

R-DCA-0696-2019

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las diez horas con cincuenta y dos minutos del diecinueve de julio del dos mil diecinueve.-----

RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la empresa **CONCRETO ASFÁLTICO NACIONAL S.A.** en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2018LN-000003-CL** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE SANTA BÁRBARA** para la *“Contratación de una empresa que realice la ejecución del mantenimiento periódico de superficie de ruedo (fresado y carpeta asfáltica) a demanda en el Cantón de Santa Bárbara”*, recaído a favor de la empresa **CONSTRUCTORA BLANCO ZAMORA SOCIEDAD ANÓNIMA**, con un precio unitario de \$51.575,00 (cincuenta y un mil quinientos setenta y cinco colones exactos).-----

RESULTANDO

I.- Que la empresa Concreto Asfáltico Nacional S.A., el dieciséis de mayo de dos mil diecinueve, presentó ante esta Contraloría General recurso de apelación en contra del acto de adjudicación de la referida Licitación Pública No. 2018LN-000003-CL, promovida por la Municipalidad de Santa Bárbara.-----

II.- Que mediante auto de las once horas con veintisiete minutos del veinte de mayo de dos mil diecinueve, este órgano contralor solicitó el expediente administrativo del concurso, el cual fue remitido por la Administración, según oficio agregado al expediente de apelación.-----

III.- Que mediante auto de la ocho horas con cincuenta y cuatro minutos del treinta de mayo de dos mil diecinueve, esta División otorgó audiencia inicial a la Administración licitante y al adjudicatario con el objeto de que manifestaran por escrito lo que a bien tuvieran con respecto a los alegatos formulados por el apelante, y para que ofrecieran las pruebas que consideraran oportunas. Dicha audiencia fue atendida mediante escritos incorporados al expediente de la apelación. -----

IV.- Que de conformidad con lo establecido en el artículo ciento noventa del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se consideró que no era necesario otorgar audiencia final a las partes, en vista de que durante el trámite del recurso se tenían los elementos necesarios para su resolución. -----

V.- Que la presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes. -----

CONSIDERANDO

I.- HECHOS PROBADOS. Para la resolución del recurso, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que la apertura de las ofertas de la licitación pública No. 2018LN-000003-CL, promovida por la Municipalidad de Santa Bárbara se llevó a cabo el dieciséis de octubre del año dos mil dieciocho. (folio 1667 del expediente administrativo). **2)** Que mediante oficio No. MSBI-035-2019 del veintisiete de marzo de dos mil diecinueve, suscrito por el ingeniero Jorge Trejos Molina, consultor externo de la Municipalidad de Santa Bárbara, se indica lo siguiente: *“Entre los aspectos técnicos a evaluar se encuentra una lista que se detalla a continuación (...) El oferente debe presentar obligatoriamente el Diseño de la mezcla asfáltica en caliente, de tamaño máximo nominal de 12.7mm, emitido por un Laboratorio de Control de calidad debidamente acreditado ante el Ente Costarricense de Acreditación-ECA- y acorde a las exigencias de las Especificaciones Generales CR-2010. Este documento técnico no podrá tener un plazo de elaboración mayor de 60 días naturales, contados entre su fecha de emisión y la fecha de apertura de esta Licitación (...) Evaluando los puntos anteriormente mencionados se crea la siguiente tabla:*

Requisitos Técnicos				
EMPRESA	1. Tiempo Inicio	2. Diseño Mezcla	3. Certificado Calibración	4. Declaración Jurada CR-2010
CBZ	No Cumple	Cumple (Ver folio 111)	Cumple (Ver folio 65)	Cumple (Ver folio 8)
Conansa	Cumple (Ver folio 4)	Cumple (Ver folio 105)	Cumple (Ver folio 101)	Cumple (Ver folio 18)
Pavicen	No Cumple	Cumple (Ver folio 25)	Cumple (Ver folio 34)	Cumple (Ver folio 23)
MECO	Cumple (Ver folio 5)	Cumple (Ver folio 47)	Cumple (Ver folio 41)	Cumple (Ver folio 23)

“Tabla #8 – Requisitos Técnicos”

