

R-DJ-177-2010

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División Jurídica. San José, a las diez horas del cinco de mayo de dos mil diez. -----

Recurso de apelación interpuesto por el consorcio Consorcio Empresarial Navarro en contra del acto de adjudicación del Concurso Privado “Contratación de una empresa constructora para el desarrollo de obras de infraestructura en el proyecto Los Guido sector 7” promovida por la Fundación Costa Rica-Canadá, acto recaído a favor de Consorcio Grupo Orosi Siglo XXI por el monto de ₡1.1610.794.745,43. -----

RESULTANDO

I.- Que Consorcio Empresarial Navarro interpuso recurso de apelación contra el acto de adjudicación de la licitación referida, bajo el argumento que el adjudicatario acreditó como propia experiencia en colocación de tuberías que no tiene y omitió la ruta crítica en su cronograma de obras incluido en la oferta. -----

II.- Que la presente resolución se dicta dentro del plazo establecido por ley, habiéndose observado durante su tramitación todas las prescripciones legales y reglamentarias pertinentes. -

CONSIDERANDO

I.- Hechos Probados: Este Despacho para la resolución del presente recurso ha tenido por probados los siguientes hechos: **1)** Que Fundación Costa Rica Canadá invitó para participar en “Contratación de una empresa constructora para el desarrollo de obras de infraestructura en el proyecto Los Guido sector 7” (ver publicación de La Nación del cinco de octubre de 2009). **2)** Que participaron entre otros consorcio, entre otros, Grupo Orosi Siglo XXI-AJIP Ingeniería y Consorcio Empresarial Navarro. **3)** Que el acto de adjudicación recayó a favor de Consorcio Grupo Orosi Siglo XXI por el monto de ₡1.1610.794.745,43 conforme el acuerdo No. 073-10-2009 tomado por la Junta Administrativa de la Fundación Costa Rica Canadá en la sesión No. 10-2009 del 9 de diciembre de 2009 (ver folio 90 de expediente administrativo) y el conforme el folio 79 del expediente administrativo el cuadro final de calificaciones quedó de la siguiente manera:

| | Precio 70% | Exp 15% | Plazo 15% | <u>TOTAL</u> |
|---------------------------------------|------------|---------|--------------|---------------------|
| Grupo Orosi XXI-AJIP Ingeniería | 69.97 | 15 | 15 | 99.97 |
| Consorcio Hnos. Brenes S.A. Transmena | 67.45 | 12 | 13.65 | 93.10 |
| Constructora Meco S.A | 70.00 | 7.69 | 15.00 | 92.69 |
| Consorcio Empresarial Navarro | 66.36 | 15.00 | 15.00 | 96.36 |

4) Que el pliego cartelario estableció en lo que interesa: “Objeto de la Contratación: Las obras a realizar en el presente contrato son las siguientes: 1. Limpieza de pozos sanitarios, pozos pluviales, tragantes y tuberías pluviales. 2. Construcción de la red de evaluación de aguas pluviales y desfogues respectivos. 3. Construcción de caja sifón....”...2) Condiciones Generales 2.1) Todas las ofertas deberán indicar: 1....2...3...9. Un “Cronograma de ejecución de obras” detallado por actividad constructiva según Tabla oferta por cantidades y precios unitarios, presentado en formato de diagrama de Gantt con indicación de ruta crítica... Fase 1: Experiencia Mínima y Capacidad Financiera. Experiencia mínima. La experiencia mínima requerida de la empresa será: 1. Al menos 5 años inscrita en el CFIA, la cual será comprobable con la certificación solicitada en el punto 2.1.10. 2. Ejecución de al menos la cantidad de obra especificada en la tabla No. 1. Se tomará como válida la experiencia acreditada con la presentación de la información solicitada en los anexos 3 y 8.. En el caso del anexo 8, deberá presentarse un formulario por cada proyecto o contrato ejecutado. Tabla N° 1 Experiencia mínima requerida Descripción Unidad Cantidad Colocación y compactación de Sub - Base y Base Granular m³ 5,800.00; Pavimento Bituminoso en caliente (Carpeta) Ton 9900.00; Pavimento de Concreto Hidráulico m² 9.900.00; Aceras de concreto de 175kg/cm² m² 9.900.00; Colocación de Tubería de conducción aguas pluviales, potables o sanitarias ml 5,000.00...14.1 Asignación de puntaje.... 14.1.3) EXPERIENCIA EN EJECUCIÓN DE OBRAS SIMILARES Se asignarán 15 puntos para valorar la experiencia de los oferentes en la ejecución de obras similares al objeto del presente concurso. Para estos efectos, se tomará la información suministrada por los oferentes para validar su experiencia en obras realizadas según los formularios indicados en los anexos 3 y 8, adjuntos al presente pliego. Para determinar la puntuación que corresponde a cada empresa en la valoración del parámetro de Experiencia, se adjunta el anexo N° 9. En este formulario se enlistan las actividades y cantidades de experiencia mínima requerida. Para cada actividad corresponde una clasificación que otorga una puntuación en base a bandas establecidas. A cada banda le corresponde una puntuación de 20 a 100. El valor obtenido en cada banda, es multiplicado por el porcentaje de peso de la actividad en el proyecto y la suma de todos los resultados, corresponde a la ponderación del Parámetro de Experiencia” (ver folios 2 al 12 del expediente administrativo)

