

R-DCA-973 -2015

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa. San José, a las ocho horas con treinta minutos del veintisiete de noviembre del dos mil quince.-----

Recursos de apelación interpuestos por **TARIMAS W VILLALOBOS S. A,** y por **CONSTRUTEO** en contra del acto de adjudicación de la contratación directa EJA-01-2015, promovida por la **Junta de Educación de la Escuela Joaquín Arroyo**, para la construcción de la escuela, acto recaído a favor de la empresa **EL RENACER DE TAMARINDO**-----

RESULTANDO

I. Que TARIMAS W VILLALOBOS S. A, y CONSTRUTEO, el seis y trece de noviembre de dos mil quince, respectivamente, presentaron recurso de apelación en contra el acto de adjudicación de la referida contratación directa.-----

II. Que mediante auto de esta División de las diez horas del diez de noviembre de dos mil quince, se requirió a la Administración el expediente administrativo, lo cual fue atendido parcialmente mediante oficio sin número de fecha del once de noviembre de dos mil quince y posteriormente remitió información adicional. -----

III. Que este órgano contralor mediante auto de las ocho horas treinta minutos el dieciocho de noviembre de dos mil quince, reiteró a la Administración la solicitud de expediente administrativo, requerimiento atendido por la Administración mediante oficio sin número recibido en este órgano contralor el día diecinueve de noviembre de dos mil quince y posteriormente remitió información adicional.-----

IV. Que esta resolución se emite dentro del plazo de ley, habiéndose observado las prescripciones constitucionales, legales y reglamentarias correspondientes.-----

CONSIDERANDO

I. Hechos probados: 1) Que en el acta de apertura de ofertas se indica:

Recibo de ofertas.


Yo, Laura Gómez Vásquez , cedula 6-294-883, presidenta de La Junta de Educación de la Escuela Joaquín Arroyo de Abangares recibió las ofertas de la Contratación Directa (Bajo la modalidad de procedimiento abreviado para obra nueva menor) N° EJA 1-2015 DE Mano de Obra y de Materiales el día 6 de noviembre , 2015 al ser las 10 am.

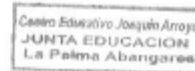
Mano de Obra

- EL RENACER DEL TAMARINDO (Representante legal. Gerardo González Rojas)
- CONSTRUCOSTA S.A. (Representante legal Marvin Juarez Castillo)
- TRANSPORTE BONI BONI (Representante legal Felix Ángel Boniche Anchía)
- CONSTRU TEO (Representante legal Teodoro Chaves Álvarez)

Materiales.

- TRAMABAL S.A (Representante legal Manuel Bonilla Solano.)
- FERRETERÍA TÉCNICA. (Representante legal Luis Ledezma Miranda)
- TRANSPORTE BONI BONI (Representante legal Felix Ángel Boniche Anchía)


 Laura Gómez Vásquez



(Visible en el expediente administrativo de la contratación). **2)** Que de conformidad con el acta 114, la Junta de Educación de la Escuela Joaquín Arroyo de Abangares, el 10 de noviembre de 2014, adjudicó la contratación directa EJA-01-2015, "(...) *en el campo de la mano de obra a la Constructora **Renacer de Tamarindo** (...)*".(Visible en el expediente administrativo de la contratación).-----

II. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO PRESENTADO POR TARIMAS W VILLALOBOS S. A. 1. Sobre la legitimación del recurrente.

El artículo 176 del Reglamento a la Ley Contratación Administrativa (RLCA), dispone que: "*Podrá interponer el recurso de apelación cualquier persona que ostente un interés legítimo, actual, propio y directo*". Por su parte, el artículo 180 del RCLA, establece que el recurso de apelación será rechazado de plano por improcedencia manifiesta entre otras razones, "*a) Cuando se interponga por una persona carente de interés legítimo, actual, propio y directo. /b) Cuando el apelante no logre acreditar su mejor derecho a la adjudicación del concurso, sea porque su propuesta resulte inelegible o porque aún en el caso de prosperar su recurso, no sería válidamente beneficiado con una eventual adjudicación, de acuerdo con los parámetros de calificación que rigen el concurso. Debe entonces el apelante acreditar en el recurso su aptitud para resultar adjudicatario*". Así las cosas, resulta necesario realizar el análisis referente a la legitimación, como actuación previa para determinar si la apelante cuenta o no con la legitimación requerida por el ordenamiento jurídico para interponer su acción recursiva. La apelante indica que el 28 de octubre de 2015 requirió a la directora Alys Sánchez la