(folios 1782 al 1787 del expediente administrativo). **3)** Que junto con su oferta, la empresa Constructora Blanco Zamora S. A. presentó el documento identificado como Informe de Ensayo No. INF.250-2018 del veintiuno de febrero de dos mil dieciocho, donde se indica lo siguiente:



INFORME DE ENSAYO
INF. 250-2018
21 de Febrero del 2018

0722



IDENTIFICACIÓN DEL CLIENTE	
Empresa: Constructora CBZ	Dirigido a: Ing. Alejandro Blanco
Dirección: Pavas, San José	Proyecto: Diseño de Mezcla Asfáltica en Caliente
IDENTIFICACIÓN DE LA MUESTRA Y DATOS DE CONTROL	
Fecha de Recolección de muestra:	22 de Enero del 2018
Contenido:	Diseño de Mezcla Asfáltica (tamaño máximo nominal 12,5 mm)
Método de Muestreo Utilizado:	PG-5.7-01, PG-5.7-02, PG-5.7-03
Descripción de la Muestra:	Agregado y Cemento Asfáltico
Procedencia de la Muestra:	Agregado Proveniente del Quebrador La Esmeralda.
Fecha Recepción de la Muestra:	22 de Enero del 2018
Fecha de Realización del Ensayo:	Enero - Febrero del 2018

(folios 714 al 722 del expediente administrativo). **4)** Que junto con su oferta la empresa Constructora Blanco Zamora S. A. presentó el documento identificado como Informe de Ensayo No. INF.CBZ-280-2018 del veinte de agosto de dos mil dieciocho, donde se indica lo siguiente:


0732



INFORME DE ENSAYO
INF. CBZ-280-2018
20 de Agosto del 2018

IDENTIFICACIÓN DEL CLIENTE	
Empresa: ASFALTOS CBZ	Dirigido a: Ing. Alejandro Blanco
Dirección: Pavas, Costa Rica	Proyecto: Control de Calidad de la Planta de Mezcla Asfáltica

IDENTIFICACIÓN DE LA MUESTRA Y DATOS DE CONTROL	
Fecha de Recolección de muestra:	Agosto del 2018
Contenido:	Revisión de Diseño de Mezcla Asfáltica
Método de Muestreo Utilizado:	PG-5.7-02
Descripción de la Muestra:	Agregado y Cemento Asfáltico
Procedencia de la Muestra:	Agregado del Quebrador La Esmeralda y asfalto de la Planta de CBZ
Lugar Realización de los Ensayos:	Laboratorio Central
Fecha Recepción de la Muestra:	Agosto del 2018
Fecha de Realización del Ensayo:	Agosto del 2018

Y además señala: *“A solicitud del cliente se procedió a revisar la fórmula de trabajo propuesta en el diseño de mezcla asfáltica INF 250-2018 (...) Como se puede observar, la graduación de los materiales combinados obtenida, es congruente con la propuesta en el diseño de mezcla asfáltica INF 250-2018 (...) Con la graduación del diseño anterior y el porcentaje de asfalto óptimo del diseño INF 250-2018 (6,05% de asfalto sobre mezcla), se procedió a reproducir las pastillas Marshall con la intención de verificar el contenido de vacíos de la mezcla (...) Como se puede observar, con 6,05% de asfalto sobre la mezcla, se obtiene un porcentaje de vacíos de 4.0% de mezcla asfáltica (...) **Conclusiones/** De acuerdo con el Método de Diseño Marshall y analizados los resultados presentados anteriormente al utilizar 6,05% de asfalto sobre la mezcla, se obtiene 4.0% de vacíos de aire en la mezcla asfáltica, con lo cual se ratifica la validez del diseño INF.250-2018, tanto para la graduación de diseño así como para el porcentaje óptimo de asfalto y los respectivos parámetros volumétricos.”* (folios 726 al 732 del expediente administrativo).-----

