

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

**TEMA: JURISPRUDENCIA RELACIONADA AL EQUILIBRIO FINANCIERO EN LA
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA**

INTRODUCCIÓN: En la presente recopilación, se presenta un desarrollo jurisprudencial sobre el tema del Equilibrio Financiero o económico en la Contratación Administrativa.
--

Índice de contenido

1	NORMATIVA.....	2
	Ley de Contratación Administrativa.....	2
	Mantenimiento del equilibrio económico del contrato.....	2
2	JURISPRUDENCIA.....	3
	Del Equilibrio económico o Financiero en la Contratación Administrativa.....	3
	Equilibrio financiero del contrato	3
	Liquidación de sumas adeudadas a empresa contratada de forma irregular por el Estado	5
	Análisis sobre el derecho al equilibrio financiero del contrato.....	16
	Análisis sobre reajuste de precios y cargas sociales.....	35
	Los reclamos económicos de los sujetos privados que hubieren contratado con la Administración, corresponde a los órganos administrativos o al Juez ordinaria su resolución	38
	Posibilidad del contratista de solicitar reajuste del precio cotizado a la Administración.....	41
	Reajuste de precios por devaluación monetaria	47
	Sustento del equilibrio económico del contrato.....	51

1 NORMATIVA

Ley de Contratación Administrativa¹

Mantenimiento del equilibrio económico del contrato

ARTICULO 18.-

Mantenimiento del equilibrio económico del contrato.

Salvo cuando se estipulen, expresamente, parámetros distintos en los términos del cartel respectivo, en los contratos de obra, servicios y suministros, con personas o empresas de la industria de la construcción, la Administración reajustará los precios, aumentándolos o disminuyéndolos, cuando varíen los costos, directos o indirectos, estrictamente relacionados con la obra, el servicio o el suministro, mediante la aplicación de ecuaciones matemáticas basadas en los índices oficiales de precios y costos, elaborados por el Ministerio de Economía, Industria y Comercio.

Los reajustes se calcularán sobre estimaciones mensuales, con base en los precios de la oferta y los índices correspondientes al mes de la apertura de las ofertas. Para aplicar el reajuste, el contratista deberá presentar, en su oferta, un presupuesto detallado y completo con todos los elementos que componen su precio, incluyendo un desglose de los precios unitarios. La presentación de facturas, por avance de obra cada mes, será obligatoria.

(TEXTO MODIFICADO por Resolución de la Sala Consitucional N° 6432-98 de las 10:30 horas del 4 de setiembre de 1998).

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

En las restantes contrataciones, cuando se produzcan variaciones en los costos estrictamente relacionados con el objeto del contrato, podrán establecerse los mecanismos necesarios de revisión de precios, para mantener el equilibrio económico del contrato.

Para cumplir con lo estipulado en los párrafos anteriores, en el Reglamento de la presente Ley se establecerán los criterios técnicos por seguir para garantizar la determinación objetiva del reajuste o la revisión de los precios.

Asimismo, en el cartel de licitación debe establecerse la forma de revisar precios y determinar reajustes, así como la referencia al reglamento, en cuanto al mecanismo de aplicación.

(Así reformado este último párrafo por el artículo 1º, inciso d), de la ley N° 7612 de 22 de julio de 1996)

2 JURISPRUDENCIA

Del Equilibrio económico o Financiero en la Contratación Administrativa

Equilibrio financiero del contrato

[SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]²

II .- En sentencia número 06432-98 de las 10:30 horas del 4 de setiembre de 1998 la Sala determinó que:

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

"...mantener el equilibrio financiero del contrato administrativo (reajustes de precios en nuestro medio) es un principio constitucional obligatorio para la Administración, para mantener el equilibrio económico del contrato, existe un derecho a los reajustes de precios, que nace desde el momento mismo en que el contratista entrega su oferta a la Administración; ..."

También señaló este Tribunal en esa oportunidad que se debe repartir el riesgo contractual y para ello se parte, inicialmente, del principio de "contractus lex",

"...al decir de la doctrina del Derecho Público que el contrato administrativo participa de la inmutabilidad que domina su ejecución y por ello es informado por el principio de riesgo y ventura, en virtud del cual, el contratista no podrá reclamar aumentos en los precios, por variaciones previsibles al momento de formular su propuesta, debiendo asumir la responsabilidad objetiva por la ejecución del contrato. En otras palabras, que al celebrarse el contrato por llegarse a un acuerdo recíproco de voluntades, se le debe garantizar al contratista la obtención del beneficio proyectado en su propuesta; cuando este beneficio se altera por causas que son imputables a la Administración, o por causas no imputables a ella, pero sobrevinientes e imprevisibles, el cocontratante tendrá el derecho y la Administración el deber de restablecer el beneficio (utilidad) o en último caso, de atenuar los efectos perjudiciales para el vínculo y esto es lo que se conoce como el derecho al mantenimiento del equilibrio financiero del contrato. La propuesta que el contratista dirige a la Administración en un proceso licitatorio, como cualquier otra que se hace en materia contractual, lleva implícita el "álea normal", lo que significa que si el interesado se equivoca en su propia proyección y concepción del negocio, y dentro de las condiciones normales de ejecución, sufre pérdidas, la Administración no está obligada a resarcir suma alguna; entonces hablamos de mala administración del contratista o de causas imputables solo a él. (...) -El resaltado en negritas no es del original-

Liquidación de sumas adeudadas a empresa contratada de forma irregular por el Estado

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA] Resolución 000531-F-00, de las quince horas cuarenta minutos del diecinueve de julio del año dos mil .

" I.- La Sala Constitucional, por sentencia número 4451-94 acogió el recurso de amparo interpuesto por la empresa Constructora Sánchez Carvajal, Sociedad Anónima contra el Estado. En consecuencia, lo condenó al pago de los daños y perjuicios causados, así como a las costas del recurso. Además, anuló la resolución administrativa No. 22 de las 9 hrs. del 19 de mayo de 1994, del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, restituyendo a la amparada en el pleno goce de sus derechos fundamentales. El amparo se originó en el hecho de habersele irrespetado sus derechos constitucionales de igualdad, justicia sin denegación, e intangibilidad del patrimonio. Lo anterior, por cuanto en el año 1984, debido a los severos daños sufridos en la infraestructura vial como consecuencia de fenómenos naturales, el Ministerio de Obras Públicas y Transportes contrató a dicha empresa Constructora para realizar ciertas obras. Esto se hizo sin observarse los procedimientos usuales de contratación administrativa. Los trabajos se ejecutaron a finales de 1986 a total satisfacción del Estado. Empero, no fueron cancelados. En abril de 1992, la actora reclamó el pago de lo adeudado. Para ello, dividió su petitoria en dos extremos: la determinación de la suma adeudada y la capitalización de esa suma. Este último extremo lo subdivide en tres partes: monto original pactado más reajustes, actualización del valor monetario y el perjuicio, representado por los intereses moratorios. Mediante resolución número 233 de las 12 hrs. del 30 de abril de 1993, el Ministerio referido acoge parcialmente lo pedido. Denegó la actualización o capitalización de la suma debida, sin dar razón para ello. La sociedad actora aceptó los extremos reconocidos e interpuso recurso de revisión, invocando antecedentes administrativos sobre el particular. Por resolución número 22 de las 9 hrs. del 19 de mayo de 1994 se rechaza el recurso por razones de fondo y por no cumplirse con los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

requisitos indicados en el artículo 353 de la Ley General de la Administración Pública. Según estimó la Sala Constitucional, el referido recurso sí procedía. Ello, por cuanto se alegó un antecedente del propio Ministerio, con el cual se pretendía la aplicación del principio de igualdad de trato y de la protección del patrimonio. Asimismo, porque de la inaplicación de los antecedentes y jurisprudencia administrativa o judicial, puede dársele a los hechos y medios de prueba, valores y contenidos distintos de los correspondientes, con el grave riesgo de incurrir en errores de hecho y de derecho, con la consiguiente denegación de justicia. La inaplicabilidad de las mismas razones empleadas por el propio Ministerio, señala la Sala, convierte el acto impugnado en irrazonable e ilegítimo, por cuanto se le dio a la amparada un trato distinto al dado a otros reclamantes. En el precedente en cuestión, se reconoció la actualización monetaria o rentabilidad que hubiere generado la suma debida al reclamante. Entablada la ejecución, en primera instancia, se acogió parcialmente. El Juzgado condenó al pago de ₡ 233.395.185,85 por concepto de daños y perjuicios; y, ₡ 60.000 por las costas personales del recurso de amparo. El Ad-quem confirmó lo resuelto. II.- La representación estatal formula recurso de casación. A su juicio, el Tribunal proveyó en contra de lo ejecutoriado, violando las leyes relativas a la cosa juzgada. Le endilga al fallo recurrido, además, quebranto de los artículos 7, 70, 103 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; 497, 505 del Código de Comercio; 16 del Decreto Ejecutivo No. 20307-J de 4 de abril de 1991; 272 del Reglamento de la Contratación Administrativa; y 161 del Código Procesal Civil. III.- A juicio de la señora Procuradora, el Ad-quem proveyó en contra de lo ejecutoriado. Lo anterior, con violación de la cosa juzgada, en lo tocante a la determinación correcta de la base de capital y el método a aplicar para actualizar el valor de lo adeudado. Los órganos jurisdiccionales, indica, eran los únicos competentes para la determinación de los elementos básicos de la pretensión (base de capital, tipos de interés, método de actualización). Estos extremos, agrega, fueron controvertidos por las partes. A tal punto, que cada una ofreció una definición de lo propugnado. Son elementos esenciales, arguye, para el correcto dictado de la sentencia. Sin embargo, afirma, no hubo pronunciamiento sobre ellos. Por eso, en su criterio, el Tribunal incurre en la infracción señalada. Lo anterior por cuanto, en primer término, la diferencia de criterios en torno a la correcta determinación de la base de capital ha sido claramente establecida en el sub-júdice. Los diversos procedimientos seguidos para determinar esta suma, determina la diferencia entre

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

el monto establecido por la empresa actora, con el propuesto por su representado. Definir ese aspecto, manifiesta, es esencial para cualquier cálculo posterior de la indemnización a reconocer. Sin embargo, reitera, no hubo pronunciamiento sobre él. Es más, asevera, no obstante aceptar el Tribunal que es parte de lo que debe ser valorado y definido, se limita a prohiar los procedimientos de cálculo utilizados por la parte actora y el tercer perito nombrado en autos. No se percata al respecto que la definición de la base de capital amerita pronunciamiento, así como el momento de aplicación del artículo 272 del Reglamento de la Contratación Administrativa. Era necesario e indispensable, insiste, que el juez emitiera criterio sobre la forma de aplicar la deducción por concepto de rebajo del lucro en situaciones como la del sub-lítem, en donde se obviaron los procedimientos normales de contratación administrativa. Esto por cuanto no es un dato susceptible de dejarse a la definición de los peritos matemáticos o financieros. Por el contrario, aduce, es un tema eminentemente de corte jurídico, al involucrar la determinación, por parte del órgano jurisdiccional, del momento cuando debía aplicarse el artículo referido del Reglamento de la Contratación Administrativa, al monto actualizado de las obras realizadas por la contratista. En autos, agrega, consta la experticia solicitada al Ministerio de Obras Públicas y Transportes. Esta fue evacuada en forma de cuestionario, mediante la cual se comprueba la procedencia del cálculo realizado por su representado. Otro punto sustancial no decidido en la sentencia, asevera, lo constituye la petición de actualización del monto de los pagos recibidos por la empresa actora. Este extremo resulta de capital importancia, añade, pues tal y como se desprende de la prueba ofrecida por su representado, el actualizar los pagos efectuados podría, incluso, implicar la cancelación de la deuda. La falta de pronunciamiento acerca de las tasas de interés que debieron aplicarse en el lapso reconocido para la actualización del valor de la deuda, manifiesta, constituye el tercer yerro configurativo de la violación a la cosa juzgada. En relación, sostiene, su tesis ha sido la de que no podía desconocerse la vigencia del artículo 497 del Código de Comercio, tanto en su versión anterior al 29 de octubre de 1990, cuanto en la posteriormente entró en vigor. Debía reconocerse, afirma, la tasa legal vigente, pues el actor sustenta su pretensión sobre el sistema de actualización monetaria derivado de ese artículo. Asimismo, asevera, el Ad-quem incurre en una contradicción, cuando asegura acatar la orden emanada de la Sala Constitucional. Sin embargo, no se percata que en la resolución administrativa, usada como parámetro de comparación por esa Sala, se utiliza una tasa de interés única. El Tribunal,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

arguye, estima que la aplicación del artículo 497 del Código de Comercio es conforme a Derecho, pero no explica el por qué le da efectos retroactivos a las modificaciones posteriores al año 1990. El proceder de los juzgadores de instancia, manifiesta, también incide en quebranto del artículo 505 del Código de Comercio. Ello por cuanto, añade, la actualización del valor de la deuda de la actora, específicamente respecto a los intereses, debe hacerse con una capitalización semestral, según lo preceptúa el artículo 497 ibídem. Sin embargo, afirma, sobre este extremo también se omite pronunciamiento. Es absolutamente necesario, expresa, el establecer las razones para conceder una indemnización monetaria abiertamente contradictoria con el referido numeral 505. IV.- Para la procedencia del recurso en ejecución de sentencia, es indispensable reclamar la violación de las leyes relativas a la cosa juzgada. De esa manera, la labor fiscalizadora de la Sala se circunscribe a un cotejo objetivo. Dentro de ese orden, determina si existe discrepancia o no entre la sentencia ejecutada y lo dispuesto en el fallo recurrido. Se busca garantizar, por esa vía, el ajuste cabal del órgano ejecutor a los pronunciamientos judiciales firmes. En este caso, actúa la casación como guardián de la cosa juzgada. Bajo esa inteligencia, tratándose de ejecuciones referidas al pago de daños y perjuicios acordados por la Sala Constitucional, su entidad debe ser valorada ponderando la situación en la cual los derechos fundamentales les fueron vulnerados. Ello, por cuanto dicha Sala se limita a establecer la condenatoria en abstracto (artículo 57 de la Ley de Jurisdicción Constitucional). Corresponde determinar además, en la ejecución, si los hechos base de la condenatoria configuran causa de los daños reclamados. En tal sentido, pueden cotejarse como precedentes, las sentencias números 14 de 16:00 hrs. del 2 de marzo; 41 de 15:00 Hrs. del 18 de junio y 65 de 14:00 hrs. del 1 de octubre, todas de 1993; 15 de las 15 hrs. del 13 de febrero de 1998, de esta Sala. V.- A la luz de la formulación del agravio, sea, falta de pronunciamiento sobre los diferentes aspectos referidos, se estaría ante quebranto de orden

procesal, específicamente por incongruencia. Al respecto, según se expuso en el considerando anterior, este tipo de reproche no es de recibo en procesos de ejecución de sentencia. Además, según se ha resuelto, tal instituto consiste en la falta de relación entre lo pedido por las partes, no a lo largo del proceso, sino en sus escritos de demanda o contrademanda como en sus respectivas contestaciones, y lo resuelto en el fallo; no porque en éste se decida algo diferente a lo querido por los litigantes, sino porque se omite pronunciamiento sobre algún extremo sometido a debate, o se otorga más de lo pedido, o porque lo resuelto no guarda

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

correspondencia con lo pedido, o porque contiene disposiciones contradictorias. Dicho en otros términos, no hay incongruencia entre las consideraciones de la sentencia y lo resuelto en la parte dispositiva. La Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa extiende ese principio al preceptuar, mediante disposición del artículo 24 párrafo 1ero., que el órgano jurisdiccional, además, debe resolver dentro del ámbito de las alegaciones deducidas por las partes para fundamentar la acción y la oposición. En el sublite, a la luz de lo expuesto, el quebranto alegado por el casacionista no existe. El fallo de primera instancia acoge parcialmente la presente ejecución de sentencia, condenando al Estado al pago de ambas costas; el Tribunal Superior, por su parte, confirmó lo resuelto. Ergo, en ambos pronunciamientos fueron resueltas, aunque en forma negativa a sus intereses, sus peticiones. VI.- Sin perjuicio de lo expuesto, y para una mejor inteligencia del análisis posterior, es menester transcribir, en lo conducente, lo resuelto por la Sala Constitucional en las diferentes resoluciones aplicables al sub-júdice. En la sentencia ejecutoria, número 4451 de las 9:24 hrs. del 19 de agosto de 1994, expresó: "... VII). ... En consecuencia, la discusión versa sobre la procedencia de pagar la llamada, por el Ministerio recurrido, "rentabilidad del dinero", que consiste en darle a una líquida, (sic) exigible y vencida, el verdadero valor actual; en el caso sería, tomar el valor del contrato ejecutado al momento de hacerse la oferta o desde que la obligación se hizo exigible y aplicando criterios económicos, darle el valor de la fecha del efectivo pago. En otras palabras, es reconocer la depreciación que sufre el dinero, o lo que es igual, mantener el poder adquisitivo de la suma debida. Es lo que la doctrina del Derecho analiza cuando, dadas ciertas situaciones en las que se altera el valor de la moneda (devaluación), se debe escoger entre pagar el valor nominal del dinero debido (que es el cálculo que hace el Estado en este caso) o si debe entregar, por el contrario, el valor efectivo que corresponde al poder adquisitivo comercial. ... IX). ... procede declarar con lugar el amparo, lo que conlleva, también, la nulidad de la resolución administrativa No. 22 de las nueve horas del diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y cuatro dictada por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes, restituyendo a la amparada al pleno (sic) goce de sus derechos, lo que implica que tenga derecho a que su reclamo administrativo, sea resuelto, con las mismas reglas que se aplicaron en la resolución No. 910 de las ocho horas del veintitrés de junio de mil novecientos noventa y dos ...". En la resolución interlocutoria número 233 de las 14:28 hrs. del 10 de mayo de 1995, se precisan los términos de lo resuelto. En relación, considera: "... VI).- ...

