

R-DCA-657-2012

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las diez horas del once de diciembre del dos mil doce.-----

Recurso de apelación interpuesto por el consorcio conformado por German Gonzalo Sánchez Mora, Constructora Contek S.A. y Marco Aurelio Montealegre Guillén en contra del acto que declaró infructuosa la **Licitación Pública 2012LN-000112-99999**, promovida por la **Junta Administrativa de la Imprenta Nacional** para el cambio de piso, techo, cielo raso y repellos para el edificio de la Imprenta Nacional. -----

RESULTANDO

I. El consorcio apelante alegó en su recurso lo siguiente: Sobre la legitimación para apelar: manifiesta que la Administración declaró su oferta como inelegible porque supuestamente no cumple con las especificaciones técnicas solicitadas en el cartel, específicamente en la distancia entre clavadores; sin embargo, su oferta se presentó según las condiciones establecidas en el cartel por lo que su oferta sería la adjudicataria. En relación con el fondo de sus alegatos, cuestiona: A) Garantías insuficientes: manifiesta que en la recomendación de la adjudicación se indicó que su oferta presentó garantías insuficientes, sin especificar si las garantías a que se refiere es la garantía de participación o la garantía en cuanto a los productos y calidad del trabajo, pero la primera de ellas es subsanable y la segunda fue ofrecida debidamente. B) Especificaciones técnicas: manifiesta que el acto administrativo mediante el cual se fundamenta la decisión de la Administración de declarar el procedimiento infructuoso indica que su oferta no cumple con las especificaciones técnicas, específicamente en cuanto a la distancia de los clavadores de las láminas del techo. Sin embargo, estima que el requisito es extracartelario y su lámina se ajustó a lo requerido en el cartel. -----

II. Esta División confirió **audiencia inicial** a la Administración, con el objeto de que manifestara por escrito lo que a bien tuviera con respecto a las alegaciones del consorcio apelante, y para que ofreciera las pruebas que considerara oportunas. -----

III. La Administración licitante contestó en tiempo esa audiencia inicial. -----

IV. Esta División confirió **audiencia especial** al consorcio apelante para que se refiriera a las argumentaciones que en contra de su oferta se hicieron al contestar la audiencia inicial. -----

V. El consorcio apelante contestó en tiempo esa audiencia especial. -----

VI. Esta División confirió **audiencia final** a las partes, con el objeto de que si fuera de su interés, hicieran por escrito sus observaciones en relación con los aspectos debatidos y con las probanzas aportadas, la cual fue atendida por las partes en escritos que constan el expediente de apelación. -----

VII. Esta División solicitó a la Administración licitante, aportar información adicional como prueba para mejor resolver, la cual fue atendida en tiempo y forma. -----

VIII. Esta División confirió **audiencia especial** a las partes, con el objeto de que si fuera de su interés, hicieran por escrito sus observaciones en relación con la documentación adicional aportada por la Administración licitante, la cual fue atendida oportunamente. -----

IX. La presente resolución se dicta dentro del término de ley, y habiéndose observado durante su trámite las prescripciones de ley.-----

CONSIDERANDO

I. HECHOS PROBADOS: Para la resolución del presente asunto, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional promovió la Licitación Pública 2012LN-000112-99999 para el cambio de piso, techo, cielo raso y repellos para el edificio de la Imprenta Nacional. (ver publicación en La Gaceta No. 139 del 18 de julio del 2012 y folio 31 del expediente administrativo). **2)** Que el cartel de la licitación pública 2012LN-000112-99999 definió el objeto contractual de la siguiente forma: Línea 1: reparación mayor del piso de la planta bajo del edificio de la Imprenta Nacional; Línea 2: reparación mayor del cielo raso existente y en la estructura del edificio de la Imprenta Nacional; Línea 3: reparación mayor de la cubierta del techo total; Línea 4: reparación mayor de las paredes externas de cemento, costado oeste y este del edificio, así como paredes interiores que se encuentren con fisuras, daños en sus repellos. (ver folios 26 al 24 del expediente administrativo). **3)** Que el cartel de la licitación estableció como metodología de evaluación los siguientes aspectos: precio 50%, referencia de clientes 20%, consolidación de la empresa 20%, referencias en remodelaciones 10%, para un puntaje total de 100%. (ver folio 23 del expediente administrativo). **4)** Que el punto 5.15 del cartel de la licitación contempló la posibilidad para la Administración de adjudicar parcialmente el concurso por efectos presupuestarios, en los siguientes términos: “5.15. *ESTUDIO Y ADJUDICACION. (...) La Junta Administrativa de la Imprenta Nacional se reserva el derecho de adjudicar total o parcialmente este concurso por efectos presupuestarios.*” **5)** Que para la línea 3 el cartel solicitó lo siguiente: “*LINEA 3. Reparación mayor de la cubierta del techo total, con un área aproximada de 6100 metros cuadrados. Cambio de las canoas de metal, las limahoyas, los bajantes, los tapicheles, botaguas, cumbreras y demás elementos necesarios para la correcta ejecución de la obra. Se incluirá dentro de la oferta los baños públicos y ambos parqueos. Debido a que no se producirá un cambio en la pendiente del techo, las dimensiones de las canoas, bajantes, botaguas y demás no deben de disminuirse a fin de no afectar el trasiego del caudal de agua para que no se produzca desbordamiento. Las canoas de cemento deberán ser reparadas, impermeabilizadas con maxicil, repelladas, y cubiertas con dos manos de pintura*”