5) Que la oferta del adjudicatario dice: “Plazo de Entrega de la obra: 120 (ciento veinte) días naturales”. También incluye una Tabla de oferta de cantidades y precios unitarios, un cronograma de ejecución (diagrama de Gantt) y desglose de precios unitarios (ver folios 2 a 11 de la oferta del adjudicatario)

II.- De la admisibilidad del recurso. Como se desprende de una lectura del artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa, existe un plazo de 10 días hábiles en el cual la Contraloría General dispone sobre la tramitación del recurso, o bien de su rechazo de plano por inadmisibile o por improcedencia manifiesta. En este último sentido se orienta también el artículo 180 del Reglamento de Contratación Administrativa; todo ello con el propósito de evitar el entorpecimiento indebido de la actividad contractual administrativa. Así entonces, dicho numeral 86 estableció una doble obligación al realizar el análisis de las gestiones interpuestas, distinguiendo dos supuestos que serían la inadmisibilidad y la improcedencia manifiesta. Al respecto indica: *“La Contraloría General de la República dispondrá, en los primeros diez días hábiles, la tramitación del recurso o, en caso contrario, su rechazo por inadmisibile o por improcedencia manifiesta. Esta facultad podrá ejercerse en cualquier etapa del procedimiento en que se determinen esos supuestos”*. En un sentido similar se orienta el párrafo tercero del artículo 178 del Reglamento de Contratación Administrativa cuando establece: *“Dentro de los diez días hábiles siguientes al vencimiento del plazo para apelar, la Contraloría General de la República deberá analizar la admisibilidad y procedencia general del recurso, procurando detectar en esta etapa las gestiones inadmisibles o manifiestamente improcedentes, para proceder a su rechazo inmediato”*. Por ello, es necesario que la apelante acredite una fundamentación suficiente como para abrir un debate en torno a los aspectos apelados; tal y como lo dispone el numeral 177 y 180 inciso d) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. De esta manera el apelante debe aportar la prueba, y razones de hecho y de derecho en que apoya sus argumentaciones. En un primer estudio del recurso de apelación, concluye esta Contraloría General que es improcedente de forma manifiesta, por lo que ahora se dirá. Los argumentos del inconforme son los siguientes: **1)** Dice que como parte de la experiencia del adjudicatario se acreditó que se hizo un trabajo de colocación de tuberías para la empresa Seven Days S.A. por parte de la empresa integrante del consorcio adjudicado Quebradores Orosi HID S.A. en Paraíso de Cartago. Sin embargo, fue otra empresa ajena al consorcio quien hizo ese trabajo y señala que el señor Marvin Mora Brenes podría aclarar el tema. Consecuencia de lo anterior, argumenta el inconforme que el puntaje asignado al adjudicatario “debió ser menor”, y eso lo convierte en el primer lugar. El apelante no puntualiza en qué parte de la oferta del adjudicatario se encuentran los atestados de experiencia a los cuales se refiere, ni realiza un cálculo matemático para demostrar que de acogerse su tesis obtendría una mejor puntuación que el adjudicatario. **2)** En segundo término argumenta que el cartel exigió que el diagrama de obras incluido en las ofertas indicara la ruta crítica. Acusa que el consorcio adjudicatario no indicó la ruta crítica y eso vuelve indeterminado el plazo de la oferta.

