

R-DCA-002-2011

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa Jurídica.
San José, a las diez horas del diez de enero de dos mil once. -----

Recurso de apelación interpuesto por **Constructora MAVACON S.A.** , en contra del acto de adjudicación dictado por la **UNED** en la **Licitación Pública 2010LN-00002-99999**, para la “construcción del centro universitario de la UNED en Pavón de Los Chiles”, acto recaído a favor de **Constructora Francisco Adolfo Muñoz Asociados Limitada**, por un monto total de **¢558.712.495.58**.-----

RESULTANDO

I.- Constructora MAVACON S.A., interpuso recurso de apelación en contra del acto de adjudicación de marras, dado que considera que fue excluida injustamente porque su garantía de participación en el concurso fue otorgada ante la Financiera Acobo, hoy BANSOL, y que no podía serlo porque dicha garantía tenía el aval de otros bancos y hasta uno internacional de primer orden. Manifiesta que la adjudicataria debe excluirse por no cumplir con un requisito que estaba en el cartel que era fundamental, el establecer un 5% de imprevistos, porcentaje que no incluyó y eso la descalifica. Además, las cartas de experiencia no son originales y no fueron autenticadas por un notario con el procedimiento debido. La declaración jurada la hace solo la empresa y no sus representantes y apoderados.-----

II.- Mediante auto de las diez horas del trece de diciembre del corriente, se solicitó el expediente administrativo a la Administración (ver folio 21 del expediente de apelación).-----

III.- Mediante el oficio OCS-2207-2010 de fecha 13 de diciembre, la Administración remitió el expediente administrativo (ver folio 24 del expediente de apelación). -----

IV. La presente resolución se dicta dentro del término de ley y en su trámite se han observado las disposiciones legales y reglamentarias vigentes. -----

CONSIDERANDO

I.- Hechos probados: **1)** Que la Universidad Estatal a Distancia (UNED), promovió la Licitación Pública 2010-LA000002-99999, para la “construcción del centro universitario de la UNED en Pavón de Los Chiles”, acto recaído a favor de Constructora Francisco Adolfo Muñoz Asociados Limitada, por un monto total de ¢558.712.495.58 (ver folio 19 del expediente de la apelación y La Gaceta 231 del 29 de noviembre de este año). **2)** Que en el cartel estableció: Que el sistema de evaluación estaba compuesto por: 80% monto de la oferta (precio), 20% tiempo de entrega (ver folio 41 del expediente administrativo). 10) Forma de rendir las garantías a) Las garantías deberán rendirse independientemente para cada negocio: i) Mediante carta de garantía emitida por un Banco del Sistema Bancario Nacional, Banco Popular y de Desarrollo Comunal y/o por el Instituto Nacional de Seguros, o.... **3)** Que Constructora

Mavacón S.A rindió una garantía de participación por ¢19.500.000 ante la Financiera ACOBO. 4) Que la Administración excluyó la oferta de Constructora Mavacón S.A., por lo siguiente: *“Dejar fuera de concurso la oferta presentada por la empresa Constructora Mavacon S.A. por cuanto presentó la garantía de participación rendida por una entidad financiera no bancaria, la cual no está legitimada para emitir este tipo de garantías, de conformidad a lo establecido en el artículo 42 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa”*. -----

II.- Sobre la admisibilidad del recurso interpuesto. A. Sobre la legitimación y el mejor derecho de Constructora MAVACON S.A.: Se tiene que la apelante manifiesta que fue injustamente excluida, realiza alegatos que pretenden la nulidad del acto adjudicatario, pero no indica en ningún momento cómo hubiera podido ganar. **Criterio para resolver:** De un análisis de los argumentos esgrimidos por la firma apelante, la Contraloría General ha estudiado las razones por las cuales la Administración excluyó a la apelante y se determina que en el acto de adjudicación se indicó que: *“Dejar fuera de concurso la oferta presentada por la empresa Constructora Mavacon S.A. por cuanto presentó la garantía de participación rendida por una entidad financiera no bancaria, la cual no está legitimada para emitir este tipo de garantías, de conformidad a lo establecido en el artículo 42 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa”* (ver hecho probado 4) . En todo caso la apelante no ha logrado desvirtuar con la apelación, ni con la información que presenta junto con la misma, que su garantía de participación estuviera rendida en la forma que exige la normativa. Como fue demostrado en el hecho probado 3, Constructora Mavacón S.A. rindió una garantía de participación por ¢19.500.000 ante la Financiera ACOBO. En dicho documento no se indica, ni en la prueba aportada por ellos, que la garantía contara con el aval de BANCREDITO, Banco Promérica o Banco Cathay de Costa Rica S.A., ni tampoco del Citibank. Si bien es cierto BANSOL Banco de Soluciones BANSOL de Costa Rica S.A., llegó a ser un banco del sistema Bancario Nacional, la garantía fue rendida ante la financiera Acobo que lo antecedió, pero de previo a que se contara con esa condición de banco del sistema. Además, en ningún caso se ha desvirtuado esa situación. El decir que la Financiera Acobo contaba con líneas de crédito de dichos bancos no es de recibo, pues no se ha demostrado en el documento de garantía, ni en alguno posterior, que se hubiera rendido ante alguno de los bancos que se señalan. Por lo anterior, no se puede presumir que se contara con el requisito que exige el artículo 42 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Por otra parte, la apelante carece de legitimación, puesto que no logra acreditar su mejor derecho a ser readjudicataria del concurso de mérito, por las razones que de seguido se exponen. Tenemos probado (ver hecho probado 3) que la apelante obtuvo un segundo lugar en precio, pero nunca se evaluó dicha oferta

porque fue excluida y no demostró cómo hubiera ganado. Además, si bien alega que hubiera obtenido 100 puntos nunca ha demostrado cómo aplicando el sistema de evaluación los hubiera obtenido. Hay que recordar que el sistema se compone de dos aspectos (ver hecho probado 2). Así las cosas, determina esta Contraloría General que la recurrente no acredita su mejor derecho para ser readjudicataria del concurso referido, incumplándose lo dispuesto en el inciso b) del artículo 180 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, que dispone que “(...) *el apelante debe acreditar en el recurso su aptitud para resultar adjudicatario (...)*”; por lo que en concordancia con lo establecido por el artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa y el inciso b) del artículo 180 del Reglamento a la misma, debe rechazarse el recurso de apelación por improcedencia manifiesta en razón de la no acreditación del mejor derecho del apelante y en consecuencia su falta de legitimación para interponer el recurso. -----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo señalado en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 30, 34 y 37, inciso 3), de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, 84, 85 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa, y 180 inciso b) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) Rechazar de plano por improcedencia manifiesta, el recurso de apelación** interpuesto por **Constructora MAVACON S.A.**, en contra del acto de adjudicación dictado por la **UNED**, en la **Licitación Pública 2010LN-00002-99999**, para la “construcción del centro universitario de la UNED en Pavón de Los Chiles”, acto recaído a favor de **Constructora Francisco Adolfo Muñoz Asociados Limitada**, por un monto total de **¢558.712.495.58, acto el cual se confirma.** **2) -----**
NOTIFÍQUESE. -----

Lic. German Brenes Roselló
Gerente de División

Lic. Elard Gonzalo Ortega Pérez.
Gerente Asociado

Lic. Oscar Castro Ulloa.
Gerente Asociado a.i.