

R-DCA-553-2016

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las ocho horas doce minutos del cuatro de julio del dos mil dieciséis.-----

RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la empresa **CONSTRUCCIONES Y REMODELACIONES CARLOS GONZÁLEZ CHACÓN S.A.** en contra del acto de adjudicación de la **CONTRATACIÓN DIRECTA JALRCS-01-2016** promovida por la **JUNTA ADMINISTRATIVA DEL LICEO RURAL COOPESILENCIO** para la contratación de mano de obra del proyecto denominado "Construcción de 3 aulas adosadas, 1 batería sanitaria tipo 4 de 41 m², 1 salón administrativo #3, 4,24 m de paso a cubierto, 115 m de muro de mampostería (1 metro de alto); obra complementaria: construcción de 150 m² de acera, 405 m² de relleno a conformar, 170 m² salón para actos cívicos, 480 m de malla ciclón, 7 m² de caseta para gas, demolición de aula para ciencias existente, 38 m de cuneta con rejilla, 2 tanques sépticos, sistema mecánico, sistema eléctrico, 100 m de acometida eléctrica, remodelación eléctrica, pintura para paredes, pintura para estructura metálica de los pasillos en las aulas, pintura de cubierta de techo de obras existentes, cielos suspendidos, cambio de canoas, cambio de precintas existentes, sistema de protección contra incendios, en el Liceo Rural de Coopesilencio, Aguirre, Puntarenas, bajo la modalidad de proceso abreviado para contratación de obra nueva menor", acto adjudicado a favor de **CHRISTIAN ALFARO MARÍN** por un monto total de ¢80.000.000. -----

RESULTANDO

- I.** Que el diecinueve de mayo del dos mil dieciséis, la empresa Construcciones y Remodelaciones Carlos González Chacón S.A. presentó ante la Contraloría General de la República recurso de apelación en contra del acto de adjudicación de la contratación directa JALRCS-01-2016 promovida por la Junta Administrativa del Liceo Rural Coopesilencio. -----
- II.** Que mediante auto de las nueve horas del primero de junio del dos mil dieciséis, esta División confirió audiencia inicial a la Administración licitante y al adjudicatario con el objeto de que manifestaran por escrito lo que a bien tuvieran con respecto a los alegatos de la empresa recurrente, y para que ofrecieran las pruebas que consideraran oportunas, lo cual fue atendido mediante escritos agregados al expediente de la apelación. -----
- III.** Que mediante auto de las once horas del trece de junio del dos mil dieciséis, esta División confirió audiencia especial a la Administración para que se refiriera en forma expresa a lo

consignado por el señor Christian Alfaro Marín en su oferta con respecto al plazo de entrega. Dicha audiencia fue atendida mediante escrito agregado al expediente de la apelación. -----

IV. Que mediante auto de las nueve horas del diecisiete de junio del dos mil dieciséis, esta División confirió audiencia especial a la apelante para que se refiera a las argumentaciones que en contra de su oferta realizaron la Administración y el adjudicatario al momento de contestar la audiencia inicial, y para que se refiriera a lo manifestado por la Administración al contestar la audiencia especial de las once horas del trece de junio del dos mil dieciséis. En el mismo auto también se le concedió audiencia especial al adjudicatario para que se refiriera a lo manifestado por la Administración al contestar la audiencia especial del trece de junio del dos mil dieciséis. Dichas audiencias fueron atendidas mediante escritos agregados al expediente de la apelación.

V. Que mediante auto de las trece horas del veintisiete de junio del dos mil dieciséis, esta División confirió audiencia final a las partes para que formularan sus conclusiones sobre el fondo del asunto. Dicha audiencia fue atendida mediante escritos agregados al expediente de la apelación. -----