II. SOBRE EL FONDO DEL RECURSO. Sobre el diseño de mezcla asfáltica de la empresa Constructora Blanco Zamora S.A.: Indica la apelante que la oferta presentada por la empresa Constructora Blanco Zamora S.A. incumple con el requisito de presentación de diseño de la mezcla asfáltica en caliente, de tamaño máximo nominal de 12.7 mm, emitido por un laboratorio de control de calidad debidamente acreditado ante el Ente Costarricense de Acreditación – ECA – acorde a las exigencias de las especificaciones generales CR 2010, pues según lo solicitado en el cartel no podía tener un plazo de elaboración mayor de 60 días naturales, contados entre su fecha de emisión y la fecha de apertura. Considera que dicha disposición corresponde a una cláusula de admisibilidad por lo que el oferente se encuentra en la obligación de adaptarse a dichos requisitos,

pues se ha establecido con el objetivo de establecer un mínimo que debe ser cumplido por todos los oferentes ya que de no cumplirse a cabalidad no se lograría satisfacer el interés público. Afirma que la adjudicataria presentó en su oferta, el informe No. INF-250-2018, fechado veintiuno de febrero de dos mil dieciocho, que corresponde al Diseño de Mezcla Asfáltica, elaborado por CACISA y que por ende habían transcurrido 237 días desde su elaboración respecto de la fecha de la presentación de la oferta que fue el dieciséis de octubre del dos mil dieciocho, por lo que a su juicio se incumplió el requisito obligatorio solicitado por la Administración. Alega que dada la naturaleza del objeto de la contratación, es necesario que la Administración se asegure el cumplimiento de la calidad del material que se utilizará en el proceso constructivo, siendo el diseño de mezcla asfáltica en caliente la base de la fórmula de trabajo que el contratista asignado debe seguir para lograr el cumplimiento de las especificaciones de diseño y la garantía para la Administración de que los materiales y los procedimientos que se utilicen en el cumplimiento del objeto de la contratación sean acordes con sus requerimientos. Señala que el Informe de Ensayo No. INF.CBZ-280-2018 del 20 de agosto de 2018, elaborado por el laboratorio CACISA a favor de Asfaltos CBZ y cuyo contenido es la *“Revisión de Diseño de Mezcla Asfáltica”* no cumple con lo dispuesto en las especificaciones para mezclas asfálticas y agregados No. AM-01-2001 y MN-01-2001, pues: **a.** no se señala nombre, tipo, ni la ubicación de la planta de asfalto, **b.** omite el nombre, ubicación y número de expediente minero de cada una de las fuentes de agregados propuestas, **c.** no se indica la fuente de agregados para cada apilamiento, **d.** no indica las pruebas de calidad de los agregados según especificaciones contractuales, **e.** no contiene los 5 punto con diferentes dosificaciones de asfalto, con variaciones de 0.5% entre cada una (5 especímenes), **f.** no presenta los resultados de los ensayos Marshall para cada espécimen y su porcentaje de asfalto utilizado (estabilidad, flujo, vacíos en la mezcla, gravedad específica bruta, vacíos en el agregado mineral y vacíos llenos con asfalto), **g.** no presenta los gráficos respectivos para los parámetros señalados en el punto anterior. Estima que de acuerdo con el análisis realizado al informe CBZ-INF-280-2018, usando como base las disposiciones AM-01-2001 y MN-01-2001, dicho informe no puede ser considerado como un diseño de mezcla asfáltica, según lo solicitado por el cartel en la página 10 establecido como un requisito obligatorio, ello a pesar de que la adjudicataria adjunta en su oferta el informe INF-250-2018, éste tiene 237 días de emitido a la fecha de la apertura, por lo que a su parecer es evidente el incumplimiento cartelario razón suficiente para ser descalificada del proceso. Señala que Concreto Asfáltico Nacional S.A. ha incurrido en el costo de elaboración del diseño de mezcla asfáltica para poder cumplir con el requisito cartelario establecido y poder cumplir fielmente con el requerimiento de obligatoriedad