impermeabilizante, el techo deberá tener dos capas de base antioxidante y dos de sellador de alta resistencia a las temperaturas y al agua. Se deben presentar fichas técnicas de los productos a utilizar y el tiempo de garantía una vez aplicados dichos productos por lo general están entre 5 a 7 años. La cubierta de techo y demás componentes, deberá tener lámina #26, como mínimo. El oferente deberá cumplir con el traslape mínimo establecido por el fabricante de las cubiertas, el cual se corroborará por medio de la ficha técnica del mismo, además se deberá aportar el manual del procedimiento de instalación. Se deben eliminar cinco extractores, ubicados en las áreas de Mantenimiento, Encuadernación y Prensas y utilizar el material necesario para cubrir estas áreas. Se debe incluir un sobretecho en el área donde está ubicado el Data Center y los baños de mujeres en la planta alta. El desmontaje y montaje de los aires acondicionados ubicados en el techo debe ser contemplado dentro de la oferta.” (ver folios 25 y 24 del expediente administrativo).

6) Que en dicha licitación participaron los siguientes oferentes: Constructora Peñaranda S.A. (oferta 1) y el consorcio conformado por German Gonzalo Sánchez Mora, Constructora Contek S.A. y Marco Montealegre Guillén (oferta 2). (ver folios 224 y 223 del expediente administrativo).

7) Que la apelante presentó su oferta económica por un monto total de ¢292.494.786,90 desglosado de la siguiente manera: Línea 1: ¢82.560.822,83, Línea 2: ¢88.316.618,16, Línea 3: ¢98.979.796,88, Línea 4: ¢22.637.549,03. (ver folios 220 y 231 del expediente administrativo).

8) Que mediante oficio sin número y de fecha 31 de agosto del 2012, los señores Mauricio Rivas Camacho, Jefe de Servicios Administrativos, José Miguel Chavarría, Proveedor Institucional, Francisco Granados del área de Mantenimiento y Roger San Lee Hernández, Encargado de Mantenimiento, emitieron la recomendación técnica de adjudicación de la licitación. En lo que respecta a la evaluación de las ofertas, en dicho oficio se indicó lo siguiente: Oferta #1: Construcciones Peñaranda S.A. 61,79 puntos, Oferta #2: GSM-CONTEK S.A.-Montealegre 65 puntos. Además, concluyó, en lo que interesa, lo siguiente: *“Ante los puntos expuestos y partiendo del hecho que la posible oferta GSM-CONTEK S.A.-Montealegre que se proyectaba como un posible adjudicatario, en el punto de las laminas no se ajusta a lo solicitado en el cartel, representando un posible peso mayor más sobre las (sic) estructura actual del techo, en razón que deben incluir mas clavadores para la instalación de la lámina ofertadas (sic). Con todo respeto de la decisión que tome este Órgano Colegiado, nuestra recomendación es que se declare INFRUCTUOSA esta licitación y se promueva de nuevo con un escenario más amplio y poder contar con el apoyo de algunos funcionarios del Ministerio de Seguridad Pública que tienen amplia experiencia en este tipo de obras. No omitimos, un sin número de acciones y consultas generadas en las visitas y aclaraciones solicitadas durante el desarrollo previo a la recepción de ofertas, lo que nos hace pensar que puede haber mayor participación y tal vez el gasto, no sea tan elevado de acuerdo a nuestra proyección.”* (ver folios 236