VI. Que la presente resolución se dicta dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes. -----

CONSIDERANDO

I. HECHOS PROBADOS: Para la resolución del presente asunto, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que en la contratación directa JALRCS-01-2016 participaron los siguientes oferentes: Multiservicios y Constructora MICSA S.A. (oferta 1), Construcciones y Remodelaciones Carlos González Chacón S.A. (oferta 2), Luis Fernando Barrantes Gómez (oferta 3) y Christian Alfaro Marín (oferta 4). (ver sus respectivas ofertas en los folios 140 al 365 del expediente administrativo). **2)** Que la empresa Construcciones y Remodelaciones Carlos González Chacón S.A. presentó junto con su oferta un documento que dice lo siguiente: **“14. DECLARACIONES JURADAS: (...) 14.2. Declaración jurada según Art 65 Inciso A, Reglamento a la Ley Contratación Adm.** Yo, Evelyn González Céspedes cédula física número 1-1405-0242 representante de la Empresa Constructora Construcciones y Remodelaciones Carlos González Chacón Sociedad Anónima, cédula jurídica 3-101-655447, declaro bajo fe de juramento que nos encontramos al día con el pago de los impuestos nacionales, no nos encontramos afectados por ninguna prohibición, y nos encontramos inscritos y al día en el pago de las obligaciones obrero patronales con la Caja Costarricense de Seguro

Social, según el artículo 65 del Reglamento General a la Ley de Contratación Administrativa. Hago la presente declaración jurada advertida de las penas de falso testimonio que prevé el Código Penal y reitero que los datos son legítimos y verdaderos y los he dado bajo la fe de juramento.” (ver folio 225 del expediente administrativo). **3)** Que Christian Alfaro Marín indicó en su oferta lo siguiente: **“4. PLAZO DE ENTREGA DE LOS SERVICIOS.** El plazo de entrega objeto de esta contratación para toda la ejecución de las obras desde que se dé la orden de inicio hasta la recepción definitiva de las mismas será de **120 días naturales**, a partir del día en que se establezca el inicio de las obras por parte de LA JUNTA./ **ADEMÁS CONFIRMO, ME COMPROMETO Y ACEPTO EL PLAZO ANTES INDICADO DE EJECUCIÓN DE LAS OBRAS./** Esto siempre y cuando el factor climático permita laborar normalmente, si no fuera así mi persona solicitaría un día adicional por cada día que hubiera de lluvia y que esta haya impedido media jornada laboral.” (ver folio 297 del expediente administrativo). **4)** Que Christian Alfaro Marín indicó en su oferta lo siguiente: **“6. OBSERVACIONES GENERALES.** (...) La forma de pago propuesta y el tiempo de entrega puede ser ajustada a la conveniencia de las partes y las formas indicadas se expresan únicamente como alternativas o propuestas.” (ver folios 297 y 298 del expediente administrativo). **5)** Que Christian Alfaro Marín aportó junto con su oferta un documento denominado “Formato de cotización para mano de obra”, el cual incluye el siguiente cuadro:

OTROS COSTOS (*)(Ya incluidos en prototipos)				
Imprevistos (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	5,00%	¢2.748.400,00
Cargas Sociales(sobre MO complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	27,00%	¢14.841.360,00
Poliza INS (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	3,54%	¢1.945.867,00
Utilidad Contratista (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	10,00%	¢5.496.373,00
TOTAL OTROS COSTOS				¢25.032.000,00
Monto total de la oferta (COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO+OTROS COSTOS)				¢80.000.000,00

(ver folio 301 del expediente administrativo). **6)** Que en el acta No.96 de la sesión ordinaria N°09-2016 realizada el 12 de mayo del 2016, realizada por la Junta Administrativa del Liceo Rural Coopesilencio, se indica lo siguiente: **“Artículo 6.1. Acto de adjudicación de la Contratación de Mano de Obra para la Remodelación y Ampliación del Liceo Licitación JALRCS N° 01-2016.** Las ofertas recibidas son: 1. Multiservicios y Constructora MICS A S.A., con un precio de ¢81.050.910,00; la cual no cumple con los requisitos establecidos. 2. Construcciones

y Remodelaciones Carlos González Chacón S.A., con un precio de $\text{¢}80.000.000,00$: la cual cumple con los requisitos establecidos. 3. Luis Fernando Barrantes Gómez, con un precio de $\text{¢}80.291.507,00$; el cual no cumple con los requisitos establecidos y 4. Cristian Alfaro Marín, con un precio de $\text{¢}80.000.000,00$; el cual cumple con los requisitos establecidos. Lo anterior con base al estudio técnico y profesional de los ingenieros, pero al momento de dar el porcentaje, y la aceptación de las cartas de recomendación, con base a los puntos 13 y 18 de dicho análisis y a brindarles el 100% tanto a Construcciones y Remodelaciones Carlos González Chacón S.A. y a Cristian Alfaro Marín, quienes cumplen con los requisitos, al existir un empate, esta Junta utiliza el segundo criterio: el mayor tiempo de experiencia en procesos constructivos similares al ofertado, Folio 56 del Expediente, y a pesar de que se da una recomendación final por parte de los ingenieros, esta junta hace un estudio minucioso de dichas cartas, concluyendo lo siguiente:

A) Caso Construcciones y Remodelaciones Carlos González Chacón S.A., presentan las siguientes cartas: 1. Folios 242-243, obras realizadas en 2010, 2011, 2012 y 2013, 2. Folio 244, obra realizada en 2014, 3. Folio 245, obra realizada en 2014, 4. Folios 246-247-248, obras realizadas en 2011 y 2012, 5. Folios 249-250, obras realizadas en 2013, con una duración de 70 días y 6. Folio 251, no indica cuando se realizaron dichas obras, teniendo presente, que todas las demás cartas con excepción de la Carta N°5, Folios 249-250, no indican el tiempo de experiencia, según lo solicitado en Cartel de Licitación, Folio 56 del Expediente, según criterio de desempate, otorgándoles como experiencia 70 días, con 5 años de brindar servicios de construcción. B) El caso de Cristian Alfaro Marín, presentan las siguientes cartas: 1. Folio 304, 21/12/2015 al 29/01/2016: 4 meses, 2. Folio 305, 11/2014 a 06/2015: 8 meses, 3. Folio 306, 11/2011 a 02/2012: tres meses, 4. Folio 307, 11/2010 a 03/2011: 4 meses. 08-09/2014: 1 mes; 09-10/2014: 1 mes. 5. Folios 308-309, 05/12/2015 al 27/04/2016: 4 meses, 6. Folio 310, 07-11/2012: 4 meses, 10-12/2012: 2 meses, 06-07/2014: 1 mes, 11/2014 a 01/2015: 1 mes, obteniendo la mayor experiencia, con un total de 6 años de brindar servicios de construcción, y una experiencia de 33 meses, aproximadamente 990 días. Artículo 6.2. Adjudicación. Se adjudica en firme a la persona Cristian Alfaro Marín, la contratación de Mano de Obra para la Remodelación y Ampliación del Liceo, por un monto de $\text{¢}80.000.000,00$; oferta que brinda la mayor confianza y mayor experiencia para los fines particulares y de los intereses económicos de esta Junta Administrativa.” (ver folios 380 al 372 del expediente administrativo). -----

II. SOBRE LA LEGITIMACIÓN DE LA APELANTE: Al contestar la audiencia inicial, **la Administración** explica que realizó una consulta al Ministerio de Hacienda vía telefónica para saber si las empresas estaban al día con los tributos, ante lo cual un personero de ese Ministerio indicó que esta información era privada y no podía dar mayor información, pero que se podía hacer la consulta de pagos pendientes en los sistemas locales o alguna entidad autorizada. Que realizó una consulta y constató que la empresa apelante se mantiene en mora con los impuestos de renta. Que al folio 225 del expediente administrativo la empresa recurrente rindió declaración jurada en la que declara estar al día con los impuestos nacionales, lo cual no es cierto. Que esa declaración jurada hizo que la oferta de la apelante fuera admitida cuando lo real hubiera sido rechazarla. Por todo ello, considera que quien ha violentado la normativa ha sido la apelante por ocultar información y jurar falsamente que estaba al día con los impuestos nacionales. Por ello solicita que se rechace de plano el recurso. **La apelante**, por su parte, manifiesta que la información que está colgada al Sistema de Conectividad no está en línea con el Ministerio de Hacienda, sino que se trata de una plataforma electrónica que desarrolló el Banco Nacional para la recolección de impuestos, misma que alquila a las demás entidades financieras, por lo que no puede ser tomada como parámetro para definir si ella está al día o no con las obligaciones tributarias. **Criterio de la División:** Se tiene por acreditado que la empresa apelante presentó junto con su oferta una declaración jurada en la cual indica que dicha empresa se encuentra al día con el pago de los impuestos nacionales (ver hecho probado 2), sin embargo la Administración expone que realizó una consulta (no especifica en dónde) y pudo verificar que la apelante se encuentra morosa en el pago del impuesto de la renta, y que ello es razón para rechazar dicha oferta. Al respecto, debe tenerse presente que en la vía recursiva no basta con presentar argumentos en contra de algún oferente, sino que cada argumento debe estar respaldado con su debida prueba, y la carga de la prueba recae sobre quien alega, ello de conformidad con el artículo 177 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa el cual establece que: *“El apelante deberá aportar la prueba en que se apoyen sus argumentaciones”*; lo cual también aplica para las demás partes del proceso, ya que aplica el principio de que quien alega debe probar *“onus probandi”*. Por lo tanto, en el caso bajo análisis si la Administración alega que la empresa Construcciones y Remodelaciones Carlos González Chacón S.A. se encuentra morosa en el pago del impuesto de la renta, la Administración tiene la obligación de aportar la documentación respectiva mediante la cual

