

R-DCA-0919-2019

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las catorce horas con tres minutos del diecisiete de setiembre de dos mil diecinueve.-----

RECURSOS DE APELACIÓN interpuestos por **DESARROLLOS URBANÍSTICOS ALMADA S.A.** y por **BUCKNOR CONSULTORES S.A.**, en contra del acto de adjudicación de la **CONTRATACIÓN DIRECTA CONCURSADA**, promovida por la **JUNTA DE EDUCACIÓN DE LA ESCUELA SALUSTIO CAMACHO MUÑOZ**, para construcción de obra nueva, recaído a favor de **CONSORCIO BOLAÑOS QUIRÓS B&Q INGENIERÍA S.A – ING. JORGE BOLAÑOS QUIRÓS**, por un monto de ₡694.311.121,00.-----

RESULTANDO

I. Que el ocho de julio de dos mil diecinueve las empresas Desarrollos Urbanísticos Almada S.A. y Bucknor Consultores S.A., presentaron ante la Contraloría General de la República recursos de apelación en contra del acto de adjudicación de la referida contratación directa concursada promovida por la Junta de Educación de la Escuela Salustio Camacho Muñoz.-----

II. Que mediante auto de las nueve horas con cinco minutos del diez de julio de dos mil diecinueve, esta División requirió la remisión del expediente administrativo del concurso, lo cual fue atendido mediante oficio No. DIEE-DC-AL-1108-2019 del diez de julio de dos mil diecinueve.-----

III. Que mediante auto de las ocho horas con treinta y cuatro minutos del veintidós de julio de dos mil diecinueve, esta División otorgó 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 formulados por los apelantes, y para que ofrecieran las pruebas que consideraran oportunas. Asimismo, se confirió audiencia a la empresa Bucknor Consultores S.A. para que se refiriera a las argumentaciones que en contra de su oferta realizó a empresa Desarrollos Urbanísticos Almada S.A. Dicha audiencia fue atendida mediante escritos incorporados al expediente de la apelación.-----

IV. Que mediante auto de las ocho horas con veintiséis minutos del trece de agosto de dos mil diecinueve, esta División confirió audiencia especial a los apelantes, para que se refirieran únicamente a las argumentaciones que en contra de sus ofertas realizó la empresa adjudicataria al momento de contestar la audiencia inicial. Dicha audiencia fue atendida mediante escritos incorporados al expediente de la apelación.-----

V. Que mediante auto de las quince horas con veintiséis minutos del veintisiete de agosto de dos mil diecinueve, esta División confirió audiencia especial a la Administración para que indicara la suma de dinero disponible para hacer frente a la contratación de referencia y si cuenta o no con recursos adicionales al contenido presupuestario, para un eventual financiamiento de la contratación y a cuál monto ascendería dicho disponible. Dicha audiencia fue atendida mediante escrito incorporado al expediente de la apelación.-----


VI. Que mediante auto de las diez horas con ocho minutos del cuatro de setiembre de dos mil diecinueve, esta División confirió audiencia especial a las apelantes y a la empresa adjudicataria, para que se refiriera a las argumentaciones indicadas por la Administración en el oficio No. DIEE-DC-AL-1385-2019, mediante el cual la Administración contesta la audiencia especial conferida mediante auto de las quince horas con veintiséis minutos del veintisiete de agosto de dos mil diecinueve. Asimismo, se prorrogó el plazo para resolver los recursos de apelación, por diez días hábiles adicionales, a partir del vencimiento del plazo inicial de treinta días hábiles establecido para resolver los recursos de apelación. Dicha audiencia fue atendida mediante escrito incorporado al expediente de la apelación.-----

VII. Que de conformidad con lo establecido en el artículo ciento noventa del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se consideró que no era necesario otorgar audiencia final a las partes, en vista de que durante el trámite del recurso se tenían los elementos necesarios para su resolución.-----

VIII. 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: Para emitir la presente resolución, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que en la oferta No. 2, correspondiente al Consorcio Bolaños Quirós B&Q Ingeniería S.A – Ing. Jorge Bolaños Quirós, se aportó la siguiente tabla, denominada “**DESGLOSE ESTRUCTURA DE PRECIO**”:

ANEXO 5: DESGLOSE ESTRUCTURA DE PRECIO.				
PROPIETARIO: JUNTA DE EDUCACIÓN, ESCUELA SALUSTIO CAMACHO MUÑOZ, CÓDIGO 1340.				
UBICACIÓN: ALAJUELA, ZARCERC, PALMIRA.				
				