exigido por la Administración. **La adjudicataria** indica que la apelante recurre un proceso que con anterioridad había sido apelado por su representada y resuelto por la Contraloría General de la República a su favor mediante resolución No. R-DCA- 0265-2019 de las diez horas cuarenta y nueve minutos del dieciocho de marzo del dos mil diecinueve. Considera que el recurso presentado no tiene validez alguna, ya que está apelando objetos que son de una etapa anterior a la adjudicación y a la readjudicación. Afirma que su representada cumplió con lo solicitado en el pliego cartelario al momento de presentar la oferta, específicamente en cuanto al diseño de mezcla asfáltica en caliente, pues lo presentaron junto con su oferta. Indica que el diseño de mezcla asfáltica aportado es del veintiuno de febrero de dos mil dieciocho con el No. 250-2018, por lo que también adjuntó una revisión del diseño de mezcla asfáltica de fecha del veinte de agosto de dos mil dieciocho No. 280-2018, el cual hace referencia al diseño No.250-2018, documento totalmente válido y que se encuentra dentro del rango solicitado previo a la apertura de las ofertas, por el cartel de licitación. Considera que una revisión del diseño de mezcla asfáltica en caliente es un proceso de análisis y muestreo que se le realiza a la mezcla asfáltica en caliente, tomando en cuenta los mismos parámetros establecidos en el diseño de mezcla original, con muestras de mezcla asfáltica actualizadas, con fechas establecidas posteriormente y el cual se realiza constantemente, por lo que es como extender la vida útil del diseño de mezcla asfáltica. Expone que el diseño de mezcla asfáltica en caliente es la base de la fórmula de trabajo que el contratista asignado debe seguir para lograr el cumplimiento de las especificaciones de diseño y la garantía que tiene la Administración de que los materiales y los procedimientos que se utilicen en el cumplimiento del objeto de la contratación sean acordes con sus requerimientos. Recalca que el documento de revisión de diseño de mezcla asfáltica en caliente presentado por su representada es válido y tiene el mismo peso en cumplimiento que el diseño de mezcla, puesto que es parte de él, ya que la base de la fórmula de trabajo no se está cambiando, según lo establecido en el diseño de mezcla asfáltica No. 250-2018, sino que simplemente se revisan y analizan los muestreos realizados con muestras recientes, respetando las mismas especificaciones y parámetros originales, solo que con fechas más recientes y además dichos análisis son realizados por un laboratorio totalmente acreditado por Ente Costarricense de Acreditación –ECA-, que en su caso es CACISA. Aporta a manera de prueba documental el oficio CACISA-432-2019 del diez de junio de dos mil diecinueve, suscrito por el Ingeniero Carlos Solís Molina Gerente Técnico del Laboratorio CACISA en el cual se indica lo siguiente:



La Administración señala que si bien es cierto el diseño de mezcla de la empresa CBZ se encuentra vencido al momento de presentar la oferta, al día que atendió la audiencia cualquier diseño de mezcla presentado se encuentra vencido, y hace ver que tales diseños deberán ser actualizados en tiempo y contenido una vez que el acto de adjudicación quede en firme y se realice la firma del contrato, y que se solicitará la actualización de dicho requisito al contratista. Respecto al cumplimiento de la disposición No. MN-01-2001 del Conavi, menciona que previo al inicio de la producción de la mezcla, el contratista deberá entregar por escrito al ingeniero de proyecto el diseño y la fórmula de mezcla de acuerdo a las especificaciones contractuales..

Criterio de la División. Como punto de partida es menester referirse a la manifestación que realiza la empresa adjudicataria, en cuanto a que al estar en una segunda ronda de apelación, los alegatos que realiza el apelante debieron ventilarse en una etapa anterior a la readjudicación. En ese sentido, si bien el recurrente no se refiere expresamente a la preclusión procesal, se

