

R-DCA-0160-2020

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las diez horas con cuarenta minutos del dieciocho de febrero del dos mil veinte.----

RECURSO DE OBJECCIÓN interpuesto por **FABIO VINCENZI GUILÁ** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA N°2019LN-000002-0006400001** promovida por **COMISIÓN NACIONAL DE PRÉSTAMOS PARA LA EDUCACIÓN** para servicios externos de profesionales en derecho para la tramitación y gestión de operaciones crediticias en Cobro Judicial de CONAPE.-----

RESULTANDO

I. Que el cuatro de febrero de dos mil veinte, el señor Fabio Vincenzi Guilá, presentó ante la Contraloría General de la República recurso de objeción en contra del cartel de la Licitación Pública No.2019LN-000002-0006400001 promovida por la Comisión Nacional de Préstamos para la Educación.-----

II. Que mediante auto de las diez horas veintisiete minutos del seis de febrero de dos mil veinte, esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante para que se pronunciara sobre el recurso de objeción interpuesto. Dicha audiencia fue atendida mediante el oficio N° SADM-022-2020 del siete de febrero de dos mil veinte, el cual se encuentra incorporado al expediente de la objeción.-----

III. 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. SOBRE EL FONDO: 1) Sobre el plazo para presentar ofertas en las modificaciones esenciales al cartel: El objeto alega que mediante resolución No. R-DCA-0092-2020, este órgano contralor señaló que: **a)** Dado que la Administración había manifestado que la experiencia adquirida por el oferente en la materia objeto del procedimiento de contratación, debía documentarse mediante declaración jurada, le correspondía efectuar la modificación correspondiente, pues no se observaba en el cartel la regulación respectiva, y **b)** Además, que en las páginas 6 y 7 la referida resolución No. R-DCA-0092-2020, según él, esta Contraloría General indicó: *"Sobre el desempate (...) Tomando en consideración que artículo 2 inciso 3) del RLCA establece que: "En un mismo concurso los participantes deben ser tratados y examinados bajo reglas similares" es obligación de la Administración actuar acorde con dicho principio, por ende, con el fin de procurar un trato equitativo entre los oferentes al amparo del*

referido numeral, deberá colocar el criterio objetado como el último factor de desempate antes de aplicar el sorteo, establecido en el inciso d). Por lo anterior, se declara parcialmente con lugar este extremo". Por tanto, estima que al ser esenciales las modificaciones anteriores, debe mediar un plazo mínimo de quince días entre la publicación de esas modificaciones y el día de recepción de ofertas, por lo que solicita respetar el plazo anteriormente indicado. La Administración manifiesta que al amparo del numeral 60 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, no considera que dichos cambios sean de fondo o sustanciales. No obstante, indica que de oficio procedió a prorrogar el plazo de apertura de ofertas para el 28 de febrero de 2020 a las 10: 00 am. **Criterio de la División:** Respecto a los temas mencionados por el recurrente, el cartel en su versión actual establece: "**1. EXPERIENCIA (...)1.2 COMPOSICIÓN DE LA CARTERA DE COBRO JUDICIAL ATENDIDA (...) El oferente deberá aportar una declaración jurada realizada ante notario público que enliste los juicios hipotecarios o monitorios interpuestos y finalizados satisfactoriamente, durante los tres años anteriores a la fecha de apertura de ofertas de esta licitación (...) c) Si persiste el empate, se escogerá la oferta de aquellos profesionales en derecho, que hayan prestado servicios en cobro judicial a CONAPE y que su labor haya sido calificada como satisfactoria, además cumplan con las condiciones del cartel detalladas en el mismo.**" Ahora bien, conviene indicar que los extremos objetados son consecuencia de lo señalado por esta División, mediante resolución No. R-DCA-0092-2020 de las catorce horas del veintinueve de enero de dos mil veinte, pues entre otras cosas, señaló: "(...) Por otro lado, tomando en consideración que la Administración en su respuesta de audiencia especial señala que "(...) la experiencia del oferente en la materia que cita el objeto contractual requerido, esto se documentará mediante declaración jurada" (ver folio 52 del expediente del recurso de objeción), deberá incluir esa indicación en el cartel, pues en el pliego actual, no se observa regulación al respecto (...) El objietante menciona que uno de los criterios para desempate consiste en escoger la oferta de aquellos profesionales en derecho que hayan prestado servicios en cobro a CONAPE. Expone que tal regulación es discriminatoria, odiosa y viola el principio de igualdad entre oferentes(...)

