

## **R-DCA-969-2015**

**CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.**

San José, a las catorce horas cuarenta y dos minutos del veintiséis de noviembre del año dos mil quince. -----

**Recursos de apelación** interpuestos por las empresas **CONSTRUCTORA CR BUILDING, S.A.** y el consorcio **GERMAN SÁNCHEZ MORA, S.A. - CONSTRUCCIONES Y REMODELACIONES SYM, S.A.** en contra del acto que nuevamente declaró infructuoso la **LICITACIÓN ABREVIADA N° 2015LA-000035-09003**, promovida por el **MINISTERIO DE SEGURIDAD**, para la remodelación del Edificio de Paso Canoas.-----

### **RESULTANDO**

**I.** Que la empresa **CONSTRUCTORA CR BUILDING, S.A.** presentó en fecha doce de noviembre del 2015, recurso de apelación en contra del acto que declaró nuevamente como infructuosa la Licitación Abreviada N° 2015LA-000035-09003, promovida por el Ministerio de Seguridad, para la remodelación del Edificio de Paso Canoas.-----

**II.** Que mediante auto del ocho horas treinta y cinco minutos del trece de noviembre del dos mil quince, esta División solicitó al Ministerio de Seguridad el expediente administrativo de la mencionada licitación, a efectos de proceder con el estudio de admisibilidad del recurso, el cual remitido mediante oficio DPI-2763-2015.-----

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

### **CONSIDERANDO**

**I. HECHOS PROBADOS:** Para la resolución del presente caso y de acuerdo con los documentos en formato electrónico y con firma digital remitidos por la licitante, del expediente tramitado mediante el Sistema de Compras Gubernamental COMPRARED, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que el Ministerio de Seguridad llevó a cabo la Licitación Abreviada N° 2015LA-000035-09003 mediante la plataforma de compras públicas Compra red para la remodelación del Edificio de Paso Canoas (ver expediente en DVD/RW (D) Contraloría/ D:\01. Carpeta mantenimiento de documentos.1.Cartel.pdf). **2)** Que se presentaron ofertas de las siguientes empresas: Consorcio German Sánchez Mora, S.A.- Construcciones y Remodelaciones SYM, S.A., CR BUILDING, S.A. y la empresa Constructora Francisco Adolfo Muñoz y Asociados, Ltda. (ver expediente en DVD/RW (D) Contraloría/ D:\01D:\ Carpeta mantenimiento de documentos.39.Cuadro Comparativo de ofertas.pdf). **3)** Que la resolución