considera oportuno abordar este tema. Así, respecto de la preclusión procesal, en la resolución R-DCA-081-2011 del 11 de febrero del 2011, este órgano contralor señaló: *“Su objetivo consiste en el rechazo de recursos cuando el argumento de la parte gestionante se centra en reabrir discusiones que se debieron discutir en etapas anteriores, así el proceso se ejecuta de forma sucesiva, en el cual durante su desarrollo se van clausurando en forma definitiva cada una de sus etapas, impidiéndose volver a momentos procesales ya consumados. (PACHECO, Máximo, Introducción al Derecho, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1976, p. 263). Asimismo, en el estudio de este tema se ha indicado que “... la institución de la preclusión tiene por objeto obtener concentración del procedimiento evitando la dispersión de los actos procesales al establecer para las partes la carga de tener que realizarlos en su momento procesal bajo la sanción tener por perdida la posibilidad de alegación, de prueba o de impugnación...” (GIMENO SENDRA, Vicente y otros, Curso de Derecho Procesal Administrativo, Valencia, 1994, p. 266). Tomando en consideración lo expuesto, se puede concluir que recae bajo responsabilidad del gestionante que alega una determinada situación, esgrimirla en el momento procesal oportuno (...)* Aplicando lo anterior al caso concreto, se tiene que para la primera ronda de apelaciones la empresa hoy adjudicataria figuraba como una oferta ineligible, pero mediante resolución No. R-DCA-0265-2019 las diez horas cuarenta y nueve minutos del dieciocho de marzo del dos mil diecinueve, se determinó que dicha empresa logró desvirtuar los motivos de su exclusion, indicándose expresamente lo siguiente: *“Así las cosas, al no encontrarse incumplimiento alguno por parte de la empresa apelante, y al no lograr acreditar la Administración algún otro incumplimiento más allá del señalado en el expediente (hechos probados 5 y 6) respecto a la cláusula de admisibilidad, procede **declarar con lugar** el recurso en este extremo, al no observarse motivo alguno para la exclusión de la firma recurrente, por lo que deberá tenerse la misma como elegible y proceder a la aplicación del sistema de evaluación considerando dicha propuesta.”* Con posterioridad a la citada resolución, mediante oficio No. MSBI-035-2019 del 27 de marzo de 2019, suscrito por el ingeniero Jorge Trejos Molina, consultor externo de la Municipalidad de Santa Bárbara, se realizó una revisión técnica de las ofertas presentadas al concurso, incluyendo a la de la hoy adjudicataria (hecho probado 2), con lo cual estima esta División que se reabrió la posibilidad de la discusión sobre la elegibilidad de la oferta ahora readjudicataria, por lo cual se estima que no ha operado la preclusión. Asentado lo anterior, se procede a resolver lo alegado por el recurrente en cuanto al supuesto incumplimiento de la empresa readjudicataria. En razón de que el argumento del apelante se dirige a un aparente incumplimiento de un requisito cartelario de admisibilidad, corresponde en primer término valorar lo definido en el pliego de condiciones al

respecto. En ese sentido se tiene que el apartado de especificaciones técnicas indica que: “El oferente deberá presentar obligatoriamente, el Diseño de la mezcla asfáltica en caliente, de tamaño máximo nominal de 12.7 mm, emitido por un Laboratorio de Control de calidad debidamente acreditado ante el Ente Costarricense de Acreditación -ECA- y acorde a las exigencias de las Especificaciones Generales CR 2010. Este documento técnico no podrá tener un plazo de elaboración mayor de 60 días naturales, contados entre su fecha de emisión y la fecha de apertura de esta Licitación.” (folio 106 del expediente administrativo). La citada norma cartelaria expone en lo que interesa para los efectos de esta resolución, que todos los oferentes tenían la obligación de aportar junto con su oferta el documento denominado diseño de mezcla asfáltica en caliente conforme la norma CR 2010, el cual debía ser emitido por un laboratorio de control de calidad acreditado ante el ECA y cuya vigencia no fuera mayor a 60 días naturales contados entre su fecha de emisión y la apertura de las ofertas. Lo anterior significa que al haber sido la fecha de apertura el dieciséis de octubre de dos mil dieciocho (hecho probado 1), los sesenta días naturales anteriores a la apertura alcanza el diecisiete de agosto de dos mil dieciocho, siendo esa la fecha máxima en la que el diseño de mezcla asfáltica en caliente debió haber sido emitido. Ahora bien, sobre el cumplimiento de este aspecto por la empresa Constructora Blanco Zamora S.A., se tiene por acreditado que en oficio No. MSBI-035-2019 del veintisiete de marzo de dos mil diecinueve, suscrito por el ingeniero Jorge Trejos Molina, consultor externo de la Municipalidad de Santa Bárbara, se indica lo siguiente:

Requisitos Técnicos				
EMPRESA	1. Tiempo Inicio	2. Diseño Mezcla	3. Certificado Calibración	4. Declaración Jurada CR-2010
CBZ	No Cumple	Cumple (Ver folio 111)	Cumple (Ver folio 65)	Cumple (Ver folio 8)
Conahsa	Cumple (Ver folio 4)	Cumple (Ver folio 105)	Cumple (Ver folio 101)	Cumple (Ver folio 18)
Pavicen	No Cumple	Cumple (Ver folio 25)	Cumple (Ver folio 34)	Cumple (Ver folio 23)
MECO	Cumple (Ver folio 5)	Cumple (Ver folio 47)	Cumple (Ver folio 41)	Cumple (Ver folio 23)

“Tabla #8 – Requisitos Técnicos”

(hecho probado 2). De lo anterior se entiende que la Administración definió que la oferta de la empresa Constructora Blanco Zamora S.A. cumplió con el diseño de mezcla. No obstante lo anterior, el apelante señala que el diseño de mezcla asfáltica aportado por la adjudicataria en su oferta incumple la vigencia máxima definida en las bases de concurso y además que la revisión del diseño de mezcla que también aportó no puede considerarse como un diseño conforme a literalidad del cartel. De la revisión del expediente administrativo se observa que junto con su oferta, la empresa Constructora Blanco Zamora S. A. presentó el documento identificado como

Informe de Ensayo No. INF.250-2018 del veintiuno de febrero de dosmildieciocho, elaborado por el laboratorio CACISA a Constructora CBZ, donde se indica como proyecto: *“Diseño de Mezcla Asfáltica en Caliente”* (hecho probado 3). Adicionalmente, se tiene por acreditado que la empresa adjudicataria incorporó en su oferta el documento identificado como Informe de Ensayo No. INF.CBZ-280-2018 del veinte de agosto de dosmildieciocho, elaborado por el laboratorio CACISA a Asfaltos CBZ y cuyo contenido es la *“Revisión de Diseño de Mezcla Asfáltica”* (hecho probado 4). De la revisión de ambos documentos se logra determinar entonces, conforme a lo que se ha dicho, que el diseño de mezcla asfáltica No. INF.250-2018 del veintiuno de febrero de dos mil dieciocho (hecho probado 3) supera la fecha máxima que el cartel definió para la emisión del mismo (sesenta días naturales desde la apertura), pues dicho diseño se emitió antes del diecisiete de agosto de dos mil dieciocho. Por otra parte, en cuanto la revisión del diseño de mezcla asfáltica No. INF.CBZ-280-2018 del veinte de agosto de dos mil dieciocho, se tiene que éste fue emitido dentro del plazo máximo definido en en las reglas del concurso (sesenta días naturales desde la apertura) pues se emitió con posterioridad al diecisiete de agosto de dos mil dieciocho. Ahora bien, para la resolución del presente caso resulta de importancia destacar lo indicado en el documento No. INF. CBZ-280-2018 del 20 de agosto de 2018, donde se indica: *“A solicitud del cliente se procedió a revisar la fórmula de trabajo propuesta en el diseño de mezcla asfáltica INF 250-2018 (...) Como se puede observar, la graduación de los materiales combinados obtenida, es congruente con la propuesta en el diseño de mezcla asfáltica INF 250-2018 (...) Con la graduación del diseño anterior y el porcentaje de asfalto óptimo del diseño INF 250-2018 (6,05% de asfalto sobre mezcla), se procedió a reproducir las pastillas Marshall con la intención de verificar el contenido de vacíos de la mezcla (...) Como se puede observar, con 6,05% de asfalto sobre la mezcla, se obtiene un porcentaje de vacíos de 4.0% de mezcla asfáltica (...)*