al 233 del expediente administrativo). **9)** Que mediante oficio de fecha 10 de setiembre del 2012, la señora Yamileth Venegas Gutiérrez, del Departamento de Proveduría de la Imprenta Nacional emitió el análisis integral de las ofertas, y en dicho oficio indicó en lo que interesa, lo siguiente: “**5. RESULTADO DEL ANÁLISIS. 5.1. ADMISIBILIDAD. OFERTA (Digital) No.01: Construcciones Peñaranda S.A. cédula jurídica No.3-101-200102. OFERTA No.2: Acuerdo consorcial German Gonzalo Sánchez cédula 1-0486-0485 y Constructora Contek S.A., cédula jurídica No.3-101-225198. Efectuado el respectivo análisis, se determinó que la oferta No.2 no cumple con las especificaciones técnicas solicitadas, en cuanto a la distancia entre clavadores que se requiere, lo anterior una vez analizadas las fichas técnicas de las láminas de la cubierta de techo ofrecidas. 5.2. METODOLOGÍA DE EVALUACIÓN.** Se indicaron en el cartel como factores de evaluación: precio, referencia de clientes, consolidación de la empresa en el mercado y referencias en trabajos de remodelaciones. A continuación se muestra la tabla de calificación aplicada para recomendar el acto de adjudicación:

Oferentes	Precio (50%)	Referencia de clientes (20%)	Consolidación de la empresa (20%)	Referencia en trabajo de remodelaciones (10%)	Total (100%)
Construcciones Peñaranda S.A.	41,79%	00,00%	20,00%	00,00%	61,79%

5.3. RECOMENDACIÓN. Con base en los términos del cartel, las ofertas recibidas, el análisis efectuado y porque la única oferta elegible sobrepasa en €80.149.823,30 el monto presupuestado, se recomienda declarar infructuosa la licitación abreviada No.2012LA-000112-9999 ‘Cambio de piso, techo, cielo raso, repellos al edificio de la Imprenta Nacional.’ Se recomienda promover una nueva contratación con el Superavit 2013, solicitando la colaboración del departamento de Obras Civiles del Ministerio de Seguridad Pública para ampliar las condiciones técnicas del cartel.” (ver folios 240 al 238 del expediente administrativo). **10)** Que mediante la Resolución Final No. 2012LN-112 de fecha 19 de setiembre del 2012, la Proveduría Institucional de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional declaró infructuosa la licitación pública No. 2012LN-000112-99999 en los siguientes términos: “**CONSIDERANDO:** I. Que conforme los análisis de la(s) oferta(s) de la contratación LICITACION PÚBLICA No. 2012LN-000112-99999 cuyo objeto es cambio de piso, techo, cielo raso y repellos al edificio de la Imprenta Nacional, todo conforme con las especificaciones indicadas en el cartel elaborados por Servicios Administrativo-Mantenimiento de la Institución, según oficio(s) S/N del 31 de agosto del 2012 y de acuerdo a los requerimientos del cartel, disposiciones legales y alcances del artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa la(s) siguiente(s) línea(s) #00001, 00002, 00003 y 00004 deberá(n) de ser declarada(s) infructuosa(s). Visible en el

expediente electrónico de la contratación. (...) POR TANTO: Declarar la(s) líneas (s) #00001, 00002, 00003, 00004 infructuosas conforme lo indicado y los alcances del artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.”(ver folios 243 y 242 del expediente administrativo). 11) Que mediante el oficio No. CP-29-2012 de fecha 3 de diciembre del 2012, la Administración licitante certificó los recursos económicos que actualmente tiene disponibles para la licitación pública No. 2012LN-000112-99999, y dicho oficio dice lo siguiente: “Licda Energivia Sánchez Brenes, Encargada Sección Contabilidad y Presupuesto. Hace constar: Que en el presupuesto ordinario de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional para el ejercicio económico del año 2012, se contempla en la subpartida 5.02.99 ‘Otras Construcciones Adiciones y Mejoras’ los reportes de necesidades No.150-2012 por un monto de ¢16.110.000.00 (Dieciséis millones ciento diez mil colones), No. 150-2012 por un monto de ¢112.800.775.00 (Ciento doce millones ochocientos mil setecientos setenta y cinco colones) y No. 153-2012 por un monto de ¢140.907.800.00 (Ciento cuarenta millones novecientos siete mil ochocientos colones). Lo anterior para realizar varias reparaciones de la estructura del edificio de la Imprenta Nacional entre ellas esta: repara (sic) del cielo raso, reparación de paredes, cambio de piso entre otros, según la Licitación Pública No.2012-LN-000112-99999./ Aclaro que para el presupuesto ordinario de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional para el ejercicio económico del año 2013, no se contempla ningún recurso presupuestario para financiar los requerimientos según la Licitación Pública No.2012-LN-000112-99999./ Con el propósito de suplir necesidades para el cumplimiento de los objetivos y metas propuestas en el Plan Operativo Institucional para el período 2013, se está proyectando realizar una solicitud de ampliación de límite del gasto corriente para el 2013 por un monto de ¢1.202.255.000.00 con los recursos de superávit de periodos anteriores, entre las solicitudes hay un monto de ¢350.000.000.00, que se está asignando para las reparaciones de la estructura del edificio de la Imprenta Nacional entre ellas esta: cambio de la cubierta de techo, cielo raso suspendido y piso del taller, entre otros.” (ver folio 84 del expediente de apelación). -----