acredite en forma apropiada dicho argumento, lo cual no hizo, ya que la Administración se limitó a mencionar el supuesto incumplimiento pero no aportó ningún documento ni prueba que respalde y acredite su dicho. De esta manera, el argumento de la Administración carece de la debida fundamentación. Cabe añadir que respecto a la falsedad o no de la declaración jurada, el trámite de apelación no es la vía para declarar la falsedad de un documento, ya que ello se debe definir en la vía judicial. Sobre este aspecto en la resolución R-DCA-060-2012 del 07 de febrero del 2012, este órgano contralor indicó lo siguiente: *“Lo anterior, sin detrimento de la posibilidad con que cuentan las partes para acceder a las vías judiciales competentes a efectos de determinar la falsedad o no del respectivo documento, determinación que escapa al ámbito de competencia de este órgano contralor...”*. En razón de lo expuesto, se declara sin lugar por falta de fundamentación el argumento de la Administración en contra de la apelante. -----

III. SOBRE EL FONDO: A) Sobre el plazo de entrega del adjudicatario: El apelante alega que el adjudicatario en su oferta indicó un plazo de entrega de 120 días naturales, pero condiciona dicho tiempo de entrega a las condiciones climatológicas. Que el adjudicatario jamás podrá terminar las obras en el plazo requerido por el cartel, pues es época lluviosa, y es de esperar muchos días con lluvia donde el señor Alfaro Marín solicitará días adicionales a la Junta para la entrega de las obras. Que el órgano contralor ha indicado que las ofertas no pueden estar condicionadas, y en este caso se está condicionando el plazo de entrega a factores externos que muy probablemente ocurrirán. La Administración señala que el adjudicatario cumplió con el plazo de entrega, ya que indicó en su oferta un plazo de entrega de 120 días. El adjudicatario manifiesta que cumplió con el requisito, ya que en su oferta indicó un plazo de entrega de 120 días. Criterio de la División: Con respecto al plazo de entrega, se observa que el cartel del concurso estableció lo siguiente: **“El plazo de entrega: debido a la complejidad del proyecto no ha de ser inferior a 120 días naturales.”** (ver folio 54 del expediente administrativo). Como puede observarse, el cartel estableció un plazo de entrega mínimo de 120 días naturales. Ahora bien, se tiene por acreditado que el señor Christian Alfaro Marín indicó en su oferta un plazo de entrega de 120 días naturales, sin embargo también consignó la siguiente observación: *“Esto siempre y cuando el factor climático permita laborar normalmente, si no fuera así mi persona solicitaría un día adicional por cada día que hubiera de lluvia y que esta haya impedido media jornada laboral.”* (ver hecho probado 3). Como puede observarse, el señor Christian Alfaro Marín estableció en su oferta que el plazo de entrega de 120 días

ofertado lo será siempre y cuando el factor climático le permita laborar normalmente, y si no fuera así él solicitaría un día adicional por cada día que hubiera de lluvia y que ésta haya impedido media jornada laboral, lo cual se traduce en un condicionamiento con respecto al plazo de entrega ofertado. Ante dicha situación, el apelante en su recurso alega que ello es improcedente, ya que el órgano contralor ha indicado que las ofertas no pueden estar condicionadas. En efecto, este órgano contralor ha sostenido que las ofertas no pueden estar condicionadas, y la oferta que así lo contenga debe ser excluida del concurso. Concretamente, en la resolución R-DCA-207-2008 del 08 de mayo del 2008, esta División indicó lo siguiente: *“Primero que todo, es importante tener presente que debemos entender por condicionamiento de la oferta, para luego, bajo esa premisa, analizar el caso de marras. El condicionamiento se traduce en la advertencia que hace determinado oferente en cuanto a la exigencia de que el cumplimiento de lo pactado, en la etapa de ejecución, será ejecutado siempre y cuando la contraparte, llámese la Administración, cumpla determinada condición que dicho proponente impone. Una imposición de ese tipo es inaceptable en materia de contratación administrativa, motivo por el cual, la oferta que así lo estableciere sin fundamento jurídico alguno, debe excluirse del concurso sin mayor mérito. De esta forma vemos que el condicionamiento debe ser categórico e imperativo, de tal manera que no llame a confusión, sobre todo por las consecuencias que ello demanda como supra pudimos ver. En síntesis, la oferta condicionada supedita el cumplimiento de lo ofertado a que la parte contratante (la Administración) cumpla con algún requisito especial adicional que no aparece mencionado en el cartel y ese tipo de condicionamiento es inaceptable, tornando de inmediato inválida una propuesta semejante.”*