OBJETO CONTRACTUAL: Construcción de obra nueva: (Pabellón 1: 1 aula aislada según planos, 1 aulas adosadas según planos, 1 aula de apoyo según planos, fundación según planos. Pabellón 2: 1 aula aislada según planos, 4 aulas adosadas según planos, fundación según planos. 1 administración según planos, 1 comedor según planos, 2 baterías sanitarias según planos, 1 cancha techada según planos) y obras exteriores.				
DESGLOSE GENERAL DE LA ESTRUCTURA DEL PRECIO				
COMPONENTES DEL PRECIO	DESCRIPCION	MONTO €	UNITARIO %	SUTOTAL %
COSTOS DIRECTOS	MATERIALES EN GENERAL	€367,984,894.13	53.00%	79.00%
	MANO DE OBRA DIRECTA.	€111,089,779.36	16.00%	
	SUBCONTRATOS.	€55,544,889.68	8.00%	
	ARRENDAMIENTO DE EQUIPO.	€6,943,111.21	1.00%	
COSTOS INDIRECTOS.	ACARREOS.	€6,943,111.21	1.00%	9.00%
	ADMINISTRACION	€55,544,889.68	8.00%	
	OTROS COSTOS INDIRECTOS.	€6,943,111.21	1.00%	
IMPREVISTOS.		€27,772,444.84	4.00%	4.00%
UTILIDAD.		€55,544,889.68	8.00%	8.00%
TOTAL		€694,311,121.00	100.00%	100.00%

(folio 511 del expediente administrativo). **2)** Que en la oferta No. 3, correspondiente a la empresa Bucknor Consultores S.A., se consignó la siguiente información:

ÍTEM	UNIDAD	CANTIDAD	PRECIO UNITARIO ÍTEM	PRECIO TOTAL ÍTEM
(...)				
ADMINISTRACIÓN SEGÚN PLANOS	unidad	1	₡ 26.000.000	₡ 26.000.000

(folio 660 del expediente administrativo). **3)** Que en la oferta No. 5, correspondiente a la empresa Desarrollos Urbanísticos Almada S.A., el monto total ofertado corresponde a la suma de ₡1.048.179.844,39 (mil cuarenta y ocho millones ciento setenta y nueve mil ochocientos cuarenta y cuatro colones con treinta y nueve céntimos (folios 927 y 931 del expediente administrativo). **4)** Que mediante oficio No. DIEE-DC-AL-372-2019 del 07 de marzo de 2019, suscrito por Fabio Rojas Jiménez en su condición de asesor legal, se solicitó a la empresa Bucknor Consultores S.A., aportar, entre otras cosas, lo siguiente: *“Presentar presupuesto detallado del cálculo de los precios contemplados en la oferta para las actividades de obra que se enumeran a continuación, debido a que se presentan diferencias altas con respecto al presupuesto referencial. En éste deben visualizarse claramente además de las cantidades, las unidades empleadas, los precios unitarios y totales, deberán presentar los componentes del precio específicos de cada ítem (costos directos e indirectos, utilidad e imprevistos); además, con el fin de analizar la razonabilidad de los precios propuestos, se requiere que el oferente justifique lo cotizado en esos ítems, ya que se tienen diferencias considerables en cada una de las actividades de obra indicadas en relación con lo estimado respectivamente en el presupuesto referencial por parte de la Administración. / FUNDACION PABELLON 1 y 2. / ADMINISTRACION / MOVIMIENTO DE TIERRAS / SISTEMA AGUAS PLUVIALES / SISTEMA AGUA POTABLE / SISTEMA ELECTRICO / MURO B,C,D / CASETA DE GUARDA / PASO CUBIERTO / RAMPAS / BASURERO Y ACERA / PATIO DE JUEGOS”* (folios 1263 y 1264 del expediente administrativo). **5)** Que en oficio No. BUCK 903-2019 del 14 de marzo de 2019, suscrito por Rodolfo Bucknor Masís en su condición de representante legal de la empresa Bucknor Consultores S.A., se indicó: *“Se Presenta detallado del cálculo de los precios contemplados en la oferta para las actividades de obra que se enumeran a continuación. [...] Administración Anexo 1, Página 2, los elementos que contemplan son sistema eléctrico interno, alarmas contra incendios, sistema timbres, sistema voz y datos.”* (folios 1447 y 1448 del expediente administrativo). **5.1)** Se adjunta el siguiente cuadro:

ADMINISTRACIÓN				€	26 000 000
ÍTEM	UNIDAD	CANTIDAD	PRECIO UNITARIO ÍTEM	TOTAL OFERTADO	
Administración	global	1		€	26 000 000,00
TRAZADO Y LIMPIEZA	m2	207,34	€ 125,00	€	25 917,50
EXCAVACIÓN	m3	192	€ 6 900,00	€	1 324 800,00
CIMENTOS	global	1	€ 1 086 000,00	€	1 086 000,00
ADMINISTRACIÓN	global	1	€ 3 492 200,00	€	3 492 200,00
CALZADA	m2	207,34	€ 24 500,00	€	5 079 830,00
ESTRUCTURA DE TECHO	Global	1	€ 795 000,00	€	795 000,00
CUBIERTA	Global	1	€ 734 153,48	€	734 153,48
HOJALATERÍA Y BAJANTES	Global	1	€ 560 269,00	€	560 269,00
SISTEMA ELÉCTRICO INTERNO	Global	1	€ 3 000 000,00	€	3 000 000,00
ALARMA CONTRA INCENDIOS	Global	1	€ 6 087 539,02	€	6 087 539,02
SISTEMA DE TIMBRES	Global	1	€ 569 291,00	€	569 291,00
SISTEMA DE VOZ Y DATOS	Global	1	€ 3 245 000,00	€	3 245 000,00

(folios 1439 a 1443 del expediente administrativo). **6)** Que en oficio No. DIEE-DC-AT-227-2019 del 04 de junio del 2019, suscrito por Alexander Aguilar Sobalbarro en su condición de asesor técnico, en relación con la oferta de la empresa Bucknor Consultores S.A., se consignó lo siguiente: *“En el ítem de ADMINISTRACION se logra visualizar una diferencia de 51.86% (€8.879.391,06) por encima al presupuesto referencial. Lo anterior se evidencia en el peso relativo que tiene el costo ofertado de la actividad en relación con el monto total de la plica, ya que la empresa lo presupuestó en €26.000.000,00 (peso del 4,11% en relación con el monto total ofertado), mientras que en el presupuesto de la Administración ésta lo estimó en €17.120.608,94 (peso del 2,35% con respecto al monto total referencial). En este ítem el oferente no indica haber contemplado la actividad de Contrapiso, ni aclara haberla contemplado dentro de otros ítems, además en la descripción de las actividades que componen el ítem, incluye una que denomina Administración generando incógnita del elemento constructivo al que se refiere y al cual le indica un valor de €3.492.200.00, incluye actividades como el Sistema Eléctrico Interno, Alarma Contra Incendios, Sistema de Timbres y Sistema de Voz y Datos, que están incluidas y cuantificadas con los mismo valores en el ítem de Sistema Eléctrico, con lo que se evidencia una duplicidad de actividades, con lo que si se realiza el ejercicio de eliminarla de una de las actividades se estaría realizando una modificación del precio total de oferta, afectando el principio indicado en el Artículo 25. Precio. “El precio deberá ser cierto y definitivo...”* (folios 1627 a 1630 del expediente administrativo). **7)** Que mediante oficio No. DIEE-DC-AL-913-2019 del 05 de junio de 2019, suscrito por Rosibel Cartín Obando en su condición de asesora legal, se requirió al consorcio Bolaños Quirós B&Q Ingeniería S.A. – Ing. Jorge A. Bolaños Quirós, entre otras cosas, lo siguiente: *“Aclarar y presentar a detalle lo indicado en su estructura de precio como SUBCONTRATOS incluidos*