II. SOBRE LA LEGITIMACIÓN DEL CONSORCIO APELANTE: El artículo 176 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa dispone que “*Podrá interponer el recurso de apelación cualquier persona que ostente un interés legítimo, actual, propio y directo*”. En el caso bajo análisis se tiene por acreditado que en la licitación participaron dos oferentes (ver hecho probado 6), que al momento de emitir el análisis integral de las ofertas la Administración licitante determinó la exclusión de la oferta del consorcio apelante por no cumplir con las especificaciones técnicas solicitadas y también determinó que la oferta presentada por la empresa Construcciones Peñaranda S.A. sobrepasaba el monto presupuestado (ver hecho probado 9), de forma tal que al no contar con ofertas elegibles la Administración decidió declarar infructuoso el concurso (ver hecho probado 10).

Ahora bien, el apelante alega que su oferta sí cumple con lo solicitado en el cartel, razón por la cual de tener razón en sus argumentos su oferta quedaría como la única oferta elegible y susceptible de adjudicación. Así las cosas, se tiene por acreditada la legitimación del apelante para recurrir, razón por la cual lo procedente es conocer el recurso por el fondo. -----

III. SOBRE EL FONDO: Tal y como se ha indicado, el apelante en su recurso cuestiona los argumentos expuestos por la Administración licitante por los cuales determinó la exclusión de su oferta del concurso, por lo tanto procedemos de seguido a analizar cada uno de dichos argumentos. **A) Con respecto a las garantías: El consorcio apelante** manifiesta que en la recomendación de la adjudicación se indicó que su oferta presentó garantías insuficientes, sin especificar si las garantías a que se refiere es la garantía de participación o la garantía en cuanto a los productos y calidad del trabajo. Sin embargo, explica que si se trata de la garantía de participación insuficiente, ello es un aspecto que bien puede ser subsanable de conformidad con los artículos 38 y 81 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Por otra parte, si la recomendación de adjudicación se refiere a las garantías relacionadas con los productos y la calidad de las obras a ejecutar, explica que en su oferta expresamente se indicó la garantía de los trabajos y además que la obra se ajustaría al cartel y a las especificaciones técnicas, razón por la cual debe interpretarse que existe una manifestación inequívoca de contratar con pleno sometimiento a las condiciones del cartel, lo cual incluye lo relacionado con las garantías de los trabajos a realizar y los materiales utilizados. Por su parte, la **Administración licitante** al atender la audiencia inicial manifestó lo siguiente: reconoce que lleva razón el recurrente por cuanto las garantías son aspectos subsanables de conformidad con el artículo 81 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. **Criterio de la División:** Los artículos 80 y 81 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa contemplan la posibilidad de subsanación de las ofertas cuando su corrección no implique una variación en los elementos esenciales de la oferta, o bien no coloque al oferente en posibilidad de obtener una ventaja indebida. Concretamente, en el tema de las garantías, el inciso g) del artículo 81 permite la subsanación del *“monto o vigencia de la garantía de participación, siempre y cuando originalmente hayan cubierto, al menos, un 80%”*. Como puede verse, en caso de que el consorcio apelante haya presentado una garantía insuficiente, dicho aspecto es subsanable y por lo tanto no puede ser un argumento para descalificar la oferta, aspecto que es reconocido expresamente por la Administración licitante al contestar la audiencia inicial. Por lo tanto, en este aspecto lo procedente es declarar con lugar el recurso de apelación. **B) Con respecto a las especificaciones técnicas:** el **consorcio apelante** manifiesta que el acto administrativo mediante el cual se fundamentó la decisión de la Administración de declarar el procedimiento infructuoso indicó que su oferta no cumplió con las especificaciones técnicas, específicamente en cuanto a la distancia de los clavadores de

