

## R-DCA-00627-2022

**CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.**

San José, a las diez horas con veintiún minutos del veintidós de julio del dos mil veintidós.

**RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por el **CONSORCIO CONSULTIVO CONSTRUCTIVO MUÑOZ BONILLA & JIMÉNEZ JARA**, en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN ABREVIADA No. 2022LA-000001-0008000001** promovida por el **MINISTERIO DE CULTURA Y JUVENTUD** para la “Restauración Casa de la Cultura Puntarenas”, acto recaído a favor del **CONSORCIO AMERICA- MECSA** por un monto de ₡238.661.477,62.

### RESULTANDO

I.- Que el ocho de julio del dos mil veintidós, el Consorcio Consultivo Constructivo Muñoz Bonilla & Jiménez Jara presentó ante la Contraloría General de la República recurso de apelación en contra del acto de adjudicación de la Licitación Abreviada No. 2022LA-000001-0008000001 promovida por el Ministerio de Cultura y Juventud.

II.- Que mediante auto de las once horas treinta y cinco minutos del doce de julio de dos mil veintidós, esta División solicitó el expediente administrativo de la contratación. Mediante oficio No. PI-0178-2022 del doce de julio de dos mil veintidós, la Administración remitió el expediente de la contratación.

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.- **HECHO PROBADO.** Para la resolución del presente asunto se ha tenido a la vista el expediente electrónico de la Licitación Abreviada No. 2022LA-000001-0008000001, que consta en el Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP), que puede ser consultado en el link <https://www.sicop.go.cr.jsp> por lo que de acuerdo con la información consultada se tiene por demostrado el siguiente hecho de interés: **1)** Que mediante oficio No. CICPC-PHA-0064-2022 del 30 de marzo del 2022, la Administración determinó respecto del apelante lo siguiente: **“La oferta presentada por CONSORCIO MUÑOZ BONILLA Y JIMENEZ JARA, no cumple técnicamente por lo siguiente: / Se solicita subsanar el punto 11. de las CONDICIONES ESPECIFICAS que se refiera al personal técnico y al ingeniero con certificación en NFPA 72, ya que no se presentó información de ningún tipo solicitado en este punto. En el subsane no presenta la certificación de NFPA 72 del ingeniero solicitada. Por lo que la oferta no cumple / La Constructora Muñoz& Bonilla S.A no cumple, está indicando en su oferta no subcontratar**

ninguna de las actividades, pero al solicitar el subsane con relación a la experiencia de la empresa con el tema de los pararrayos hace referencia a una empresa que va a subcontratar los servicios y en su oferta debió ofertar subcontratos y no adjunta en la oferta el cuadro FORMULARIO 4, en donde los oferentes deben colocar toda la información de subcontratos ofrecidos en su plica. / En el formulario 3, en los ITEMS 6.3, 6.4 y 6.5 el CONSORCIO CONSULTIVO CONSTRUCTIVO MUÑOZ BONILLA & JIMÉNEZ JARA cotizo tubería EMT y lo que se solicita en el formulario 3 es tubería IMC, esto implica una modificación al formulario 3. Cabe indicar que la tubería IMC es cuatro veces más cara que la tubería EMT y su instalación implica más trabajo, mano de obra calificada y equipo hidráulico y mecánico para su doblado y construcción de la rosca, además que los accesorios (cajas de empalme, cajas para dispositivos y uniones) son más caros. **Al variar el formulario 3 y ser este requisito de admisibilidad** / También modifiqué el punto 6.15 Alimentadores de Sub Tableros del formulario 3, por Alimentadores Subterráneos y en el rubro Canalización eléctrica IMC de este mismo punto, no indicé el tipo de canalización el debió ser IMC. **Al variar el formulario 3 y ser este requisito de admisibilidad, esta oferta NO ES ADMISIBLE.** / En las especificaciones técnicas del SISTEMA DE PROTECCIÓN CONTRA RAYOS específicamente en el punto I. PROFESIONAL RESPONSABLE., **no cumple técnicamente en este apartado.** / En las especificaciones técnicas del SISTEMA DE PROTECCIÓN CONTRA RAYOS específicamente en el punto J. SUPERVISOR TÉCNICO., **no cumple técnicamente en este apartado.**” (ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico No. 2022LA-000001-0008000001 / 3. Apertura de ofertas / Estudio técnicos de las ofertas / Consultar / Resultado de la apertura / Oferta 2 Consorcio Muñoz Bonilla y Jiménez Lara).

