

## **R-DCA-116-2011**

**CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.** San José, a las ocho horas del ocho de marzo del dos mil once. -----  
Recurso de apelación interpuesto por **Víctor Gil Matus**, en contra del acto de adjudicación de la **Licitación Abreviada 2010LA-000008-01**, promovida por la **Municipalidad de Goicoechea**, para la “*Construcción del Centro de Arte y Música, Parque Central,*” acto de adjudicación recaído a favor de la empresa **Desarrollos Urbanísticos Almada S. A**, por la suma de **¢ 75.899.130,36**-----

### **RESULTANDO**

**I.** Explica el apelante que recurre el acto de adjudicación del concurso de mérito puesto que de conformidad con la normativa se debe elegir a la oferta más conveniente y con mayor puntaje, siendo la suya la más conveniente y de mayor puntaje, ya que obtuvo un 99,14% de calificación. Sin embargo, explica que la Administración dicta una resolución contraria al artículo 4 y 84 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, basándose en un escrito llamado “documento de especificaciones técnicas y presupuesto,” el cual no está sobre la Ley y no forma parte del cartel. Así las cosas, considera que la indicación del Concejo Municipal en cuanto a que el monto a ejecutar es de setenta y tres millones trescientos ochenta y dos mil ochocientos sesenta y cuatro colones con cero céntimos y que es la oferta de la adjudicataria la que se ajusta potencialmente a esa cifra, es erróneo. No sólo porque el criterio de evaluación no puede ser solamente el precio sino porque en este caso existe disponibilidad presupuestaria hasta ochenta millones de colones, según consta en el acta de apertura de ofertas. Aunado que en el campo de la experiencia su oferta es la que tiene más que ninguna y que la indicación en su plica en cuanto a que oferta 30 días naturales es un error de transcripción, porque obviamente no iba a ofrecer un plazo menor al de la oferta sino que la misma ley lo presume como el plazo convenido e indica que aclarado en todo, su oferta es por 30 días hábiles. Por lo cual solicita que se revoque el acto de adjudicación y se adjudique a su favor (ver folio 01 a 09 del expediente de apelación).-----

**II.** Que mediante el auto de las trece horas del dieciocho de enero de dos mil once, este Despacho procedió a solicitar el expediente administrativo de la Licitación Abreviada No. 2010LA-000008-01 a la Administración (ver folio 10 a 13 del expediente de apelación). Que la Administración

aportó el expediente solicitado mediante el oficio DAD-00091-2011, del 19 de enero del 2011 (ver folio 14 del expediente de apelación). -----

**III.** Que a través del auto de las once horas del veinticinco de enero de dos mil once, se confirió audiencia inicial a las partes (ver folio 16 a 24 del expediente de apelación). La cual fue atendida oportunamente por éstas, según consta en los escritos agregados al expediente de apelación (ver folio 30 a 37 del expediente de apelación) -----

**IV.** Que a través del auto de las nueve horas del dieciséis de febrero de dos mil once, se confirió audiencia especial al apelante para que se refiriera a los alegatos que en contra de oferta realizó en el escrito de audiencia inicial la adjudicataria (ver folio 38 a 44 del expediente de apelación). La cual fue atendida oportunamente por el apelante, según consta en el escrito agregado al expediente de apelación (ver folio 45 a 46 del expediente de apelación) -----

**V.-** Que en el procedimiento se han observado las prescripciones constitucionales, legales y reglamentarias.-----

### **CONSIDERANDO**

**I. Hechos probados:** **1)** Que la Municipalidad de Goicoechea promovió el procedimiento de licitación abreviada 2010LA-000008-01, para la construcción del centro de arte y música de Goicoechea Parque Central (ver folio 13 a 27 del expediente de administrativo). **2)** Que del acta de apertura del procedimiento de mérito se desprende: **2.1)** Que la apertura de ofertas fue celebrada el día 8 de diciembre de dos mil diez. **2.2)** que en el procedimiento de mérito participaron: Desarrollos Urbanísticos Almada S. A., Víctor Gil Matus, Ingeniería PCR, Cobermat de Centro America S. A (ver folio 305 y 306 del expediente administrativo). **3)** Que el procedimiento fue adjudicado mediante sesión ordinaria No. 52-10, celebrada el 22 de diciembre de 2010, a la empresa Desarrollos Urbanísticos Almada (ver folio 308 y 309 del expediente de apelación). **4)** Que el cartel de la contratación contiene la siguientes cláusula: Cláusula 5 “Vigencias de las ofertas: Todo concursante deberá indicar claramente la vigencia de su oferta, la cual en ningún caso podrá ser inferior a treinta (30 días) hábiles contados a partir de la fecha de apertura de esta licitación (ver folio 25 del expediente administrativo). **5)** Que el señor Víctor Gil