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

La Sala al resolver el amparo ha utilizado un solo concepto que no puede ser variado, precisamente por el carácter inmutable de su sentencia: que al recurrente se le debía pagar la obligación que reclama, con el criterio llamado por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes de la restitución en íntegro, es decir, pagándole el valor efectivo comercial, llamado también, valor de reposición; o lo que es lo mismo, determinando el valor de la obligación en la fecha que se hizo exigible (valor actualizado) y proyectando ese valor al día de pago, agregándole la rentabilidad comercial que habría producido hasta la fecha de pago total. La Sala no ha hablado de cuál es la tasa de interés y la forma de calcularla y aplicarla, cálculos que deberá aprobar el Juez de la ejecución de la sentencia, ... De la resolución No. 910, lo que sobresale es el principio de la rentabilidad, como lo expresa la sentencia de la Sala ... y no los cálculos individuales, los que en definitiva podrán aceptar o no la recurrente. Por lo dicho hasta ahora, se concluye que en su sentencia la Sala ha señalado que en aplicación de los principios generales de equidad y de justicia que afloran del principio de igualdad, aplicando los principios del Derecho Económico, se debe determinar el quantum de la obligación a cancelar tomando en cuenta la rentabilidad, y tales parámetros son los que deben usar el Juez en la ejecución de la sentencia. Consecuentemente, si se debe aplicar una tasa de interés, también le corresponderá al Juez de la ejecución determinarla, a partir del análisis que haga de los cálculos que le sometan las partes interesadas. VII).- ... La sentencia 4451-94 es la que con autoridad de cosa juzgada formal y material, ha condenado al Estado a resolver el caso de la recurrente actualizando el precio de la suma debida y dándole su verdadero valor real comercial y aplicar el criterio económico de la rentabilidad. El artículo 497 del Código de Comercio define una tasa de interés, como también lo hace el artículo 1163 del Código Civil y lo que el Juez de la ejecución de la sentencia deberá definir, es si esa tasa es conveniente para aprobar la liquidación o si no lo es, sin olvidar el principio de la restitución plena del valor monetario. ...". Por su parte, en el auto interlocutorio número 456-96, de las 14 hrs. del 15 de octubre de 1996, se especifican aún más los términos del fallo ejecutorio. En lo que interesa establece: " II.- ...se dijo con toda claridad, que estimar el recurso implica que al resolver los reclamos de la empresa vencedora del amparo, ésta tiene derecho a que se le pague con la aplicación de las mismas reglas que la Administración utilizó en la resolución 910 de las ocho horas del 23 de junio de 1992, ... IV.- Para el caso particular, como reiteradamente lo ha dicho este Tribunal, donde la discusión versó sobre la aplicación

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

del principio de igualdad de trato, lo que la Sala ha dicho con el carácter de cosa juzgada, es lo que ha quedado consignado en el considerando II anterior, esto es, que para resolver el caso de la recurrente, se deben aplicar los mismos cálculos y procedimientos que utilizó en la resolución No. 910 ... La definición de la suma base de capital, las tasas de interés, los períodos de cálculo, la exactitud de los resultados matemáticos, todo ello, deberá verificarlo el juez de la ejecución de la sentencia, aunque debe para ello, utilizar todos los medios de prueba que estime necesarios; y en ordenar prueba técnica que lo ayude a formar el criterio especializado, ... V.- Dicho todo lo anterior, no encuentra la Sala razón para pronunciarse sobre cuáles otras reglas son las que deben definir la liquidación de las partidas en ejecución de sentencia que no sean las que emanan de la igualdad ya declarada. Es decir, el patrón de comparación inamovible sigue siendo la resolución del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, No. 910 de 23 de junio de 1992 que le dio el fundamento a la declaratoria con lugar del recurso de amparo. ...".

VII.- . En torno a la supuesta falta de pronunciamiento sobre la definición de la base de capital, al dejarse esa determinación a los peritos, así como al momento de aplicación del artículo 272 del Reglamento de la Contratación Administrativa, no lleva razón la casacionista. Ello por cuanto, de conformidad con el artículo 401 del Código Procesal Civil, aplicable a la especie, la prueba pericial procede cuando se requiere apreciar hechos o circunstancias que exijan conocimientos extraños al Derecho. Así sucede en el sub-júdice. En autos precisaba determinar, según se indicó, el valor efectivo del dinero debido por el Estado a la sociedad actora; sea, el correspondiente al valor adquisitivo comercial. Para ello, debíase seguir el criterio, denominado por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes, de restitución en íntegro o principio económico de rentabilidad, aplicando, además, las mismas reglas por él utilizadas en la resolución No. 910 de las 8 hrs. del 23 de junio de 1992. En consecuencia, aún cuando la sentencia en ejecución no lo hubiere ordenado expresamente, la única forma de lograr esa determinación era con el auxilio pericial. En la sustanciación, obran dos experticias sobre el cálculo del valor actual de la deuda. La primera, realizada por el Contador Público Autorizado, Licenciado Mixan Pacheco Castro, a folio 18, la cual fue aportada por la parte actora; y, la otra rendida por el perito actuario matemático, Licenciado Luis Alberto Rodríguez Astúa, ordenada por el Despacho para mejor resolver, folio 431. Asimismo, a folio 307, corre el documento suscrito por la licenciada María Ester Céspedes, Directora de la Dirección Financiera del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, en el

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

cual se responde el cuestionario formulado por la representación estatal. Los estudios realizados por los licenciados Pacheco Castro y Rodríguez Astúa son coincidentes, no así el efectuado por el Ministerio referido. Por ello, esta Sala, en concordancia con los juzgadores de instancia, reputa esas dos experticias suficientes e idóneas, para determinar el extremo en cuestión. Con arreglo a lo anterior, y a los principios de la sana crítica, el Tribunal se basa en los dictámenes periciales indicados para fijar el monto de lo adeudado. Es así como, contrario a lo afirmado por la casacionista, es el órgano jurisdiccional

quien, con arreglo a derecho, determina el aspecto sometido a debate en el sub-júdice. Ello incluye, desde luego, la fijación de la suma base de capital. Por otro lado, respecto al momento de aplicación del artículo 272 del Reglamento de la Contratación Administrativa, hoy derogado, precisa apuntar lo siguiente. De conformidad con la prueba pericial referida, en especial el dictamen del licenciado Luis Alberto Rodríguez, el rebajo del 10% dispuesto por esa norma, se efectuó de acuerdo con el procedimiento seguido al dictarse la resolución 910-MOPT. Asimismo, es menester indicar que esa deducción sólo es procedente respecto de las utilidades, no sobre el costo de la obra. La norma de comentario dispone en lo conducente: "Artículo 272.- ... 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 derecho, 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 ." (Lo subrayado no es del original). Por su parte, la Sala Constitucional, refiriéndose a los reajustes de precios, indicada lo siguiente: " III.- En cuanto a la actualización económica de los montos acordados en favor de la empresa, en virtud del reconocimiento del "elemento costo fijo", es lógico deducir que si a la amparada le corresponde el pago de un reajuste por reconocimiento del "elemento costo fijo", debe aplicársele todo el régimen que corresponde a situaciones como la de la recurrente, y no solo reconocer el derecho y omitir el reconocimiento de los derechos que se derivan de aquel. Además, en cuanto a la actualización económica del monto que debe pagar la administración, no se trata de una potestad discrecional del Estado de pagar voluntariamente una especie de indemnización, sino que, se trata de una obligación,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que tiene como fin restituir al contratista el valor real de la obligación original, para que de esa forma se mantenga el equilibrio en las contraprestaciones acordadas en el contrato. Es por eso que la actualización económica, en este caso, no debe considerarse como un derecho independiente y separado del ya reconocido por la administración, sino que, debe verse como un derecho adherido derivado de aquel, y como tal, debe correr la misma suerte del principal; si se ha dicho que es claro que el principal se encuentra dentro de lo establecido por esta Sala como derecho adquirido, el derecho a la actualización económica debe correr la misma suerte de aquel, y considerarse también, como un derecho adquirido. Si no fuera así, se estaría infringiendo el derecho que tiene todo contratista a recibir el pago íntegro de la obra realizada. Entratándose de las actualizaciones monetarias, esta Sala en sentencia número 7261-94 de las ocho horas treinta minutos del nueve de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro manifestó: "Desde este punto de vista y siguiendo lo ya dicho por la Sala en sus Sentencias Nos. 785-90 y 1801-90, los reajustes de precios no son de carácter contractual, de tal forma que las partes puedan libremente pactarlos o no, sino que están reconocidos en todo contrato que se celebre con el Estado (en sentido lato), para obtener la compensación de los mayores costos causados en la ejecución del objeto convenido, derecho que nace a la vida jurídica desde el momento en que se presenta la oferta respectiva. En síntesis, los reajustes de precios no constituyen una indemnización que reconoce el Estado voluntariamente y paga al contratista, sino, más bien, un mecanismo jurídico de restitución del valor real de la obligación, de la restitución del equilibrio financiero del contrato, de manera que se pague lo que previamente se convino, es decir, es el pago integral del precio, para que no exista, ni perjuicio para el contratista, ni enriquecimiento indebido de parte del Estado." (Lo subrayado no es del original. Voto número 2797-98 de las 12:27 hrs. del 24 de abril de 1998). De acuerdo con el anterior precedente, los reajustes de precios tienden a compensar los mayores costos causados en la ejecución de la obra. No se refieren a las utilidades o ganancias percibidas por el co-contratante. Ergo, a ese rubro no le resulta aplicable la deducción del 10% dispuesta en el artículo de comentario. Según se afirma en la experticia del licenciado Rodríguez Astúa, para la fijación de la base de capital, el Estado practicó dos veces esa deducción. La primera, al monto cotizado por la obra y, la segunda, a los reajustes efectuados. Corolario, ese cálculo no sólo quebranta la normativa indicada, sino que, además, se aparta del procedimiento seguido en la resolución 910 del Ministerio de Obras Públicas y Transportes. En mérito de lo expuesto, no se

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

producen los quebrantos señalados por la representación estatal. VIII.- Tampoco lleva razón la casacionista al alegar falta de pronunciamiento sobre la petición de actualización del monto de los pagos recibidos por la actora. Conforme se expuso en el considerando próximo anterior, los juzgadores de instancia determinan el monto de la indemnización de mérito con apoyo en la prueba pericial mencionada. En ella no se actualizó esa suma. Por ende, es claro entonces que dicha pretensión fue desestimada. Por otro lado, aún cuando se partiera de la base de que, efectivamente, hubo falta de pronunciamiento sobre este extremo, tal situación no acarrea la quiebra del fallo. Ello por cuanto, en primer lugar, la Sala Constitucional, en el fallo en ejecución, se repite, condena a restituir el valor real de mercado de la suma debida por el Estado al no haberse reajustado el precio de la obra en su momento. No indica que también deba reajustarse el valor de lo pagado. En segundo término, de conformidad con las susodichas experticias, así como con la certificación expedida por la licenciada Rosaura Montero Chacón, Directora del Área de Asuntos Jurídicos del MOPT, a folio 550, ese procedimiento no se siguió para el dictado de la susodicha resolución administrativa, lo cual, por sí sólo, hace improcedente la gestión. Y, por último, según se colige del dictamen rendido por el licenciado Rodríguez Astúa, y su ampliación a folio 454, desde el punto de vista financiero o económico, esta pretensión resulta improcedente. Ello por cuanto, el monto pagado por el Estado fue aplicado al capital debido en su oportunidad. Ese dinero pasó a formar parte del patrimonio de la sociedad actora. En consecuencia, no es dable suponer que pueda generar intereses en perjuicio de su titular, facultando al deudor a solicitar el reajuste de su valor, con el objeto de compensar la deuda. IX.- En relación con la falta de pronunciamiento sobre las tasas de interés aplicables al sub-lítem, tampoco le asiste razón a la casacionista. Como harto se ha expuesto, el Tribunal fija el monto de la suma adeudada, con apoyo de las experticias obrantes en autos. Por consiguiente, sí hubo pronunciamiento sobre el extremo ahora señalado. Por otro lado, respecto a la supuesta contradicción con lo resuelto por la Sala Constitucional, al no utilizarse una tasa de interés fija y, a la aplicación retroactiva de la reforma del artículo 497 del Código de Comercio, pues no se hizo el cálculo correspondiente aplicando el interés legal del 8% anual, vigente antes del 29 de octubre de 1990, precisa señalar lo siguiente. Esa Sala, según se expuso, al acoger el recurso de amparo condenó al Estado a pagar el valor efectivo del dinero adeudado, sea, el valor adquisitivo comercial. Para ello, se debe aplicar el criterio económico de la rentabilidad y seguirse los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

mismos procedimientos y cálculos utilizados en la resolución administrativa que le sirvió como base de comparación. En la certificación referida del Área de Asuntos Jurídicos del MOPT, se explica el procedimiento seguido para el dictado de la resolución dicha. En lo conducente, se indica: "Antes de entrar a describir el procedimiento de cálculo que según nuestro criterio es el más adecuado para determinar la actualización o valor actual en referencia, consideramos importante detallar el procedimiento usado en la Resolución No. 910 del señor Alex Alpízar, que es la base mencionada por la Sala Constitucional para ser aplicada a la Constructora Sánchez Carvajal. ... 4.- En el cálculo al Sr. Alpízar se utilizó una única tasa de interés (23.45% anual), la cual se aplicó en cada uno de los doce meses. Esta tasa propuesta por el reclamante Sr. Alpízar, a pesar de que indica que es la vigente en el Sistema Bancario Nacional en diciembre de 1989, para depósitos a plazo de 6 a 12 meses, no corresponde a la emitida por el Banco Nacional para ese período (22% anual) ni a la Tasa Básica que emite el Banco Central de Costa Rica (23.50%). ... "(Lo subrayado no es del original). De conformidad con lo anterior, para el dictado de la resolución 910-MOPT, la Administración utiliza como parámetro la tasa de interés comercial vigente a esa fecha en el sistema Bancario Nacional, la cual fue propuesta por el propio interesado. El que se realizaran los cálculos correspondientes con base en un solo tipo de interés obedeció, según se concluye de la anterior cita, a que el propio interesado así lo propuso a la Administración y ésta lo aceptó. Esto no le puede ser aplicado al sub-júdice, pues se quebrantaría el fallo ejecutorio, al no pagársele a la actora el valor adquisitivo comercial de lo debido. En consecuencia, para ajustarse a sus lineamientos, y al ser éste el procedimiento seguido para el dictado de la resolución administrativa

de mérito, el cálculo de lo debido debe realizarse con base en las tasas de interés vigentes en el Sistema Bancario Nacional, específicamente, en el Banco Nacional por así disponerlo el artículo 497 del Código de Comercio, conforme fue reconocido por los juzgadores de instancia. Asimismo, de acuerdo con lo anteriormente transcrito, la Administración no aplica la tasa de interés legal del 8% anual, vigente antes de la reforma introducida por la Ley No. 7201 de 10 de octubre de 1990, no obstante que los hechos generadores de la resolución administrativa referida sucedieron, al igual que en la especie, antes del 29 de octubre de 1990. Ergo, al sub-júdice tampoco le puede ser aplicada dicha tasa. Por consiguiente, de conformidad con lo anteriormente apuntado, no se producen los quebrantos alegados. X.- Respecto a la supuesta violación del artículo 505

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

del Código de Comercio, configura éste un argumento no propuesto ni debatido oportunamente durante el proceso. Por ello, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 608 del Código Procesal Civil, esta Sala tiene vedado su conocimiento. Sin perjuicio de lo anterior, es oportuno señalar lo siguiente. La propia casacionista ha reconocido durante la tramitación del proceso, y lo reitera ahora en casación, que el procedimiento para actualizar el monto de lo debido es a través de la capitalización semestral de intereses, según lo preceptuado por el ordinal 497 del Código de Comercio. Sin embargo, de acuerdo con la sustanciación, y contrario a ese aserto, dicha capitalización, como bien fue resuelto por los juzgadores de instancia en estricta aplicación del fallo ejecutorio, debe aplicarse mensualmente. Fue así como se hizo el cálculo respectivo en la resolución número 910-MOPT. En relación, la certificación referida de la Dirección del Área de Asuntos Jurídicos, en lo conducente, indica: "... 1.- En el caso del Sr. Alex Alpízar (Resolución 910) el valor actual se calculó utilizando como criterio la capitalización de intereses sumado al principal, o dicho de otra manera el interés compuesto. 2.- En el cálculo del monto adeudado al Sr. Alpízar se utilizó una tasa de interés, aplicada de tal manera que permitió la capitalización de los intereses, esto es, el interés generado en un período se sumó al principal en el período siguiente y sobre este nuevo monto se aplicó la tasa de interés para ese nuevo período y así sucesivamente, generando lo que se conoce en Matemática Financieras como interés compuesto. 3.- En el cálculo para el Sr. Alpízar se utilizaron períodos mensuales para aplicar el interés compuesto descrito en el párrafo anterior, pero es importante tener presente que su reclamo fue de solamente un año, por lo tanto se consideraron doce meses. ..." (Lo subrayado no es del original). De conformidad con lo anteriormente apuntado, no se producen los quebrantos aducidos."

