados. Ello significa el sometimiento al ordenamiento jurídico. La autoridad actúa en la medida en que se encuentre facultada por la normativa.

Un ritualismo exigido para la salvaguarda del ciudadano.¹⁴

En la contratación administrativa es necesario observar el principio en estudio, efectuando la convención dentro del marco legal y para los fines previstos en él. Así las cosas, al principio se sujeta todo el que quiera contratar con la Administración. Más específicamente, se trata de que los procedimientos se encuentren definidos a priori en forma precisa, cierta y concreta.¹⁵

Relacionado con la contratación está –también– el matiz presupuestario. Todos los gastos deben estar autorizados presupuestariamente. Es ineludible para la administración contar con los recursos suficientes para hacer frente a sus obligaciones contractuales.¹⁶

Transparencia:

Toda la actuación administrativa se realiza bajo un manto de honestidad que conduzca a una escogencia no contaminada por la corrupción. Ella debe ser combatida, máxime cuando los elevados fondos –que hacen apetecibles los contratos administrativos– han generado tradicionalmente faltas a la ética. La publicidad deviene en fundamental, pues la información permite controvertir y atacar lo que el participante estime oportuno.¹⁷

¹² Córdoba, 2000, entrevista; Muñoz, 1999, p. 17; LCA art. 6 p. 2; RLCA art. 6 p. 6.1.2 – 6.1.5.; SCP #998-98.

¹³ Arroyo, 1981, p. 54; Arroyo, 1983, p. 119; LCA art. 6 p. 3; RLCA art. 7 p. 7.1 – 7.6.

¹⁴ Jiménez, 1999, p. 103; CP art. 11; LGAP art. 11; SCP #1739-92 y 3410-92; SI #40-95.

¹⁵ SCP #6453-94 y 998-98; SI #3-91.

¹⁶ CP arts. 176 y stes.; SCP #6432-98.

¹⁷ Díez, 1998, parag. 2.1.1.

Colaboración:

El contratista es un colaborador de la Administración en la realización del interés público, de allí que deba ayudársele. Se parte de la diligencia y buena fe del colaborador, por eso se le apoya administrativa y económicamente.¹⁸

Control:

Postula un control, desde diferentes ángulos, a cargo de la Contraloría. Todas las tareas de la contratación administrativa se fiscalizan en aras de la correcta utilización de los fondos públicos. El control es jurídico (no transgresiones a la ley), contable (créditos debidamente aprobados), financiero (revisión del ingreso y el gasto), de resultados (cumplimiento de metas).¹⁹

Economía:

Pretende la obtención de los mejores resultados al menor tiempo y costo. Entonces la eficiencia es necesaria. Hay que abolir todo requisito o trámite adicional, no consagrado en la ley, que aumente costos y haga perder el tiempo.²⁰

Responsabilidad:

Para frenar la formulación de propuestas artificialmente bajas, cuyo único propósito

es obtener la adjudicación, se asigna responsabilidad civil y penal al oferente. En el caso de los funcionarios públicos se suma, además, la disciplinaria.²¹

Algunos más:

Continuidad (contrato debe tener permanencia para cumplir con el interés público), mutabilidad (la Administración, con sus prerrogativas, puede modificar el convenio en beneficio del interés general), pro-oferente (en la calificación de ofertas debe interpretarse a favor de la propuesta), racionalidad administrativa (observancia de técnicas idóneas de planificación que permitan racionalizar las adquisiciones de bienes y servicios), selección objetiva (escogencia debe recaer en la oferta más favorable, sin entrar en consideraciones afectivas o subjetivas).²²

PRINCIPIOS RECONOCIDOS POR LA SALA CONSTITUCIONAL

El listado hasta aquí reseñado de ninguna manera es definitivo. Por el contrario, el elenco es enumerativo. Partiendo de esa premisa, solo nos falta pasar revista a ciertos principios que también fueron objeto de consideración por los magistrados constitucionales.²³

A Saber: Seguridad jurídica (el sujetarse los contratos administrativos a disposiciones

¹⁸ Romero, 1989, pp. 10-11.