Matus, en su plica indicó: **5.1)** esta oferta tiene una vigencia de 30 días naturales contados a partir de la fecha de apertura de la oferta (ver folio 299 del expediente administrativo). **5.2)** de conformidad con lo establecido en el cartel de esta licitación, la oferta tiene una vigencia de treinta días naturales contados a partir de la fecha de apertura (ver folio 290 del expediente administrativo). **6)** Que mediante oficio DAD 00120-2011, de fecha veintiuno de enero de dos mil once, recibido en este órgano contralor en misma fecha, la Administración informó que la unidad de Proveeduría laboró normalmente hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil diez. Siendo que el día veinticuatro y treinta y uno de diciembre de dos mil diez, el horario fue hasta el medio día y el resto de las fechas en horarios normal hasta la 4:00 p.m.(ver folio 15 del expediente de apelación).-----

**II. Sobre la admisibilidad y fondo del recurso incoado. A) Sobre la legitimación.** Con base en el artículo 176 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA), el cual dispone que: “(...) *podrá interponer el recurso de apelación cualquier persona que ostente un interés legítimo, actual, propio y directo (...)*”, resulta indispensable realizar el análisis referente a la legitimación, como actuación previa para determinar la procedencia o no de los argumentos en que el recurrente apoya su recurso. Sobre el particular, el señor Gil Matus expone en su recurso que presentó recurso de revocatoria ante la Administración y que el mismo fue rechazado. Siendo que según explica en la resolución respectiva la Administración le señalo que no contaba con legitimación dado que su oferta fue por treinta días naturales y no hábiles. En estos términos, dado que el adjudicatario ha señalo en su escrito de audiencia inicial que respecto de la vigencia de la oferta el apelante ofertó una cantidad de días hábiles menor a la que es susceptible de ser subsanada y que por ello procede su descalificación. Determina este órgano contralor que resulta necesario realizar el análisis respectivo, en aras de establecer si el apelante cuenta con la legitimación requerida por el ordenamiento para interponer el recurso de mérito.**1) Sobre el plazo de vigencia de la plica ofertado por el apelante.** El apelante expone que presentó recurso de revocatoria ante la Administración, el cual fue rechazado ad portas, mostrando el acogimiento de una ilegalidad manifiesta cual es declarar que el suscrito no tiene legitimación para presentar

dicha acción, al determinar que incurre en falta de legitimación dado que su oferta fue por treinta días naturales y no hábiles. Sin embargo, considera que el rechazo ad portas es ilegal, a la luz de los artículos 66 y 67 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, que establece por imperio de Ley, propiamente en el artículo 66 que "... La sola presentación de la oferta, se entenderá como una manifestación inequívoca de la voluntad del oferente de contratar con pleno sometimiento a las condiciones cartelarias;" y el artículo 67 que en lo que interesa establece que: "La oferta se presume vigente por todo el plazo estipulado en el cartel (el resaltado no es del original) ... En caso de indicación expresa de una vigencia inferior a la establecida, si esta diferencia no es menor al 80% del plazo, la Administración prevendrá para que se corrija dicha situación dentro del término de tres días hábiles. " En relación con la anterior transcripción indica el apelante que debe destacarse que no fue prevenido para subsanar el defecto, el cual realmente resulta un error de transcripción, porque obviamente no iba a ofrecer un plazo menor al de la oferta sino el plazo de la oferta, que la misma ley presume como el plazo convenido e indica que aclarado en todo caso que su oferta es por 30 días hábiles y que por presunción legal es el plazo ofertado. Por lo cual considera que el argumento del dictamen número 001-2011 de la Comisión de Gobierno y Administración de la Municipalidad de Goicoechea, en cuanto a que el error no crea derecho refiriéndose a la indicación de días naturales y no hábiles, queda desechado por la normativa citada. Así las cosas, solicita el recurrente que se acoja su recurso de apelación con todos sus extremos por las razones de legalidad que invoca y solicita que se revoque el acto de adjudicación, la cual deberá ser hecha a favor de su persona, por ser su oferta la más conveniente para los intereses de la Administración Municipal. Al efecto ofrece como prueba los mismos autos, el expediente administrativo, las actas del Consejo Municipal relacionadas, criterios técnicos municipales y cuadro comparativo de ofertas, todos que ha sido agregados al expediente licitatorio que se encuentren relacionados en cualquier departamento de la Municipalidad. En el escrito de audiencia especial indica que rechaza por improcedentes las argumentaciones de la empresa adjudicataria, la cual interpreta el artículo que cita a su conveniencia. Asimismo indica que en todo caso el día diecinueve de enero de dos mil once entregó una nota a la Municipalidad

