



R-DCA-01363-2021

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las ocho horas veintiséis minutos del quince de diciembre de dos mil veintiuno.-----

RECURSOS DE APELACIÓN interpuestos por el **CONSORCIO MIPS RUTA 27** (conformado por las empresas MAB Ingeniería de Valor S.A., Ingeniería Técnica de Proyectos, S.A., PEYCO Proyectos Estudios y Construcciones S.A., Sondeos, Estructuras y Geotecnia, S.L.) y **CONSORCIO TPF GETINSA EUROESTUDIOS** (conformado por las empresas TPF Getinsa Euroestudios, S.L y MSD Consultores y Constructores S.A), en contra de la **LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL 2020LI-000001-0008400001** promovida por el **CONSEJO NACIONAL DE CONCESIONES** para la “Contratación de servicios profesionales de consultoría técnica especializada para supervisar y verificar el cumplimiento contractual durante la etapa de explotación del Contrato de Concesión de la Carretera San José-Caldera (Ruta Nacional 27) y la etapa de construcción de la Ampliación de esa ruta”.-----

RESULTANDO

I.- Que el treinta de noviembre del año en curso, el consorcio MIPS Ruta 27 presentó ante esta Contraloría General recurso de apelación en contra de la licitación pública de referencia.-----

II.- Que el primero de diciembre del año en curso, el Consorcio TPF Getinsa Euroestudios presentó ante esta Contraloría General recurso de apelación en contra de la licitación pública de referencia.-----

III.- Que mediante auto de las diez horas un minuto del dos de diciembre del año en curso, esta División solicitó a la Administración el expediente administrativo del concurso impugnado. Dicha solicitud fue atendida mediante el oficio CNC-AAF-OF-236-2021 del tres de diciembre del año en curso, según escrito agregado al expediente de apelación.-----

IV.- 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: Con vista en el expediente electrónico tramitado en el Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP), se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que el Consejo Nacional de Concesiones, promovió la Licitación Pública Internacional 2020LI-000001-0008400001 para la contratación de la supervisión carretera San José-Caldera (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "2. Información de Cartel", 8 de diciembre de

2020). **2)** Que para la única partida del concurso, se presentaron las siguientes cuatro ofertas: **i)** Ingeniería Técnica de Proyectos ITP Sociedad Anónima, **ii)** Consorcio IDOM-CYT, **iii)** Consorcio Cacisa-Gómez Cajiao y **iv)** Consorcio TPF Getinsa Euroestudios (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "[3. Apertura de ofertas]", partida 1; en la nueva ventana "Resultado de la apertura"; posición de ofertas 1,2,3,4). **3)** Que mediante el informe de recomendación de adjudicación del dieciocho de marzo del año en curso, la Administración determinó en lo que interesa lo siguiente: "(...) **RECOMENDACIÓN DE ADJUDICACIÓN** / *De los análisis efectuados sobre las ofertas presentadas a concurso en la licitación pública internacional No. 2020LI-000001-0008400001 denominada "Contratación de servicios profesionales de consultoría técnica especializada para supervisar y verificar el cumplimiento contractual durante la etapa de explotación del Contrato de Concesión de la Carretera San José-Caldera (Ruta Nacional No.27) y la etapa de construcción de la Ampliación de esa ruta" la comisión evaluadora nombrada para tal efecto concluye que se debe recomendar la adjudicación al **Consorcio MIPS RUTA 27**, que está conformado por las empresas MAB Ingeniería de Valor S.A., Ingeniería Técnica de Proyectos, S.A., PEYCO Proyectos Estudios y Construcciones S.A., Sondeos, Estructuras y Geotecnia, S.L., cuya oferta cumple con todos los requisitos legales, de admisibilidad y de elegibilidad, la cual obtuvo un puntaje de 99,00, que resultó ser el mayor en la calificación llevada a cabo. El monto de su oferta es de ₡5.412.415.004,24 (cinco mil cuatrocientos doce millones cuatrocientos quince mil cuatro colones con veinticuatro céntimos) (...) Esta Comisión hace la salvedad de que, por motivo de la entrada en vigencia de la Ley N°9524 "Ley de fortalecimiento del control presupuestario de los órganos desconcentrados del Gobierno Central", la cual remitió el presupuesto del Consejo Nacional de Concesiones a formar parte del Presupuesto Nacional, la adjudicación de la presente licitación no puede ser realizada hasta que se pueda certificar el contenido presupuestario correspondiente, de conformidad con lo establecido en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento" (resaltado es parte del original) (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "[2. Información de Cartel]", en resultado de la solicitud de verificación; en la nueva ventana "Listado de solicitudes de verificación"; número de secuencia 872382 en campo recomendación de adjudicación; en la nueva ventana "Detalles de la solicitud de verificación"; [2. Archivo adjunto]; RECOMENDACIÓN DE ADJUDICACIÓN SP SJ-C.pdf). No obstante, se observa que dicha recomendación de adjudicación fue rechazada el dieciséis de noviembre del año en curso, señalándose en los comentarios de la verificación, lo siguiente: "Según acuerdo de Junta Directiva 019-2021 del 4 de noviembre de 2021 No. 3.3.1, se dictaminó la declaratoria de desierta de esta licitación (ver documento adjunto). / (...) El archivo no existe" (En consulta por expediente*