final suscrita por el Proveedor Institucional del Ministerio de Seguridad, Mario Alberto Umaña Mora, el día 07 de agosto del dos mil quince, acordó: *"(...)Para la oferta presentada por la empresa German Sánchez Mora S.A., esta oferta se declara inadmisibile con base en los análisis técnico y legal ya que la oferta incumple la estipulación para consorcios del punto 3.1.2 del cartel, que dice claramente "Los requisitos legales y técnicos deben ser cumplidos por todos los integrantes del consorcio." En la presente oferta, solo una de las empresas consorciadas, Construcciones y Remodelaciones S Y M S.A., cumple con el requisito del punto 4.1.4 del cartel, que establece "La empresa debe tener amplia experiencia en construcción de proyectos similares; con no menos de diez (10) años de incorporación al Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica." La otra empresa consorciada, German Sánchez Mora S.A. no reúne los 10 años de inscripción ante el CFIA. Esta circunstancia contraviene lo especificado en el aparte 3.1.2 del pliego, aspecto que incluso ya había sido sostenido en la resolución de la Proveduría Institucional número 49-2015 PI de las 12:00 horas del 23 de julio del 2015, relacionada con esta misma contratación, y en la cual se reiteró la obligatoriedad inexcusable, para todos los miembros de un consorcio, de cumplir con la totalidad de los requisitos legales y técnicos del cartel. Además hace cotización (sic) parcial, no cotiza los items 3.7 y 15.6. cotiza items que no fueron indicados en tabla items a cotizar y se entiende como mejora al proyecto. Para la oferta presentada por la empresa CR BUILDING S.A., esta oferta es inadmisibile con base en análisis legal, ya que en cuanto al plazo de garantía de las obras requerido en la cláusula 2.2.5 del cartel, el oferente manifiesta textualmente: "Incluidas todas las garantías indicadas y solicitadas en el Cartel y especificaciones técnicas. La garantía mínima ofrecida no es inferior a cinco (5) años respecto de la obra en general... ". " Esta declaración denota un plazo incierto, por cuanto la frase "no es inferior a" deja abierto cualquier plazo, que independientemente de que sea mayor a 5 años, debe, estrictamente, ser puntualizado en la oferta, pues de otra manera la Administración no tiene forma de saber a qué plazo de garantía definido puede atenerse por parte del oferente (...) En consencuencia (sic), al faltar con un requisito sustancial de admisibilidad, la oferta es legalmente inadmisibile (...)" (ver expediente en DVD/RW (D) Contraloría/ D:\01. Carpeta mantenimiento de documentos. 41. Resolución de Adjudicación. pdf). 4) Que la empresa CR Building, S.A. presentó recurso de apelación en contra del acto que declaró infructuosa la licitación abreviada (ver expediente en DVD/RW (D) Contraloría D:\01. Carpeta mantenimiento de documentos. 44. Solicitud de expediente.pdf). 5) Que la resolución final N° 35-2015 de las quince horas cero minutos del cuatro de noviembre del dos mil quince suscrita por el Proveedor Institucional del Ministerio de Seguridad, Mario Alberto Umaña Mora, señaló: *"(...) Para la oferta recibida por la empresa German Sánchez Mora S.A., esta oferta se declara inadmisibile con base en los análisis técnico y legal ya que la oferta incumple la estipulación para consorcios del punto 3.1.2 del cartel, que dice claramente 1. "Los requisitos legales y técnicos deben ser cumplidos por todos los integrantes del consorcio." En la presente oferta, solo una de las empresas consorciadas, Construcciones y Remodelaciones S Y M S.A., cumple con el requisito del punto 4.1.4 del cartel, que establece "La empresa debe tener amplia experiencia en construcción de proyectos similares; con no menos de diez (10) años de incorporación al Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos de Costa Rica." La otra empresa consorciada, German Sánchez Mora S.A. no reúne los 10 años de inscripción ante el CFIA. Esta circunstancia contraviene lo especificado en el aparte 3.1.2 del pliego, aspecto que incluso ya había sido sostenido en la resolución de la Proveduría Institucional número 49-2015 PI de las 12:00 horas del 23 de julio del 2015,**

relacionada con esta misma contratación, y en la cual se reiteró la obligatoriedad inexcusable, para todos los miembros de un consorcio, de cumplir con la totalidad de los requisitos legales y técnicos del cartel. 2. Además hace cotización (sic) parcial, no cotiza los ítems 3.7 y 15.6. cotiza ítems que no fueron indicados en tabla ítems a cotizar y se entiende como mejora al proyecto. En consecuencia, se estudia la plica nuevamente, determinándose que NO CUMPLE con el requisito de experiencia establecido (...) POR TANTO, declarar la (s) línea (s) #0001 infructuosas conforme lo indicado y los alcances del artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa”. (ver expediente en DVD/RW (D) Contraloría/ 01 Carpeta de Mantenimiento de Documentos / documento denominado 63. Resolución de Adjudicación de trámite.pdf).-----

## **II. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO PRESENTADO POR EL CONSORCIO GERMAN SÁNCHEZ MORA, S.A.- CONSTRUCCIONES Y REMODELACIONES SYM, S.A.:**