Concluye el apelante que se ha dado una desigualdad de trato, contraria a principios de eficiencia, buena fe y libre concurrencia, y debe readjudicarse el proceso a su favor. **Criterio para resolver:** Como ya se indicó en esta resolución, el artículo 177 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa es claro cuando dice que el escrito de apelación debe aportar la pruebas de respaldo de las argumentaciones de quien acuda ante la justicia administrativa. Corresponde al inconforme demostrar su decir y convencer, con apoyo de información que debe ubicar, aportar y analizar en función de sus argumentos, y su omisión al respecto no traslada esa tarea al ente resolutor. En este caso, con respecto al punto No. 1 anterior, el apelante no ubica ni aporta los documentos relacionados con la experiencia del adjudicatario por él cuestionada, a pesar de que la oferta del adjudicatario consta de 503 folios; tampoco hace cálculos que permitan concluir que ocupa el primer lugar en la calificación final, en el caso de que su tesis fuese atendible. Estas deficiencias sustanciales en la acción de inconforme conllevan el rechazo de plano de su gestión, y así ha resuelto esta Contraloría General de forma sostenida (R-DCA-474-2008 de las 14 horas del 4 de setiembre, 2008). Por otro lado, en cuanto a la alegada ausencia de la ruta crítica en el diagrama de Gantt, si bien los hechos probados 4 y 5 de esta resolución llevan a concluir que efectivamente es un requisito cartelario, este no fue cumplido. A pesar de eso, la tesis del apelante, en el sentido de que esta omisión indetermina el plazo de la oferta carece de fundamento, toda vez que esta fue claro el adjudicatario al ofertar 120 días como plazo para entrega de la obra. Ante el texto del recurso, el contenido del cartel de licitación y la oferta en la parte que interesa, estima este Despacho que la omisión de la ruta crítica en la oferta del adjudicatario no es esencial o sustancialmente disconforme con el ordenamiento jurídico y por ende, según el artículo 83 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa no existen razones para su exclusión. La ruta crítica de la obra es un punto relevante principalmente para el proceso de ejecución, fiscalización y reajuste de precios, y por ende, previo a la formalización del contrato, debe exigir a la Fundación Costa Rica-Canadá se detalle la ruta crítica, lo que en nada afecta el acto de adjudicación, el cual debe conservarse en aplicación del artículo 3 de la Ley de Contratación Administrativa. Entonces se concluye la falta de fundamentación del recurso y la intranscendencia de sus argumentos, así como que, contrario a lo sostenido por el inconforme no ha existido violación a principios fundamentales de contratación administrativa. -----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política; 28, 30, 34 y 37, inciso 3), de la Ley Orgánica de la Contraloría General de

la República; 1, 2, 3 84, 85 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa; 2, 83, 174, 177, 178 y 180 del Reglamento de Contratación Administrativa, se resuelve: **RECHAZAR DE PLANO POR IMPROCEDENCIA MANIFIESTA** el recurso de apelación interpuesto por el consorcio Empresarial Navarro en contra del acto de adjudicación del Concurso Privado “Contratación de una empresa constructora para el desarrollo de obras de infraestructura en el proyecto Los Guido sector 7” promovida por la Fundación Costa Rica Canadá, acto recaído a favor de Consorcio Grupo Orosi Siglo XXI por el monto de ¢1.1610.794.745,43. -----
NOTIFIQUESE. -----

Licda Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

Lic. Marco Vinicio Alvarado Quesada
Gerente Asociado

Lic. Elard Ortega Pérez
Gerente Asociado

Estudio y redacción: Lic. Adrián Leitón Zúñiga

ALZ/fjm

NN: 04064 (DJ-1655-2010)

NI: 7670, 7936, 8372

G: 2010001096-1