



R-DCA-00760-2020

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las once horas con treinta minutos del veintidós de julio de dos mil veinte.-----

RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por **MATERIALES SARAPIQUI DEL NORTE SOCIEDAD ANONIMA** en contra del acto de adjudicación de la **CONTRATACION DIRECTA CONCURSADA # CDC-LAZ-01-2020** promovida por la **JUNTA ADMINISTRATIVA LICEO RURAL DE AGUAS ZARCAS** para el “Suministro de Materiales, mano de obra y equipo para la construcción del Proyecto Nueva Infraestructura para el Liceo Rural de Aguas Zarcas”, recaído en favor del Consorcio Quintanilla Torres, por un monto de **¢322.936.500,00** (trescientos veintidós millones novecientos treinta y seis mil quinientos colones, con cero céntimos).-----

RESULTANDO

I. Que el veintiocho de mayo del año en curso, la empresa Materiales Sarapiquí del Norte, presentó ante esta Contraloría General recurso de apelación en contra del acto de adjudicación dictado en el procedimiento de **CONTRATACION DIRECTA CONCURSADA # CDC-LAZ-01-2020**, el cual fue incorporado al expediente de apelación **CGR-REAP-2020003912**.-----

II. Que mediante auto de las once horas dieciocho minutos del primero de junio del dos mil veinte, esta División solicitó el expediente administrativo del concurso. Dicha solicitud fue atendida por la Administración mediante oficios del tres y cuatro de junio del año en curso, por medio de los cuales remitieron copias certificadas digitales del expediente administrativo.-----

III. Que mediante auto de las siete horas treinta minutos del diez de junio del dos mil veinte, se otorgó audiencia inicial a la Administración licitante y al consorcio adjudicatario para que se refirieran a los argumentos expuestos en el recurso, la cual fue atendida en tiempo por ambas partes por medio de escritos agregados al expediente de recurso de apelación.-----

IV. Que mediante auto de las diez horas treinta y dos minutos del veintiséis de junio del dos mil veinte, se otorgó audiencia de nulidad a todas las partes, la cual fue atendida en tiempo por todas ellas, por medio de escritos agregados al expediente de recurso de apelación.-----

V. Que de conformidad con el artículo 190 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, la audiencia final de conclusiones es de carácter facultativa, siendo que en el presente caso se consideró innecesario su otorgamiento, en vista de contarse con los elementos necesarios para el dictado de la presente resolución.-----

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

CONSIDERANDO

I. HECHOS PROBADOS: Para la resolución del presente asunto se ha tenido a la vista copia digital certificada del expediente físico de la contratación, por lo que de acuerdo con la información consultada, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** En el expediente administrativo, a folio 267 se observa constancia de recepción de ofertas, que indica en lo que interesa: “...Al ser las 10:00 horas del día viernes 24 de abril de 2020, se procede al cierre de recepción de ofertas para el proceso de la Contratación Directa Concursada #CDC-LAZ-01-2020 “SUMINISTRO DE MATERIALES, MANO DE OBRA Y EQUIPO PARA LA CONSTRUCCIÓN DEL PROYECTO NUEVA INFRAESTRUCTUR PARA EL LICEO RURAL DE AGUAS ZARCAS”, consignándose la siguiente información:-----

A. Ofertas recibidas:

Nombre/ empresa	Hora de entrega	nombre	firma
Eco sistemas de construcción S.A	9:25 a.m.	Alejandro Monge Fonseca	
Materiales Sarapiquí del Norte S.A.	9:29 a.m.	Oscar González Barrientos	
Causarón Quintero Torres S.A.	9:46 a.m.	José Ularte Quintavilla H.	

B. nombre y firma de personas que reciben representando a La Junta:

firma

Nombre Santiago Jiménez Molina

Cedula 3-279-105

firma _____

Nombre _____

Cedula _____



(ver copia del expediente administrativo y en concreto el folio 267 referido, el cual se localiza en el folio 33 del expediente digital del recurso de apelación número CGR-REAP-2020003912). **2)** En el folio 284 del expediente administrativo, se observa documento denominado ACTO DE APERTURA DE OFERTAS que indica: “... **CELEBRADA A LAS 16 HORAS DEL DIA 06 DE**

MAYO DE 2020 (...) ARTICULO UNO: se procede al ACTO DE APERTURA de las ofertas recibidas en el proceso de la **contratación directa CDC-LAZ-01-2020** (...) Los sobres con las Ofertas que se proceden a abrir corresponden a las entregadas al Director de la institución el pasado viernes 24 de abril de 2020, y que por motivos de fuerza mayor, no se logró contar con el quorum necesario para proceder con el acto de apertura de ese día (...)