Ahora bien, en el caso bajo análisis ha quedado acreditado que el señor Christian Alfaro Marín estableció en su oferta un condicionamiento con respecto al plazo de ejecución, de forma tal que el plazo de entrega de 120 días ofertado será siempre y cuando el factor climático le permita laborar normalmente, y si no fuera así solicitaría un día adicional por cada día que hubiera de lluvia y que ésta haya impedido media jornada laboral, condición que resulta inaceptable. Debe tenerse presente que los oferentes se encuentran en la obligación de cumplir con lo ofertado sin posibilidad de establecer o exigir condiciones para ello, por lo tanto el condicionamiento establecido por el señor Alfaro Marín en su oferta con respecto al plazo de entrega es inaceptable. Ahora bien, en vista de que al contestar la audiencia inicial la Administración no se refirió a dicho condicionamiento, esta División le otorgó una audiencia

especial a la Administración para que se pronunciara al respecto, y ante ello la Administración manifestó lo siguiente: *“El Oferente Cristian Alfaro Marín por la experiencia indica: Esto y siempre el factor climático permita laborar normalmente, si no fuere así mi persona solicitaría un día adicional por cada día que hubiere de lluvia y que esta haya impedido media jornada laboral. Sic. Así las cosas, esta Junta Administrativa valoro (sic) lo dicho en el punto 4 de la oferta en el tanto que la ley y el Reglamento que rige la materia lo autoriza, además, el afirmar que el plazo de entrega es un requisito esencial, no implica que éste deba ser siempre definido por la Administración, a modo de cláusula invariable, y dígase que se considera atraso justificado, circunstancias no imputables al contratista, originadas por caso fortuito, por fuerza mayor, o hechos de la propia Administración debidamente demostrado ... y así es como se ampara la Administración para tomar la decisión de aceptar el plazo tal y como lo expresa el oferente Cristian Alfaro Marín (.....) Por ende esta Junta Administrativa considera que no existió o existe condición en el plazo, esto por cuanto los elementos de fuerza mayor o caso fortuito se proponen en el guarismo 199, del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, y aplica para todo contrato con el estado.”* (ver folio 482 del expediente de la apelación). Al respecto, hemos de indicar que la justificación dada por la Administración para aceptar la condición en el plazo de entrega del señor Cristian Alfaro Marín no es de recibo, ya que ni en la Ley de Contratación Administrativa ni en el Reglamento a dicha ley existe una norma que autorice a los oferentes a establecer un condicionamiento en su oferta como lo hizo el señor Alfaro Marín; además, se debe precisar que el artículo 199 del Reglamento regula la posibilidad de suspensión del plazo, no las prórrogas del plazo. Conviene aclarar que si bien el artículo 198 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa permite a la Administración autorizar prórrogas al plazo de ejecución del contrato cuando existan demoras ocasionadas por ella misma o causas ajenas al contratista, es lo cierto que ello es una potestad de la Administración de frente a cada caso concreto, por lo que no puede el oferente o el contratista condicionar a la Administración para que en la etapa de ejecución del contrato le conceda todas las prórrogas que solicite, además dichas prórrogas del plazo no se conceden en forma automática sino que le corresponde a la Administración valorar en cada caso las circunstancias que se hayan presentado y posteriormente determinar si concede o no la prórroga solicitada, lo cual implica que la prórroga del plazo solicitada puede ser denegada. En este sentido, el mismo artículo 198 del citado Reglamento dispone lo siguiente: *“El contratista solicitará la prórroga dentro de los*

