

R-DCA-508-2012

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa. San José, a las nueve horas del veintiocho de setiembre del dos mil doce. -----

Recurso de objeción interpuesto por la empresa Instalaciones Eléctricas Instelec, S. A, en contra del cartel de la **Licitación Pública N° 2012LN-000009-SCA**, promovida por la Universidad Nacional para llevar a cabo el proyecto “Construcciones y Remodelaciones varias para el Área de Planeamiento Espacial”. -----

I.-POR CUANTO: Que la empresa Instalaciones Eléctricas Instelec, S. A, interpuso recurso de objeción en contra del cartel de referencia.-----

II.- POR CUANTO: Que mediante auto de las nueve horas del diecisiete de setiembre del dos mil doce, se confirió audiencia especial a la Administración con respecto al recurso interpuesto, solicitándole además la remisión del respectivo cartel de la contratación.-----

III.-POR CUANTO: Que la Administración atendió la audiencia conferida mediante oficio sin número, de fecha del 20 de setiembre del año en curso.-----

IV.-POR CUANTO: Sobre la admisibilidad del recurso: Plazo de interposición y legitimación para impugnar: El artículo 170 del Reglamento de Contratación Administrativa, indica que el recurso de objeción deberá presentarse dentro del primer tercio del plazo para presentar ofertas, contado a partir del día hábil siguiente de la publicación o de aquel en que se realice la invitación. En este sentido tenemos, que la invitación al concurso fue publicada en el diario oficial La Gaceta N°174 del 10 de setiembre del 2012, habiéndose fijado como fecha de apertura de ofertas el día 10 de octubre del 2012, motivo por el cual el plazo límite para objetar el cartel vencía en fecha 19 de setiembre del mismo año. Por lo que siendo presentado el recurso en cuestión en fecha 14 de setiembre, se tiene este por presentado en tiempo. En punto al tema de la legitimación, el citado artículo 170 indica que “...en el escrito de objeción deberá argumentarse sobre la legitimación al menos sucintamente, con indicación de la relación entre la actividad del potencial oferente y el objeto del concurso...” Más adelante la misma norma señala que “...El recurso deberá presentarse con la prueba que se estime conveniente y debidamente fundamentado a fin de demostrar que el bien o el servicio que ofrece el recurrente puede satisfacer las necesidades de la Administración...” Sobre este particular, el objetante expresa que su representada es consultora y constructora registrada debidamente ante el Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos de Costa Rica, señala que tiene la capacidad técnica y profesional para brindar los servicios solicitados en el

concurso de referencia, lo que permite acreditar su condición de oferente potencial, y de ahí, su legitimación para impugnar el presente concurso.-----

IV.-POR CUANTO: Sobre el fondo del recurso: 1)- Sobre el apartado, Equipo. La objetante señala que el cartel en referencia solicita bajo el título de equipo, párrafo número 4, página 10 del cartel lo siguiente: “El proveedor o subcontratista propuesto, deberá ser un distribuidor autorizado del fabricante, con al menos dos años de representar la marca y deberá presentar, al momento de ejecución un documento del fabricante que así lo certifique.” Señala que el anterior párrafo viola el principio de igualdad y libre concurrencia del artículo 5 de LCA, y reglamento por cuanto limita la participación concursal únicamente a los oferentes que cuenten con una condición de distribuidor autorizado y brinda una ventaja indebida a esos oferentes, señalan que toda empresa consultora es libre de comprar equipos e instalarlos sin ser distribuidor autorizado de alguna marca o fabricante en particular. **La Administración** señala que son una entidad pública responsable del manejo de los fondos públicos y vela porque estos sean manejados de forma eficiente con el fin de resguardar el interés público por lo anterior ha sido política de la Universidad realizar compras que no solo satisfagan la necesidad de momento, sino que la compra debe satisfacer de igual manera la necesidad de la institución en el plazo de vida útil de los edificios y equipos, por ello se pide en el cartel que se cuente con el respaldo del distribuidor autorizado del fabricante y no solo lo anterior sino que cuente con al menos dos años de representar la marca que les ofrece, asegurando a la administración que los equipos que se van a instalar, tengan respaldo, garantía necesaria, y estén cubiertos por un proveedor que cuente con estabilidad en el mercado. Además sobre la libre competencia y la ventaja indebida objetada, manifiestan que es incorrecto el reclamo ya que el objeto del contrato de la presente licitación es construcción de obras y no equipamiento, siendo accesorios al objeto del contrato, por lo tanto la administración está consciente de que los posibles oferentes no son necesariamente empresas dedicadas al suministro de equipos sino empresas del ámbito de construcción que pueden subcontratar la compra e instalación de los equipos, cualquier empresa efectivamente puede instalar equipos sin ser distribuidos autorizado, pero no cualquiera empresa constructora puede brindar el servicio de calidad y respaldo que se requiere, por ello es requisito de admisibilidad completamente válido y justificado persiguiendo la obtención de un bien con respaldo de fabricante que garantice su calidad. **Criterio de la División.** En el caso bajo análisis en primer lugar es importante señalar que el artículo 170 del Reglamento a la Ley de