A. Personas o empresas invitadas:

1. ECOSISTEMAS DE LA CONSTRUCCION S.A.
2. CONSORCIO QUINTANILLA TORRES
3. EMPRESA UGABAL S.A.
4. MATERIALES SARAPIQUI DEL NORTE S.A.

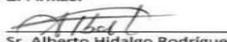
B. Ofertas recibidas:

1. ECOSISTEMAS DE LA CONSTRUCCION S.A.
 Precio: \$ 335.240.000 Tiempo de entrega 180 DÍAS
2. CONSORCIO QUINTANILLA TORRES.
 Precio: \$ 322.936.500 Tiempo de entrega 170 DÍAS
3. MATERIALES SARAPIQUI DEL NORTE S.A.
 Precio: \$ 332.994.920 Tiempo de entrega 109 DÍAS

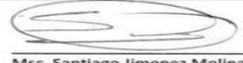
C. Observaciones:

(...) D. acuerdo: **SE ACUERDA** ENTREGAR COPIA DE LAS OFERTAS RECIBIDAS AL ARQ. JUAN CARLOS CHAVES PARA QUE PROCEDA A RENDIR UN INFORME TÉCNICO SOBRE LAS MISMAS. **E. Firmas:** -----

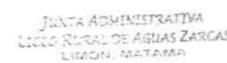
E. Firmas:



Sr. Alberto Hidalgo Rodriguez
Presidente de LA JUNTA



Msc. Santiago Jimenez Molina
Director del Liceo



Arq. Juan Carlos Chaves López
Profesional responsable de la obra

PARTICIPANTES EN LA REUNION

JOSE Quintanilla Hernandez 1558070102917

OSCAR Gonzalez Borrante 11583-0911

Materiales Sarapiqui del Norte

Gordón Ruiz J 6148346

KLM 5-344-419

Alin C Z 7-100-323

(ver copia del expediente administrativo y en concreto el folio 284 referido, que se localiza en el folio 33 del expediente digital del recurso de apelación número CGR-REAP-2020003912). **3)** En el expediente administrativo a folio 286 consta copia de libro de actas de la Junta, indicando el acta en lo que interesa: "... Reunión extraordinaria número 171 de la Junta Administrativa del Liceo Rural de Aguas Zarcas, realizada el 06 de mayo de 2020 a las 4:00 pm (...) Verificación del

quórum: Preside José Alberto Hidalgo Rodríguez, vicepresidente Kenneth Loria Hernández, Allin Castrillo Zúñiga secretaria, Carlos González León vocal 1, (...) Con la presencia del Señor arquitecto Juan Carlos Chaves, profesional contratado por la Junta Administrativa (...) el señor José Quintanilla Hernández en representación del Consorcio Quintanilla Torres, y el señor Oscar González Barrantes, en representación de Materiales Sarapiquí del Norte S.A., se procede al acto de apertura de las ofertas recibidas, (...) Los sobres con las ofertas, que se proceden a abrir, corresponden a las entregadas al Director de la Institución, el pasado 24 de abril de 2020 y que por motivos de fuerza mayor, no se logró contar con el quórum necesario, para proceder con el acto de apertura de ese día. Antes de proceder a la apertura de los sobres con las ofertas, el Director hace indicaciones demostrando que los sobres no presentan ningún tipo de afectación que den indicios de que los documentos internos hayan sido abiertos o alterados de alguna forma desde su entrega hasta la fecha. Comprobado esto por todos los presentes, se procede a la apertura de los mismos (...). Se cierra la sesión a las 6:05 pm...". (ver copia del expediente administrativo y en concreto el folio 286 referido, que se localiza en el folio 33 del expediente digital del recurso de apelación número CGR-REAP-2020003912).-----

II. SOBRE LA NULIDAD ABSOLUTA DEL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN: En el caso en concreto, se consideró que el procedimiento promovido por la Junta Administrativa del Liceo Rural de Aguas Zarcas, podía encontrarse viciado de nulidad absoluta, en razón que esta División determinó durante el trámite, la existencia de posibles vicios en el proceso de compra seguido, cuanto el acto de recepción y apertura de ofertas se da en dos momentos distintos, y además este acto así como la custodia posterior de las ofertas recibidas, recayó en un funcionario que no pertenece a esa Junta como Administración licitante. Al respecto, debe señalarse que en relación con la declaratoria de nulidad referida, la competencia de este órgano contralor está regulada en los artículos 28 y 37 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, en concreto, el artículo 28 indica: *“ARTICULO 28.- DECLARACION DE NULIDAD. Dentro del ámbito de su competencia, la Contraloría General de la República, de oficio o por reclamo del titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo, podrá declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, que advierta en los actos o contratos administrativos de los sujetos pasivos, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 173 de la Ley general de la Administración Pública, y sin perjuicio de las potestades anulatorias de la Administración activa (...)/...La Contraloría, siguiendo los procedimientos propios del respectivo recurso, podrá declarar de oficio la nulidad de un acto o de un contrato administrativo recurrido, por motivos no invocados por el recurrente, solo cuando la nulidad sea absoluta”*. Por otra parte, el artículo 176 del Reglamento a la Ley de