Análisis sobre el derecho al equilibrio financiero del contrato

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]³

"I.- Mediante acuerdo no. 25 de la sesión 3335 del 26 de agosto de 1999, la Comisión Técnica de Transportes, acogió las recomendaciones tarifarias de la Dirección de Planeamiento de Transporte y autorizó la fijación de los cuadros tarifarios, para todos los concesionarios y permisionarios del transporte remunerado de pasajeros. Dicho cálculo obedeció al incremento en los precios del combustible, aumento de salarios y relación

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

cambiaría entre el colón y el dólar americano. Para efectos del análisis, las rutas fueron agrupadas en estratos atendiendo a criterios de ubicación geográfica, naturaleza del servicio e intervalos de distancia. Para la revisión tarifaria para cada una de las rutas en forma individual, los criterios de evaluación que se aplicaron fueron la tarifa única por pasajero, la tarifa máxima establecida para cada ruta. Este proceso de evaluación consta de tres etapas, la primera valora la razonabilidad de los incrementos, contrastando la tarifa vigente con la tarifa promedio para cada estrato. Se evaluó además el ingreso reportado, que no debía exceder el tope de los ingresos de cada estrato y por último la sostenibilidad y continuidad del servicio. En este sentido, se dispuso que si la tarifa vigente era superior a la de referencia del estrato, se mantenía la actual. La Empresa Sabanilla S.A., concesionaria de las rutas de autobuses número 62 San José-Sabanilla de Montes de Oca y viceversa y número 56 y extensión, San José-San Ramón de Tres Ríos y extensión Urbanizaciones La Campiña-Las Mansiones y viceversa, fue colocada en el estrato 2 correspondiente a rutas urbano metropolitanas, con una distancia de recorrido entre 5.01 km y 10 km. Aplicadas las diversas variables y promedios establecidos para el cálculo, se determinó que el aumento relativo para las rutas que estaban en ese estrato, era de 7.51%. De conformidad con las variables aplicadas al caso particular de esa operadora, la Comisión Técnica recomendó a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (en adelante ARESEP), mantener la tarifa vigente en a las diversas rutas que explota la empresa mencionada. En escrito de fecha 14 de setiembre de 1999, la prestataria solicitó a la ARESEP establecer las tarifas correspondientes en las rutas mencionadas, gestión que fue denegada por el Regulador General de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, mediante resolución RRG no. 963-99 del 05 de octubre de 1999. El 12 de octubre siguiente, la empresa presentó recursos de revocatoria con apelación en subsidio, ampliados el 26 de octubre de ese mismo año. La Junta Directiva de la Autoridad Reguladora, según resolución no. RJD -163-99 de las 15 horas 20 minutos del 1 de diciembre de 1999, publicada en el Diario Oficial no. 4 del jueves 6 de enero del 2000, rechazó la impugnación y confirmó la denegatoria a la petición de aumento en la tarifa de las rutas supra mencionada y dió por agotada la vía administrativa. Empresa Sabanilla presenta la demanda que da origen a este proceso para que en lo fundamental, se declare en sentencia la nulidad de las resoluciones administrativas referidas, así como del procedimiento empleado por la ARESEP para denegar la revisión o reajuste de sus tarifas. Asimismo, los operadores del servicio público de transporte remunerado de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

personas, tienen derecho al equilibrio económico financiero del contrato de concesión. Además, que los únicos parámetros para determinar la procedencia o no de un reajuste en los precios fueron el rápido crecimiento del precio de los hidrocarburos, así como la variación en la remuneración de la mano de obra y el cambio experimentado en la relación colones por dólares americanos. De igual forma, que es acreedora de las tarifas que correspondían a las rutas que opera como consecuencia del aumento en los costos aludidos, producto de lo cual, solicita una indemnización de ₡35.264.940,00 a título de daño y ₡1.694.330,00 por perjuicios. Pidió imponer las costas a la entidad demandada. La ARESEP contestó en forma negativa y opuso las defensas de prescripción, falta de derecho, falta de legitimación ad causam activa, falta de interés actual, indebida acumulación de pretensiones y litis consorcio pasivo necesario. El Juzgado, previo pronunciamiento sobre las excepciones opuestas, rechazó la demanda en todos sus extremos. Resolvió sin especial condena en costas. En virtud de la apelación formulada, el Tribunal confirmó el criterio del A quo. II .- La parte actora formula recurso de casación por razones de fondo. Sustenta sus reclamos en los siguientes motivos. Primero: Acusa error de derecho. Estima lesionados los numerales 317 y 330 del Código Procesal Civil, 11, 13 y 16 de la Ley General de la Administración Pública, así como 3.b) 29 y 31 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Señala, con base en el principio de legalidad al que se encuentra sometido el funcionario público, corresponde a la ARESEP demostrar que el procedimiento escogido tiene algún tipo de asidero jurídico. Aduce, desde el hecho ocho de la demanda impugnó y rechazó el procedimiento utilizado por la Comisión Técnica de Transportes y la ARESEP, en cuanto estratificaban las rutas. Así mismo, explica, hicieron referencia al estudio de CARBONSA en el que se establecía de manera técnica que de conformidad con el modelo vigente, le correspondía un aumento del 11.73%. Critica que la demandada se haya limitado a no aceptar los resultados de ese análisis y rechazarlos, sin fundamentar o demostrar su tesis, ni hacer mención al instrumento jurídico que validaba el mecanismo utilizado. Estima inaceptable que el Tribunal haya estimado que el procedimiento era correcto. Agrega que si bien en el expediente administrativo se observa parte de los cálculos realizados, no se ha cuestionado que el análisis se llevara a cabo, lo que se debate es si estratificar las rutas era debido o no. Expone, a la luz del canon 29 de la Ley no. 7593 corresponde a la ARESEP demostrar la existencia jurídica del procedimiento. Reprocha que se pretenda que su representada demuestre lo inexistente. Apunta, existe violación a las reglas de la sana crítica, ya que la fijación de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

las tarifas del servicio público se rige por el principio del servicio al costo. Copia el ordinal 3 inciso b) de la Ley no. 7593. Asevera, ese principio establece la obligación de calcular todos los costos necesarios para llevar a cabo la actividad, una vez lo cual, se fija el porcentaje de utilidad. Señala, es absurdo que se analice su estructura de costos con una estratificación y promedio de tarifas, ya que entre las rutas del mismo estrato hay estructuras de costos muy diferentes. Recrimina, avalar el procedimiento utilizado implica aceptar que a cualquier tarifa sobre los promedios del estrato correspondiente no le afectó la devaluación, mano de obra o aumento en el precio de los combustibles, lo que es violatorio de las reglas de la lógica y sana crítica. Reitera, las tarifas de las diferentes rutas no se pueden comparar dentro de un mismo estrato. Primero, dice, ese criterio de agrupar no tiene fundamento. Segundo, si bien algunas rutas pueden compartir algunos rasgos comunes, en la determinación de las tarifas entran a jugar una gran cantidad de variables, por lo que se pueden comparar estructuras de costos diferentes. Lo anterior, reprocha, comporta un quebranto al precepto 16 de la Ley General de la Administración Pública ya que el acto no se ajusta a las reglas de la ciencia, la técnica y la lógica. Además, expresa, se violenta el artículo 31 de la Ley no. 7593, que transcribe. Concluye, si aumentaron los costos mencionados, ello aparejó un incremento en sus costos, por lo que se dejó de lado ese numeral en el sentido de que las fijaciones tarifarias deben observar el equilibrio financiero de las operadoras del transporte público. Segundo. Censura error de derecho por quebranto de las reglas de la sana crítica establecido en el mandato 330 del Código Procesal Civil, en relación con los numerales 29 de la Ley no. 7593, 11 y 13 de la Ley General de la Administración Pública. Indica, en el hecho probado 13, el Tribunal otorga un valor probatorio incorrecto al documento interno de la entidad demandada, elaborado con el único propósito de defender lo indefendible y justificar el rechazo de su recurso de apelación. En el informe 997- DASTRA -99 se señala que el procedimiento de estratificación de rutas no fue refutado por peritos calificados. Estima que elevar esas consideraciones a nivel de hecho comprobado es improcedente. Critica que el informe señalado atenta contra el principio de autotutela y se emite con la única finalidad de justificar una actuación contraria al Ordenamiento Jurídico. Ese oficio no contesta la incógnita de si el mecanismo utilizado era válido o no. Insiste, si los funcionarios están sometidos al principio de legalidad y la ley señala que los modelos de cálculo deben ser aprobados y publicados mediante Decreto Ejecutivo, es el agente público quien debe demostrar que ha cumplido con esa

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

exigencia. Acota, lo anterior implica que el funcionario no puede inventar procedimientos o métodos de cálculo, sino que debe actuar dentro de los límites de legalidad que le impone el Ordenamiento Jurídico, de tal suerte que aún cuando el concesionario no utilice peritos calificados para refutar las actuaciones, es la Administración quien debe acreditar que sus acciones están acordes a Derecho. Añade, para este caso existe una cantidad abundante de opiniones vertidas por profesionales calificados y aportados al expediente, que refutan los actos de la Comisión Técnica de Transportes y de la ARESEP. Empero, crítica, han sido ignorados por parte del Juzgado y el Tribunal. Cita los documentos aportados. Tercero. Reprocha error de derecho por quebranto a la sana crítica, así como de los ordinales 11, 13, 15, 190 y 191 de la Ley General de la

Administración Pública, numerales 3.b), 8, 29 y 31, todos de la Ley no. 7593, así como preceptos 41 y 49 de la Carta Magna. Expresa, en el elenco de hechos no probados el Tribunal concluyó que Empresa Sabanilla no demostró que la negativa del ajuste reclamado afectara su patrimonio y que tampoco acreditó que la utilidad de sus rutas fueran iguales o menores que la de los otros concesionarios del estrato. Esa deducción en cuanto a los hechos, sostiene, solo se entiende si se considera que toda la prueba técnica aportada fue indebidamente ignorada por los jueces de instancia. Reitera, desde el inicio de procedimiento en sede administrativa objetó el utilizado por la Comisión Técnica y la ARESEP. Arguye que el Tribunal ignoró por completo los documentos elaborados por CORBONSA, el CPA Silvano Morales, el Licenciado Olman Bonilla Oconitrillo y el CPA Fernando Zamora. Estima, la negativa de aumento produjo daños en su patrimonio. Si los costos se elevan y la tarifa se mantiene igual, se disminuye la utilidad, con una afectación negativa en sus derechos, según las reglas unívocas y elementales de la materia. Insiste, la devaluación, la mano de obra y los precios del combustible afectan a la totalidad de prestatarios del transporte público, por lo que la denegación es igual a decir que esos costos no le afectaron, lo que es ridículo. Desarrolla, los elementos probatorios son contundentes en refutar el procedimiento inventado, al tiempo que demuestran que esa negativa de incremento produjo una merma en sus ingresos, por haber tenido que operar con la misma tarifa a pesar del aumento desmedido de los tres costos que conforman la estructura para fijarla. Dice, es temerario afirmar que no se ha demostrado la afectación del patrimonio de la empresa, ya que la evidencia de lo contrario consta en el expediente y fue ignorada, atentando contra la sana crítica. Indica, siendo que la materia tarifaria es técnica y responde a los principios de servicio al costo y

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

equilibrio financiero de las partes, lo resuelto lesiona los cánones 3, 31 y 29 de la Ley no. 7593. En cuanto a la falta de demostración de la menor utilidad, aduce que Empresa Sabanilla no puede comparar su estructura de costos con las demás empresas del estrato 2, cuando precisamente el problema arranca cuando la Administración decide adoptar un mecanismo de estratificación y promedios. Agrega, lo correcto habría sido analizar cada ruta, aplicándoles el modelo con la modificación de las variables correspondientes. Afirma, con las pruebas aportadas, no solo se demostró la procedencia del aumento, sino que se cuantificaron los daños y perjuicios ocasionados, por lo que lo fallado lesiona los artículos 190 y 191 de la Ley General de la Administración Pública. Concluye, los preceptos 41 y 49 de la Constitución Política ofrecen la posibilidad de acudir a los Tribunales de Justicia para buscar las defensas de sus intereses y derechos, así como la reparación del daño ocasionado por actuaciones de la Administración. Aduce, el acceso a la justicia implica la posibilidad de aportar los elementos demostrativos que consideren necesarios y las autoridades jurisdiccionales deben estudiar y analizar la prueba, para admitirla o rechazarla, pero ignorarla es una denegación de justicia. Reitera, se trata de estudios y análisis periciales elaborados por profesionales, que demuestran que lo actuado por las instancias administrativas es arbitrario e ilegal. III .- En el fondo, los alegatos de la parte recurrente gravitan en torno a ejes temáticos comunes. Por un lado, el derecho a mantener el equilibrio económico del contrato mediante un incremento tarifario, que compense los aumentos en algunas de las variables económicas que se ponderan, para establecer la tarifa del transporte público. Por otra parte, cuestiona el procedimiento utilizado para adoptar la decisión administrativa, siendo que, aduce, no se ajusta a las normas jurídicas aplicables al caso. Para efectos del presente recurso, es necesario ingresar al análisis de algunos aspectos relacionados con la actividad de fijaciones tarifarias para el servicio público referido, a fin de contar con un panorama claro que permita abordar con propiedad los cargos formulados. IV .- Derecho al equilibrio financiero. El Estado está llamado a satisfacer los intereses públicos, mediante el despliegue de una serie de actividades y conductas que permitan ofrecer la prestación de servicios esenciales. Es precisamente esa satisfacción su finalidad intrínseca, propia de su dimensión teleológica. Desde este plano, el marco normativo le impone, como derivado de una percepción positiva del principio de legalidad, un deber prestacional de los servicios públicos, actividades que guardan una especial vinculación de utilidad con el interés público y que