entrega del cartel, pero se le indicó que no se le podría entregar dado que el plazo de entrega había pasado el veintisiete de octubre. Agrega que, el veintinueve de octubre requirió que se le entregara el cartel, y que de la respuesta emitida se desprende una violación a los artículos 5 y 6 de la Ley de Contratación Administrativa, así como el numeral 2 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Señala que se vio en desventaja respecto de la participación pues no se le entregó el cartel, lo cual genera indefensión, y se le anteponen regulaciones que impiden la libre competencia. **Criterio de la División:** El artículo 164 del Reglamento a la Ley de Contratación (RLCA), dispone: *“Los medios de impugnación en contra de los actos en los procedimientos de contratación administrativa son el recurso de objeción al cartel, y los recursos de apelación o revocatoria en contra del acto de adjudicación y contra la declaratoria de infructuoso o desierto del concurso”*. Al respecto, resulta de interés señalar que este órgano contralor la resolución No. R-DCA- 620-2011 de las 9:00 horas del 6 de diciembre de 2011, expuso: *“(...) que en materia recursiva priva el principio de taxatividad de los recursos, según el cual, “...procede la acción recursiva únicamente contra aquellos supuestos expresamente establecidos por el ordenamiento jurídico...”* Por otra parte, tal y como se indicó anteriormente, el artículo 176 del RLCA dispone que puede interponer el recurso de apelación cualquier persona que ostente un interés legítimo, actual, propio y directo, condiciones que puede cumplir únicamente quien haya presentado oferta al concurso. Vista el acta de apertura de ofertas, se depende que la empresa recurrente a saber Tarima W. Villalobos S. A., no presentó oferta para esta contratación (hecho probado 1), lo cual reitera cuando en la petitoria del recurso solicita: *“Se me entregue el cartel de licitación para participar (...) Se establezca un plazo de tolerancia para que mi representada pueda presentar los requisitos establecidos en el cartel y poder participar en la licitación (...)”* (Folio 04 del expediente de apelación). Además, se confirma la no participación a concurso del recurrente, con la documentación que la Administración aporta ante este órgano contralor, en la cual se consigna:

Certificación.



Yo, Laura Gómez Vásquez, cedula 6-294-883, presidenta de La Junta de Educación de la Escuela Joaquín Arroyo de Abangares recibí las ofertas de Contratación Directa (Bajo la modalidad de procedimiento abreviado para obra nueva menor) N° EJA 1- 2015 DE Mano de Obra y de Materiales, el día 8 de noviembre , 2015 al ser las 10 am.

Mano de Obra

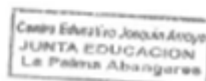
1. EL RENACER DE TAMARINDO (Representante legal. Gerardo González Rojas)
2. CONSTRUCOSTA S.A. (Representante legal Marvin Juárez Castillo)
3. TRANSPORTE BONI - BONI (Representante legal Felix Ángel Boniche Anchía)
4. CONSTRU TEO (Representante legal Teodoro Chaves Álvarez)

Materiales.

1. TRAMABAL S.A (Representante legal Vianey Álvarez Campos.)
2. FERRETERÍA TÉCNICA. (Representante legal Luis Ledezma Miranda)
3. TRANSPORTE BONI BONI (Representante legal Félix Ángel Boniche Anchía.

Dado en La Palma de Abangares a los trece días de noviembre, de dos mil quince.


 Laura Gómez Vásquez



(Folio 31 del expediente de apelación). Así las cosas, en el tanto la recurrente no presentó oferta a concurso, se logra concluir que no ostenta legitimación para recurrir en razón de que no tiene un interés legítimo, actual y directo para apelar el acto de adjudicación (hecho probado 1 y 2). Dicho de otro modo, al no haber presentado ninguna propuesta al concurso, no podría resultar readjudicataria, por lo que carece de legitimación para apelar. En relación con la legitimación, conviene señalar lo indicado por el Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI en la resolución 2501-2009 de las 9:30 horas del 12 de noviembre de 2009, donde indicó: *“Es innegable la importancia de la adquisición de los bienes y servicios requeridos para que la Administración pueda cumplir a cabalidad los fines públicos que el legislador le ha encomendado. Desde esta perspectiva se justifica que el derecho impugnatorio respecto del acto adjudicatorio se limite únicamente a quienes gocen de un interés legítimo con las condiciones señaladas, o lo que es igual para quienes puedan resultar potenciales adjudicatarios y acudan al jerarca impropio en tutela de ese interés. Lo contrario, sea permitir que cualquiera con un interés puro o simple ataque la legalidad de este acto final del procedimiento licitatorio, podría, sin duda, entorpecer la debida satisfacción de las necesidades públicas que están detrás de este tipo de procesos. Así, el derecho a impugnar se tutela de un modo reflejo, esto es, solo a quien pueda ser adjudicatario. Es por eso también que el numeral 86 de la misma Ley indica que la Contraloría General de la República podrá rechazar por improcedencia manifiesta el recurso interpuesto, siendo que jurisprudencialmente se ha señalado que la ausencia de legitimación para recurrir es uno de*