Contratación Administrativa dispone: “*Cuando en el conocimiento de un recurso la Administración o la Contraloría General de la República consideren que se encuentran en presencia de un vicio causante de nulidad absoluta no alegado en el expediente lo pondrá en conocimiento de las partes por un plazo de entre tres a cinco días hábiles para que manifiesten su posición al respecto*”. Es por ello que, este órgano contralor mediante auto de las diez horas treinta y dos minutos del veintiséis de junio del año en curso, procedió a otorgar audiencia sobre una posible nulidad a las partes (folio 80 del expediente digital de recurso de apelación CGR-REAP-2020003912), expresando lo siguiente: “... *para que se refieran a la existencia de una eventual nulidad absoluta del procedimiento de contratación, de acuerdo con lo siguiente: En cuanto al acto de apertura de ofertas en un primer momento, es decir en fecha 24 de abril de 2020, se recibieron las ofertas de los tres participantes del concurso, sin realizarse la apertura de ofertas, (entiéndase apertura de los sobres que contenían las plicas), lo cual se realiza hasta el día 6 de mayo del año en curso. Lo anterior de frente al artículo 78 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa que establece: “...La apertura de las ofertas no podrá realizarse antes de la hora y fecha señaladas al efecto. Finalizado el plazo para la recepción de ofertas deberá procederse a su apertura. Durante la apertura los participantes podrán hacer observaciones las cuales constarán en el acta respectiva, finalizado el acto de apertura, el Sistema permitirá conocer el contenido de las ofertas presentadas al público en general...”*. Sobre el particular se tiene que la custodia de ofertas entre una fecha y otra, se dio por parte de la Dirección del centro educativo y no por parte de los miembros de la Junta Administrativa a quienes correspondía como responsables de la Administración contratante, siendo que la Administración al atender audiencia inicial indicó en lo que interesa: “... *Por las razones anteriormente citadas se procedió a la suspensión del Acto de Apertura el propio día viernes 24 de abril 2020 principalmente por la ausencia de la totalidad de los miembros de la Junta de Educación, acto que como mencionamos estaba programado de forma posterior al cierre de recepción de ofertas a las 10:00 horas, razón por la cual se procedió de forma inmediata a entregar en custodia los sobres cerrados que contenían las tres ofertas recibidas en tiempo a la Dirección del Centro Educativo hasta que se reprogramara el Acto de Apertura en las condiciones idóneas que a nuestro criterio significa la totalidad de los miembros que componemos la Junta Administrativa del Liceo Rural de Aguas Zarcas...*” Es por ello que la presunta nulidad sobre la cual se da audiencia a las partes, se encuentra referida al hecho que el acto inicial de recibo de ofertas así como la custodia posterior de estas, recayó en un funcionario que no pertenece a esa Junta como Administración licitante...”. Al respecto, la empresa apelante indicó en lo conducente al atender la audiencia de