en la que amplió el plazo de la oferta a 40 días hábiles, nota que adjunta e indica que consta su respectivo recibido, por lo cual ruega sea tomada para mejor resolver, misma que debe constar en el expediente administrativo. Así las cosas, deja establecido que su propuesta está vigente y que reitera su petitoria. La Adjudicataria indica que el apelante de forma expresa en su oferta indicó una vigencia de 30 días naturales y que según sus cálculos, estos días naturales corresponden a veintiún días hábiles. De seguido transcribe el artículo 67 de Reglamento a Ley de Contratación Administrativa, e indica que el mínimo que requiere la oferta del apelante para no ser descalificada es de veinticuatro días hábiles. Al respecto concluye que el apelante dio una vigencia expresa de su oferta de veintiún días hábiles, siendo que de acuerdo al Reglamento la mínima vigencia de la oferta era de veinticuatro días hábiles para no ser descalificada. Asimismo señala que los días indicados eran inferior al 80% , por lo que no aplicaba el subsane sino la descalificación para el concurso como bien fue evaluado por la parte legal de la Municipalidad de Goicoechea. Con la finalidad de comprobar su dicho la empresa adjudicaría aporta copia de la primer página de la oferta del recurrente y copia del cuadro en el cual la Administración aplicó el sistema de calificación del concurso de mérito. Por último, indica la adjudicataria que solicita rechazar el recurso de apelación por no ajustarse a la vigencia solicitada en el cartel de la Licitación Abreviada 2010LA-00008-01 y que se reafirme el acto de adjudicación a su favor, ya que cumple con los requisitos técnicos y legales y cuenta con noventa y cinco de la evaluación. La Administración expone que en relación con las manifestaciones del apelante las mismas son concernientes a las razones de adjudicación tomadas por el Consejo Municipal, conforme el acuerdo que certifica en el expediente, donde ese órgano colegiado al conocer el recurso lo rechaza ad portas, sin especial observación sobre los argumentos presentados. **Criterio para resolver:** en el presente caso fue requerido en el cartel que los participantes ofertaran “claramente la vigencia de su oferta, la cual en ningún caso podrá ser inferior a treinta (30 días) hábiles contados a partir de la fecha de apertura de esta licitación” (ver hecho probado No. 4). Al respecto, el apelante en su plica indicó reiteradamente que la vigencia de su oferta era de conformidad con lo establecido en el cartel de treinta días naturales a partir de la apertura del