Conclusiones/ *De acuerdo con el Método de Diseño Marshall y analizados los resultados presentados anteriormente al utilizar 6,05% de asfalto sobre la mezcla, se obtiene 4.0% de vacíos de aire en la mezcla asfáltica, con lo cual se ratifica la validez del diseño INF.250-2018, tanto para la graduación de diseño así como para el porcentaje óptimo de asfalto y los respectivos parámetros volumétricos.”* (hecho probado 4). Como puede verse, en el documento No. INF.CBZ-280-2018 del veinte de agosto de dos mil dieciocho, el propio laboratorio que emitió el Informe de Ensayo del proyecto diseño de mezcla asfáltica en caliente No. INF.250-2018 del veintiuno de febrero de dos mil dieciocho, ratifica su validez, lo anterior por cuanto revisó la fórmula de trabajo propuesta en el diseño de mezcla asfáltica INF 250-2018 y la graduación de los materiales combinados obtenida, concluyendo que es congruente con la propuesta en el diseño de mezcla

asfáltica INF 250-2018 (6,05% de asfalto sobre mezcla) y obteniendo un porcentaje de vacíos de 4.0% de mezcla asfáltica. Alega el apelante que la revisión del diseño de mezcla asfáltica no es lo mismo que el diseño que el cartel requiere y que no cumple con lo dispuesto en las especificaciones para mezclas asfálticas y agregados No. AM-01-2001 y MN-01-2001, sin embargo, no puede perderse de vista la conexión existente entre ambos informes, a saber, el INF.250-2018 y el INF.CBZ-280-2018 (hechos probados 3 y 4) pues el segundo expresa y claramente viene a ratificar el primero, máxime cuando son elaborados por el mismo laboratorio. Por otra parte, es importante añadir que tanto en el INF.250-2018 como en el INF.CBZ-280-2018, se hace referencia al Quebrador La Esmeralda (hechos probados 3 y 4). Lo anterior significa que ambos documentos, diseño y revisión, no pueden verse de forma independiente, sino que resulta evidente que el diseño de mezcla No. INF. 250-2018 fue ratificada dentro del plazo de vigencia que requiere el pliego de condiciones, es decir, que los resultados, gráficos y contenidos del diseño de mezcla asfáltica fueron revisados y ratificados, lo cual se hace constar en la revisión del diseño No. INF.CBZ-280-2018. Por otra parte y como se mencionó ligeramente líneas arriba, la empresa apelante señaló incumplimientos en contra de la revisión del diseño de mezcla No. INF.CBZ-280-2018, más no en contra del propio diseño de mezcla asfáltica No. INF 250-2018, a excepción de su fecha de emisión, es decir, no se señalan incumplimientos sustanciales a tal informe, como por ejemplo que incumpla con lo dispuesto en las especificaciones para mezclas asfálticas y agregados No. AM-01-2001 y MN-01-2001, los requerimientos cartelarios relacionados con el tamaño máximo nominal de 12.7 mm, que el laboratorio de control de calidad incumpla su acreditación ante el ECA, que no se ajuste a las especificaciones de la norma CR 2010 o que los resultados incumplan las especificaciones del cartel. Lo anterior resulta importante por cuanto el recurrente no logró demostrar que el diseño de mezcla No. INF 250-2018 incumpla técnicamente o que sus resultados sean contrarios a las condiciones definidas por la Administración. Tampoco demuestra el apelante que resulte técnicamente improcedente ratificar un diseño de mezcla por parte del propio laboratorio emisor del diseño original, pues de ser así bien pudo el recurrente haber aportado prueba idónea que así lo acreditara, como bien podría ser una carta de algún otro laboratorio de control de calidad acreditado ante el ECA que indicara que la revisión y ratificación de un diseño de mezcla no es un procedimiento válido y que por ende no puede ser tomado en consideración. También es omiso el recurso en lograr desvirtuar las conclusiones del informe de revisión del diseño No. INF.CBZ-280-2018, que son claras en ratificar el diseño de mezcla asfáltica en caliente No. INF 250-2018. Así las cosas considera esta División que no logra demostrar el apelante que exista un incumplimiento sustancial o un vicio grave que amerite la