diez días hábiles siguientes al conocimiento del hecho que provoca la extensión del plazo y la Administración contará con igual plazo para resolver si procede o no.” Además, debe tenerse presente que el hecho de que llueva no es una causa que implique por sí mismo el otorgamiento de una prórroga o de la suspensión del plazo, ya que la Administración debe valorar si ello afecta o no la ejecución de los trabajos contratados, ya que puede haber trabajos que se pueden realizar dentro de las instalaciones y por lo tanto el hecho de que llueva no es un factor que siempre afecte la ejecución de los trabajos. De conformidad con todo lo expuesto, lo procedente es declarar con lugar el recurso de apelación en este extremo. Además, como quedó expuesto líneas atrás, tal condicionamiento hace que la oferta del adjudicatario deba ser excluida del concurso. **B) Sobre el porcentaje de cargas sociales establecido por el adjudicatario:** La apelante manifiesta que la oferta del adjudicatario incumple con el pago de los porcentajes de las cargas sociales exigidos por el cartel. Explica que el formulario contenido en el cartel para consignar los diferentes rubros indica que el rubro correspondiente a las cargas sociales debe ser de 37%, sin embargo la oferta económica del adjudicatario indica que ese porcentaje es de 27%, lo cual contraviene la normativa y lo indicado en el cartel. La Administración manifestó que este es un tema que atañe únicamente al oferente si es un error material o no la aplicación de dicho rubro; que el oferente debe cumplir con las cargas sociales tal y como se indicó en el cartel y será la Caja Costarricense de Seguro Social la que aborde el tema si existe incumplimiento. El adjudicatario señala que en su oferta aceptó cada uno de los ítemes apegado al artículo 51 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa y por lo tanto debe cumplir con los pagos de la seguridad social y otros. **Criterio de la División:** Con respecto a la forma en que los oferentes debían presentar sus ofertas económicas, el cartel de la licitación incluyó un documento denominado “Formato de cotización para la mano de obra” el cual establece lo siguiente:

OTROS COSTOS (*)(Ya incluidos en prototipos)				
Imprevistos (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	3,00%	
Cargas Sociales(sobre MO complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	37,00%	
Poliza INS (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	1,45%	
Utilidad Contratista (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	10,00%	
TOTAL OTROS COSTOS				
Monto total de la oferta (COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO+OTROS COSTOS)				

(ver folio 124 del expediente administrativo). Ahora bien, se tiene por acreditado que el señor Christian Alfaro Marín aportó junto con su oferta un documento denominado “Formato de cotización para mano de obra”, el cual incluye el siguiente cuadro:

OTROS COSTOS (*)(Ya incluidos en prototipos)				
Imprevistos (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	5,00%	¢2.748.400,00
Cargas Sociales(sobre MO complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	27,00%	¢14.841.360,00
Poliza INS (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	3,54%	¢1.945.867,00
Utilidad Contratista (sobre complementarias)(*)	COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO	Porcentaje	10,00%	¢5.496.373,00
TOTAL OTROS COSTOS				¢25.032.000,00
Monto total de la oferta (COSTO DE OBRAS COMPLEMENTARIAS + COSTOS INFRAESTRUCTURA TIPO+OTROS COSTOS)				¢80.000.000,00

(ver hecho probado 5). Como puede observarse, el cartel del concurso estableció que los oferentes debían cotizar 37% por concepto de cargas sociales, mientras que el adjudicatario indicó en su oferta un 27% para ese rubro. De esta manera, queda acreditado que el señor Christian Alfaro Marín cotizó 10% menos de lo requerido en el cartel por concepto de cargas sociales, incumpliendo así con el porcentaje mínimo establecido en el pliego cartelario, sin que dicho oferente haya brindado una justificación atendible para cotizar menos de lo requerido en el cartel por este rubro. Tal situación resulta inaceptable, ya que era obligación de los oferentes cumplir con los requerimientos del cartel, el cual incluía en este caso el deber de cotizar un mínimo de 37% por concepto de cargas sociales. No es de recibo la justificación dada por la Administración al manifestar que: *“Siendo este un tema que atañe únicamente al oferente si es error material o no la aplicación de dicho rubro, ...”* (ver folio 429 del expediente de la apelación), ya que la Administración se encuentra obligada a realizar el análisis y estudio de las ofertas a fin de verificar que los oferentes cumplan con las condiciones y los requerimientos del cartel, tal y como lo dispone el artículo 83 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, el cual establece lo siguiente: *“Artículo 83. Estudio de admisibilidad de ofertas. Cumplida la anterior etapa, 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.”* De conformidad con todo lo expuesto, y en vista que se ha acreditado el incumplimiento del adjudicatario con respecto al porcentaje de cargas sociales cotizado, lo procedente es declarar con lugar el recurso de apelación en este extremo. Además dicho incumplimiento es de tal magnitud que implica la exclusión de dicha oferta del concurso,