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

por tal, deben ser objeto de una cobertura eficiente, igualitaria, continua y adaptable (doctrina del numeral 4 de la Ley General de la Administración Pública). Para ello, es claro que no en pocas ocasiones, no cuenta con los medios económicos y materiales que le permitan realizar de manera directa las conductas requeridas. Por ende, el Ordenamiento Jurídico le ofrece alternativas viables que permiten cumplir con este cometido, entre otras, la contratación administrativa. En este sentido, surge la figura de la concesión de servicios, contrato mediante el cual, la Administración concede a un tercero la ejecución de una actividad que en principio le incumbe asegurarla. Se trata de los denominados servicios públicos impropios. En estos supuestos, se está frente a relaciones bilaterales con efectos trilaterales, pues si bien el contrato administrativo se suscribe entre el Estado y el concesionario, esa relación jurídico administrativa tiene incidencia directa en la esfera jurídica de los destinatarios del servicio. Esto es evidente si se considera que la vinculación con el contratista lo es para la satisfacción de necesidades de la colectividad. En la suscripción del contrato convergen el Estado y el operador del servicio, pero ya a nivel de su ejecución, la relación es triangular pues se incluye dentro del marco de sus efectos al usuario, quien recibe el servicio, debe cancelar al concesionario por esa prestación y la Administración concedente debe fiscalizar la actividad y fijar el precio o tarifa. Más simple, el concesionario opera el servicio delegado por el Estado acorde a lo dispuesto por el concedente, quien controla y fiscaliza la prestación eficiente en beneficio del usuario (finalidad). Este último a su vez constituye el parámetro de satisfacción y a la postre, objeto primordial del contrato, pero en contraprestación, debe cancelar el precio fijado por la Administración. Por su parte, esta debe procurar la armonía de las partes involucradas, buscando siempre la prosecución del interés público en los términos del canon 113 de la Ley General de la Administración Pública. El régimen jurídico de esta vinculación administrativa se sustenta sobre dos principios esenciales. Primero, la delegación no supone la desvinculación del Estado del servicio. Todo lo contrario, siendo una actividad que en tesis de principio le corresponde ejecutar, debe mantener una vigilancia, fiscalización y control de la prestación del servicio, lo que se concreta en varios niveles. Por un lado, es competencia del órgano o ente público la definición de los criterios bajo los cuales debe prestarse el servicio, lo que incluye el régimen de explotación propiamente, dentro de este, el detalle de cómo debe ejecutarse el servicio y los aspectos remunerativos. Por otro, en el marco de sus potestades de tutela, debe propiciar la ejecución debida y

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

oportuna del servicio a fin de asegurar que se ajuste a los términos que ha establecido para ello, de modo que cumpla con su finalidad de satisfacer necesidades colectivas. Esta última dimensión le permite imponer sanciones por el incumplimiento de las condiciones pactadas, por prestación deficiente o bien reorientar la conducta del concesionario a su debido cauce. Segundo, es necesario asegurar al concesionario el beneficio económico que ha sido convenido. Es claro que el particular ingresa en la relación jurídico administrativa para obtener un lucro, en este caso, producto de la explotación de un servicio público. De lo anterior se desprende que incumbe al concedente fijar todo lo relacionado a la organización y funcionamiento del servicio, en lo cual, le acude la potestad de modificación unilateral del contrato. Como derivado, el concesionario debe prestar el servicio acorde a esas reglas. Ahora bien, esta potestad de establecer las condiciones de la concesión puede referirse a aspectos técnicos, comerciales o económicos. Parte de esos referentes es precisamente la tarifa del servicio. Como en todo contrato administrativo, el concesionario tiene un derecho a que se mantenga el equilibrio de la ecuación financiera de la concesión. Sobre el particular, el tema ya ha sido de extenso desarrollo por parte de la Sala Constitucional, entre muchos otros, en los votos 998-98 y 6432-98. En este último señaló en lo relevante: " Desde este punto de vista y siguiendo lo ya dicho por la Sala en sus Sentencias Nos. 785-90 y 1801-90, los reajustes de precios no son de carácter contractual, de tal forma que las partes puedan libremente pactarlos o no, sino que están reconocidos en todo contrato que se celebre con el Estado (en sentido lato), para obtener la compensación de los mayores costos causados en la ejecución del objeto convenido, derecho que nace a la vida jurídica desde el momento en que se presenta la oferta respectiva. En síntesis, los reajustes de precios no constituyen una indemnización que reconoce el Estado voluntariamente y paga al contratista, sino, más bien, un mecanismo jurídico de restitución del valor real de la obligación, de la restitución del equilibrio financiero del contrato,

de manera que se pague lo que previamente se convino, es decir, es el pago integral del precio, para que no exista, ni perjuicio para el contratista, ni un enriquecimiento indebido de parte del Estado... " Una de las características que diferencian la concesión de servicios de otros contratos administrativos es que el precio no está a cargo de la Administración, sino de los usuarios, quienes pagarán directamente al concesionario la tarifa que de antemano ha fijado el concedente, la que en orden a la convergencia de los diversos intereses en juego, debe ser justa y

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

equilibrada, de manera que se permita al operador obtener una ganancia, y al usuario pagar lo debido por un servicio de calidad. Por ende, cuando se den variaciones importantes que impliquen una distorsión que atente contra los niveles de utilidad que fueron establecidos de antemano, debe ser ajustada, a fin de que se permita la suficiencia económica para prestar el servicio, reinvertir para mantener o mejorar su calidad y obtener el lucro pactado. Así visto, el reajuste busca restituir el valor real de la obligación, ergo, su naturaleza no es indemnizatoria, sino reparatoria. Entonces, el concesionario tiene un derecho general, abstracto al equilibrio económico, más no posee un derecho subjetivo al aumento tarifario. Lo anterior debido a que este efecto pende del cumplimiento de una serie de condiciones, dentro de ellas, la más relevante, que los términos económicos inicialmente previstos, se hayan alterado de manera que para mantener esa armonía, sea necesario el aumento del precio, pues si no existe esa condición, se generaría un beneficio ilegítimo para el operador, en perjuicio del usuario. La tarifa debe ser un medio de retribución, justo y razonable, que permita amortizar la inversión que se ha realizado para la prestación debida del servicio público, y además, permitir la reinversión en la actividad de manera tal que el servicio continúe siendo eficiente, así como un margen de utilidad. Los postulados que subyacen en el concepto mismo de servicio público justifican y exigen que la tarifa funja como un medio que permita mantener un nivel de calidad apto en el servicio. V.- Fijaciones tarifarias. Principios regulatorios. En los contratos de concesión de servicio público (dentro de estos el de transporte remunerado de personas), de conformidad con lo estatuido por los artículos 5, 30 y 31 de la Ley no. 7593, corresponde a la ARESEP fijar las tarifas que deben cancelar los usuarios por su prestación. Ese cálculo, ha de realizarse conforme al principio del servicio al costo, en virtud del cual, según lo señalado por el numeral 3 inciso b) de la Ley no. 7593, deben contemplarse únicamente los costos necesarios para prestar el servicio, que permitan una retribución competitiva y garanticen el adecuado desarrollo de la actividad. Para tales efectos, el ordinal 32 ibidem establece una lista enunciativa de costos que no son considerados en la cuantificación económica. A su vez, el numeral 31 de ese mismo cuerpo legal establece pautas que también precisan la fijación, como es el fomento de la pequeña y mediana empresa, ponderación y favorecimiento del usuario, criterios de equidad social, sostenibilidad ambiental, eficiencia económica, entre otros. El párrafo final de esa norma expresa que no se permitirán fijaciones que atenten contra el equilibrio financiero de las entidades

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

prestatarias, postulado que cumple un doble cometido. Por un lado, se insiste, dotar al operador de un medio de retribución por el servicio prestado que permita la amortización de la inversión realizada para prestar el servicio y obtener la rentabilidad que por contrato le ha sido prefijada. Por otro, asegurar al usuario que la tarifa que paga por el transporte obtenido sea el producto de un cálculo matemático en el cual se consideren los costos necesarios y autorizados, de manera tal que se pague el precio justo por las condiciones en que se brinda el servicio público. Este aspecto lleva a que el proceso tarifario constituya una armonía entre ambas posiciones, al punto que se satisfagan los derechos de los usuarios, pero además el derecho que se deriva del contrato de concesión, de la recuperación del capital y una ganancia justa. Por ende, si bien un principio que impregna la fijación tarifaria es el de mayor beneficio al usuario, ello no constituye una regla que permita validar la negación del aumento cuando técnicamente proceda, siendo que en esta dinámica debe imperar un equilibrio justo de intereses, lo que logra con un precio objetivo, razonable y debido. En su correcta dimensión implica un servicio de calidad a un precio justo. Con todo, el incremento tarifario dista de ser un fenómeno automático. Está sujeto a un procedimiento y su viabilidad pende de que luego del análisis técnico, se deduzca una insuficiencia económica. En este sentido, la ARESEP se constituye en la autoridad pública que, mediante sus actuaciones, permite la concreción de esos postulados que impregnan la relación de transporte público. Sus potestades excluyentes y exclusivas le permiten establecer los parámetros económicos que regularan el contrato, equilibrando el interés del operador y de los usuarios. VI.- Procedimiento tarifario en transporte público. Generalidades. La fijación de las tarifas que rigen en las relaciones de concesiones o permisos de transporte colectivo remunerado de personas en vehículos modalidad buses y microbuses, se encuentra regulado en la Ley que rige esa actividad, no. 3503 del 10 de mayo de 1965 y por la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, no. 7593 y su reglamento, Decreto Ejecutivo no. 29732- MP . A tono con lo dispuesto por el canon 30 de la Ley no. 3503, corresponde a la otrora Comisión Técnica de Transportes (hoy en día, Consejo de Transporte Público conforme a la Ley no. 7969 del 22 de diciembre de 1999), establecer las tarifas para este servicio y a la Autoridad Reguladora , aprobarlas, improbarlas o modificarlas. El procedimiento podía iniciarse de dos maneras, la primera, por acción directa del MOPT , al menos una vez al año. Además, por solicitud del operador, quien al efecto debía demostrar, en lo medular, que la variación en la estructura de costos ha producido

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

una alteración de al menos un 5% en el equilibrio económico del servicio. En ese último caso, los operadores o agrupaciones organizadas tenían que presentar la gestión de revisión tarifaria ante la Comisión Técnica de Transportes, quien luego del examen de rigor, emitía una recomendación dirigida a la ARESEP. En la actualidad, ante la emisión de la Ley no. 7969 del 22 de diciembre de 1999 y la Ley de Protección al Ciudadano de Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos, no. 8220 del 4 de marzo del 2002, las peticiones de esa naturaleza se tramitan directamente en la entidad reguladora. La recomendación del MOPT queda entonteces reservada para las fijaciones que se inicie de oficio, no así las que se originen a gestión de parte, las que pueden plantearse de manera directa ante la ARESEP. Es decir, conforme al marco regulatorio, la Comisión Técnica realizaba un cálculo preliminar, que remitía a la ARESEP, quien luego del procedimiento establecido en su Ley Constitutiva y Reglamento respectivo (Decreto Ejecutivo No. 29732- MP), fijaba la tarifa definitiva, vigente a partir de su publicación en el Diario Oficial (artículo 34). Desde luego que las peticiones trasladadas a la Autoridad Reguladora deben satisfacer las exigencias de forma y fondo que dispone su Ley Constitutiva y Reglamento, encontrarse justificadas y haber cumplido condiciones establecidas por la ARESEP en fijaciones anteriores (numeral 33 Ley no. 7593). Ahora, como bien fue señalado en las instancias previas, las fijaciones tarifarias pueden ser ordinarias o extraordinarias, dependiendo de las causas que motivan el ajuste. Conforme al ordinal 30 de la Ley no. 7593, se consideraran fijaciones tarifarias ordinarias aquellas que contemplen factores de costo e inversión necesarios para prestar el servicio, al tiempo que permitan una retribución competitiva y que garantice el adecuado desarrollo de la actividad, tomando en consideración las estructuras productivas modelo para cada servicio, según el desarrollo del conocimiento, la tecnología, las posibilidades del servicio, la actividad de que se trate y el tamaño de las empresas prestatarias. De otra parte, las extraordinarias consideran variaciones importantes en el entorno económico, por caso fortuito o fuerza mayor y cuando se cumplan las condiciones de los modelos automáticos de ajuste. El citado mandato 30 refiere que los prestatarios deberán presentar un estudio ordinario al menos una vez al año, en tanto que la misma ARESEP puede realizarlo de oficio. VII.- Cabe señalar que el acto emitido por el MOPT constituye una recomendación necesaria pero no de acatamiento obligatorio. Por ende, desde ningún plano condicionaba la decisión de la ARESEP. Nótese que la misma legislación le faculta aprobar, improbar o modificar la propuesta de aquel órgano, lo que por si solo hace concluir que se

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

trata de una proposición no vinculante, que por tal, no compone sujeción alguna para esa autoridad, que en orden a lo expuesto ostenta potestades exclusivas en esta materia, ergo, excluyentes de cualquier otro órgano o ente público. No obstante, esa particularidad no quiere decir en lo absoluto que la decisión final que debe adoptar la ARESEP sea absolutamente discrecional. Si bien es cierto esa autoridad cuenta con una potestad discrecional técnica para establecer los modelos de cálculo, conforme al trámite previsto por ley, no sucede lo mismo en la fijación de las tarifas. Como parte del principio de legalidad, las tarifas deben establecerse a tono con los mecanismos debidamente establecidos para el efecto, mediante el procedimiento que contiene la Ley no. 7593

(audiencia pública). Así, una vez fijado el modelo de revisión tarifaria (que debe publicarse en el Diario Oficial), en tesis de inicio, es esta la herramienta de cálculo que debe utilizarse, y por ende, el instrumento que determina si existe o no distorsión financiera que deba enmendarse, lo que otorga certeza jurídica y constituye un parámetro de control de la actividad regulatoria de precios. Entonces, la aprobación, rechazo o modificación de la propuesta del MOPT, es un acto que pende del resultado de las valoraciones técnicas que en cada caso se lleven a cabo, conforme a los métodos de cuantificación que se encuentren vigentes y aplicables. Es decir, el análisis económico que se realiza a través del sistema de cálculo es el que debe determinar y fundamentar el acto tarifario. Ciertamente, la aplicación de ese modelo puede arrojar resultados diferentes a los obtenidos en la sede ministerial, (o bien distintos a lo pretendido por el gestionante en las fijaciones iniciadas por petición de parte), lo que como en este caso, puede ocurrir por la actualización de costos al momento de realizar o "correr" la fórmula, o bien, producto de la valoración distinta de algunas variables. No obstante, cuando el examen refleje la necesidad del incremento y se han satisfecho los requisitos pertinentes, no existe discrecionalidad para dictar el rechazo, alegando razones ajenas a la técnica. Ergo, en ese tanto opera una reducción a cero de las potestades inicialmente discrecionales, siendo que una vez realizado el cálculo, es el resultado de esa operación la que determina y precisa el contenido de la decisión. Así se desprende del canon 57 inciso c) de la Ley no. 7593, cuando señala que corresponde al Regulador General resolver las solicitudes de tarifas, de conformidad con los estudios técnicos de las unidades internas de la ARESEP. Lo opuesto comportaría un riesgo de que por cuestiones ajenas a la técnica, no se otorgue un aumento cuando se ha logrado comprobar que existe un desequilibrio