las láminas del techo. Sin embargo, explica que el cartel únicamente exigía que para la cubierta de techo y demás componentes debía utilizarse la lámina #26 como mínimo; y la ficha técnica aportada en su oferta fue de las láminas de acero galvanizado y esmaltado #26 producido por la empresa Metalco, según las diferentes versiones que recomienda el fabricante en cuanto a las distancias de los clavadores. Así las cosas, explica que su oferta cumple con los aspectos y especificaciones técnicas que exigía el cartel, ya que en el cartel no había ninguna especificación técnica con relación a la distancia de los clavadores o sujeción de la lámina con la estructura. Por lo tanto, el excluir su oferta por aspectos técnicos que no se requirieron de manera expresa en el cartel resulta ser una trasgresión al principio de legalidad y al principio de publicidad. Por su parte, la **Administración licitante** al atender la audiencia inicial manifestó lo siguiente: que para la Administración no es aceptable la modificación de las dimensiones de los materiales a utilizar, entre estos se encuentran las canoas, bajantes, botaguas y las láminas para techo, por lo cual el variar las láminas a utilizar afectaría directamente el caudal de agua a trasegar por esa estructura. Explica que el volumen a trasegar en una lámina ondulada como la ofertada no es igual al volumen que trasegarían las láminas como las que se tienen instaladas actualmente en el edificio, lo que ocasionaría problemas de filtración entre el traslape de las láminas. Que el cartel contenía una visita al sitio con el fin de explicar los alcances de la obra a realizar, y se realizaran todas las consultas que permitieran al oferente tener un panorama más claro del proyecto, sin embargo el apelante no hizo uso de ninguno de estos medios para aclarar las dudas que tenía en cuanto a lo solicitado en el cartel, principalmente en cuanto a la distancia de los clavadores o tipo de lámina. También indica que la ficha técnica presentada corresponde a una lámina ondulada de calibre #26, y de acuerdo al fabricante la distancia máxima entre clavadores para este tipo de lámina es de 1.17 metros, lo cual está muy por debajo de la distancia real que es de 1.78 metros. Explica que esa diferencia para la distancia entre clavadores de 0.61 metros traería consigo consecuencias como pandeo de la lámina al no respetar los valores máximos de clavadores indicados por el fabricante, pérdida de la garantía del fabricante, reducción de la capacidad de carga a soportar, y se dañaría la capa de pintura. **Criterio de la División:** a) **Sobre la distancia de los clavadores y las láminas cotizadas por la apelante.** El artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece la facultad de la Administración para declarar infructuoso un proceso licitatorio, en aquellos casos en que al concurso no se presentaron ofertas o las que lo hicieron no se ajustaron a los elementos esenciales del concurso. En lo que interesa, dicha norma dispone lo siguiente: *“Si al concurso no se presentaron ofertas o las que lo hicieron no se ajustaron a los elementos esenciales del concurso, se dictará un acto declarando infructuoso el procedimiento, justificando los incumplimientos sustanciales que presenten las ofertas.”* Como puede observarse, dicha norma establece claramente la obligación para la Administración

licitante de motivar debidamente el acto, justificando los incumplimientos sustanciales que presenten las ofertas. En el caso bajo análisis, la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional procedió a declarar infructuosa la licitación, y en el acuerdo de adjudicación únicamente indicó como fundamento de la decisión tomada el análisis de las ofertas realizado por Servicios Administrativo y Mantenimiento de la institución de fecha 31 de agosto del 2012 (ver hecho probado 10). A su vez, en dicho oficio se descalificó la oferta del apelante por la siguiente razón: *“Ante los puntos expuestos y partiendo del hecho que la posible oferta GSM-CONTEK S.A.-Montealegre que se proyectaba como un posible adjudicatario, en el punto de las laminas no se ajusta a lo solicitado en el cartel, representando un posible peso mayor más sobre las (sic) estructura actual del techo, en razón que deben incluir mas clavadores para la instalación de la lámina ofertadas (sic). Con todo respeto de la decisión que tome este Órgano Colegiado, nuestra recomendación es que se declare INFRUCTUOSA esta licitación y se promueva de nuevo con un escenario más amplio y poder contar con el apoyo de algunos funcionarios del Ministerio de Seguridad Pública que tienen amplia experiencia en este tipo de obras.”* (ver hecho probado 8). Como puede observarse, la Administración licitante utilizó como único argumento de orden técnico para descalificar la oferta del apelante el hecho de que las láminas ofertadas para la línea 3, sea la reparación de la cubierta del techo, no se ajustaban a lo solicitado en el cartel con respecto a la distancia entre los clavadores, en razón de que se deben incluir más clavadores para la instalación de las láminas ofertadas. Sin embargo, revisado el cartel de la licitación, particularmente en lo que respecta a las especificaciones técnicas solicitadas, se observa que para la línea 3 el cartel no estableció una medida o distancia específica que debían tener los clavadores de las láminas a ofertar, únicamente el cartel estableció que la lámina debía ser #26 como mínimo (ver hecho probado 5). Ello significa que el incumplimiento técnico atribuido a la oferta del apelante resulta ser un aspecto extracartelario, establecido en forma antojadiza por la Administración al momento del estudio de las ofertas ya que -repetimos- el cartel no estableció ningún requisito en cuanto a la distancia que debían tener los clavadores de las láminas a ofertar. Tal actuación por parte de la Administración es legalmente improcedente, ya que en aplicación de los principios de legalidad, publicidad, transparencia del procedimiento, igualdad y debido proceso, la Administración se encuentra obligada a valorar las ofertas únicamente en relación con los términos y condiciones fijados en el cartel de la respectiva licitación. Así lo reconoce expresamente el artículo 83 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa el cual dispone lo siguiente: *“Cumplida la etapa anterior, la Administración procederá al estudio y valoración de las ofertas en relación con las condiciones y especificaciones de admisibilidad fijadas en el cartel y con las normas reguladoras de la materia.”* Por lo tanto, en este aspecto lo procedente es declarar con lugar el recurso. **b) Incumplimiento sobre el caudal de las**