A efectos de resolver el recurso de apelación interpuesto por el consorcio German Sánchez Mora, S.A. – Construcciones y Remodelaciones SYM, S.A., corresponde atender lo establecido en el numeral 180 incisos a) y e) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA), al derivarse de esas disposiciones, que el recurso de apelación será rechazado de plano por improcedencia manifiesta, en cualquier momento del procedimiento en que se advierta los siguientes casos: “a) Cuando se interponga por una persona carente de interés legítimo, actual, propio y directo; e) Cuando los argumentos que sustentan el recurso se encuentren precluidos”. En el caso particular, el Consortio apelante señala que la Administración realizó una valoración errónea sobre la puntuación de la experiencia para empresas que participaran en consorcio así como respecto a la inclusión de una cotización los ítems 3.7 y 15.6 del pliego cartelario. Agrega que, en lo que respecta al primer incumplimiento señalado, de conformidad con el artículo 72 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, la finalidad de participar bajo la figura del consorcio encuentra razón en que los posibles oferentes se complementen para cumplir los requisitos y así observar las condiciones del contrato. Adicionalmente, señala que respecto al incumplimiento en cuanto a la cotización de ítems, los evaluó ambos, según se desprende de su oferta, por lo que la resolución de la Administración se encuentra viciada de nulidad. **Criterio de la División.** A efectos de determinar la oportunidad de los argumentos expuestos por la empresa apelante, con ocasión del acto que nuevamente declaró infructuosa la licitación de cita y de tal manera la procedencia y admisibilidad de su recurso, resulta hacer algunas consideraciones sobre la preclusión procesal, en la medida que en este caso resulta aplicable dicho supuesto de improcedencia manifiesta. En ese sentido, este Despacho en diferentes resoluciones ha abordado el tema, así en la resolución R-DCA-169-2007 del 25 de abril de 2007, se indicó que el principio de preclusión procesal tiene como finalidad: “ (...) que no se utilice con exceso el recurso de apelación, y se pretenda con ello revivir discusiones que

*debieron ventilarse en el momento procesal oportuno. De esta manera, un recurso de apelación contra un acto de readjudicación no procede contra lo que procesalmente hablando pudo discutirse anteriormente, y sin importar si se era adjudicatario o apelante en ese momento anterior. La preclusión se fundamenta en la certeza del ejercicio sano, responsable y objetivo del derecho o, lo que es lo mismo, en resguardo de la seguridad jurídica” (ver R-DCA-169-2007 del 25 de abril del 2007). Es decir, la preclusión tiene por norte el resguardo de la seguridad jurídica, de modo que el hecho que exista un acto de readjudicación, no necesariamente abre por sí solo la posibilidad de las partes de reabrir la discusión de temas que ya fueron conocidos por ellas desde etapas anteriores”. Asimismo, mediante resolución N° R-DCA-454-2015 de las catorce horas veintisiete minutos del veintidós de junio del dos mil quince este órgano rechazó por improcedencia manifiesta la oferta presentada por no contar con legitimación para apelar. Al respecto se indicó: “Como punto de partida considera necesario esta División destacar que las sociedades consorciadas Consorcio de Seguridad Alfa S.A. y Servicio de Monitoreo Electrónico Alfa S.A., efectivamente presentaron oferta en el concurso de marras (hecho probado 1). Así las cosas se tiene que, desde el dictado del primer acto de adjudicación, la Administración determinó que la empresa Alfa quedaba descartada de la valoración de las ofertas, por considerar que la subsanación realizada por este oferente no se ajustaba a los términos cartelarios (...) Ahora bien, considerando que la condición de la empresa Alfa, se tornaba inelegible desde el dictado del primer acto de adjudicación, cabe destacar que esta empresa no ejercitó en ese momento su derecho de recurrir ese acto, ante esta instancia consintiendo entonces su exclusión. Ciertamente, esta Contraloría General mediante la resolución número R-DCA-189-2015 de las quince horas cuarenta y cuatro minutos del cinco de marzo del dos mil quince, anuló el acto de adjudicación de la presente licitación, con ocasión de un recurso presentado por la empresa Comandos de Seguridad Delta S.A., a partir de lo anterior, el Banco Nacional procedió a revisar nuevamente las ofertas y a emitir un nuevo acto de adjudicación, que es el que ahora recurre el Consorcio Seguridad Alfa. Ahora bien, también es cierto que mediante el oficio No. DS-119-2015, la Administración determinó nuevamente que la empresa Alfa quedaba descartada de la valoración de las ofertas (hecho probado 3), sin embargo, el análisis se refirió a las mismas razones que había sido excluida desde la primera adjudicación (hechos probados 2 y 3). De esa forma, estima este órgano contralor que la condición de la recurrente sigue siendo inelegible en el presente concurso, siendo que para la presente adjudicación su oferta también fue descartada y no sujeta a la valoración (hechos probados 2 y 3). A la luz de lo expuesto y considerando como fue explicado, que la recurrente Alfa no*