electrónico mediante el número de procedimiento, en título "[2. Información de Cartel]", en resultado de la solicitud de verificación; en la nueva ventana "Listado de solicitudes de verificación"; número de secuencia 872382 en campo recomendación de adjudicación; en la nueva ventana "Detalles de la solicitud de verificación"; [2. Archivo adjunto]; RECOMENDACIÓN DE ADJUDICACIÓN SP SJ-C.pdf; [3. Encargado de la verificación; Estado de la verificación; tramitada; en la nueva ventana "Resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida"; Comentarios de la verificación"; nombre del documento). **4)** Que el seis de diciembre del año en curso, se incorporó al expediente administrativo, el acuerdo de Junta Directiva del Consejo Nacional de Concesiones en el cual se declaró desierta la presente licitación (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "[8. Información relacionada]"; etapa del procedimiento, otros; Declaratoria de desierto; en la nueva ventana "Anexo de documentos al expediente electrónico; [Archivo adjunto]; ACUERDO 3.1.(rev).docx-firmado-sellado (1).pdf).-----

II.- SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE LOS RECURSOS INTERPUESTOS. 1) Competencia de la Contraloría General para conocer de los recursos de apelación.

Como punto de partida, resulta necesario definir cuáles actos son susceptibles de ser conocidos por esta Contraloría General a través de su jerarquía impropia. Dentro de esta lógica, el artículo 84 de la Ley de Contratación Administrativa señala: "(...) *El recurso deberá ser presentado ante la Contraloría General de la República, dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del acto de adjudicación en los casos de licitación pública (...)*". Asimismo, el artículo 172 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, dispone entre otras cosas lo siguiente: "*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.*" De igual forma, el artículo 182 del mismo cuerpo reglamentario, dispone lo siguiente: "*El recurso de apelación deberá presentarse ante la Contraloría General de la República. (...) En las licitaciones públicas, el recurso de apelación en contra del acto de adjudicación o contra el que declare infructuoso o desierto el concurso, deberá presentarse dentro de los diez días hábiles siguientes a la publicación del respectivo acto.*" A partir de lo transcrito, se desprende que en razón de la taxatividad de los recursos a los que se ha hecho referencia, únicamente los actos que señala el ordenamiento jurídico son los que ostentan la posibilidad de ser recurridos, es decir en el caso del recurso de apelación cabrá únicamente en contra de la decisión final de un procedimiento de contratación, ya sea la adjudicación, la declaratoria de desierto o de infructuoso. De igual forma, se entiende que el cómputo de los plazos corren a partir del día hábil siguiente de aquél en que se comunica el acto final a los interesados. Ahora bien, contextualizado el marco normativo que