**II. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO INTERPUESTO.** El artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa (LCA) dispone que: “La Contraloría General de la República dispondrá, en los primeros diez días hábiles, la tramitación del recurso, o en caso contrario, su rechazo por inadmisibles o por improcedencia manifiesta. Esta facultad podrá ejercerse en cualquier etapa del procedimiento en que se determinen esos supuestos.” En relación con lo anterior, el artículo 186 del Reglamento a dicha ley (RLCA) dispone en lo que resulta de interés que: “Dentro de los diez días hábiles siguientes al vencimiento del plazo para apelar, la Contraloría General de la República deberá analizar la admisibilidad y procedencia general del recurso, procurando detectar en esta etapa las gestiones inadmisibles o manifiestamente improcedentes, para proceder a su rechazo inmediato.” Por su parte, el artículo 184 del RLCA indica que podrá interponer un recurso de apelación “cualquier persona que ostente un interés

*legítimo, actual, propio y directo”, normativa que impone realizar el análisis referente a la legitimación como actuación previa. Adicionalmente, el numeral 188 del mismo reglamento enumera las causas por las cuales procede rechazar de plano por improcedencia manifiesta el recurso de apelación, siendo que entre otras razones, contempla la siguiente: “b) Cuando el apelante no logre acreditar su mejor derecho a la adjudicación del concurso, sea porque su propuesta resulte inelegible o porque aún en el caso de prosperar su recurso no sería válidamente beneficiado con una eventual adjudicación, de acuerdo con los parámetros de calificación que rigen el concurso. Debe entonces el apelante acreditar en el recurso su aptitud para resultar adjudicatario.” Asentado lo anterior y, en relación con dichas normas, este órgano contralor mediante resolución R-DCA-471-2007 de las doce horas del diecinueve de octubre del dos mil siete, indicó en lo que resulta de interés: **“Improcedencia manifiesta:** Se refiere a aquellos supuestos donde por razones de carácter fundamentalmente formales, el recurso presentado no puede ser conocido en su revisión de fondo y producen la firmeza del acto de adjudicación, y se descompone en las siguientes causales. **Falta de Legitimación:** El artículo 180 del Reglamento de Contratación Administrativa establece que el recurso es improcedente de manera manifiesta cuando se interponga por una persona carente de interés legítimo, actual, propio y directo y, de seguido, se indica que se entiende que carece de esa legitimación el apelante que no resulte apto para resultar adjudicatario, sea porque su propuesta sea inelegible o porque, a partir de las reglas dispuestas en el sistema de calificación, no se haya acreditado un mejor derecho de frente a otros oferentes. La inelegibilidad de una plica se entiende cuando en el expediente administrativo haya prueba suficiente para determinar que el oferente recurrente presentó una plica alejada de las normas técnicas, financieras, legales u otras, del cartel y tal hecho, sea de orden trascendental. Por lo tanto, el recurso se debe rechazar si del todo no se defiende la elegibilidad de la oferta o si esta está débilmente fundamentada. Por otro lado, cabe el rechazo si, pese a tener una plica elegible o no, no se explica cómo, de frente al puntaje obtenido, se puede obtener una mejor calificación de existir otros que ostentan una mejor puntuación. En esto, al menos, debe argumentarse en el sentido de restar puntaje a quien esté en el primer lugar e, incluso a todos aquellos que se encuentren en un lugar preferente. Por ejemplo, si se está en un cuanto (sic) lugar de la calificación, se deberá restar puntaje a los que ocupen el primer, segundo o tercer lugar, o sumar el propio, de forma tal que de esa forma se llegue a ocupar el primer lugar” (destacado es del original). Así las cosas, corresponde determinar si el consorcio apelante en su recurso cumple con dichos requisitos. Ello implica que para acreditar su legitimación, el recurrente debe demostrar la elegibilidad de su oferta y que su*