*ejercitó su derecho a recurrir el primer acto de adjudicación, considerando que desde la primera valoración de ofertas, su plica fue descartada del concurso por el mismo incumplimiento que en esta oportunidad se le vuelva a imputar, esta Contraloría General considera que pese al nuevo estudio, no hay hechos nuevos que no pudieran conocerse desde la primera adjudicación. De esa forma, el Consorcio recurrente no ostenta legitimación suficiente para recurrir el presente acto de adjudicación, siendo que la oportunidad procesal para discutir su exclusión fue en otro momento y por ello se debe concluir que precluyó, por lo que se debe **rechazar de plano por improcedencia manifiesta** recurso presentado".* Así las cosas, la preclusión como instituto procesal, supone ejercer el derecho a impugnar en un determinado momento o bien señalar cuestionamientos a otras partes en las respectivas etapas de manera que no podría luego pretender en una segunda ronda abrir la discusión de un aspecto que no planteó oportunamente. De esa forma, en virtud del principio de seguridad jurídica y de la relevancia de los intereses en juego en materia de contratación, es necesario que se ejerza oportunamente las acciones que corresponda, todo en afán de evitar dilaciones innecesarias a los procedimientos por la falta de diligencia oportuna. Sobre el particular, se tiene que el Ministerio de Seguridad realizó la Licitación Abreviada N°2015LA-0000035-09003 con la finalidad de remodelar el edificio de su propiedad en Paso Canoas, procedimiento que fue declarado infructuoso y recurrido, en primera instancia ante esta Contraloría General, por la empresa CR Building, S.A (ver hechos probados N°1 y 4). Mediante resolución de este Despacho N° R-DCA-804-2015 de las once horas treinta y ocho minutos del nueve de octubre del dos mil quince, el recurso fue resuelto a favor de la empresa apelante (ver hechos probados N° 1, 2 y 4), debiendo esa Administración retrotraer el procedimiento a la etapa de análisis de la oferta y estudiar la plica de esa recurrente, nuevamente. Al respecto, este órgano contralor indicó: *"Así las cosas, procede anular lo actuado por la Administración y valorar la oferta de la apelante a la luz de lo requerido en el cartel, por lo que se mantiene la elegibilidad de la oferta en lo que se refiere al punto impugnado. En razón de las consideraciones expuestas se impone **declarar con lugar** el recurso de apelación interpuesto y anular el acto que declaró infructuoso el concurso"* (resolución N° R-DCA-804-2015 de las once horas treinta y ocho minutos del nueve de octubre del dos mil quince). De esta forma, el recurso de apelación en estudio corresponde a una segunda ronda de apelación, que al amparo del principio de preclusión procesal, entiende por agotados aquellos argumentos que durante el anterior trámite hayan sido del conocimiento de las partes y/o hayan sido resueltos por este Despacho, siendo susceptible de análisis, únicamente, aquellos nuevos temas que surgen con posterioridad a la resolución del recurso de apelación y el acto de readjudicación. Ahora bien, tal como se indicó, se tiene