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

financiero que debe ser ajustado, o bien, que se mantenga una tarifa que acorde al análisis económico, otorga al operador un beneficio excesivo en perjuicio del usuario. Cabe resaltar que siendo que la tarifa busca compensar la inversión inicial, otorgar la utilidad pactada pero además, un componente para reinventir en la calidad del servicio, mantenerla en su debido nivel económico propicia la eficiencia del servicio. En definitiva, es al Regulador General a quien compete definir las tarifas, empero sus decisiones son impugnables ante la Junta Directiva (artículo 53 ibidem). No interesa ingresar a detallar el iter del procedimiento tarifario , toda vez que no es un tema sobre el cual se haya causado algún tipo de conflicto o debate. En todo caso, esta Sala comparte el desarrollo que sobre ese aspecto en concreto expuso el Juzgado y avaló el Tribunal, por corresponder a las normas que lo regulan, al cual se remite para los efectos. VIII .- Sobre el caso concreto. Alegatos. En su primer reparo, la casacionista recrimina que se haya tenido por demostrado que la ARESEP realizó una serie de análisis técnicos para determinar la procedencia o no del aumento solicitado por la Comisión Técnica de Transportes. Indica, era a ese ente a quien correspondía demostrar que el procedimiento utilizado estaba autorizado por la normativa aplicable. Aduce, en su demanda se opuso al procedimiento empleado, el que fue validado por el Ad quem . Critica los criterios aplicados por la ARESEP para denegarle el incremento tarifario . En la especie, se alega que el mecanismo utilizado no es procedente pues constituye uno ad hoc que no encuentra sustento en ningún instrumento jurídico, atentando contra el canon 29 de la Ley no. 7593. En su segundo reproche, se aduce que se otorgó al oficio 997- DASTRA -99 un valor probatorio indebido. Aclara, ese documento explicaba la metodología empleada, pero a partir de ello no puede concluirse que ese mecanismo fuese válido. Señala, el principio de legalidad obliga a que los modelos de ajuste sean aprobados mediante decreto ejecutivo. Recrimina que los informes técnicos que aportó como prueba en su favor fueron desconocidos por completo. En el tercer agravio, se critica que se haya tenido como hecho no probado que se haya generado afectación al patrimonio de la empresa, ni que sus utilidades fuesen iguales o menores a la de otros concesionarios. Señala que toda la prueba que ofreció fue ignorada, pese a que demuestra la procedencia del aumento y cuantifica los daños y perjuicios ocasionados. Expresa, si los costos se elevan pero la tarifa se mantiene, se da una disminución en las utilidades. Apunta, la devaluación, la mano de obra y los precios de los combustibles afectaron a todos los operadores de transporte público, por lo que el rechazo del incremento en su caso implicaría decir que esos costos no

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

aumentaron para su empresa. IX .- Sobre las variables del cálculo tarifario . En la especie, según se desprende de los autos, mediante acuerdo no. 25 de la sesión 3335 del 26 de agosto de 1999, la Comisión Técnica de Transportes realizó una revisión ordinaria de oficio, de los pliegos tarifarios de todos los concesionarios y permisionarios del transporte remunerado de pasajeros modalidades de autobús, microbús y buseta. Lo anterior, según fundamentó ese órgano administrativo, debido a la escalada de aumentos que derivaban del rápido crecimiento del precio de los hidrocarburos, variación en la remuneración de la mano de obra (salarios) y el cambio en la relación cambiaria del colón respecto del dólar americano, elementos que constituyeron un disparador de costos que excedía el 5% previsto en el artículo 31 de la Ley no. 3503. En lo que interesa de ese acto, se optó por realizar un agrupamiento de las rutas de transporte público de acuerdo a varios criterios, creando para ello, estratos en los que se colocaban a las rutas que contaban con características operativas similares. En tal valoración, la empresa actora fue ubicada dentro del estrato número dos, correspondiente al transporte urbano metropolitano, con trayectos cuyo recorrido se comprendía entre los 5.01 kms y 10 kms . Para tal estrato, los indicadores que se aplicaban al modelo econométrico para obtener la tarifa de referencia fueron los siguientes: Datos iniciales, que comprendía información acerca de pasajeros transportados por mes, número de autobuses titulares y de reserva técnica, número de carreras por mes, distancia de la ruta, valor del vehículo nuevo, tarifa actual; datos generales; km / por bus mensual, km / por pasajeros mensual; costos variables; costo de combustible por km , costo de aceite por km , costo de rodamiento por km , total de costos por km , costos fijos; valor del vehículo nuevo, precio de llantas, coeficiente de depreciación por año, depreciación de bus mensualmente, depreciación de equipo por mes, depreciación total mensual, coeficiente de rentabilidad de la flota, rentabilidad de la flota por mes, rentabilidad del bus mensual, rentabilidad proveduría /mes, rentabilidad planta y equipos/ mes, costo total capital, gasto repuestos/ bus/mes, gastos personales/bus/mes, gasto administración/bus/mes, costo fijo por mes, costo fijo por kilometro , índice de pasajeros por kilometro ; cálculo de la tarifa; colones por pasajero. Luego de esa aplicación, se obtenía una tarifa promedio del estrato. En definitiva, la Comisión Técnica concluyó que el impacto de la evaluación al costo para las rutas colocadas en ese estrato era de un aumento relativo del 7,51%. Para la revisión de cada una de las rutas en forma individual, se fijaron varios pasos de valoración, dentro de los cuales en lo relevante, se consideró la tarifa única por pasajero,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la tarifa máxima establecida para cada ruta. Este proceso valoraba la razonabilidad de los incrementos, contrastando la tarifa vigente con la tarifa promedio para cada estrato. En este criterio, si la vigente era mayor a la del estrato, se mantenía la primera. Luego, se evaluaba el ingreso reportado, que no debía exceder el tope de los ingresos de cada estrato y por último se ponderaba la sostenibilidad y continuidad del servicio. Una vez realizado lo anterior, la Comisión Técnica recomendó que a la empresa actora no correspondía otorgarle aumento. Por su parte, la ARESEP en su análisis, acogió el procedimiento utilizado por el MOPT en cuanto a sus criterios, a la vez que procedió a actualizar en el modelo econométrico las variables del precio del diesel y de la relación cambiaria del colón respecto del dólar, producto de lo cual, variaron las tarifas de referencia y aumentos relativos propuestos por el MOPT. En definitiva, la ARESEP acogió las recomendaciones de la Comisión Técnica en lo relativo a la improcedencia del aumento tarifario a la empresa accionante. Ante la oposición formulada por la demandante en sede jurisdiccional, el Juzgado estimó que tal acto estaba dictado conforme a derecho, siendo que la tarifa de la operadora era superior a la de referencia y además, sus ingresos superaban los ingresos promedio del estrato, lo que justificaba denegar el aumento ya que la empresa estaba obteniendo ganancias mayores. De ahí, concluyó que no existía desequilibrio financiero, y no se había demostrado la insuficiencia económica, sino que por el contrario, recibía ganancias más arriba que las indicadas en el estrato. Este criterio fue prohiado por el Tribunal, quien agregó que no se había logrado acreditar que esos mayores ingresos le proporcionaran menos o igual utilidad que a los otros autobuseros, a fin de justificar el aumento. X.- Sobre la metodología utilizada. El procedimiento tarifario está sujeto a una serie de postulados que precisan su curso y que tiene por fin procurar que el acto final propenda el establecimiento de una tarifa adecuada que permita la prestación eficiente del servicio, pero

que constituya un precio justo para el usuario, destinatario final del servicio público. Uno de estos es el de legalidad, que implica, la sumisión del proceder público a las normas que delimitan el ejercicio de las potestades conferidas por ley. Según se ha dicho, la fijación de tarifas debe realizarse acorde a la metodología que de antemano ha sido establecida por la autoridad administrativa. En materia de transporte público, como bien señala la recurrente, la herramienta técnica vigente, es el denominado "modelo econométrico", al cual se inyectan una serie de variables que permiten, mediante la aplicación de cálculos matemáticos,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

obtener un resultado que refleja la suficiencia o no de la situación financiera de la concesionaria, así como el monto que corresponde otorgar para ajustar la ecuación económica del contrato a su dimensión debida (la originalmente pactada). No obstante, disiente esta Sala de la afirmación de la casacionista en cuanto al supuesto uso de un mecanismo distinto al vigente. En efecto, en el acuerdo de la Comisión Técnica de Transportes, se señaló de manera expresa: "... las cuantificaciones tarifarias ... son producto de la aplicación del Modelo Econométrico, única estructura de cálculo vigente..." (folio 115). Por su parte, en la resolución RRG -963 -99, la ARESEP señaló en el considerando I: " ...esta fijación se tipifica como un procedimiento de carácter ordinario, sustentado en el mismo modelo econométrico desarrollado por el MOPT ... ". Luego, en el considerando XI señala que en cada caso, actualizó los modelos econométricos ajustando los precios actuales del diesel y el régimen cambiario del colón respecto del dólar. Lo anterior permite concluir de manera directa que el instrumento utilizado tanto por el MOPT como por la Autoridad Reguladora , para realizar el cálculo de la incidencia del aumento de los costos de las tres variables esenciales ya comentadas, en las tarifas de los operadores de transporte público, fue el modelo econométrico, conforme a los lineamientos que ya han sido expuestos. Ergo, no lleva razón el recurrente cuando señala que no fue este el mecanismo utilizado, pues al contrario de lo que expone, se insiste, fue el modelo econométrico el que sustentó la decisión adoptada. Cabe resaltar que según se expresa en la resolución RRG -963 -99, la ARESEP acogió la metodología utilizada por la Comisión Técnica de Transportes, con la diferencia que trajo a valor presente algunas variables a fin de que el cálculo considerara la incidencia económica actual de aquellas, en la estructura de costos de los concesionarios y permisionarios. En ambas instancias, se determinó que en su caso no correspondía el incremento del precio. A lo largo del procedimiento administrativo, la ARESEP fue enfática en señalar que el análisis se realizó con base en el modelo econométrico y conforme a los criterios formulados por el MOPT . No demuestra la actora que ello no fuera de esa manera, pues si bien aporta estudio técnico privado (que no pericial), en el que se señala que el análisis no se hizo conforme al marco vigente, una ponderación objetiva del caso y los postulados que impregnan la actividad tarifaria , permiten suponer que el acto fue dictado con arreglo a legalidad. XI .- Por otra parte, se arguye que el criterio de no otorgarle aumento por que su tarifa actual estaba por encima de la de referencia para el estrato, es improcedente, ya que ello implicaría que a las empresas que están en este supuesto, no les

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

afectó la devaluación, el aumento de costo de mano de obra y la escalada de precios de los hidrocarburos. Aduce que no se pueden comparar rutas diferentes, aún dentro del mismo estrato. Como se ha indicado supra, la tarifa se regula por un principio de servicio al costo, de manera tal que la remuneración por el servicio permita el desarrollo de la actividad y la obtención de lucro debido. Por otro lado, están sujetas a un principio de equilibrio económico. La alteración de las variables que se consideran para fijar las tarifas no genera per se, de manera directa y automática, un incremento en la retribución. Tal efecto pende de que mediante los cálculos y estudios técnicos se determine que existe un desequilibrio que debe subsanarse para mantener una armonía financiera en el servicio de modo que no se exponga al operador a un estado ruinoso. De ese modo, el aumento en el valor de las tres variables referidas, lo que permitió fue el examen por parte de las autoridades administrativas, de su incidencia en el cuadro tarifario de cada ruta a nivel nacional, más no supone como efecto directo, el incremento automático de las tarifas. No debe perderse de vista que el procedimiento instaurado es de carácter ordinario, no de naturaleza extraordinaria, según se ha señalado, punto que no es discutido por la recurrente. Los alegatos de la casacionista dejan ver que en su criterio, lo que procedía era un ajuste mecánico, prescindiendo de su situación financiera, lo que ciertamente se opone a la finalidad misma de la tarifa como punto medio entre los intereses de las partes que convergen en la relación triangular del transporte público. Si la Ley exige un equilibrio económico, tal principio exige una valoración en cada caso que permita concluir sobre la armonía o no del precio. Lo contrario, sea, aumentar de manera automática sin ponderar si existe o no distorsión económica, podría generar trastornos en el equilibrio de los intereses en juego. Es por ello que la Administración, pese a establecer parámetros generales que llevaron a agrupar las rutas en estratos, luego procedió a valorar una por una, su condición, para luego examinar si el incremento en los costos le genera una afectación o no en su situación económica. Fue dentro de este paso de examen que se concluyó que los ingresos de la empresa actora cotejados con la estructura de costos, no ameritaban un incremento tarifario. Ese resultado se evidencia tanto en el acto emitido por la Comisión Técnica de Transportes como en el informe 97- DASTRA -99 y la resolución de la ARESEP que negó el aumento. En ese tanto, no existe lesión alguna al principio de igualdad cuando otros operadores del mismo estrato 2 fueron receptores de un incremento. En esos casos, el análisis particular concluyó sobre la convergencia de los diversos presupuestos que justificaban el incremento, lo que se insiste, no

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

sucedió con la recurrente. No ha logrado probar la accionante que la incidencia de la variabilidad en los referentes que dieron paso a la revisión tarifaria, le hayan colocado en un estado de desequilibrio financiero, presupuesto elemental para poder acceder a un aumento como el que pretende. Si bien combate el informe DASTRA señalado y aduce que el hecho de que tenga mayores ingresos que los promedios del estrato no implica que obtenga una mayor utilidad, no logra secundar su afirmación con probanzas objetivas. Los análisis técnicos de las autoridades administrativas fueron claros en el sentido de que la empresa accionante tenía mayores ingresos que los proyectados para las rutas de su misma condición. Esa variable, en el contexto de su caso específico y a tono con la valoración económica realizada, justificó que no se otorgara el incremento. A partir de ello, concuerda esta Sala con el criterio del Ad quem en cuanto señala que no se acreditó que los mayores ingresos le proporcionaron menos o igual utilidad que a los otros autobuseros, a fin de justificar el aumento. De nuevo, la insuficiencia o distorsión económica que justificara el aumento, es un aspecto que en orden a lo preceptuado por el artículo 317 inciso segundo del Código Procesal Civil, debe ser demostrado por el recurrente. Lo anterior debido a que la ARESEP expuso las razones técnicas en que fundamentó su decisión, de ahí que corresponda al accionante acreditar que, a diferencia de lo resuelto por ese ente público, en la especie, se daban los presupuestos que permitían el aumento tarifario, lo que se reitera, no logró demostrar. [...] XIII.- Finalmente, comparte esta Sala el criterio de las instancias precedentes en cuanto a que los alegatos de la casacionista evidencian una contradicción en su base. Lo anterior por cuanto pese a que recurre la forma de cálculo, luego solicita que se le otorgue el aumento porcentual del 7.51% que recomendara el MOPT para el estrato 2, en el que fue colocada. Es decir, impugna el acto que en su tesis, le confiere el derecho de ajuste tarifario, pese a que pide su nulidad, pretende beneficiarse de aquel. Con todo, el aumento de la tarifa no se constituye en un derecho subjetivo del concesionario, oponible en cualquier estadio, sino en una expectativa de derecho, una situación jurídica de ventaja, que pretende sea declarada y con ello, busca precisamente constituir un derecho a percibir una tarifa mayor a la vigente. Ciertamente, al amparo de lo ya expuesto, en el contrato de concesión de servicios, debe garantizarse al operador el equilibrio financiero, empero, al ser el Estado quien fija las tarifas, el incremento está sujeto a que se cumplan las exigencias establecidas para el ajuste, pues con todo y el incremento en algunos costos, bien puede suceder que no exista desequilibrio,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

caso en el cual, no correspondería. Como se ha dicho, la tarifa debe permitir amortizar los costos operativos para la retribución que permita obtener la ganancia justa pactada. Por ende, cuando la situación financiera de la empresa, pese a la variación de algún componente económico, se mantiene equilibrada con los términos originales, no procede la alzada del precio. Entonces, el derecho surge con el acto que determina el aumento. Antes de ello, el concesionario tiene una expectativa. Al respecto la Sala Constitucional en sentencia no. 5153 de las 10 horas 39 minutos del 17 de junio de 1998 señaló: " II .- (...) debe indicarse que en este caso no se está frente a la existencia

de derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas, porque se trata de la prestación de un servicio público por parte de una concesionaria que debe ajustarse a una serie de regulaciones, en cuenta el establecimiento de una tarifa, que no dependen del mercado, sino de la fijación que realiza la autoridad administrativa ." En el subjuicio , luego del estudio objetivo del expediente, estima este órgano que el mantenimiento de las tarifas vigentes que tenía la empresa actora encuentra fundamento en un estudio técnico debido de su situación financiera. Luego del examen de su caso, la ARESEP dedujo que pese al alza de precios de las tres variables ya comentadas, su ponderación en el caso concreto de la demandante, llevaron a concluir que no existía desequilibrio que ameritara ajustar el pliego tarifario . No se demostró lo contrario en este proceso. Esa decisión fue el resultado de la aplicación de la fórmula de cálculo vigente en ese momento, situación que no fue desvirtuada por la casacionista . Cabe indicar que pese a la decisión de no aumentar, el operador puede presentar una solicitud de ajuste si considera que la tarifa es insuficiente, a fin de que se realice un análisis más a fondo de su caso. Así visto, el reclamo de responsabilidad administrativa por el supuesto daño ocasionado por no incrementar las tarifas, no es de recibo y por ende, debe rechazarse. La indemnización pretendida es improcedente sobre la base de lo que se aduce. El acto cuestionado fue dictado con arreglo a Derecho. No existe arbitrariedad alguna en el proceder del ente administrativo. Por ende, no convergen en este caso los presupuestos que estatuye la Ley General de la Administración Pública para la responsabilidad objetiva que se solicita, siendo que no existe daño cierto que se haya demostrado ni que pueda ser imputado a la ARESEP ."