exclusión de la oferta. Al respecto, ha de tenerse presente que el artículo 83 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, entre otras cosas, dispone: *“Los incumplimientos intrascendentes no implicarán la exclusión de la oferta...”* En relación con lo anterior, resulta oportuno citar lo indicado por este órgano contralor en la resolución R-DCA-094-2014 de las nueve horas del dieciocho de febrero de dos mil catorce, donde expuso: *“(...) no todo incumplimiento, implica de forma automática, la descalificación de la oferta, por lo que debe analizarse su trascendencia. En relación con este tema, el órgano contralor ha sostenido “... a la luz de la jurisprudencia reiterada de esta Contraloría General debe analizarse la trascendencia del incumplimiento, a efectos de determinar si amerita o no la exclusión de cualquier participante que omita esos requisitos, pues ya hemos indicado que no se trata de cualquier incumplimiento sino de aquellos que por su trascendencia no permiten ajustar a la oferta al interés público (RSL-71-97 de las 14:00 horas del 2 de abril de 1997 y RC-507-2002, de las 10:00 horas del 6 de agosto de 2002), o bien que lesionan los principios aplicables a la materia.” (ver resolución RC- 834-2002).”* Así las cosas, el sólo hecho de que una oferta incumpla alguna exigencia del pliego de condiciones no conlleva a su exclusión automática, ya que además de existir una norma reglamentaria que así lo dispone, resulta de aplicación el principio de eficiencia regulado en el numeral 4 de la Ley de Contratación Administrativa, que establece: *“Los actos y las actuaciones de las partes se interpretarán en forma tal que se permita su conservación y se facilite adoptar la decisión final, en condiciones beneficiosas para el interés general. Los defectos subsanables no descalificarán la oferta que los contenga. En caso de duda, siempre se favorecerá la conservación de la oferta o, en su caso, la del acto de adjudicación.”* De este modo, se impone de parte de quien alega hacer un análisis de la trascendencia del vicio que imputa para fundamentar la inelegibilidad de una plica. En ese sentido se observa que el diseño de mezcla asfáltica en caliente, si bien fue emitido en una fecha que supera la máxima definida en las bases del concurso, es claro que fue ratificado por el mismo laboratorio mediante una revisión emitida en una fecha conforme a las reglas cartelarias, pero lo más importante es que el resultado final del diseño y la conclusión de la revisión no fueron desvirtuadas técnicamente por el apelante como tampoco demostró que la revisión sea un procedimiento técnicamente inadecuado tal como se indicó líneas arriba. Abona a esta tesis lo manifestado por la Administración al atender la audiencia inicial, por cuanto afirma que de todos modos requerirá al contratista un nuevo diseño de mezcla asfáltica previo a la ejecución de las obras para asegurar que la calidad del producto ofrecido se ajuste a los requerimientos cartelarios, y salvaguardar el interés público. Así las cosas, procede **declarar sin lugar** el recurso. Con sustento en el artículo 191 del Reglamento a la Ley

de Contratación Administrativa, se omite pronunciamiento sobre otros extremos, por carecer de interés práctico. -----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en lo que disponen los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 83 y 182 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa se resuelve: **1) DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **CONCRETO ASFÁLTICO NACIONAL S.A.** en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2018LN-000003-CL** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE SANTA BÁRBARA** para la *“Contratación de una empresa que realice la ejecución del mantenimiento periódico de superficie de ruedo (fresado y carpeta asfáltica) a demanda en el Cantón de Santa Bárbara”* recaído a favor de la empresa **CONSTRUCTORA BLANCO ZAMORA SOCIEDAD ANÓNIMA**, con un precio unitario de ₡51.575,00 (cincuenta y un mil quinientos setenta y cinco colones exactos), acto que se confirma **2)** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa.-----

NOTIFÍQUESE-----

ORIGINAL FIRMADO

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

ORIGINAL FIRMADO

Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

ORIGINAL FIRMADO

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

Estudio y redacción: David Venegas Rojas, Ing. David Segura Quirós

DVR/chc

CI: Archivo Central

NI: 12975, 13460, 13627, 14036, 14701, 15458, 15708, 15743.

NN: 10430 (DCA-2579-2019)

G: 2018004038-5