nulidad, que fue de claro conocimiento tanto a la Junta como a los demás oferentes, su disgusto al realizar la apertura de esa manera, lo cual refiere hizo saber más de una vez ya que desde el momento en que entregó la oferta y posteriormente envió correos en donde indicaba su disconformidad con la situación. Que consideraba lo correcto realizar el proceso nuevamente ya que la transparencia del mismo se vio afectada. Que tanto en fecha 24 de abril de 2020, como el 27 del mismo mes y año, envió correos, cuyo texto y redacción transcribe en su escrito de respuesta de audiencia de nulidad y agrega que manifestó preocupación por el proceso en la forma en que se estaba llevando a cabo, enunciando que la Junta no se refirió al tema en ninguno de los dos correos, siendo el señor arquitecto Chávez quien dio respuesta a los correos, y añade la apelante que a ella en ningún momento se le indicó que ellos no se presentarían, ya que como alegan en su respuesta dada a esta Contraloría General, que al cambiar la fecha de recepción no fue posible cambiar sus compromisos adquiridos previamente. Que sin embargo, los funcionarios de la Junta ya sabían con anterioridad que no se presentarían a la recepción de las ofertas. Que pudieron programar otra fecha en donde al menos uno de todos se pudiera hacer presente. Que si bien es cierto que se solicitó la ampliación de plazo, la fecha estipulada para la entrega la decidieron aquellos, por lo cual ellos debieron contemplar una fecha en donde se encontraran disponibles y así cumplir con lo que dice la ley sobre las aperturas de las ofertas según el artículo 78 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA). Que su empresa durante todo el tiempo estuvo anuente a participar de este proceso de la forma adecuada y de buena fe, y no tenía intención de generar atraso. Que no es el primer proceso con Juntas en el que participan, tienen 20 años en el mercado dedicándose a este tipo de procesos, y que desde el principio hicieron saber la disconformidad con la errónea manera de llevar a cabo el proceso. Su intención fue participar en un proceso realizado de forma clara y como se indica en La Ley de Contratación Administrativa. Refiere el artículo 4 del RLCA, al 11 de la Constitución Política, al numeral 223 de la Ley General de la Administración Pública, al 78 del RLCA, y al cartel punto 2.01 acto de apertura. Indica que la Junta en su respuesta de audiencia inicial, reconoce abiertamente que no se procedió a la apertura en el día, lugar y fecha establecidos, violentando de tal forma el ordenamiento jurídico administrativo que regula la contratación pública. Que los miembros de la Junta sabían con antelación la fecha para el acto de apertura, sin embargo no se presentaron. Que puede observarse, se han dado en este proceso una serie de inconsistencias que la Junta ha dado en llamar simplemente como errores materiales, hechos que van desde la fórmula utilizada para la evaluación, no contestar solicitudes de aclaración enviadas por correo electrónico, hasta el hecho de la no presentación de los miembros de la Junta para el acto de

apertura que contravienen la normativa vigente. La Administración al atender audiencia inicial de este proceso, indicó que si bien es cierto por motivos personales de los miembros que componen la Junta Administrativa no se presentaron a efectuar al acto de apertura en la fecha indicada, ello nunca fue de mala fe, pero que sí se respetó tajantemente el horario establecido para el cierre de recepción de ofertas, las cuales se recibieron en tiempo y forma únicamente tres, la recurrente Materiales Sarapiquí del Norte S.A, la adjudicataria Consorcio Quintanilla Torres, y la empresa Ecosistemas de Construcción S.A. Que fueron a partir de ese momento custodiadas íntegramente en la Dirección del Centro Educativo tal y como consta en el acta de apertura que se dio días después, no solo con la Junta en pleno como testigos de carácter sino que también en presencia de representantes de los oferentes incluyendo la propia apelante. Añaden que el propio día programado para la apertura de ofertas no pudieron asistir lamentablemente todos los miembros, razón por la cual se procedió a no realizar el acto de apertura para reprogramarlo lo antes posible con la Junta en pleno y presencia de todos los oferentes en aras de la transparencia. Que como corresponde se procedió al cierre de recepción de ofertas al ser las 10:00 horas del propio día viernes 24 de abril del 2020 como estaba debidamente programado, al momento del cierre de recepción se contó con la participación de únicamente tres ofertas presentadas en tiempo según consta en autos y le consta también a los propios oferentes que se encontraban presentes en el Centro Educativo, razón por la cual se puede garantizar que no se recibió ninguna oferta de manera extemporánea. Que por las razones anteriormente citadas se procedió a la suspensión del acto de apertura el propio día viernes 24 de abril 2020, principalmente por la ausencia de la totalidad de los miembros de la Junta de Educación, y se procedió de forma inmediata a entregar en custodia los sobres cerrados que contenían las tres ofertas recibidas en tiempo a la Dirección del Centro Educativo, hasta que se reprogramara el acto de apertura en las condiciones idóneas que significa la totalidad de los miembros que componen la Junta Administrativa del Liceo Rural de Aguas Zarcas. Se procedió a establecer la fecha más próxima posible en que se contara con presencia de todos los miembros y se procedió a la invitación a los tres oferentes por medio de correo electrónico a participar de dicho acto que fue programado para las 16:00 horas del día jueves 06 de mayo del presente 2020, acto en la cual participaron la totalidad de los miembros de la Junta Administrativa del Liceo Rural de Aguas Zarcas, el Sr. Director del Centro Educativo Msc. Santiago Jiménez, el Arquitecto Juan C. Chaves en su condición de Asesor de la Junta para esta contratación, así como personas en representación de la empresa apelante Materiales Sarapiquí y también de parte del consorcio adjudicado Quintanilla Torres. Que si bien es cierto se incurrió en un error involuntario motivado por las razones descritas, en criterio de la