Contratación Administrativa (RLCA) señala: *“El recurso deberá presentarse con la prueba que se estime conveniente y debidamente fundamentado a fin de demostrar que el bien o servicio que ofrece el recurrente puede satisfacer las necesidades de la Administración”*. En virtud de lo anterior es criterio indicar que más allá de las meras consideraciones que pueda tener el objetante se trata del ejercicio jurídico de un recurso, que necesariamente debe venir fundamentado y en los casos necesarios con la prueba requerida, todo lo anterior con el objetivo de cuestionar y evidenciar que ese acto presuntamente apegado al interés público es contrario a los principios rectores de la contratación administrativa. Es por ello que, la empresa objetante está en la obligación de fundamentar sus argumentos, acreditando que efectivamente la limitación resulta injustificada en los términos del propio objeto contractual, la necesidad de la Administración o eventualmente las regulaciones jurídicas que pueda tener el objeto del concurso. En ese sentido, debe considerarse que sí resulta posible limitar la participación, siempre y cuando se haga justificadamente en atención a la mejor satisfacción del interés público. En la gestión bajo estudio, se observa que el cartel, en el apartado que se impugna, requirió, entre otras cosas que: *“El proveedor o subcontratista propuesto, deberá ser un distribuidor autorizado del fabricante con al menos dos años de representar la marca, y deberá presentar al momento de ejecución del contrato, un documento del fabricante que así lo certifique.”* Ante tal requerimiento, el objetante señala que *“... viola el principio de la igualdad y libre competencia establecido en el artículo 5 de la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento, por cuanto limita la participación concursal únicamente a los oferentes que cuenten con la condición de distribuidor autorizado y además brinda una ventaja indebida a estos oferentes...”*. Como puede verse, en el recurso no se indica las razones por las cuáles la limitación a un distribuidor resulta innecesaria o injustificada de frente a las necesidades de la Administración o en atención a la naturaleza del objeto, con lo que existiría ausencia de fundamentación respecto de la supuesta limitación injustificada. Por lo demás, tampoco el objetante ha logrado acreditar cuál es la condición que tiene dentro del canal de distribución de su fabricante y por qué esa condición que ostenta satisface las necesidades de la Administración en el caso en concreto, con lo cual tampoco ha cumplido con lo requerido por el artículo 170 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa cuando señala que el recurso: *“deberá presentarse con la prueba que se estime conveniente y debidamente fundamentado a fin de demostrar que el bien o el servicio que ofrece el recurrente puede satisfacer las necesidades de la Administración”*, lo que en el caso en concreto se

traduce en la condición que ostentaría el potencial oferente y cómo sí permite atender la necesidad de la Administración. Las omisiones apuntadas, contrastan con lo indicado por la Administración cuando explica que con la regulación cartelaria se pretende asegurar la efectiva garantía del equipo requerido, además del respaldo del fabricante tanto para la compra como para la instalación. Sobre este tema, no se llega a acreditar por el objetante el respaldo del fabricante para efectos de garantía, mantenimiento entre otros, para el equipo requerido, además no se realiza un análisis de las razones del porque tal requisito no es necesario o resulta desproporcional para la contratación que pretende llevar a cabo la Universidad Nacional. De esa forma, se procede rechazar de plano el recurso por falta de fundamentación.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en lo que disponen los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política; 81, 82 y 83 de la Ley de Contratación Administrativa, 165,170 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa se resuelve: **1) Rechazar de plano por falta de fundamentación** el recurso de objeción presentado por la empresa **Instalaciones Eléctricas Instelec, S.A.**, en contra del cartel de la **Licitación Pública No. 2012LN-000001-01**, promovida por la Universidad Nacional para llevar a cabo el proyecto “Construcciones y Remodelaciones varias para el Área de Planeamiento Espacial”.

NOTIFÍQUESE. -----

Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado

Adriana Artavia Guzmán
Fiscalizador Asociada

AAG/chc
NN: 10010(DCA-2305)
NI: 17568-18414
G: 2012002379-1