láminas ofrecidas por la apelante. No se pierde de vista que, al contestar la audiencia inicial la Administración licitante también argumentó que el variar las láminas a utilizar afectaría directamente el caudal de agua a trasegar por la estructura, y que el volumen de agua a trasegar en una lámina ondulada como la ofertada no es igual al volumen que trasegarían las láminas como las que se tienen instaladas actualmente en el edificio, lo que ocasionaría problemas de filtración entre el traslape de las láminas (ver folio 39 del expediente de apelación). Al respecto, hemos de indicar que el cartel de la licitación tampoco estableció un requisito específico con respecto al volumen de agua que debía soportar las láminas ofertadas; sobre este aspecto el cartel únicamente estableció que “...*las dimensiones de las canoas, bajantes, botaguas y demás no deben de disminuirse a fin de no afectar el trasiego del caudal de agua para que no se produzca desbordamiento.*” (ver hecho probado 5), por lo tanto si la Administración licitante consideraba que las láminas para el techo ofertadas por el apelante podían afectar el trasiego normal del caudal de agua y conllevar desbordamientos de agua, debió demostrarlo y acreditarlo debidamente mediante el respectivo dictamen técnico emitido por profesionales calificados en la materia, sin embargo en el caso bajo análisis no aportó ninguna prueba ni dictamen técnico que respaldara su dicho, por lo tanto sobre este argumento lo procedente es rechazarlo por falta de fundamentación. En todo caso, conviene hacer notar que en el trámite de este recurso, y ante dicho alegato de la Administración, el apelante manifestó expresamente su anuencia a colocar la lámina rectangular que desea la Administración, ya que sus costos son similares. En lo que interesa, el apelante indicó lo siguiente: “*Sin embargo, para nosotros es irrelevante colocar lámina rectangular u ondulada en virtud de que podemos colocar cualquiera de los dos tipos de láminas ya que sus costos son similares y no alteran los costos cotizados. Con esta situación se le aclara a la administración su preocupación referenciada,...*” (ver folio 55 del expediente de apelación). Así las cosas, se debe concluir que sobre este aspecto no existe ningún incumplimiento por parte de la oferta del apelante que amerite su descalificación. C) **Con respecto a la calificación de las ofertas:** al contestar la audiencia inicial, la **Administración licitante** también alegó que ninguna de las dos empresas participantes superaron la puntuación del 75% de acuerdo con las condiciones de evaluación del cartel respectivo, y aunque en el cartel no se estableció un mínimo en dicha evaluación para ser elegible, considera que no se encuentran en un rango razonable para la recomendación de la adjudicación. Manifiesta que para poder optar como oferta elegible, debería ostentar un 85% hacia arriba. **Criterio de la División:** En lo que respecta a la forma en que se evaluarían las ofertas, el cartel de la licitación estableció como metodología de evaluación los siguientes aspectos: precio 50%, referencia de clientes 20%, consolidación de la empresa 20%, referencias en remodelaciones 10%, para un puntaje total de 100% (ver hecho probado 3); sin embargo en el cartel no se contempló un puntaje