Administración en ningún momento se han visto vulnerados los derechos de los oferentes ni los propios principios que rigen en materia de contratación administrativa, esto en razón de que el acto de apertura a pesar de realizarse de forma posterior, se pudo garantizar la integridad de los sobres que contenían las únicas tres ofertas recibidas. Al atender audiencia de nulidad, sobre este tema, agregó que tal y como se desprende del recurso de apelación así como del expediente administrativo y lo manifestaron en audiencia inicial, no ha existido violación alguna al ordenamiento jurídico que se haya acreditado y que tenga la trascendencia para llegar al extremo de anular el acto de adjudicación dictado por la Junta Administrativa ni mucho menos de dictar una nulidad absoluta de este procedimiento, pues muy a pesar de haber cometido errores involuntarios nunca se han visto vulnerado los principios que rigen en materia de contratación administrativa, toda vez que la intención de la recurrente es pretenciosa, por cuanto siquiera se dio a la tarea de denunciar por posibilidad alguna de que haya mediado alguna manipulación indebida de las ofertas recibidas, únicamente se ha limitado a generar duda al respecto, duda infundada y que carece de prueba idónea, por cuanto no existe. Que de lo manifestado por la recurrente en ningún momento se desprende que los sobres que contenían las ofertas presentaran la más mínima alteración porque hayan sido abiertos con anterioridad. Que la disconformidad únicamente radica en que el acto de adjudicación debió postergarse. Que la recurrente siquiera se atrevió a denunciar puntualmente que pudieran existir alteraciones en las ofertas, únicamente lo insinúa con la finalidad de generar la duda ante este órgano contralor, de haber sido así se estuviera incurriendo en falsedades en contra de los miembros de la Junta Administrativa y de todos los asistentes en el acto de apertura. Que el centro educativo no cuenta y nunca ha contado con instalaciones idóneas, si quiera habitables según orden dictada por el propio Ministerio de Salud, razón por la cual no cuenta con una oficina o lugar exclusivo en donde se puedan custodiar como corresponde documentos de la importancia como los referentes a esta contratación, razón por la cual se comparte con la Dirección del Centro Educativo un espacio de 3x3 metros cedido por la escuela cercana al Liceo (a 150m de distancia), espacio que utilizan conjuntamente para labores administrativas y docentes. Que cuando se refieren a que las ofertas fueron custodiadas en la Dirección del Centro Educativo, se refieren a único espacio disponible para tal diligencia, el cual es el idóneo y además cumple a cabalidad con lo establecido en el Reglamento General de Juntas Administrativas, y eso porque les pareció inadecuado que cualquier miembro de la Junta los fuera a retirar del centro educativo para llevarlos a su propia casa. Que no hay infracción trascendental al haber manifestado la Junta Administrativa que las ofertas fueron custodiadas en la Dirección del Centro Educativo y que respecto al atraso en la

realización del acto de apertura, el cual en atención a la audiencia inicial otorgada brindaron la justificación de la decisión tomada de prorrogarlo. Que tienen conocimiento que no es poco común que tanto en actos de apertura presenciales como por medios electrónicos como la plataforma SICOP, se han dado actos de apertura de forma retrasada tanto en horas como en días, inclusive algunas instituciones promueven concursos con fechas de apertura días después del cierre de recepción de ofertas, tal es el caso del Instituto Costarricense de Electricidad que establece el cierre de recepción de ofertas los días viernes y realiza las aperturas los días lunes comúnmente. Que de igual forma se han dado reiterados procedimientos que establecen el acto de apertura de forma inmediata al cierre de recepción de ofertas y sin embargo el mismo ha sido realizado y publicado días atrás por razones que siquiera se acreditan nunca en el expediente. Que así las cosas, la Junta Administrativa no encuentra que exista un plazo establecido (de horas o días específicamente) que pueda ser considerado como excesivo al respecto y que por ende tenga la trascendencia para declarar una nulidad absoluta. Que de existir el mismo en este acto de forma expresa, solicitan con todo respeto a este órgano contralor, se les haga saber ya que en el futuro puede ser imperante conocerlo. Manifestaron en el mismo orden de ideas, que inclusive en el sistema de compras se han realizado o publicado actos de apertura días después del cierre de recepción de ofertas e inclusive días después del establecido expresamente en el cartel, sin que ello haya generado una nulidad del procedimiento por tal demora, esto muy a pesar de que parten del hecho de que es un medio que garantiza la integridad de las ofertas, sin embargo no pueden pasar por alto que hasta hace poco tiempo todos los procedimientos de contratación administrativa se realizaban de forma presencial, de hecho instituciones del calibre de la Caja Costarricense de Seguro Social, Acueductos y Alcantarillados, el Poder Judicial, la Dirección de Infraestructura y Equipamiento Estudiantil entre otros aún utilizan esta modalidad y no han estado exentos de demoras en actos de apertura de horas o hasta días por razones como la ausencia del funcionario a cargo por ejemplo, sin que esto inminentemente haya motivado una nulidad absoluta del procedimiento del que se trate. Que en virtud de lo dicho, solicita se declare sin lugar el recurso de apelación interpuesto y no se dicte de forma innecesaria una nulidad absoluta del procedimiento, por cuanto no se acredita una infracción al ordenamiento jurídico con la trascendencia para tal efecto y lo único que lograría sería generar una mayor demora para la ejecución a satisfacción de la obra objeto de este contrato que tanto le urge en especial a la comunidad estudiantil del Liceo Rural de Aguas Zarcas, que actualmente no cuenta con posibilidad alguna de continuar con el curso lectivo, razón por la cual la firmeza del acto de adjudicación se vuelve urgente para aprovechar el plazo que se tarde en retomar las clases de