estos supuestos. En el subjúdice, ha quedado acreditado que la oferta de la sociedad demandante incumplió la condición técnica establecida en el punto 9 de la línea 1 del cartel, lo que conllevó a que se le declara inadmisibile, con la consecuente exclusión del proceso licitatorio. Desde esta perspectiva, si la accionante no podía resultar adjudicataria, tampoco tendría legitimación para recurrir el acto de adjudicación.” Cabe añadir que si el recurrente estimó vulnerados sus derechos, bien pudo recurrir a otras vía que el ordenamiento jurídico dispone, si así lo estimaba pertinente. En vista de lo que viene dicho, y con sustento en el incisos a) y b) del artículo 180 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se impone **rechazar de plano** el recurso incoado.-----

II. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO PRESENTADO POR CONSTRUTEO. 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 por acuerdo del órgano colegiado se admiten para su trámite el recurso interpuesto por **CONSTRUTEO** (visible de folio 24 a 30 del expediente de apelación) y se confiere **AUDIENCIA INICIAL**, por el improrrogable plazo de **CINCO DÍAS HÁBILES** contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, a la **ADMINISTRACIÓN** y a la **ADJUDICATARIA** para que manifiesten por escrito lo que a bien tengan, respecto a los alegatos formulados por la apelante en su acción recursiva y del mismo modo, para que aporten u ofrezcan las pruebas que estimen oportunas y señalen medio para recibir notificaciones. A efectos de contestación, se remite a la Administración, y a la adjudicataria copia del recurso (folio 24 a 30 del expediente de apelación). Se hace ver a la Administración deberá remitir a este Despacho, las piezas o documentos relacionados con este concurso que se reciba con posterioridad al nuevo envío del expediente, para que formen parte de éste. Por último, se informa a las partes que esta Contraloría General por medio de la Resolución No. R-CO 092-2015 de las nueve horas del seis de agosto del dos mil quince, dispuso que a partir del día siete de agosto del dos mil quince, la información que se remite a la División de Contratación Administrativa, se deberá presentar -según sea el caso- por medio del número de fax 2501-8100; al correo electrónico contraloria.general@cgr.go.cr; o bien, de forma física, en la Unidad de Servicios de Información, ubicada en el primer piso del edificio principal de la Contraloría General de la República. No obstante lo anterior, cualquier duda que surja en relación con la información solicitada, podrá ser atendida a los teléfonos: 2501-8569/ 8485.----

III. AUDIENCIA DE NULIDAD ABSOLUTA. Con sustento en el artículo 182 y 168 del RLCA, se concede **AUDIENCIA DE NULIDAD ABSOLUTA** a **TODAS LAS PARTES**, por el plazo improrrogable de **CINCO DÍAS HÁBILES**, contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, para que se refieran a una **eventual nulidad absoluta evidente y manifiesta del cartel de la contratación de mano de obra y en consecuencia de todo el procedimiento**; dado que en el citado pliego de condiciones, no se aprecia un sistema de calificación de ofertas, lo cual podría generar que no se permita seleccionar de manera objetiva a la oferta ganadora del concurso. -----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 174 y siguientes y 180 incisos a) y b) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa se resuelve: **1) RECHAZAR DE PLANO POR IMPROCEDENCIA MANIFIESTA** el recurso de apelación interpuesto por **TARIMAS W VILLALOBOS S. A.** **2)** De conformidad con lo establecido en los artículos 1 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa, 182 del Reglamento a dicha Ley se admite para su trámite el recurso interpuesto por **CONSTRUTEO** en contra del acto de adjudicación de la contratación directa EJA-01-2015, promovida por la **Junta de Educación de la Escuela Joaquín Arroyo**, para la construcción de la escuela acto recaído a favor de la empresa **EL RENACER DE TAMARINDO.** **3)** Otorgar audiencia de nulidad absoluta indicada en la presente resolución a todas las partes.-----

NOTIFÍQUESE.-----

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

Elard Ortega Pérez
Gerente Asociado