Análisis sobre reajuste de precios y cargas sociales

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁴

"I.- La Empresa [actora], resultó adjudicataria de la licitación privada [...] convocada por el Instituto [demandado] para la construcción de una obra. En su oferta, la adjudicataria presentó una lista de precios básicos de los materiales a emplear en la obra, indispensable para posteriores reajustes de precios, que contenía la cotización [...] de [una compañía suplidora de plásticos para construcción], en la que se incluían descuentos especiales de un treinta por ciento en todos los materiales y de un veinte por ciento si se cancelaban las correspondientes facturas antes de treinta días, así como precios de mercado vigentes a esa fecha, y la indicación de que las cargas sociales se pagarían conforme a la ley. El contrato quedó suscrito en el mes de junio de mil novecientos ochenta y tres. Durante la ejecución de la obra, [la adjudicataria] solicitó reajustes de precios con base en la lista de precios básicos por ella aportada, y el Instituto [demandado] dispuso que para los reajustes solicitados, servirían de base los precios de mercado al veinticinco de marzo de mil novecientos ochenta y tres. Luego de oponerse ante la Institución, la empresa presentó demanda ante el Juzgado Cuarto de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, por considerar, en lo fundamental, que el Instituto [demandado], violó la contratación, puesto que modificó, en forma unilateral, el precio, variando la lista de precios básicos que constituía parte integral del contrato. El Juzgado y el Tribunal Superior declararon sin lugar la demanda, por estimar que la Institución demandada, tenía el poder para verificar los reajustes o rectificaciones que hizo de la lista de precios básicos. La actora formula recurso de casación por razones de fondo. Alega violación directa de los artículos 108 y 109 de la Ley de Administración Financiera; 227, 233 y 239 del Reglamento de la Contratación Administrativa; 14 y 20 del Decreto Ejecutivo 4428 MEIC. Además, manifiesta que el Tribunal Superior incurrió en errores de hecho y de derecho, con quebranto de los artículos 330 del Código Procesal Civil; 6, 9, 19, y 21 del Volumen I del Cartel; 1022 y 1023 del Código Civil; 1 de la Ley 5518; 4 y 6 del Decreto Ejecutivo 4428 MEIC; 228 y 240 del Reglamento de la Contratación Administrativa; 61 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; 28, 29 y 153 del Código de Trabajo. Además, violación de los artículos 1027 del Código de Procedimientos Civiles; 222 del Código Procesal Civil y 98, inciso

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

c), de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Sin duda alguna, entre las partes en litigio medió un contrato administrativo que como tal hace aplicable, en la especie, las disposiciones legales y reglamentarias, lo mismo que los principios que inspiran la materia de la contratación administrativa. Establece al efecto el artículo 3 del Reglamento de la Contratación Administrativa que: "Los contratos celebrados por la Administración, excepción hecha de los laborales, los de empréstito y los de concesión de servicio público regulados por ley especial, quedan sujetos a las disposiciones y procedimientos que establecen la Ley de la Administración Financiera de la República y el presente Reglamento; supletoriamente les serán aplicables, por su orden, los principios administrativos y los demás principios pertinentes del ordenamiento jurídico costarricense.". En este sentido, se ha de reconocer el cúmulo de prerrogativas estatales que la Administración tiene en casos como el presente, especialmente, en lo relacionado a sus facultades de modificación de los contratos por ella suscritos. La Ley de la Administración Financiera, en su artículo 108, reconoce a la Administración la potestad para variar sus contratos y, al mismo tiempo, la obligación del contratante de aceptar esas modificaciones, dentro de los límites reglamentarios. Por otra parte, el Reglamento de la Contratación Administrativa, en sus artículos 227, inciso a), y 233, reconoce el poder de variación de las condiciones del contrato, en favor de la Administración. En mérito de lo expuesto, los juzgadores de instancia no han producido violación de ley alguna, en cuanto aplicaron dichas normas al sub-lite, pues resultan bien aplicadas dado que estamos en presencia de un contrato administrativo. De cualquier modo, la afirmación que expresa la actora, en el sentido que el Instituto [demandado] varió unilateralmente el contrato, al modificar la lista de precios básicos por ella ofrecida, no es valedera, por cuanto si bien presentó en su oferta la cotización [...] de [la compañía suplidora de plásticos], en la que se incluían precios de descuento, es lo cierto que además de ellos, la oferente presentó precios de mercado vigentes a la fecha de la oferta. De modo que la Institución demandada se limitó, con sus poderes de revisión y constatación de los precios básicos, a tomar como base, para los posteriores reajustes, aquellos precios de mercado. Pero, aun cuando la demandada hubiese elaborado una lista de precios básicos totalmente ajena a los precios ofrecidos por la actora, se encontraba facultada para ello, pues goza del poder para revisar los precios ofrecidos por el contratista, y elaborar la lista de precios básicos que en definitiva servirá para el cálculo y reintegro de los sobrecostos por las

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

variaciones de los precios en la ejecución de la obra, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20, párrafos 5 y 6, del Decreto Ejecutivo número 4428-MEIC, que reglamenta las leyes números 5501 y 5518, cuya letra dice: "Los participantes que deseen acogerse a estas ventajas (procedimiento de reajuste analítico modificado, ante los aumentos que se produzcan durante la ejecución de la obra) deberán presentar junto con su oferta la justificación de los precios en que basó su oferta. El Estado por su parte comprobará la veracidad de estos datos y hará las investigaciones que juzgue conveniente y preparará el procedimiento de reajuste que se incluirá en el contrato como carta complementaria en la cual se definirán los precios unitarios que servirán de base para hacer los ajustes contemplados." [...]. En todo caso, resulta improcedente que la administración le reconozca a la actora, junto con el reajuste de los precios, por haber éstos subido durante la ejecución del contrato, también el porcentaje de descuento otorgado por la Compañía suplidora [de plásticos], por cuanto lo relativo al descuento es tan sólo una estipulación que rige entre el contratista y la casa suplidora que quiso hacer esa concesión, pero en modo alguno obliga a la Administración a pasar por tal estipulación, porque no convino con el contratista en mantenerle el porcentaje de descuento ante posibles variaciones de los precios de mercado. En suma, el relacionado descuento sólo rige entre las partes que lo convinieron y, por consiguiente, no puede perjudicar a la Administración, la que de todas maneras, podía determinar que pagaría los reajustes de precios de acuerdo con la lista del mercado, sin ninguna alusión a posibles descuentos. Además, debe considerarse que por disposición expresa del artículo 87 del Reglamento de la Contratación Administrativa, "Los precios que contengan la oferta deben ser firmes, definitivos e invariables, sin sujeción a condición alguna no autorizada por el cartel" y, en igual sentido, del artículo 19, in fine, de la Convocatoria para la licitación, al establecer que las cotizaciones de precios que deberán presentarse con la oferta, deberán ser firmes, definitivos e invariables. De forma tal que los descuentos en los precios son situaciones de privilegio que se salen de la regla común de los precios normales de plaza o mercado y, por ser excepcional, para que vinculen a una parte (en este caso a la Administración), debe haber sido pactada expresamente por la parte a la que se le pretenda exigir su cumplimiento. Quien descuenta los precios es el proveedor y no puede trasladarse esa obligación a la parte contratante para quien se ejecuta la obra. En todo caso, la Administración con su negativa a indemnizar el pretendido descuento no ha afectado la ecuación económica del

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

contrato por cuanto ha pagado el reajuste de precios ateniéndose a los precios actualizados de mercado, los que contemplaban el incremento sufrido. En cuanto a las cargas sociales, por disposición expresa del ya citado Capítulo Noveno, Volumen Primero, de la Convocatoria, para efectos de reajustes, el contratista debía presentar con su oferta el detalle de las cargas sociales, puesto que para que el Estado procediera a reconocer los aumentos, mediante el procedimiento analítico modificado de reajuste, según lo señala el artículo 20, párrafo 4, del Decreto Ejecutivo Número 4428 MEIC, los participantes estaban en la obligación de presentar el desglose respectivo con la debida estimación. Dado que la empresa actora tan sólo se limitó a señalar en su oferta que en cuanto a las cargas sociales éstas se pagarían conforme a la ley, no ha existido modificación alguna al contrato, por la fijación que hizo el Instituto demandado de tales rubros y, aunque la citada norma establece, en su párrafo tercero, que la Administración reconocerá los aumentos que se produzcan durante la ejecución de la obra por reformas a las leyes laborales incluyendo las variaciones a los salarios mínimos, en el tanto y en el cuanto esa variación entrara en vigencia luego de la apertura, es lo cierto que la empresa actora no se preocupó por señalar si se produjeron tales variaciones, a efecto de que la Administración procediera a establecer los reajustes respectivos en tal sentido."

Los reclamos económicos de los sujetos privados que hubieren contratado con la Administración, corresponde a los órganos administrativos o al Juez ordinaria su resolución

[SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁵

La inconformidad de las recurrentes radica en lo que estiman ha sido una actuación contraria al derecho de igualdad por parte del Ministro de Obras Públicas y Transportes al decidir que el método de cálculo de los montos de reajuste por actualización monetaria, ya que la Administración prefirió emplear el establecido en la Directriz número 2001, de las dieciséis horas del veintisiete de junio de dos mil y no el que fue dispuesto en la resolución número 910 de mil novecientos noventa y dos. Al respecto, resulta de relevancia para la resolución del presente asunto, remitirse a lo que en el pasado ha determinado la Sala al decidir sobre este tipo de asuntos, para sí constatar si estamos ante la alegada violación de los derechos fundamentales con las amparadas.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Sobre la obligación que tiene la Administración de reajustar los montos por concepto de costo fijo y actualización monetaria, debe primero recordarse lo que expresó esta Sala en la sentencia número 06432-98, de las diez horas treinta minutos del cuatro de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, respecto del tema de los reajustes de precios en los contratos administrativos:

"V.- (...) Por todo lo explicado, resulta medular definir cómo se debe repartir el riesgo contractual y para ello se parte, inicialmente, del principio de "contractus lex", al decir de la doctrina del Derecho Público que el contrato administrativo participa de la inmutabilidad que domina su ejecución y por ello es informado por el principio de riesgo y ventura, en virtud del cual, el contratista no podrá reclamar aumentos en los precios, por variaciones previsibles al momento de formular su propuesta, debiendo asumir la responsabilidad objetiva por la ejecución del contrato. En otras palabras, que al celebrarse el contrato por llegarse a un acuerdo recíproco de voluntades, se le debe garantizar al contratista la obtención del beneficio proyectado en su propuesta; cuando este beneficio se altera por causas que son imputables a la Administración, o por causas no imputables a ella, pero sobrevinientes e imprevisibles, el cocontratante tendrá el derecho y la Administración el deber de restablecer el beneficio (utilidad) o en último caso, de atenuar los efectos perjudiciales para el vínculo y esto es lo que se conoce como el derecho al mantenimiento del equilibrio financiero del contrato. La propuesta que el contratista dirige a la Administración en un proceso licitatorio, como cualquier otra que se hace en materia contractual, lleva implícita el "álea normal", lo que significa que si el interesado se equivoca en su propia proyección y concepción del negocio, y dentro de las condiciones normales de ejecución, sufre pérdidas, la Administración no está obligada a resarcir suma alguna; entonces hablamos de mala administración del contratista o de causas imputables solo a él. En cambio, cuando opera el "álea anormal", producto de factores sobrevinientes que distorsionan el equilibrio de la relación contractual y que determinan aumentos en los costos o en los precios, la Administración estará obligada a restituir el nivel económico previsto y querido por ambas partes. Recapitulando: a) sólo el riesgo contractual que razonablemente fue tomado en cuenta por las partes al formalizar el vínculo, conforma el ámbito del álea empresarial y en consecuencia, de la propia responsabilidad del cocontratante; b) debe distinguirse entre las alteraciones contractuales imputables a las partes de las que no lo son, de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

manera que la parte imputable tendrá siempre la obligación de asumir y absorber los desequilibrios sobrevinientes, responsabilidad que será siempre integral y plena, como lo afirma la más calificada doctrina; y c) las alteraciones imprevistas o no imputables a ninguna de las partes, pero que desequilibran las contraprestaciones, alterando la ecuación financiera, exigen siempre la restitución del nivel financiero del contrato..."

De conformidad con los términos del fallo antes transcrito, se tiene que el equilibrio contractual debe ser asegurado por las normas referentes a la contratación administrativa, así como a los órganos y entes públicos que tengan a sus cargo la ejecución y control de los actos de este tipo. No obstante, el recurso de amparo no es la vía idónea para tutelar tales aspectos por una doble razón. Primero, por el carácter sumario de este tipo de acciones, que las hace inidóneas para la determinación de extremos donde deban ser discutidos aspectos técnicos o de cualquier modo controvertidos, tales como la que la representante de las recurrentes plantea en esta oportunidad. El proceso de tutela fundamental debe partir de la discusión de si un derecho fundamental (líquido y cierto) ha sido lesionado o puesto en inminente riesgo de lesión; no es la acción de amparo la vía procesalmente adecuada para dilucidar acerca de la existencia o inexistencia de determinados derechos. Por otra parte, porque corresponde a los órganos administrativos respectivos, así como al juez ordinario, la determinación de la eventual existencia de extremos que deban ser honrados por parte de la Administración, para los sujetos que privados que, habiendo contratado con ella, hayan sufrido una pérdida en los ingresos proyectados producto de hechos cuya responsabilidad no les resulta atribuible. No es la Sala Constitucional la competente para determinar cuál es el mecanismo de reajuste más adecuado o justo. Ni siquiera lo es para declarar que la no utilización del mismo en un determinado caso ha producido la lesión del derecho fundamental a la igualdad (artículo 33 constitucional), ya que ello implicaría entrar a valorar la conveniencia de cada fórmula, para así obligar a la Administración a emplear solamente una de ellas, materia que de manera evidente escapa de la esfera de atribuciones del Tribunal Constitucional asignadas por la Constitución Política.

Así las cosas, considerando que la determinación acerca de cuál debe ser el mecanismo de reajuste más idóneo en el presente caso, sea el establecido por la Directriz número 2001, de las dieciséis horas del veintisiete de junio de dos mil y o el dispuesto en la resolución número 910 de mil novecientos noventa y dos, no es un

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

aspecto que deba dilucidar la Sala a través del procedimiento sumario del amparo constitucional, lo que procede es desestimar el presente recurso en cuanto a ese extremo. Por lo anterior, no habiéndose constatado lesión o amenaza a los derechos fundamentales invocados por las recurrentes, de conformidad con lo establecido en el artículo 29 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, lo que procede es declarar sin lugar el presente recurso en cuanto a todos sus extremos, como en efecto se hace.