procedimiento (ver hecho probado 5.1 y 5.2). En consecuencia, a pesar de que el recurrente indicó en su plica que ofertaba un plazo de vigencia de su oferta de conformidad con el cartel lo cierto es que expresamente ofertó una vigencia de 30 días naturales a partir de la apertura (ver hecho probado 5.1 y 5.2), y no de 30 días hábiles a partir de ésta, tal y como lo requirió el cartel (ver hecho probado No. 4). En el caso, el recurrente ha señalado que debió interpretarse como un error de transcripción, sin embargo, estima este órgano contralor que en el caso existe una manifestación expresa del recurrente sobre un plazo en días naturales, lo cual no puede desconocerse para los efectos del cálculo del plazo de vigencia, pues es precisamente la expresión de voluntad en este caso respecto de la vigencia de su oferta. De esa forma, no puede compartirse la tesis del recurrente, sino que se amerita la contabilización del plazo para valorar si se apega o no a lo requerido en el cartel. Así las cosas, en aras a determinar si el plazo ofertado para la vigencia de la oferta por parte del apelante resulta subsanable de conformidad con los términos de los artículos 67 y 81 inciso f) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, procede determinar la cantidad de días hábiles que comprende 30 días naturales. Esto con la finalidad de determinar si con la cantidad de días hábiles que comprenden los 30 días naturales ofertados expresamente por el recurrente en su plica, se cubre el 80% de la totalidad de la vigencia requerida por la Administración, la cual en el concurso de mérito fue de 30 días hábiles (ver hecho probado No. 4) y en consecuencia resulte procedente la subsanación de la vigencia de la oferta del recurrente. Siendo que para realizar este cálculo debe tomarse en cuenta que la apertura del concurso de mérito fue realizada el día 8 de diciembre de dos mil diez (ver hecho probado No. 2.1) y que la Administración informó a este órgano contralor que durante el mes de diciembre de dos mil diez, la Proveduría laboró normalmente, hasta las 4:00 PM, salvo los días veinticuatro y treinta y uno de diciembre de dos mil diez, en los cuales el horario fue hasta el medio día (ver hecho probado No. 6). Así las cosas, debe indicarse que este órgano contralor realizó el cálculo correspondiente tomando en cuenta los aspectos señalados anteriormente, y determino que los 30 días naturales ofertados por el recurrente a partir de la apertura (ver hecho probado No. 4), es decir a partir del 8 de diciembre de dos mil diez (ver hecho probado No. 2.1),

sin tomar en cuenta los días 24 y 31 de diciembre de dos mil diez, dado que la Administración laboró hasta el medio día (ver hecho probado No. 6), corresponden a 20 días hábiles. En consecuencia de conformidad con los artículos 67 y 81 inciso f) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, procede calcular si 20 días hábiles corresponden como mínimo al 80% del plazo requerido en el cartel, el cual fue de 30 días hábiles (ver hecho probado No. 4). Siendo que una vez realizado éste cálculo se determina que 20 días hábiles respecto de 30 días hábiles, equivale a 66,66%; razón por la cual de conformidad con lo dispuesto en los artículos 67 y 81 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, no resulta jurídicamente viable que el plazo de vigencia de la oferta del apelante sea subsanado. Toda vez, que el plazo ofertado equivale 66,66 % del plazo requerido carcelariamente y de conformidad con las referidas normas reglamentarias, la subsanación de la vigencia de la oferta procede únicamente cuando la vigencia originalmente ofertada ha cubierto al menos un 80% de la vigencia requerida para el concurso, situación que como se indicó anteriormente, no tiene lugar en el caso en estudio, puesto que la vigencia expresamente ofertada equivale a 66,66%. En virtud de los anteriores razonamientos considera este órgano contralor, que visto que la vigencia de la oferta del recurrente no resulta subsanable, el mismo carece de legitimación para presentar el presente recurso, toda vez que no podría resultar readjudicatario del procedimiento de mérito y por ende, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180 inciso b) procede el rechazo de plano del presente recurso de apelación, puesto que el apelante resulta inelegible.-----

#### **POR TANTO**

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184, de la Constitución Política; artículos 1, 34, y 37, inciso 3), de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República; 84 y 85 de la Ley de la Contratación Administrativa; 67, 80 inciso f), y 180 inciso b) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, **SE RESUELVE: 1) Rechazar de plano por falta de legitimación** el recurso de apelación interpuesto por el señor **Víctor Gil Matus**, en contra del acto de adjudicación de la **Licitación Abreviada 2010LA-000008-01**, promovida por la **Municipalidad de Goicoechea**, para la *“Construcción del Centro de Arte y*

*Música, Parque Central,*” acto de adjudicación recaído a favor de la empresa Desarrollos Urbanísticos Almada S. A, por la suma de ¢. 75.899.130,36. 2) De conformidad con el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa, se da por agotada la vía administrativa.-----

**NOTIFÍQUESE.** -----

Lic. Germán Brenes Roselló  
**Gerente de División**

Lic. Elard Gonzalo Ortega Pérez  
**Gerente Asociado**

Licda. Marlene Chinchilla Carmiol  
**Gerente Asociada**

*OSR/chc*

NN: 02239 (DCA-0583)

NI: 288-945- 1088-1385-1823-1848-3140

G: 2011000083-2