forma presencial para que sea ejecutada la obra. La adjudicataria expone que el acto de apertura de ofertas, la Junta lo debió reprogramar en fecha diferente a la de la recepción de las ofertas, en razón de que la mayoría de los miembros que la componen no pudieron asistir, esto debido precisamente a que dicho acto había sido prorrogado con respecto a la fecha establecida originalmente en el cartel, acogiendo una solicitud del oferente que hoy es quien apela el procedimiento, para darle oportunidad de que participara en igualdad de condiciones que el resto, siendo esa prórroga la que provocó la inasistencia de la totalidad de la Junta el día de recepción de plicas. Que el cierre de esa recepción se dio en la fecha y hora indicada en la aclaración al cartel o prórroga, lo cual consta a todos los presentes ese día, incluido el apelante, lo que ratifica el hecho de que se hayan recibido en tiempo únicamente las tres ofertas que constan en el acto de apertura. Que a pesar de haber realizado el acto de apertura en una fecha posterior a la establecida en el cartel, se realizó delante de la totalidad de los miembros de la Junta Administradora del Liceo, el Señor Director del Liceo Santiago Jiménez, el Arquitecto Juan Carlos Chaves Asesor de la Junta para la obra, un representante de la empresa apelante Materiales Sarapiquí, así como de un representante del consorcio Quintanilla Torres. Que los sobres correspondientes a las tres ofertas recibidas se encontraban debidamente cerrados y no presentaban alteración alguna que diera indicios de que el contenido de alguno de ellos hubiese sido manipulado o modificado, razón por la cual la violación del principio de transparencia que reclama la apelante carece de veracidad, además que de haberse evidenciado cualquier alteración irregular en los sobres, la cual no se dio, los oferentes se hubieran encontrado en la obligación de denunciarlo en ese momento, ya que por razones obvias aún no conocían el resultado de la evaluación. Que la disconformidad de la apelante se genera por no haber obtenido la mayor calificación y por ende no resultar adjudicataria. Que le llama la atención que esta Contraloría General cuestione que las ofertas entregadas el día 24 de abril de 2020, la Junta las haya dejado en custodia de la Dirección del Centro Educativo, al no poder la Junta realizar la apertura de las mismas, ya que a su conocimiento, el Director es quien custodia todos los documentos de la Junta al no contar esta con un espacio propio y adecuado para ese fin. Agrega que desde principios del año pasado el centro educativo no dispone de infraestructura educativa propia, ya que los espacios con que contaban en su terreno fueron clausurados por el Ministerio de Salud. El consorcio considera que la oficina provisional de la Dirección del Liceo es el único lugar seguro que la Junta tiene disponible para resguardar sus documentos adecuadamente, entre ellos las ofertas de este concurso. Bajo este panorama y en razón de que la Junta no contó con el quorum para proceder con la apertura de las ofertas el día de su entrega, el consorcio no