ya que además podría estar violentando el principio de igualdad, por cuanto si las demás ofertas se ajustaron al porcentaje definido en el cartel, a saber 37%, y la adjudicataria consigna un porcentaje menor -27%-, tal diferencia tendría incidencia en el precio. Finalmente, con respecto a los demás aspectos mencionados por el apelante en su recurso, hemos de indicar que el artículo 183 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece que: *“La Contraloría General de la República emitirá su fallo confirmando o anulando, total o parcialmente, sin que para ello sea preciso que examine todas las articulaciones de las partes cuando una sola o varias de éstas sean decisivas para dictarlo”*, por lo tanto, con fundamento en dicha norma se omite pronunciamiento sobre los demás aspectos debatidos por carecer de interés práctico. -----

IV. SOBRE LA MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA POR LA EMPRESA APELANTE: Mediante oficio presentado ante este órgano contralor el 27 de junio del 2016, la empresa apelante solicitó a esta División una medida cautelar provisionalísima contra la Junta Administrativa del Liceo Rural Coopesilencio y contra el adjudicatario, por considerar que las obras objeto del concurso fueron iniciadas dentro del centro educativo, lo cual es contrario al ordenamiento jurídico vigente. En concreto, solicita que se ordene a la Junta Administrativa del Liceo Rural Coopesilencio y al adjudicatario detener de inmediato las obras que están realizando, y mantener dicha paralización de obras hasta tanto la Contraloría General dicte la resolución final (ver folios 544 al 549 del expediente de la apelación). Al respecto, se rechaza la solicitud de medida cautelar por considerar que dicha medida no es necesaria, ya que la presente resolución que declara parcialmente con lugar el recurso de apelación interpuesto, tiene como consecuencia jurídica la anulación del acto de adjudicación, y por lo tanto dicha adjudicación no puede desplegar ningún efecto jurídico, lo cual aquí se destaca y debe tener presente la Administración. -----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 85 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 30, 174 y siguientes de su Reglamento, se resuelve: **1) DECLARAR PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **CONSTRUCCIONES Y REMODELACIONES CARLOS GONZÁLEZ CHACÓN S.A.** en contra del acto de adjudicación de la **CONTRATACIÓN DIRECTA JALRCS-01-2016** promovida por la **JUNTA ADMINISTRATIVA**

DEL LICEO RURAL COOPESILENCIO para la contratación de mano de obra del proyecto denominado “Construcción de 3 aulas adosadas, 1 batería sanitaria tipo 4 de 41 m2, 1 salón administrativo #3, 4,24 m de paso a cubierto, 115 m de muro de mampostería (1 metro de alto); obra complementaria: construcción de 150 m2 de acera, 405 m2 de relleno a conformar, 170 m2 salón para actos cívicos, 480 m de malla ciclón, 7 m2 de caseta para gas, demolición de aula para ciencias existente, 38 m de cuneta con rejilla, 2 tanques sépticos, sistema mecánico, sistema eléctrico, 100 m de acometida eléctrica, remodelación eléctrica, pintura para paredes, pintura para estructura metálica de los pasillos en las aulas, pintura de cubierta de techo de obras existentes, cielos suspendidos, cambio de canoas, cambio de precintas existentes, sistema de protección contra incendios, en el Liceo Rural de Coopesilencio, Aguirre, Puntarenas, bajo la modalidad de proceso abreviado para contratación de obra nueva menor”, acto adjudicado a favor de **CHRISTIAN ALFARO MARÍN** por un monto total de $\text{ø}80.000.000$. **2)** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa. -----

NOTIFÍQUESE.-----

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

Elard Ortega Pérez
Gerente Asociado

Estudio y redacción: Celina Mejía Ch.

CMCH/ksa

NN: 08580 (DCA-1699-2016)

NI: 13470, 13743, 15030, 15293, 15231, 15257, 15344, 15319, 16118, 16237, 16605, 16674, 17037, 17039, 17298, 17651, 17658

G: 2016001917-2