Posibilidad del contratista de solicitar reajuste del precio cotizado a la Administración

[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA, SECCION IV]⁶

" V.- RECURSO DEL DEMANDADO EN CUANTO AL FONDO: En lo que se refiere al fondo del recurso, señala el accionado que el atraso acusado se dio por la falta de interés de terminar el proyecto, que ha existido mala fe por parte del demandante pues su propósito es de no cumplir y lograr una indemnización, tanto así que retiró las garantías de cumplimiento de BANCOOP sin autorización del PIMA; que es a la Administración a quien se le han causado daños y perjuicios con un atraso de 136 días, con el retiro de las garantías para que se vuelvan inejecutables. En primer término, es preciso indicar que en autos no existe prueba alguna, conducente, que evidencie una mala fe por parte del actor en torno a la forma en que se desarrolló la contratación administrativa en que fueron parte, por lo que tal agravio resulta ajeno a lo debatido en el proceso, como también resulta ajeno a esta litis el tema del retiro de las garantías, lo que en todo caso debió ventilarse a la Administración demandada en la vía procesal correspondiente. Por otra parte, señala el quejoso, que en lo que se refiere al tema de los reajustes de precios, estos únicamente proceden cuando el contratista se encuentre al día en sus obligaciones, lo que no sucedió en el caso de estudio, por lo que

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

no procede autorizar su pago. Argumento que no comparte este Órgano Colegiado, toda vez que, la posibilidad de que un contratista solicite un reajuste del precio que cotizó a la Administración, es un derecho que le otorga la Ley de Contratación Administrativa en el artículo 18. Sin embargo, más que un derecho, esta posibilidad fue consagrada por la Sala Constitucional como parte del principio constitucional de la licitación pública denominado principio de intangibilidad patrimonial. Sobre esto, la Sala expuso lo siguiente: "... 9.- de la intangibilidad patrimonial, en virtud de la cual la administración está siempre obligada a mantener el equilibrio financiero del contrato, sea indemnizando al cocontratante de todos los efectos negativos que se originen en sus propias decisiones, sea como efecto del principio de mutabilidad, sea por razones de conveniencia o de interés público o por cualquiera otras razones generales o especiales que lleguen a afectar el nivel económico inicial, reajustando siempre las variaciones ocurridas en todos y cada uno de los costos que conforman los precios del contrato para mantener incólme (sic) el nivel económico originalmente pactado (reajustes de precios que pueden originarse en las teorías jurídicas de la imprevisión, rebus sic stantibus, hecho del príncipe y sobre todo, en la llamada equilibrio de la ecuación financiera del contrato) ..." (véase Voto N°998-98 de las 11:30 horas del 16 de febrero de 1998). De tal manera que, la Administración Pública está obligada a velar porque en el contrato administrativo se mantenga siempre el equilibrio económico-financiero, y es por esa obligación que nace un derecho para el contratista, por lo que es claro que un reclamo de reajuste de precios no es materia ligada a la ejecución del contrato, sino que emana directamente del principio constitucional de Intangibilidad patrimonial. Razones que obligan a rechazar el recurso de apelación formulado por el accionado. VI.- RECURSO DEL ACTOR: Del líbello en que formula sus agravios el accionante, se desprende en primer término que él considera no se valoró correctamente la prueba aportada por su representada en forma oportuna, visible a folios 47, 53, 73, 74, 81 y 104, y sin que conste razón para ello. En primer término, es menester señalar, que de conformidad con el artículo 330 del Código Procesal Civil: "...Los jueces apreciarán los medios de prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y salvo texto legal en contrario." ; la citada norma recoge lo que en doctrina se ha denominado "el principio de la unidad de la prueba", el que ha sido analizado en forma amplia por nuestra Jurisprudencia; así la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia N° 59 de las 14:30 horas del 9 de agosto de 1994, señaló: "...El juez no puede analizar los elementos de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

juicio que aportan las partes al proceso, aislada o individualmente, sino en su conjunto, para darles de acuerdo a la sana crítica o a la tarifa legal, el valor correspondiente. En el proceso de análisis que realiza el Juzgador, es necesario que examine primeramente las diversas pruebas con las que se pretende demostrar cada uno de los hechos, para luego evaluarlas globalmente, separando las que son favorables a las hipótesis planteadas por las partes, de las desfavorables. Finalmente, debe estudiarlas comparativamente para que la conclusión que adopte constituya una verdadera síntesis de la totalidad de los medios de convicción y consecuentemente, de los hechos que por su medio se manifiestan, y por último aplicar a la relación fáctica así lograda la normativa de fondo atinente al caso... Deben tomarse en cuenta hasta los más pequeños detalles y todas las pruebas, para determinar si son o no importantes en la solución de la controversia. En el proceso de valoración de los elementos de juicio, de conformidad con la sana crítica, no basta aplicar la lógica, es también necesario recurrir a las reglas de la experiencia humana suministradas por la sicología, la sociología y la técnica, que son las que verdaderamente dan al Juez el conocimiento de la vida y de los hombres y le permiten distinguir con certeza lo que es verdadero de lo que es falso." Por otra parte la misma Sala en sentencia número 145 de las 14:45 horas del 30 de octubre de 1992, expresó en relación con la importancia de la dilucidación de los hechos y la sana crítica: " El presente caso (proceso ordinario) acusa con elocuencia, el enorme interés que revisten dentro de un proceso, los hechos aducidos como fundamento de la demanda. Estos determinan, recuérdese, no sólo el ámbito dentro del cual ha de realizarse el debate, sino además, la causa de pedir, con arreglo a la cual, debe establecer el juzgador si la pretensión blandida se ajusta o no a derecho. La dilucidación de los hechos, como trasunto fiel de la realidad vivida por las partes, resulta vital para los Tribunales en su función cardinal consistente en llevar la justicia, por medio del fallo, al caso concreto. La justicia -ello ha de tenerse siempre presente- es la ciencia de la verdad, y el derecho, el vehículo a través del cual aquélla es trasladada al campo de las relaciones humanas. Por ende, objetivo primordial del juzgador, dentro del proceso, ha de ser descubrir esa verdad, siguiendo los lineamientos arbitrados al efecto por el ordenamiento jurídico. Tal descubrimiento se efectúa por medio de la verificación de los hechos. Ergo, el debido escrutamiento de éstos constituye uno de los objetivos fundamentales del Juez a la hora de resolver. Ese propósito lo alcanza valiéndose de las pruebas, como instrumentos de traslación, para reproducir los eventos pretéritos y

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

actualizarlos en la sentencia. Una vez logrado lo anterior, proceden los Tribunales a aplicar el derecho de fondo, para la solución definitiva de los casos. Pero esto último, es claro, no podrá alcanzarse, sin haberse plasmado antes, en el mismo fallo, la realidad vivida por las partes en el entorno propio del conflicto a resolver. Esa realidad, está representada por hechos, los cuales precisa recrear por medio de la prueba. Sólo así es posible realizar la justicia ... Por eso la ciencia jurídica, que tanta atención ha prestado a los conceptos, no debe soslayar los hechos, pues su descuido acarrearía el divorcio de la realidad, el fracaso del derecho y la frustración de la justicia. El empeño - aunque insuficiente- observado en el campo de la investigación, respecto a los hechos, ha propiciado la elaboración de institutos procesales tan importantes para el descubrimiento de la verdad, como el de la sana crítica. Este rompe los viejos moldes del sistema de tarifa legal de pruebas, donde el Juzgador actuaba como un simple autómatas o cuando más, como un contable, pues en el análisis de la prueba se le imponía un criterio o "convencimiento", a contrapelo de su conciencia y de los dictados de la lógica y la experiencia, aplicados a las circunstancias del caso concreto. Por ello, atribuyese a la sana crítica la valoración de los hechos puros y simples referidos por los testigos, a la luz de la realidad de la vida o de acuerdo con lo aconsejado por la experiencia humana. Con arreglo a este,..., el juzgador en sus esfuerzos por desentrañar la verdad,..., puede ahora ejercer su labor de apreciación con base en principios de la experiencia, de la razón y la lógica -acompañadas éstas por la imaginación, la psicología y la sociología-, así como de los conocimientos científicos y técnicos cuyo empleo resulte necesario, en aras de una exitosa dilucidación. Tales son los alcances del artículo 330 del Código Procesal Civil, al disponer que " Los jueces apreciarán los medios de prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica..." VII.- A la luz de lo anteriormente expuesto, conviene realizar un breve análisis de la situación fáctica producida a en la ejecución de la contratación administrativa número 03-97, para la conversión de la bodega 4-1 de CENADA en un mercado moderno para la comercialización de pescado. En primer término resulta un hecho no controvertido por las partes, y debidamente respaldado por la prueba documental que obra en autos, que el contrato que firmó la administración con el aquí actor, para la ejecución de la obra citada, imponía en su cláusula octava, que el cartel formaba parte integral del mismo (es pues el reglamento específico del negocio); desde esa perspectiva, sin mayor esfuerzo es posible tener también por cierto el hecho de que de acuerdo con lo dispuesto por el

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

cartel en el punto dieciséis, en lo referente a las " extras " a realizar por el contratista, únicamente

podrían incluir un 20% por gastos administrativos o ganancias (claro está aparte del costo de los materiales y mano de obra), debiéndose acordar, previa presentación del presupuesto, evaluación y visto bueno del inspector, si estos nuevos trabajos incluían un aumento del plazo de entrega de la obra. Lo anterior lleva aparejado que los gastos correspondientes a dirección del proyecto y costo de equipo no formaban parte de los gastos posibles de incluir en las ampliaciones, ello por disposición expresa del cartel de licitación. Además según se ha tenido por demostrado en autos, el representante del actor al realizar la cotización o presupuesto de las ampliaciones solicitadas, únicamente incluyó lo referente a los materiales (renunciando tácitamente al resto permitido), aún y cuando, desde ya solicitaba un aumento en el plazo inicial de cuatro semanas, a partir del momento en que se autorizaran los cambios, (Ver folios 55 y 56 de los autos, hecho probado número 10 de la sentencia de instancia). Si no lo hizo como debía sus gestiones resarcitorias resultan sin fundamento, no pudiendo alegar desconocimiento del cartel aplicable, téngase en cuenta que a parte de sus derechos, el contratista tiene el deber de cumplir lo ofrecido, de verificar el procedimiento y de ejecutar el contrato, según lo previsto en el ordenamiento jurídico, incluido por su puesto el cartel, (artículos 20 y 21 de la Ley de la Contratación Administrativa). No es posible pensar en que la sola presentación de una certificación de contador público en la que se inserten dichos costos, obligue por sí a la administración a su pago, pues tal y como se ha señalado, la prueba debe ser apreciada, en su conjunto y no en forma separada o aislada, y si bien la certificación emitida por el Lic. Oscar Monge Cerdas, Contador Público Autorizado, no ha sido argüida de falsa, y como documento público hace plena prueba respecto de los datos que en él se incluya (artículo 370 del Código Procesal Civil), es lo cierto que tal documento debe necesariamente verse a la luz de todos los supuestos de hecho y de derecho que motivaron el presente litigio. Por otra parte, es menester destacar el hecho, de que aún y cuando la fecha de entrega de la obra estaba pactada a dos meses a partir de la firma del contrato indicado, cumpliéndose dicho plazo el día 14 de marzo del año 1998, la realidad reflejada en los autos, deja constancia, que para dicha fecha la actora se encontraba atrasada en la ejecución de la obra, tanto así que en el informe rendido por el Ingeniero Inspector designado Gonzalo Elizondo Morales, con fecha 28 de abril de 1998, el profesional externa: " Esta obra se contrató el día 14 de enero de 1998 y estaba supuesta a

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

concluirse en un período de dos meses (...). Considerando que la empresa INCISA es acreedora a una ampliación de plazo debido a la construcción de obras extras en este proyecto y que dicha ampliación es de un mes calendario, la empresa INCESA está atrasada en la entrega de este edificio desde el día 15 de abril de 1998 (...). Esta inspección ha señalado a cerca de este atraso en diversas ocasiones a la compañía constructora pero no hemos logrado buenos resultados. Estamos solicitando una reunión a la mayor brevedad posible con el personal de la empresa constructora." (Así en informe que corre a folios 116 y 117 del expediente administrativo). Lo anterior es confirmado incluso por la propia empresa hoy actora, cuando el 21 de abril de 1998, en cuanto a la obra principal, presenta al cobro la factura 16552, señalando un avance de obra en un 86.45% (folios 130 a 133 del expediente administrativo). Por otra parte, aún y cuando la Administración demandada comunica el visto bueno para la ejecución de las referidas ampliaciones o extras, el 2 de julio de 1998, mediante oficio 035-UAL-98, (ver hecho probado número 15), es lo cierto que, para esa fecha ya la accionante había iniciado y ejecutado gran parte de esas obras, de lo que deriva que la dirección, administración y equipos, no se mantuvieron ociosos como se insinúa, en espera de decisiones de la Administración, tanto así que mediante factura número 1732 del 23 de junio de 1998, se presenta al cobro el primer avance por extras (folios 154 y 156 del expediente administrativo); señalando el Ingeniero a cargo de la inspección en informe de fecha 27 de junio de 1998 el avance real de la construcción de las extras en la siguiente forma: Extra N° 1 Construcción de Muro de Parqueo Este. Valor cobrado ₡461.490.00 Valor total de la extra ₡461.490.00 Porcentaje real de construcción 1 00% Extra N°. 2 Cambio de Portones Valor cobrado ₡0 Valor total de la extra ₡845.367.50 Porcentaje real de construcción 0 % Extra N°3 Ampliación de los Andenes Norte y Sur. Valor cobrado ₡1.476.594.00 Valor total de la extra ₡2.669.543.00 Porcentaje real de construcción 55% Extra N°4 levantar los pisos de los Andenes Norte y Sur. Valor cobrado ₡264.600.00 Valor total de la extra ₡561.396.50 Porcentaje real de construcción 47.13%" (Así en folios 160 y 161 de los autos). De lo anterior se concluye que al 27 de junio de año 98, restaba por concluir la totalidad de lo relacionado con los portones, el 45% de la ampliación de los andenes norte y sur, y el 52.87% de levantar los pisos de esa zona, aunado a lo anterior, para la fecha en que finalmente se cumplió el plazo de un mes otorgado por la Administración demandada, sea el dos de agosto del año 98, la accionante no había concluido con lo pactado, tal y como se

desprende de los propios autos, y en particular del hecho probado número 25, en donde se evidencia que las facturas por los avances de obra, que presentó la actora al cobro, no contemplan el cierre por terminación de obra. En razón de todo lo anteriormente expuesto, considera este Órgano Colegiado no se ha violentado el principio de intangibilidad patrimonial, pues existen motivos suficientes para deducir que la actora también propició con su conducta que el plazo original se extendiera más allá de lo pactado, tiempo durante el cual debió necesariamente, emplear los equipos, así como el personal de dirección y administración; amén de que el cartel de licitación era claro sobre la forma de proceder en caso de trabajos extras, por lo que no resultan de recibo los argumentos en que sustenta el actor su recurso; y en consecuencia y por las razones dadas procede confirmar la sentencia recurrida, en este extremo. VIII.- En lo que se refiere al extremo sobre intereses, fijado por el Juzgador de Instancia a partir de la firmeza de la sentencia y no de la interposición de la demanda, tal y cual fue solicitado, considera este Órgano Colegiado, que el recurso formulado por el actor debe ser declarado con lugar, pues tal y como se ha establecido en considerandos anteriores, el reclamo de reajuste de precios es un derecho del contratista que emana directamente del principio de intangibilidad patrimonial, razón por la cual la presente sentencia no tiene efectos constitutivos, sino declarativos del derecho, lo que obliga a reconocer el pago de lucro cesante desde el momento de interposición de la demanda, por así haberse limitado en el tiempo tal pretensión, en la deducción de la demanda (Ver folio 121 del expediente principal), y en este sentido se modifica la sentencia apelada."