considera incorrecto el hecho que la Junta haya dejado en custodia las ofertas en manos del Director del Liceo, igualmente no considera la posibilidad de que se pueda declarar una nulidad del proceso basada en dicho argumento ya que ni el centro educativo, ni la Junta, cuentan en este momento, con otro espacio físico (oficina) en donde puedan ser guardados documentos de la Junta Administradora, además de que los miembros de la misma no se encuentran permanentemente en las instalaciones del Liceo. Que la única pretensión de la apelante es que el proceso sea anulado en razón de supuestas irregularidades en el procedimiento, las cuales no señala con precisión ni mucho menos las demuestra, sumado a que la apelante es incapaz de resultar adjudicada muy a pesar de que este recurso haya sido admitido y llevado a análisis de fondo. No logra superar la mayor calificación obtenida por el consorcio a partir de la evaluación aplicada tal y como se dispuso en el cartel, la cual contiene un error que no representa variación alguna según se aclaró en la respuesta a la audiencia inicial. Para el adjudicatario, el recurso ni siquiera debió ser admitido en aplicación de los artículos 182, 184, 185, 186 y 188 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa por cuanto no se presentó por parte de la apelante en su recurso ningún señalamiento en contra de la oferta del consorcio y tampoco reclama o expone puntualmente como podría ella obtener una mayor calificación en cualquiera de los aspectos como el precio, el plazo de ejecución y la experiencia, en fin, la apelante no realizó el ejercicio de intentar restarles puntos, ni tampoco el de sumarse puntos a su favor, razón por la cual la calificación otorgada se mantiene intacta y no existía legitimación para dar por admitido el recurso.

Criterio de la División: Como primer aspecto a indicar, se tiene que señalar que junto a los principios de eficiencia y eficacia que informan la contratación administrativa, también existen otros principios derivados del artículo 182 de la Constitución Política, como lo son los principios de publicidad, igualdad de trato, buena fe, transparencia y seguridad jurídica. De ese conjunto de principios se origina la normativa que ha sido dispuesta en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento, los cuales, establecen las condiciones mediante las cuales se regulan los procedimientos de compra de bienes y/o servicios que promueve el Estado en procura de la satisfacción del interés público. En el caso en concreto, se tiene que la Administración promovió la contratación directa concursada CDC-LAZ-01-2020 para el “Suministro de Materiales, mano de obra y equipo para la construcción del Proyecto Nueva Infraestructura para el Liceo Rural de Aguas Zarcas”, concurso en el cual se levantó un acta de constancia de recepción de ofertas, en fecha 24 de abril del 2020, en la que se recibieron tres ofertas de las empresas: Ecosistemas de Construcción S.A.-. Hora de entrega 9:25 am; Materiales Sarapiquí del Norte S.A.- Hora de entrega 9:29 m y Consorcio Quintanilla Torres S.A.-Hora de entrega 9:46 am., y aparece indicado

en esa constancia: B. nombre y firma de personas que reciben representando a la Junta: Santiago Jiménez Molina (ver hecho probado 1), quien se entiende es el Director de la Institución, según se detalla en hecho probado 2. De lo observado en el expediente administrativo y lo indicado por las mismas partes, se tiene que la apertura de esas ofertas, no se dio en ese mismo día, sino que por medio de documentos que constan en el expediente de cita, se observa que la apertura de los sobres de las ofertas se realiza hasta el día 06 de mayo de 2020 según consta en hecho probado 2 indicando el acta levantada al efecto “... *Los sobres con las ofertas, que se proceden a abrir, corresponden a las entregadas al Director de la Institución, el pasado 24 de abril de 2020 y que por motivos de fuerza mayor, no se logró contar con el quórum necesario, para proceder con el acto de apertura de ese día. Antes de proceder a la apertura de los sobres con las ofertas, el Director hace indicaciones demostrado que los sobres no presentan ningún tipo de afectación que den indicios de que los documentos internos hayan sido abiertos o alterados de alguna forma desde su entrega hasta la fecha. Comprobado esto por todos los presentes, se procede a la apertura de los mismos (...) Se cierra la sesión a las 6:05 pm...*”, (ver hecho probado 3). Ahora bien, al encontrar vicios en el procedimiento seguido por la Administración, esta Contraloría General, otorgó la audiencia de nulidad, y al atender la misma, la Administración contratante en lo que interesa indica “... *muy a pesar haber cometido errores involuntarios nunca se han visto vulnerado los principios que rigen en materia de Contratación Administrativa, toda vez la intención de la Recurrente es pretenciosa por cuanto siquiera se dio a la tarea de denunciar por posibilidad alguna de que haya mediado alguna manipulación indebida de las ofertas recibidas, únicamente se ha limitado a generar duda al respecto, duda infundamentada y que carece de prueba idónea, por cuanto no existe...*”. En ese sentido de la manifestación realizada por la Administración, puede determinar este órgano contralor que no se siguieron las formalidades establecidas en el ordenamiento jurídico en cuanto a realizar la recepción de ofertas y su inmediata apertura en el mismo acto, esto de conformidad con lo regulado en el artículo 78 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa que establece: “...*La apertura de las ofertas no podrá realizarse antes de la hora y fecha señaladas al efecto. Finalizado el plazo para la recepción de ofertas deberá procederse a su apertura. Durante la apertura los participantes podrán hacer observaciones las cuales constarán en el acta respectiva, finalizado el acto de apertura, el Sistema permitirá conocer el contenido de las ofertas presentadas al público en general...*” (el resaltado es nuestro). De donde se observa que a la presentación de ofertas sucede el acto de su apertura, lo cual como indica la norma no es permitido sea realizado en momentos distintos, pues pensar diferente implicaría afectar esa transparencia que debe permear en los procesos de contratación. A ello se