propuesta se ubicaría en primer lugar de calificación de conformidad con la metodología de evaluación establecida en el cartel, de forma tal que acredite que su propuesta cuenta con la posibilidad real de constituirse en readjudicatario en caso de prosperar su recurso. Se procede entonces a determinar si es procedente ante esta sede contralora, el recurso incoado, estudio que se hace de seguido. El consorcio apelante manifiesta que quedó excluido del concurso por errores materiales que quedaron aclarados en el proceso. Indica que la Administración no tomó en cuenta las amplias explicaciones brindadas al efecto. Manifiesta que su oferta es la mejor en términos de precio y requisitos con respecto al adjudicatario. Considera que adjudicar la presente contratación al Consorcio América-MECSA es un grave quebranto al principio de legalidad que obliga a la Administración a respetar todos aquellos mandatos del ordenamiento jurídico con vinculación directa a la actividad contractual del Estado. Estima que el porcentaje estimado por el consorcio adjudicatario del IVA debió separar los servicios cubiertos por la exención del Transitorio V bis de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas y aquellos que no, para los efectos de referir a un precio cierto. **Criterio de la División.** En el caso bajo análisis se observa que la Administración, mediante oficio No. CICPC-PHA-0064-2022 del 30 de marzo del 2022 determinó que la oferta del recurrente no cumple técnicamente por una serie de aspectos relacionados con los requisitos del personal técnico ofrecido, la experiencia del consorcio en la instalación de pararrayos y el tipo de tubería cotizada (hecho probado 1). A partir de lo indicado en dicho documento se observa que la entidad estableció tres incumplimientos principales por los cuales excluye técnicamente al consorcio apelante del concurso. Asentado lo anterior, conviene señalar que tal como se mencionó anteriormente, quien recurre debe demostrar que cuenta con interés legítimo, actual, propio y directo para presentar una acción recursiva y además que tiene posibilidad de resultar beneficiado con una eventual adjudicación en caso de prosperar su recurso. En otras palabras, ese mejor derecho no es otra cosa que el deber del apelante de acreditar cómo de frente a las reglas que rigen el concurso su propuesta resultaría elegida al momento de anularse el acto final, debiendo entonces demostrarse en el recurso la aptitud para resultar adjudicatario. En el caso particular, el consorcio recurrente con su acción recursiva, al referirse a la su elegibilidad únicamente señala lo siguiente: *“En el Informe de Evaluación Técnica No. CICPC-PHA-0064-2022 de 30 de marzo del 2022, el cual es firmado por el Arq. Oscar Salas Alfaro y el Ing. Douglas Calderón Sánchez, concretamente en la pág. 67/69, se indica que mi representado, el consorcio oferente del presente concurso, denominado “CONSORCIO CONSULTIVO CONSTRUCTIVO MUÑOZ BONILLA & JIMÉNEZ JARA”, quedaba excluido del concurso por errores materiales que*

*quedaron debidamente aclarados a lo largo del proceso, sin que se tomaran en cuenta las amplias explicaciones brindadas al efecto. Salvo por lo anterior, de lo cual discrepamos en su momento con argumentos sólidos, somos el contratista con mejor oferta en términos de precio y requisitos con respecto al adjudicatario.”* Es decir, no realizó ninguna referencia en cuanto a los cuestionamientos/incumplimientos efectuados por la Administración en el estudio técnico de las ofertas con respecto al personal técnico ofrecido, la experiencia del consorcio en la instalación de pararrayos y el tipo de tubería que ofertó. Lo anterior resulta relevante toda vez que la elegibilidad de la oferta del recurrente se ve afectada por los aspectos técnicos apuntados por la Administración, argumentos que debió rebatir en su recurso con las pruebas correspondientes. Sin embargo, no se observa que el consorcio recurrente realizara tal análisis, con lo cual su oferta continúa siendo inelegible. Dicho lo anterior, se puede concluir que el apelante no logra desvirtuar su inelegibilidad por el insuficiente desarrollo que realiza en su recurso, pese a ser éste su deber según fue expuesto, aspecto a lo cual ya se ha referido el órgano contralor en otros momentos. En relación con la debida fundamentación que deben realizar los recurrentes, este órgano contralor mediante Resolución No. R-DCA-0055-2018 de las ocho horas ocho minutos del diecinueve de enero del dos mil dieciocho, indicó: *“El pliego cartelario en el apartado de especificaciones técnicas punto 5. estableció una serie de requisitos con los que debía cumplir el oferente, entre ellos el punto 5.4 “Forma y manejo de los desechos (con respecto al desecho del producto luego de cumplida su vida útil)” (ver folio 40 del expediente administrativo). Ahora bien de frente a lo requerido en el pliego cartelario, la Administración, solicitó a la empresa Hospimédica S.A. mediante oficio CTOD-206-2017 de fecha 29 de noviembre de 2017, subsanar el punto 5.4 “Forma y manejo de los desechos (con respecto al desecho del producto luego de cumplida su vida útil) (hecho probado 1), debiendo presentar dicha información, requerimiento este que no consta haya sido atendido por la recurrente. Ahora bien, al realizar el análisis técnico la Administración determina el incumplimiento de la oferta de Hospimédica S.A. indicando respecto del punto 4.3 “ETIQUETADO que no cumple por cuanto la muestra aportada presenta la etiqueta en idioma inglés, y además, por no subsanar lo respectivo al punto 5.4 del cartel, sobre la forma y manejo de los desechos sólidos (hecho probado 2). Así las cosas, y ante los incumplimientos atribuidos, era de esperar que la recurrente en su recurso, defendiera por igual ambos vicios, presentando los argumentos respectivos sobre cada uno de ellos y con la prueba pertinente cuando así correspondiere. Sin embargo en su recurso, el apelante se refiere únicamente al etiquetado del producto, señalando la intrascendencia de la exclusión por ese tema, al existir su compromiso de presentar el*