mínimo que debían obtener los oferentes para poder ser elegibles, aspecto que expresamente lo reconoce la Administración licitante en su escrito. Por lo tanto resulta inaceptable que en estos momentos la Administración pretenda establecer un puntaje extracartelario de 85 puntos como mínimo a los oferentes para poder resultar elegibles, de forma que se pretenda excluir la oferta de la apelante, porque dicha oferta obtuvo un puntaje final de 65 puntos (ver hecho probado 8). Tal y como indicamos anteriormente, la Administración se encuentra obligada a valorar las ofertas únicamente en relación con los términos y condiciones fijados en el cartel de la respectiva licitación. Siendo que en este caso el argumento de la Administración resulta ser extracartelario procede declarar sin lugar el incumplimiento imputado en este punto, por lo que se mantiene la elegibilidad de la empresa apelante. **D) Con respecto a la conveniencia de realizar los trabajos en este momento:** Al contestar la audiencia final, la Administración licitante alegó que no es conveniente en estos momentos realizar la reparación del techo. Concretamente manifestó que con el terremoto de Cinchona quedó al descubierto que la infraestructura de la Imprenta Nacional se encuentra falseada lo que pone en riesgo a los funcionarios que laboran en ella, por lo que se procedió a pedir un análisis profesional a las autoridades competentes en esa materia, y se realizó la inspección respectiva emitiendo un informe en el que se indican las debilidades que en este momento presenta la infraestructura de la Imprenta Nacional, y advirtiendo la urgencia de iniciar los trabajos de reparación estructural. Es por eso que explica que no es conveniente en este momento llevar a cabo la reparación del techo cuando la base de la estructura que lo sostiene no está en condiciones de sostenerlo. **Criterio de la División:** En relación con este punto, debe señalarse que la audiencia final no es el momento procesal oportuno para traer argumentos en contra de la elegibilidad de la firma apelante o para variar la motivación del acto, sino que debieron esgrimirse al atender la audiencia inicial, pues a estas alturas no es posible para las partes discutir estos aspectos. De conformidad con el artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, la Administración tiende la potestad de declarar infructuoso un proceso licitatorio en dos supuestos, a saber, aquellos casos en que al concurso no se presentaron ofertas o las que lo hicieron no se ajustaron a los elementos esenciales del concurso. Por lo tanto, el argumento que expone la Administración referente a la conveniencia o no de realizar en estos momentos la reparación obedece más bien a una declaratoria de desierto, respecto de la cual tampoco se aprecia que se haya aportado criterio técnico o documentos que acrediten tales afirmaciones. En ese sentido, es claro también que la Administración debe necesariamente motivar con suficiente claridad en la declaratoria de desierto, las razones de interés público que privan y en el caso específico, por ejemplo señalar claramente por qué razón existiendo la necesidad de reparación se opta por atender otra referida al reforzamiento del edificio, siendo que las causas naturales invocadas acontecieron mucho antes de la promoción de esta licitación

que se discute y no fue considerada esa valoración de la Administración. Conforme lo expuesto, tampoco este argumento tiene la fuerza suficiente como para acreditar en este caso, la imposibilidad de adjudicar y en consecuencia, se declara sin lugar este argumento de la Administración. **E) Con respecto al contenido presupuestario:** Al momento de contestar la audiencia final, la Administración licitante alegó que las dos ofertas presentadas no se ajustaron al presupuesto disponible para esta contratación, y que de acogerse el recurso ello representaría una erogación de un gasto mayor, y que la institución no tiene proyectado más contenido presupuestario. (ver folio 74 del expediente de apelación). **Criterio de la División:** El artículo 30 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa permite la exclusión de las ofertas cuando el precio ofertado excede la disponibilidad presupuestaria. En lo que interesa, dicha norma dispone lo siguiente: *“Artículo 30. Precio inaceptable. Se estimarán inaceptables y en consecuencia motivo de exclusión de la oferta que los contenga, los siguientes precios: (...) c) Precio que excede la disponibilidad presupuestaria, en los casos en que la Administración no tenga medios para el financiamiento oportuno; o el oferente no acepte ajustar su precio al límite presupuestario, manteniendo las condiciones y calidad de lo ofrecido.”* En el caso bajo análisis, tenemos por acreditado que el consorcio apelante presentó su oferta económica por un monto total de ¢292.494.786,90 desglosado de la siguiente manera: Línea 1: ¢82.560.822,83, Línea 2: ¢88.316.618,16, Línea 3: ¢98.979.796,88, Línea 4: ¢22.637.549,03. (ver hecho probado 7). Ahora bien, como prueba para mejor resolver se le solicitó a la Administración licitante aportar una certificación de contenido presupuestario en la cual se certificaran los recursos económicos que actualmente tiene disponible para asumir los gastos de esta licitación, y también indicar si tenía la posibilidad de incluir más recursos económicos para el financiamiento oportuno de la contratación, ante lo cual la Administración licitante aportó el oficio No. CP-29-2012 de fecha 3 de diciembre del 2012 que dice lo siguiente: *“Licda Energivia Sánchez Brenes, Encargada Sección Contabilidad y Presupuesto. Hace constar: Que en el presupuesto ordinario de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional para el ejercicio económico del año 2012, se contempla en la subpartida 5.02.99 ‘Otras Construcciones Adiciones y Mejoras’ los reportes de necesidades No.150-2012 por un monto de ¢16.110.000.00 (Dieciséis millones ciento diez mil colones), No. 150-2012 por un monto de ¢112.800.775.00 (Ciento doce millones ochocientos mil setecientos setenta y cinco colones) y No. 153-2012 por un monto de ¢140.907.800.00 (Ciento cuarenta millones novecientos siete mil ochocientos colones). Lo anterior para realizar varias reparaciones de la estructura del edificio de la Imprenta Nacional entre ellas esta: repara (sic) del cielo raso, reparación de paredes, cambio de piso entre otros, según la Licitación Pública No.2012-LN-000112-99999./ Aclaro que para el presupuesto ordinario de la Junta Administrativa de la Imprenta Nacional para el ejercicio económico del año 2013, no se contempla*