adiciona que el acto de recepción de ofertas, realizado el día 24 de abril del año en curso, fue realizado por parte el Señor Santiago Jiménez Molina, quien funge como Director de la Institución, más no es miembro de la Junta contratante, según detalle y correlación de documentos descritos en hechos probados 1, 2 y 3. Considerando el cuadro fáctico descrito, se tiene que esa Administración desatendió la normativa vigente y aplicable para el caso particular, pues realizó un acto de recepción de ofertas sin proceder con la apertura de las mismas conforme lo indica la norma reglamentaria de cita, y aunado a ello, esa recepción de plicas, se realiza por un tercero que no es miembro de la Junta contratante. Es por ello, que ante las actuaciones descritas, que van en contra del ordenamiento jurídico, que provoca un vicio insubsanable en el procedimiento seguido y ello por la razón que la inobservancia de estas formas ocasiona un quebranto de los principios de contratación administrativa, tales como el de seguridad jurídica y la transparencia del procedimiento, pilares del sistema de compra que nos rige. Al respecto conviene señalar que no era viable conforme la normativa que rige la materia, hacer en un momento la recepción de ofertas (24 de abril de 2020) y en otro bastante posterior, es decir hasta el 06 de mayo del año en curso, la apertura de ofertas, pues ello es un acto no permitido por la normativa. En este sentido por más que se haya indicado en el acta de apertura, *“...que los sobres no presentan ningún tipo de afectación que den indicios de que los documentos internos hayan sido abiertos o alterados de alguna forma desde su entrega hasta la fecha...”*, (hecho probado 3), la norma reglamentaria expuesta refiere que una vez finalizada la recepción de ofertas deberá procederse con su apertura, y en respeto de los principios constitucionales mencionados con anterioridad, por esa misma seguridad jurídica y transparencia que tutelan, debió haberse procedido de esa manera. Resta indicar que este órgano contralor desconoce los ejemplos citados por la Junta Administrativa al atender audiencia de nulidad, a efectos de referir que se han dado recepción de ofertas y aperturas en momentos diferentes por parte de otras administraciones contratantes. En todo caso es importante indicar que la resolución que se emite, lo es en estricto estudio del caso de marras, que es al que la misma se debe abocar. En conclusión por las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, procede declarar la nulidad absoluta del procedimiento desplegado por esa Junta, por cuanto es claro que los vicios que se imputan resultan claros, ya que no amerita más que la confrontación entre el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa y el expediente administrativo del procedimiento. Conforme todo lo expuesto, y de acuerdo con las competencias otorgadas por el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, es necesario declarar la nulidad absoluta del procedimiento promovido, por cuanto no se cumplieron con las formalidades establecidas en la

normativa vigente para el proceso de recepción y apertura de ofertas, procediendo declarar la nulidad de todo el procedimiento realizado. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 191 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se omite pronunciamiento sobre otros extremos por carecer de interés para efectos de lo que será dispuesto en la parte dispositiva de la presente resolución.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República 27 y 63, de la Ley de Contratación Administrativa, 78, 176, 191, del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) DECLARAR LA NULIDAD ABSOLUTA DEL PROCEDIMIENTO de CONTRATACION DIRECTA CONCURSADA # CDC-LAZ-01-2020** promovida por la **JUNTA ADMINISTRATIVA LICEO RURAL DE AGUAS ZARCAS** para el “Suministro de Materiales, mano de obra y equipo para la construcción del Proyecto Nueva Infraestructura para el Liceo Rural de Aguas Zarcas”, recaído en favor del Consorcio Quintanilla Torres, por un monto de **¢322.936.500,00** (trescientos veintidós millones novecientos treinta y seis mil quinientos colones, con cero céntimos). **2)** De conformidad con el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa. -----

NOTIFÍQUESE.-----

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

Elard Ortega Pérez
Gerente Asociado



Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

Estudio y redacción: Kathia Volio Cordero

KGVC/mjav

NN: 11169 (DCA-2664-2020)

Cl: Archivo central

NI: 15224, 15258, 15643, 15853, 15856, 15861, 15863, 15866, 15867, 15978, 15979, 16121, 16358, 16373, 16396, 17288, 17321, 17327, 18669, 18731, 18739

G: 2020002289-1 y 2

Expediente: CGR-REAP-2020003912