Reajuste de precios por devaluación monetaria

[Sala Primera de la Corte]⁷

"I.- La [actora] participó en la licitación pública [...], donde le fue adjudicada la compra de 22 vehículos marca Chevrolet [...]. Antes de la entrega y pago de los vehículos, sobrevino la crisis monetaria que originó la fluctuación y devaluación del colón. En virtud de ello, la sociedad adjudicataria solicitó reajuste de precios, amparada en lo establecido por el artículo 239 del Reglamento de la Contratación Administrativa, a lo cual no accedió la Administración Pública. Los vehículos, luego de diversas

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

vicisitudes, fueron finalmente entregados en abril de 1981, y el precio respectivo se canceló el 4 de febrero de 1982. La actora solicita en este proceso la nulidad de los acuerdos mediante los cuales el Ministerio de Seguridad Pública denegó la solicitud de reajuste de precios, conforme al artículo 239 citado; además, pide se obligue al Estado a acatar lo dispuesto por esa norma, junto con lo establecido por el artículo 113 de la Ley de Administración Financiera de la República, y a pagar la suma de [...], o la que se determine en el proceso, como reajuste de precio, motivado por el alza de los costos proveniente de la devaluación monetaria de esa época. Asimismo, solicitó el pago de intereses sobre esa suma, desde la interposición de la demanda hasta la cancelación de la deuda, y se condene al Estado al pago de las costas del proceso. La demanda fue acogida en primera instancia, declarándose la nulidad de los actos impugnados y condenándose al Estado a reconocer y pagar a la accionante la diferencia total (100%) producida por el incremento en el costo de la compra, originado por la variación del valor del colón en relación con el dólar de los Estados Unidos de América, el cual se determinará al momento en que ésta compró la divisa para cancelar la deuda contraída con los proveedores de los vehículos. También condenó al Estado a pagar intereses, con una tasa del 8% anual, desde esa fecha hasta el efectivo pago del reajuste, y las costas del juicio. El Tribunal Superior revocó el fallo en cuanto había determinado la nulidad de los actos impugnados, al estimar improcedente tal pronunciamiento por tratarse, según su tesis, de un juicio civil de hacienda. Asimismo, modificó lo resuelto por el a quo en cuanto al porcentaje a pagar por el Estado por concepto de reajuste por alza de costos, determinándolo en un 80% de lo concedido. En lo demás, mantuvo incólume lo resuelto por el juzgado [...]. El representante del Estado estima violados los artículos 102, incisos a y c, de la Ley de Administración Financiera de la República y 82, 86 y 90 del Reglamento de la Contratación Administrativa. Según su tesis, en el cartel de licitación se estableció, en forma clara e indubitable, que el precio de las ofertas debía hacerse en colones. Por ello, concluye el casacionista, según el principio de la sujeción de la oferta al cartel, no podría variarse el precio estipulado. En el sub lite, empero, no se ha producido violación de las normas citadas. La contratación administrativa por medio de licitación pública, se realiza a través de un procedimiento complejo, en el cual se presentan varias etapas, como, por ejemplo, la determinación de las necesidades del ente licitante, las condiciones del cartel, su publicación, la recepción y calificación de ofertas, hasta llegar al acto final, donde se decide definitivamente la licitación.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Posteriormente se entra en la fase de la ejecución del acuerdo entre la administración y el particular, en la cual debe cumplirse con las obligaciones contraídas. En el sub lite, la accionante presentó su oferta conforme al cartel establecido, con lo cual cumplió con la normativa citada en el recurso. Empero, luego de la adjudicación y en fase de ejecución del contrato, surgió un acontecimiento económico, la crisis monetaria acreditada en autos, la cual afectó severamente la economía de la compraventa. En estos casos, el remedio jurídico contemplado por los artículos 113 de la Ley de Administración Financiera de la República y 239 del Reglamento de la Contratación Administrativa, permite reconocer el daño emergente, e incluso, un porcentaje de la utilidad prevista no obtenida, como consecuencia de las alteraciones de los aspectos económicos establecidos en el cartel, pues el equilibrio original del contrato desaparece ante hechos sobrevinientes no imputables al administrado. El espíritu de esas normas es, precisamente, eliminar el perjuicio y la injusticia que se produciría si se quisieran imponer, a cualquier costo, las condiciones originalmente establecidas en el cartel y la oferta aceptada, las cuales ya no guardan su equilibrio original. Ello acarrearía perjuicios no sólo al particular contratante, sino también a la misma administración, la cual, en esas condiciones, difícilmente encontraría interesados en participar en licitaciones públicas. En el sub lite, las políticas monetarias produjeron una devaluación del colón, la cual, por tratarse de bienes importados, influyó negativamente en los costos del negocio. El fallo recurrido no establece la obligación del Estado de cancelar el monto de la licitación en dólares, sino la de pagar un 80% de la diferencia en el costo de la compra de los vehículos licitados, producida por la variación del tipo de cambio del dólar estadounidense, desde el momento de la celebración del contrato hasta aquel en el cual la accionante compró las divisas para cancelar su deuda con la compañía [...], empresa proveedora en el extranjero de los bienes licitados. En otras palabras, no se trata de una variación de la moneda establecida en el cartel, sino de un ajuste en los costos de la compañía adjudicataria, los cuales, por los motivos dichos, se incrementaron considerablemente, justificando la aplicación del régimen de ajuste establecido por la Ley y el Reglamento citado (en cuanto a la aplicación de esta normativa, ver, además, lo establecido en el Considerando I de la Sentencia N° 114 de las 14:30 horas del 28 de marzo de 1990). Tampoco se incurrió en la violación de los artículos 126, 129, 130, 131, 132 y 220 del Reglamento de la Contratación Administrativa, 1049, 1056, 1072, 1087 del Código Civil; y 444 y 462 del Código de Comercio. Según la tesis del representante del Estado, el precio de los 22

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

vehículos licitados era en colones, fijo y definitivo, lo cual conocía la sociedad actora, quien no objetó la resolución de la Proveduría Nacional en la cual se adjudicaba la licitación, ni el acuerdo de pago [...], donde se condicionó la efectividad del pago a la inscripción de los vehículos en el Registro de la Propiedad. Empero, los acontecimientos económicos que dieron origen a la aplicación de los artículos 239 del Reglamento de la Contratación Administrativa y 113 de la Ley de la Administración Financiera de la República, sucedieron después de la adjudicación y del acuerdo de pago citados, y eran hechos imprevisibles al momento de perfeccionarse el contrato. Para estos casos, como se dijo, existe el mecanismo por medio del cual la Administración debe asumir el porcentaje de daño emergente establecido, sin que ello quebrante las disposiciones atinentes a la adjudicación de la licitación, al perfeccionamiento y formalización del respectivo contrato, ni tampoco violenta las normas referentes a los contratos civiles y comerciales citados en el recurso. Con respecto a estas últimas, cabe recordar, también la doctrina que las informa ha excluido su aplicación en situaciones de desequilibrio grave de las prestaciones, originado por eventos imprevisibles, según lo establecen las teorías de la excesiva onerosidad sobreviniente y de la imprevisión, las cuales no corresponde aplicar en el sub lite, por existir normas legales y reglamentarias específicas que tutelan la situación del contratante frente a la Administración Pública. Precisamente, las disposiciones de la contratación administrativa aplicadas por el Ad quem, presuponen la celebración de un contrato definitivo, con sus derechos y obligaciones ya establecidos, pero aún pendiente de iniciarse o en curso de ejecución, el cual, por medidas de la propia administración, generales o de orden económico, se vea severamente afectado en su economía. Así, la situación perjudicial para una de las partes contratantes se solventa, lográndose nuevamente la equidad entre las prestaciones. Por último, se arguye en el recurso del Estado la violación de los artículos 113 de la Ley de la Administración Financiera y 239 del Reglamento de la Contratación Administrativa, así como del 140 de la Constitución Política, por cuanto, estima el casacionista, los actos combatidos habían sido consentidos por la sociedad actora, lo cual los hace inimpugnables. Los recursos ejercidos por la adjudicataria, dice el representante del Estado, fueron dirigidos ante órgano incompetente, pues la relación entra la administración y la sociedad contratante se estableció con la Proveduría Nacional y no con el Ministerio de Seguridad Pública, quien fue el que resolvió el reclamo de reajuste. Tratándose de actos consentidos, según disponen los artículos 21.1 a) y 60. c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Administrativa, la acción resultaría inadmisibile. Por ello, si la tesis del recurrente estriba, precisamente, en la falta de impugnación debida de los actos en sede administrativa, lo cual haría improcedente la aplicación de los artículos 113 de la Ley de la Administración Financiera y 239 del Reglamento de la Contratación Administrativa, resulta indispensable reclamar como violadas las disposiciones citadas de la Ley Reguladora de ésta jurisdicción, lo cual se echa de menos y hace inatendible el reparo. En otros términos, lo referente a la forma en la cual se impugnó el acto administrativo y si ello produjo un consentimiento por parte de la actora, no se relaciona con el contenido propio de los artículos 113 y 239 citados, sino con las normas de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa citadas, cuya falta de aplicación no fue atacada en el recurso. Por ello, el agravio resulta improcedente [...]. Se alega violación del Decreto Ejecutivo N° 1319 de 2 de octubre de 1981, por falta de aplicación, por cuanto al momento de cancelar la Administración Pública los automotores, el 4 de febrero de 1982, éste se encontraba vigente, debiéndose reconocer el 100% del daño emergente. Por error, estima el representante de la sociedad actora, el Tribunal aplicó indebidamente el artículo 239 del Reglamento de la Contratación Administrativa, según el texto original establecido por el Decreto Ejecutivo N° 7576 de 23 de setiembre de 1977, el cual establecía solo un 80% de daño emergente. Al respecto, lleva razón el recurrente por cuanto el precio de los automotores fue cancelado hasta el 4 de febrero de 1982. Por ende, resulta aplicable el transitorio de la reforma mencionada, según el cual los contratos en curso de ejecución al momento de entrar en vigencia la reforma, afectados por los fenómenos que contempla, serán susceptibles del reajuste, aún cuando el desglose de los rubros componentes del precio no se hubieran determinado en la oferta, si existen medios para su determinación. En virtud de ello, debe aplicarse el Decreto mencionado y pagar el 100% del daños emergente (véase, en este mismo sentido, las sentencias de esta Sala N° 114 de las 14:30 horas del 28 de marzo de 1990 y N° 54 de las 15:15 horas del 18 de agosto del presente año)."

Sustento del equilibrio económico del contrato

[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA]⁸

"VI.- DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE LA CONTRATACIÓN

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ADMINISTRATIVA.- Para resolver este asunto, debemos partir de los principios constitucionales que rigen la contratación administrativa, que derivan de los artículos 182 y 183 de la Constitución Política y del Derecho de la Constitución (normas y principios derivados del Texto Constitucional y de los Tratados internacionales en materia de derechos fundamentales) enunciados también por la Sala Constitucional en su sentencia número 998-98, de las once horas treinta minutos del dieciséis de febrero de mil novecientos noventa y ocho, en tanto enmarcan y orientan la forma en que debe ser valorada la actuación de la Administración en una negociación de este tipo. A saber, de importancia para la resolución de este asunto, tenemos los siguientes: el de seguridad jurídica, que deriva del principio de legalidad, en tanto sujeta los procedimientos de la contratación administrativa a las reglas contenidas en las disposiciones normativas vigentes al momento de la negociación, así como a las cláusulas pactadas en el contrato; el equilibrio de intereses, en tanto es necesario que en estos procedimientos exista una equivalencia entre los derechos y obligaciones que se derivan para el contratante y la Administración, de manera que se tiene al contratista como colaborador del Estado en la realización de los fines públicos encomendados a éste; la mutabilidad del contrato, en tanto dota a la Administración de poderes y prerrogativas necesarias para introducir modificaciones a los contratos, con el objeto de que cumplan con el fin público asignado que debe proteger y realizar; la intangibilidad patrimonial o equilibrio económico del contrato, en virtud del cual la Administración está siempre obligada a mantener el equilibrio financiero del contrato, sea indemnizando al cocontratante de todos los efectos negativos que se originen en sus propias decisiones, sea como efecto del principio de mutabilidad, sea por razones de conveniencia o de interés público o por cualesquiera otras razones generales o especiales que lleguen a afectar el nivel económico inicial, reajustando siempre las variaciones ocurridas en todos y cada uno de los costos que conforman los precios del contrato para mantener incólume el nivel económico originalmente pactado (reajustes de precios que pueden originarse en las teorías jurídicas de la imprevisión, rebus sic stantibus, hecho del príncipe y sobre todo, en el llamado equilibrio de la ecuación financiera del contrato); y principio de buena fe, que se considera como un principio moral básico de todas las partes que intervienen, ya sea en los procedimientos licitatorios y, con particular relevancia, en la ejecución del contrato, en donde las actuaciones de ambas partes estén caracterizadas por normas éticas claras, donde prevalezca el interés público sobre cualquier otro.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

VII.- DEL SUSTENTO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO.- Asimismo, es necesario hacer unas breves aclaraciones en torno al sustento del principio del equilibrio económico del contrato, con fundamento en las consideraciones dadas en la sentencia número 6432-98, de las diez horas treinta minutos del cuatro de junio de mil novecientos noventa y ocho de la Sala Constitucional: Primero: la figura del contrato administrativo se distingue de la del contrato civil, regulado por algunas instituciones que difieren de la sola voluntad de las partes, ya que su naturaleza responde a la concepción de ser un acto de colaboración voluntaria con la Administración, destinado a satisfacer las exigencias de funciones esenciales del Estado -tanto en lo que respecta a la prestación de un servicio, como a la realización de una obra-, con lo cual, es evidente que está dispuesta al cumplimiento de fines públicos, motivo por el que lo esencial del contrato se desplaza de la armonía de intereses entre las partes involucradas, a la consecución de ese fin de interés público que se persigue. Segundo: es esencial a la diferenciación sustantiva del contrato administrativo, el hecho de que la Administración goza de prerrogativas particulares que se concretan en facultades de dirección, modificación, resolución, ejecución, etc., llamadas cláusulas exorbitantes y que se fundan en el interés público. Tercero: del concepto mismo de contrato se deriva la idea de equilibrio de los intereses contrapuestos, por lo que es natural pensar que el vínculo que une a las partes se nutre del principio de justicia conmutativa, en cuanto se recibe alguna prestación que debe compensarse con cierta igualdad, o lo que es lo mismo, debe existir reciprocidad de intereses; por ello, y como regla general, el contrato administrativo responde al tipo de los contratos que son onerosos (concepto de financiamiento por medio del gasto público), pero a la vez conmutativos (contraprestaciones equivalentes). Cuarto: la doctrina reconoce que las prestaciones deben ser equilibradas por dos razones: porque la Administración financia el contrato con gasto público, que tiene un orden especial de origen constitucional (principios de la Hacienda Pública), de manera que la obligación debe ser respaldada, necesariamente, con la existencia de fondos suficientes para enfrentarla; y en segundo lugar, porque la formalización del contrato reconoce un valor subjetivo que para cada una de las partes, tiene la prestación de la otra, valor que debe ser íntegramente respetado, sin que sean posibles alteraciones futuras, a menos que medie un nuevo acuerdo entre las partes. Quinto: el contrato está sujeto a riesgos y a la aparición de circunstancias no tomadas en cuenta por las partes al momento de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

su formalización , que naturalmente afectan el nivel económico originalmente establecido por las partes al acordar las prestaciones, que deben ser valoradas dependiendo el grado de incidencia, de la complejidad de la relación y de su permanencia en el tiempo. Por ello, es vital examinar el origen de las alteraciones que modifican la economía del contrato, para definir el tipo de reacción que la Administración debe adoptar para restituir ese nivel, puesto que es jurídicamente posible que se den varias modalidades. Así, resulta posible distinguir tres causales de la alteración de las condiciones del contrato: a.) cuando las modificaciones corresponden a la acción unilateral de la Administración (hecho del príncipe) o responde a un acto contractual derivado de su facultad modificadora de la relación, es la Administración la que deberá asumir, integral y plenamente, los efectos de sus propias decisiones ; b.) cuando las modificaciones en la ejecución contractual surgen de los llamados riesgos comerciales , principalmente por los errores cometidos por el contratista al formular su propuesta, esa conducta no da origen a ninguna indemnización, salvo que haya sido inducido al error por la contraparte, como por ejemplo lo serían la equivocada información suministrada en los documentos del pliego de condiciones (cartel) o un error en el diseño en la obra a construir; y c.) por último, cuando las modificaciones son externas a la voluntad de las partes , como por ejemplo por alteraciones de las condiciones económicas, que signifiquen incrementos de los precios y del costo de la mano de obra, y en términos generales a incrementos en los precios que incidan en los costos que integran el valor de la oferta propuesta, debe la Administración asumir el mayor costo . Sexto : es obvio que el contratante al celebrar el contrato persigue un beneficio, una utilidad, que se calcula, normalmente, sobre la prestación que deberá realizar (suministro, obra, servicio), y el capital que ha de invertir en ello, de manera que al formalizarse la relación, este acto le asegura la obtención del beneficio proyectado y si por razones sobrevinientes o imprevisibles ese beneficio sufre un menoscabo, el cocontratante tiene el derecho a que el beneficio previsto sea restablecido, para que pueda lograr las ganancias razonables que habría obtenido de cumplirse con el contrato en las condiciones originarias. Sobre esta base se analizarán las actuaciones impugnadas."

1 Ley N° 7494. Ley de Contratación Administrativa. Costa Rica, del 02/05/1995.

2 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]. Resolución

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Nº 2001-04644, de las quince horas con cincuenta y nueve minutos del treinta de mayo del dos mil uno.

3 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución 000577-F-2007, de las diez horas veint e minutos del diez de agosto de dos mil siete.

4 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución Nº 167, de las catorce horas quince minutos del veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

5 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución Nº2002-06923, de las diez horas con trece minutos del doce de julio del dos mil dos.-

6 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA, SECCION IV. Resolución Nº39 -2004, de las once horas y treinta minutos del diecisiete de mayo de dos mil cuatro.-

7 Sala Primera de la Corte. Resolución Nº 00072, a las tres horas, del diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y tres.

8 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Resolución Nº 37-2007., de las trece horas treinta minutos del trece de agosto del dos mil siete.