¹⁹ Murillo, 1998, p. 34; CP arts. 183-184; SCP #998-98.

²⁰ Díez, 1998, parag. 2.1.2.

²¹ Díez, 1998, parag. 2.1.3.

²² Córdoba, 2000, entrevista; Díez, 1998, parag. 2.1.4.; Romero, 1989, p.10; SCP #998-98.

²³ Murillo, 1998, p. 34; SCP #998-98 y 6432-98.

normativas, brinda seguridad y garantía a los participantes), formalismo (las formalidades son controles endógenos de la acción administrativa), equilibrio de intereses (equivalencia entre los derechos y obligaciones de las partes), buena fe (las actuaciones de los contratantes deben caracterizarse por ser éticas), intangibilidad patrimonial (la Administración esta obligada a mantener el equilibrio financiero del contrato, reajustando las variaciones ocurridas, para conservar el nivel económico originalmente pactado).²⁴

PALABRAS FINALES

La literatura acerca del tópico estudiado no es abundante, el tema está un tanto olvidado. No obstante, parece clara la existencia de tres principios clásicos en materia de contratación administrativa (igualdad de oportunidades, libre concurrencia y publicidad). Ellos son recogidos por la ley respectiva, pero no son los únicos en el horizonte. Reciente jurisprudencia esta decididamente aumentando el listado de los mismos.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS:

JIMÉNEZ (Manrique)

Justicia constitucional y administrativa, San José, Editorial Investigaciones Jurídicas, 2da. ed., 1999.

ROMERO (Jorge Enrique)

Los contratos del estado, San José, EUNED, 1. ed., 1989.

REVISTAS:

MURILLO (Mauro)

Contratación administrativa en el voto # 998-98 de la Sala Constitucional. Ivstitia, San Pedro, # 141-142, 1998, pp. 34-36.

ROMERO (Jorge Enrique)

La ley de contratación administrativa, su reglamento y la Sala Constitucional. Revista de Ciencias Jurídicas, San José, # 83, enero-abril de 1997, pp. 65-111.

TRABAJOS FINALES DE GRADUACIÓN:

ARROYO (Ana) y otros

La revisión de precios en la contratación administrativa de Costa Rica, San José, seminario de graduación para optar al título de Licenciados en Derecho, Facultad de Derecho de la U.C.R., 1981.

²⁴ SCP #998-98 y 6432-98.

ARROYO (Orlando)

El contrato de obra pública, San José, tesis para optar al título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la U.C.R., 1983.

TEXTO:

DIEZ (Natalia) y otra

El proceso de selección y adjudicación de los contratos estatales y en particular su forma de control, Santa Fe de Bogotá, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana, 1998.

CONSTITUCIONES:

Constitución Política de 7 de noviembre de 1949, San José, Editec Editores, 2da. ed., 1996.

Constitución Política de 7 de noviembre de 1949, San José, IJSA-PRODEL, 2 ed., Jorge Córdoba y otros, 1996.

LEYES:

Ley de la contratación administrativa, # 7494 de 2 de mayo de 1995 (presentada por el Dr. Hugo Alfonso Muñoz, en 1999, para IJSA).

Ley general de la administración pública, # 6227 de 28 de abril de 1978 (revisada por el Lic. Jorge Córdoba, en 1998, para IJSA).

REGLAMENTO:

Reglamento general de la contratación administrativa, Decreto # 25038-H de 6 de marzo de 1996.

RESOLUCIONES JUDICIALES:

Sala Constitucional, #998-98 de 11H. 30 del 16 de febrero de 1998. Acciones de inconstitucionalidad de J.E.R.P. y CRECES.

Sala Constitucional, #6432-98 de 10H. 30 del 4 de setiembre de 1998. Acción de inconstitucionalidad de A.C.C.C.P.

ENTREVISTA:

Entrevista con el Lic. Jorge Córdoba Ortega, Especialista en Derecho Publico, 28 de enero del 2000.