rige el concurso, se tiene que el Consejo Nacional de Concesiones promovió la Licitación Pública Internacional 2020LI-000001-0008400001 para la contratación de la supervisión carretera San José-Caldera (hecho probado 1), en la que participaron cuatro ofertas (hecho probado 2), las cuales luego de ser evaluadas la adjudicación se recomendó a favor de la oferta presentada por el Consorcio MIPS Ruta 27 (hecho probado 3), sin embargo, dicha recomendación fue rechazada el dieciséis de noviembre del año en curso, señalándose en los comentarios de la verificación, lo siguiente: *“Según acuerdo de Junta Directiva 019-2021 del 4 de noviembre de 2021 No. 3.3.1, se dictaminó la declaratoria de desierta de esta licitación (ver documento adjunto). / (...) El archivo no existe”* (hecho probado 3). En virtud de lo anterior, frente a los recursos interpuestos por el consorcio MIPS Ruta 27 (folio 1 del expediente digital de los recursos de apelación) y Consorcio TPF Getinsa Euroestudios (folio 4 del expediente digital de los recursos de apelación), esta Contraloría General procedió con la revisión y lectura del expediente administrativo digital remitido por la Administración, sin que se lograra acreditar -más allá de las impugnaciones presentadas- la existencia del acto final de la licitación pública internacional de referencia. Consecuentemente, tal y como consta en la solicitud del expediente administrativo (folio 25 del expediente digital de los recursos de apelación), a la Administración le fue requerido aclarar cuál era el órgano competente para dictar el acto final, aspecto que fue atendido al momento de remitir el expediente del concurso, indicando en lo que interesa lo siguiente: *“El órgano competente para dictar el acto final en el presente concurso es la Junta Directiva, máximo órgano de esta institución conforme a lo preceptuado en la siguiente normativa especial Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos N° 7762, en sus numerales 6,7,8,9”* (folio 28 del expediente digital de los recursos de apelación). En este sentido, se observa que la Administración publicó hasta el seis de diciembre del año en curso, el acuerdo de Junta Directiva donde se declaraba desierto el presente proceso, por lo que es posible concluir que al momento que se presentaron los recursos el acto final aún no había sido comunicado formalmente a las partes, ni tampoco se encontraba incorporado en el expediente administrativo. Por ello, indistintamente de lo dicho por los recurrentes en sus escritos de apelación, lo cierto es que de la información que consta en SICOP, puede apreciarse que el acto final fue publicado el seis de diciembre del año en curso (hecho probado 4), por lo que previo a esa fecha, solamente constaba en el expediente un acto preparatorio (recomendación de adjudicación) y no un acto final, el cual no es susceptible de ser impugnado. Sobre este punto, es pertinente citar lo señalado por este órgano contralor en la

resolución R-DCA-088-2013 de las catorce horas del catorce de febrero de dos mil trece, donde se indicó: “(...) Así y conforme con lo indicado, a partir del oficio emitido por la Presidenta de la Junta Administrativa (...) es claro que a la presentación del recurso, no se había dictado el acto final, lo cual se hace necesario para que proceda el estudio de una impugnación o recurso, y siempre bajo los supuestos que demanda el ordenamiento jurídico. Sobre este tema, del acto preparatorio, señala el Lic. Ortiz Ortiz que es aquel que: “prepara la emisión del acto administrativo y no produce ningún efecto externo sino a través de este último. No es impugnabile, en consecuencia, sino después y conjuntamente con el acto administrativo. Su nulidad únicamente produce la del acto final cuando ha sido determinante de éste y puede catalogarse como una formalidad sustancial” (ORTIZ ORTIZ (Eduardo) Tesis de Derecho Administrativo, Tomo II. San José, Editorial, STRADTMANN, 15 de mayo de 2002, pág. 413) (...).” De la misma manera, en relación con los actos preparatorios o de mero trámite, pueden analizarse -entre otras- la resolución R-DCA-00880-2020 de las 8:37 horas del 25 de agosto del 2020 y R-DCA-01336-2020 de las 7:52 horas del 16 de diciembre del 2020. De modo que, es posible indicar que los actos preparatorios pueden ser revisados por esta Contraloría General siempre y cuando se interponga oportunamente un recurso en contra del acto final del procedimiento concursal, de tal forma que es en ese momento en que los interesados deben esgrimir todos y cada uno de sus alegatos en contra de las valoraciones o criterios (de índole técnico, económico, financiero, legal), que sirven de respaldo y sustento al acto final, sea aquél por medio del cual se adjudica, declara desierto o infructuoso el concurso. Ahora bien, este órgano contralor ha señalado en un caso similar al acontecido, lo siguiente: “Así las cosas, en el caso bajo análisis se observan varios aspectos que inciden en la competencia de este órgano contralor para conocer de los recursos interpuestos, lo anterior por cuanto como se indicó, el acto final de la licitación lo constituye el acta No. 953-2021 y este acto fue incorporado al expediente de la licitación hasta el 18 de octubre del 2021 (hecho probado 4); lo cual, quiere decir que la comunicación que realizó la Administración el 23 de setiembre del 2021 no constituye como tal la notificación del acto final, precisamente debido a que para ese momento el acta 953-2021 no había sido incorporada el expediente de la licitación, e incluso, conforme puede observarse del contenido del acta, para el 23 de setiembre del 2021 ni siquiera el documento había sido firmado por los miembros de la Comisión. Así las cosas, se tiene que al momento en que fueron presentados los recursos de apelación por parte del Consorcio Servicios Administrativos Vargas Mejías S.A. y del Consorcio