que el Consorcio German Sánchez Mora-Construcciones y Remodelaciones SYM, S.A., fue excluido en la primera ronda por las mismas razones expuestas en la segunda resolución de adjudicación del 04 de noviembre (hechos probados N° 3 y 5). No obstante, aun conociendo inicialmente las razones de su exclusión, el consorcio apelante no ejerció su derecho a apelar ante esta sede en el momento procesal oportuno. Es decir, es hasta esta nueva ronda, que el recurrente apela los argumentos de análisis de la Administración que llevaron a excluirlo desde la primera recomendación de adjudicación, aun conociendo las razones consideradas por la Administración para sacarlo. De conformidad con lo anterior, los temas expuestos por el recurrente no fueron debatidos en la primera ronda de apelación, aun cuando el consorcio recurrente ya conocía los argumentos esgrimidos en su contra (ver hechos probados N° 3 y 5). Así las cosas, se tiene que el recurso de apelación versa sobre una serie de temas sobre los cuales la empresa apelante tuvo oportunidad procesal de debatir, y siendo que no lo hizo en el momento oportuno no resulta procedente entrar a conocerlos en esta ocasión. Asumir la posición pretendida respecto al conocimiento de los alegatos de la accionante, implicaría abrir las discusiones de un acto final que pudieron plantearse en otra oportunidad simplemente porque el oferente legitimado no lo hizo cuando procedía procesalmente, lo cual condenaría los procedimientos de contratación a una cadena interminable de recursos de apelación a libre disposición de las partes, afectando a los adjudicatarios eventuales y también a las necesidades públicas; posición que no comparte este órgano contralor. Así las cosas, procede **rechazar de plano por improcedencia manifiesta por encontrarse precluido** el recurso, en todos sus extremos, del consorcio German Sánchez Mora, S.A. – Construcciones y Remodelaciones, S.A.-----

**III. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO PRESENTADO POR LA EMPRESA CR BUILDING, S.A.** De conformidad con lo establecido en los artículos 1 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa, el numeral 182 del Reglamento a dicha Ley y el artículo 9 del Reglamento de Notificaciones de los productos que emite la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República y por acuerdo del órgano colegiado se admite para su trámite el recurso interpuesto por la empresa **CR BUILDING, S.A.** y se confiere **AUDIENCIA INICIAL**, por el improrrogable plazo de **CINCO DÍAS HÁBILES** contados a partir del día siguiente a la notificación del presente auto, a la **ADMINISTRACIÓN LICITANTE** para que manifieste por escrito lo que a bien tenga, con respecto a los alegatos formulados por la empresa **CR BUILDING, S.A.** en el escrito de interposición del recurso y del mismo modo, para que aporte u ofrezca las pruebas que estime oportuna y señale medio para recibir

notificaciones. Para efectos de contestación del recurso, se indica a la parte que únicamente le es remitido la copia del escrito y no así sus anexos que constan a folios 16 al 82 del expediente de apelación, los cuales pueden ser consultados en el piso 8 de esta Contraloría General de la República en horario de 8:00 am a 4:00 pm. Además, deberá la Administración remitir a este órgano contralor, las piezas o documentos relacionados con este concurso que se reciban con posterioridad al nuevo envío del expediente, para que formen parte de éste.-----

### **POR TANTO**

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 84 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa; 174 y 180 incisos a), b) y e) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, **SE RESUELVE: 1) Rechazar de plano por improcedencia manifiesta por falta de legitimación**, el recurso de apelación interpuesto por el consorcio **German Sánchez Mora, S.A - Construcciones y Remodelaciones SYM S.A.** en contra el acto que declaró nuevamente infructuosa la citada Licitación Abreviada N° 2015LA-000035-09003, promovida por el Ministerio de Seguridad. **2)** De conformidad con lo establecido en los artículos 1 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa, el numeral 182 del Reglamento a dicha Ley se admite para su trámite el recurso interpuesto por la empresa **CR BUILDING, S.A.**, en contra el acto que declaró nuevamente infructuosa la citada Licitación Abreviada N° 2015LA-000035-09003, promovida por el Ministerio de Seguridad.-----

**NOTIFÍQUESE.** -----

Allan Ugalde Rojas  
**Gerente de División**

Elard Gonzalo Ortega Pérez  
**Gerente Asociado**

Marlene Chinchilla Carmiol  
**Gerente Asociada**

Estudio y redacción: Suraye Zaglul Fiatt

SZF/chc  
NN: 17361 (DCA-3143)  
NI: 31511, 31568, 31571, 31894, 32578.  
Ci: Archivo central  
G: 2015002659-3