ningún recurso presupuestario para financiar los requerimientos según la Licitación Pública No.2012-LN-000112-99999./ Con el propósito de suplir necesidades para el cumplimiento de los objetivos y metas propuestas en el Plan Operativo Institucional para el período 2013, se está proyectando realizar una solicitud de ampliación de límite del gasto corriente para el 2013 por un monto de ₡1.202.255.000.00 con los recursos de superávit de periodos anteriores, entre las solicitudes hay un monto de ₡350.000.000.00, que se está asignando para las reparaciones de la estructura del edificio de la Imprenta Nacional entre ellas esta: cambio de la cubierta de techo, cielo raso suspendido y piso del taller, entre otros.” (ver hecho probado 11). Como puede observarse, el oficio CP-29-2012 aportado al expediente de apelación acredita que actualmente la Administración licitante tiene un monto total de doscientos sesenta y nueve millones ochocientos dieciocho mil quinientos setenta y cinco colones (₡269.818.575) presupuestados y disponibles para esta licitación, monto que resulta ser inferior únicamente en veintidós millones seiscientos setenta y seis mil doscientos once colones con noventa céntimos (₡22.676.211,90) al monto total ofertado por el consorcio apelante. Sin embargo, debe tenerse presente que no solo el objeto de esta licitación se conforma de cuatro líneas independientes (ver hecho probado 2), y el cartel de la licitación contempló la posibilidad para la Administración de adjudicar parcialmente el concurso por efectos presupuestarios (ver hecho probado 4), sino que en todo caso las previsiones de la propia certificación para el próximo año, refiere que se contaría con recursos suficientes como para las labores contratadas, las cuales pareciera que serán ejecutadas para el año 2013, con lo que no se requeriría contar con la totalidad de los recursos en este momento, sino en el respectivo presupuesto del año 2013 que es lo que ha indicado la Administración. De esa forma, el argumento de la Administración de tratar de descalificar la oferta del consorcio apelante porque su oferta económica excede la disponibilidad presupuestaria no resulta válido. En razón de todo lo expuesto, lo procedente es declarar sin lugar el incumplimiento imputado a la empresa apelante y mantener también su elegibilidad por esta razón.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 28, 30 y 34 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República No. 7428 del 7 de setiembre de 1994, 1, 3, 85, siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 174 y siguientes de su Reglamento, **SE RESUELVE: 1) DECLARAR CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Corporación Ingeniería Electromecánica Industrial CORIEM S.A. en contra del acto que declaró infructuosa la **Licitación Pública No. 2012LN-000112-99999** promovida por la **Junta Administrativa de la Imprenta Nacional** para el cambio de piso, techo, cielo raso y repellos para el

edificio de la Imprenta Nacional, acto el cual **SE ANULA.** 2) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa.-----
NOTIFÍQUESE.-----

Lic. German Brenes Roselló
Gerente de División

Lic. Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado

Lic. Marco Vinicio Alvarado Quesada
Gerente Asociado

CMCH/chc
NI: 19485, 19917, 21270, 22203, 22905, 24284, 24460, 25372, 25559
NN:13441 (DCA-2993)
G: 2012002632-2