Criterio de División (...) Tomando en consideración que el artículo 2 inciso e) del RLCA establece que "En un mismo concurso los participantes deben ser tratados y examinados bajo reglas similares" es obligación de la Administración actuar acorde con dicho principio, por ende, con el fin de procurar un trato equitativo entre los oferentes al amparo del referido numeral, deberá colocar el criterio objetado como el último factor de desempate antes de aplicar el sorteo establecido en el inciso d) (...)" (Destacado y subrayado del original) (ver folios

62 y 63 del expediente de la resolución No. R-DCA-0092-2020). Es decir, el objetante estima como esenciales las modificaciones señaladas por esta Contraloría General mediante la referida resolución No. R-DCA-0092-2020, por lo que según él, CONAPE debió establecer un mínimo de quince días entre la última modificación cartelaria y el plazo máximo para la recepción de ofertas. La consideración anterior es rechazada por la Administración, por cuanto en audiencia especial, al referirse a las dos modificaciones señaladas por el objetante, expresó: *“Modificación del clausulado que al no implicar cambios de fondo o sustanciales es considerada por esta administración como una modificación no esencial amparándose conforme a lo establecido en el artículo 60 del reglamento a la Ley de Contratación Administrativa”* (ver folios 12 y 13 del expediente del recurso de objeción). Sobre el particular, cabe resaltar que el artículo 60 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA), entre otras cosas indica: *“(...) Por modificaciones no esenciales, se entienden aquellas que no cambien el objeto, del negocio ni constituyan una variación fundamental en la concepción original de éste y deberán comunicarse por los mismos medios en que se cursó la invitación, con al menos tres días hábiles de anticipación al vencimiento del plazo para recibir ofertas (...)”*. Ahora bien, a pesar de que el objetante estima esenciales las modificaciones a las que hace mención, no se observa que realice un ejercicio argumentativo para demostrarlo, de manera tal que se verifique efectivamente, una variación fundamental en la concepción del objeto originalmente concebido por la Administración, inobservando el deber de traer prueba que respalde sus argumentaciones, y transgrediendo de esta manera, el numeral 178 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa que, entre otras cosas, señala: *“El recurso deberá presentarse con la prueba que se estime conveniente y debidamente fundamentado a fin de demostrar que el bien o el servicio que ofrece el recurrente puede satisfacer las necesidades de la Administración. Además, deberá indicar las infracciones precisas que le imputa al cartel con señalamiento de las violaciones de los principios fundamentales de la contratación administrativa, a las reglas de procedimiento o en general el quebranto de disposiciones expresas del ordenamiento que regula la materia”*. Sobre la carga de la prueba, y el deber del objetante de sostener con argumentos lo expuesto en su escrito recursivo, este órgano contralor mediante resolución No. R-DCA-577-2008 de las las once horas del veintinueve de octubre del dos mil ocho, manifestó: *“(...) cada pliego de condiciones se entiende circunscrito a los principios de contratación administrativa, y en general al ordenamiento jurídico. No obstante, el propio ordenamiento jurídico, a sabiendas de que las conductas administrativas no en todos los casos son precedidas de los estudios de rigor,*

*necesarios y suficientes para garantizar su apego integro (sic) a nuestro sistema de normas vigente, prevé la posibilidad a los sujetos particulares de desvirtuar dicha presunción. Para ello el objetante, deberá realizar un ejercicio tendiente a cuestionar y evidenciar que el acto recurrido es contrario a los principios rectores de la contratación administrativa (...) quien acciona en la vía administrativa a través del recurso de objeción, tiene la carga de la prueba, de manera que debe presentar, aportar y fundamentar debidamente la prueba correspondiente, a fin de demostrar que el bien o servicio que ofrece satisface las necesidades de la Administración, así como comprobar las infracciones que se le imputan al cartel, las violaciones a los principios de contratación administrativa o quebranto a cualquier regla de procedimiento o del ordenamiento en general". Por la razón anterior, se declara **sin lugar** el recurso de objeción.-----*

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 81 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 178 y 180 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve declarar: **1) SIN LUGAR** el recurso de objeción interpuesto por **FABIO VINCENZI GUILÁ** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA N°2019LN-000002-0006400001** promovida por **COMISIÓN NACIONAL DE PRÉSTAMOS PARA LA EDUCACIÓN** para servicios externos de profesionales en derecho para la tramitación y gestión de operaciones crediticias en Cobro Judicial de CONAPE. **2) Se da por agotada la vía administrativa.-----**

NOTIFÍQUESE.-----

ORIGINAL FIRMADO

Fernando Madrigal Morera
Asistente Técnico

ORIGINAL FIRMADO

Jorge Alberto Carmona Jiménez
Fiscalizador Asociado

JCJ/mjav
NI: 3037,3454,
NN: 02374 (DCA-0572-2020)
G: 2019004515-4