*etiquetado en español, omitiendo referirse al otro vicio atribuido, sea la no presentación de la información atinente a la forma y manejo de los desechos. Véase que la demostración de legitimación para impugnar en esta sede cuando de la exclusión de quien recurre se trate, parte de la obligación de desacreditar cada uno de los puntos atribuidos como vicio, y no quedarse solo con una referencia parcial a ellos, pues respecto de los no defendidos, se estaría entonces frente a una suerte de consolidación de esos vicios que no fueron desvirtuados. En el caso que nos ocupa, efectivamente el recurrente aborda solo una de las dos infracciones atribuidas, sin existir siquiera referencia alguna de su parte en el escrito de interposición del recurso. De lo anterior es importante destacar, la obligación de los oferentes de cumplir con todos y cada uno de los requisitos cartelarios con la presentación de su oferta, así como la obligación de acreditar con la presentación de su recurso el cumplimiento de aquellas faltas señaladas por la Administración, a fin de acreditar su legitimación para resultar readjudicatario en el concurso, aspecto que como se indicó no fue acreditado por el apelante. Así, es posible concluir que se echa de menos la debida fundamentación de parte de la empresa apelante respecto a lo resuelto por la Administración, ya que no basta con mencionar deficiencias en el actuar de la Administración, sino que era obligación del oferente demostrar mediante prueba idónea que cumple con los requisitos indicados, situación que al no conseguirlo en esta sede, implica que no ostente esa legitimación y mejor derecho para hacerse con la adjudicación, aspecto que motiva con fundamento en lo dispuesto en el artículo 188 inciso b) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa a rechazar de plano por falta de legitimación el recurso de apelación presentado.”* Aunado a lo anterior, se debe agregar que la apelante únicamente en su recurso lo que señala es un incumplimiento a la empresa adjudicataria, olvidándose, como ya se explicó líneas atrás, de hacer una defensa efectiva de sus incumplimientos achacados por la Administración. Así las cosas, estando ausente la defensa del recurrente en cuanto a su elegibilidad es que procede **rechazar por improcedencia manifiesta por falta de legitimación** el presente recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 inciso b) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 191 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, este Despacho omite pronunciamiento sobre otros extremos del recurso, por carecer de interés para la presente resolución.

### POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 182, 184, 188 inciso b) y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa se resuelve: **1) RECHAZAR por improcedencia manifiesta** el recurso de apelación interpuesto por **CONSORCIO CONSULTIVO CONSTRUCTIVO MUÑOZ BONILLA & JIMÉNEZ JARA**, en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN ABREVIADA No. 2022LA-000001-0008000001** promovida por el **MINISTERIO DE CULTURA Y JUVENTUD** para la “Restauración Casa de la Cultura Puntarenas”, acto recaído a favor del **CONSORCIO AMERICA- MECSA** por un monto de ₡238.661.477,62, acto el cual 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.**

Roberto Rodríguez Araica  
**Gerente de División Interino**

Edgar Herrera Loaiza  
**Gerente Asociado**



Elard Ortega Pérez  
**Gerente Asociado**

NLQ/KMCM/nrg.  
NI: 18210-18418.  
NN: 12225 (DCA-2139-2022)  
G: 2022002726-1  
Expediente: CGR-REAP-2022004638