*Grupo Corporativo de Seguridad Alfa S.A. & Seguridad Alfa S.A., 6 y 7 de octubre respectivamente, ni siquiera había sido comunicado formalmente el acta No. 953-2021 a ninguno de los interesados y no se había incorporado ese documento al expediente de la licitación; es decir, que al momento de presentarse las impugnaciones la Administración no había comunicado ni incorporado el acto final al expediente de la licitación. De acuerdo con lo anterior, estima este órgano contralor que la comunicación que realizó la Administración el 23 de setiembre del 2021 no puede considerarse como la comunicación del acto final de adjudicación a favor de ninguno de los oferentes por no incluir el acto final como tal; siendo entonces hasta el 18 de octubre del 2021, fecha en la cual se incluyó el acta No. 953-2021, que los interesados se encontraban en la posibilidad real de conocer qué fue lo que determinó la Comisión de Licitaciones respecto del acto final de la licitación y los motivos que llevaron a ese órgano colegiado a determinar la adjudicación a favor del Consorcio Servicios Administrativos Vargas Mejías S.A. (...) En consecuencia, considerando que lo comunicado el acto comunicado el 23 de setiembre del 2021 no corresponde formalmente al acto final de adjudicación y que la incorporación del acta No. 953-2021 el 18 de octubre no sustituye la comunicación formal del acto final, no ha empezado a computarse el plazo para impugnar y en consecuencia este órgano contralor carece de competencia para conocer de los recursos interpuestos, por lo que se impone **rechazar de plano los recursos de apelación (...)**" (resaltado es parte del original) (R-DCA-01162-2021 de las catorce horas cincuenta y ocho minutos del veintiuno de octubre del dos mil veintiuno). Todo esto debe ser dimensionado, pues los procedimientos de compra pública deben atender y respetar los principios que engloban la materia, entre ellos el principio de publicidad, transparencia, buena fe objetiva y desde luego seguridad jurídica. Para el caso particular, si bien se observa un informe de recomendación (hecho probado 3), lo cierto es que dicho documento no puede asimilarse como el acto final de un proceso según lo regula la normativa aplicable, lo que tiene como consecuencia que proceda el **rechazo de plano** de los recursos interpuestos por el Consorcio MIPS Ruta 27 y el Consorcio TPF Getinsa Euroestudios. Lo anterior, pues una lectura contraria a la dispuesta en el caso particular, podría llegar a lesionar los principios referidos en la presente resolución, en tanto la motivación de los impugnantes podría llegar a variar sustancialmente, siendo que al comunicarse y publicarse el acto final, estarían conociendo ahora sí las razones por las cuales fue declarado desierto el proceso. No está demás indicar que, las apelantes -si lo estiman necesario- podrán interponer sus escritos impugnatorios, atendiendo lo dispuesto en la*

normativa y computando el plazo a partir de la comunicación oficial del acto final dictado en el presente proceso.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 182 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) RECHAZAR DE PLANO POR INADMISIBLES** los recursos de apelación interpuestos por el **CONSORCIO MIPS RUTA 27** (conformado por las empresas MAB Ingeniería de Valor S.A., Ingeniería Técnica de Proyectos, S.A., PEYCO Proyectos Estudios y Construcciones S.A., Sondeos, Estructuras y Geotecnia, S.L.) y **CONSORCIO TPF GETINSA EUROESTUDIOS** (conformado por las Empresas TPF Getinsa Euroestudios, S.L y MSD Consultores y Constructores S.A), en contra de la **LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL 2020LI-000001-0008400001** promovida por el **CONSEJO NACIONAL DE CONCESIONES** para la “Contratación de servicios profesionales de consultoría técnica especializada para supervisar y verificar el cumplimiento contractual durante la etapa de explotación del Contrato de Concesión de la Carretera San José-Caldera (Ruta Nacional 27) y la etapa de construcción de la Ampliación de esa ruta”.-----

NOTIFÍQUESE.-----

Roberto Rodríguez Araica
Gerente de División interino

Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

DAZ /chc
NI:35291, 35545,35546, 35786
NN:22623 (DCA-4798)
G: 2020003429-7
CGR-REAP-2021007348