dentro de los costos directos, el cartel es muy claro en cuanto a que no se permite sin el debido consentimiento de la supervisión y la Junta. / Presentar presupuesto detallado del cálculo de los precios contemplados en la oferta para las actividades de obra que se enumeran a continuación, debido a que se presentan diferencias altas con respecto al presupuesto referencial. En éste deben visualizarse claramente además de las cantidades, las unidades empleadas, los precios unitarios y totales, deberán presentar los componentes del precio específicos de cada ítem (costos directos e indirectos, utilidad e imprevistos); además, con el fin de analizar la razonabilidad de los precios propuestos, se requiere que el oferente justifique lo cotizado en esos ítems, ya que se tienen diferencias considerables en cada una de las actividades de obra indicadas en relación con lo estimado respectivamente en el presupuesto referencial por parte de la Administración. / FUNDACION PABELLON 1 / FUNDACION PABELLON 2 / COMEDOR/ BATERIAS SANITARIAS / CANCHA TECHADA / MOVIMIENTO DE TIERRAS / SISTEMA AGUAS PLUVIALES / SISTEMA AGUAS NEGRAS / PASO CUBIERTO / RAMPAS / PLAZA FRONTAL / PORTONES Y CERRAMIENTO PERIMETRAL / BARANDA” (folios 1660 y 1661 del expediente administrativo). **8)** Que en nota sin número del 10 de junio de 2019, suscrita por Luis Diego Bolaños Quirós en su condición de representante legal de la empresa Bolaños Quirós B&Q Ingeniería S.A., se indicó lo siguiente: **8.1)** “Aclaración del detalle de lo indicado como subcontratos en la estructura de precio Incluido dentro de los costos directos.” (folio 1866 del expediente administrativo). **8.2)** Se adjuntó la siguiente tabla denominada “DESGLOSE DE ESTRUCTURA DE PRECIO”:

ANEXO 5: DESGLOSE ESTRUCTURA DE PRECIO.				
PROPIETARIO: JUNTA DE EDUCACIÓN, ESCUELA SALUSTIO CAMACHO MUÑOZ, CÓDIGO 1340.				
UBICACIÓN: ALAJUELA, ZARCERO, PALMIRA.				
OBJETO CONTRACTUAL: Construcción de obra nueva: (Pabellón 1: 1 aula aislada según planos, 1 aulas adosadas según planos, 1 aula de apoyo según planos, fundación según planos. Pabellón 2: 1 aula aislada según planos, 4 aulas adosadas según planos, fundación según planos. 1 administración según planos, 1 comedor según planos, 2 baterías sanitarias según planos, 1 cancha techada según planos) y obras exteriores.				
DESGLOSE GENERAL DE LA ESTRUCTURA DEL PRECIO				
COMPONENTES DEL PRECIO	DESCRIPCIÓN	MONTO ₡	UNITARIO %	SUTOTAL %
COSTOS DIRECTOS	MATERIALES EN GENERAL.	₡374.928.005,34	54,00%	79,00%
	MANO DE OBRA DIRECTA.	₡138.862.224,20	20,00%	
	SUBCONTRATOS.	₡0,00	0,00%	
	ARRENDAMIENTO DE EQUIPO.	₡13.886.222,42	2,00%	
COSTOS INDIRECTOS.	ACARREOS.	₡20.829.333,63	3,00%	9,00%
	ADMINISTRACION	₡55.544.889,68	8,00%	
	OTROS COSTOS INDIRECTOS.	₡6.943.111,21	1,00%	
IMPREVISTOS.		₡27.772.444,84	4,00%	4,00%
UTILIDAD.		₡55.544.889,68	8,00%	8,00%
TOTAL		₡694.311.121,00	100,00%	100,00%

9) Que en nota sin número del 12 de junio de 2019, suscrita por Luis Diego Bolaños Quirós en su condición de representante legal de la empresa Bolaños Quirós B&Q Ingeniería S.A., se indicó lo siguiente: “En atención al oficio DIEE-DC-AL-913-2019 con fecha del 05 de junio remitimos la información pendiente. [...] 9.) También se le recuerda a esta administración que la cubierta de techos de la cancha techada no es el sistema tradicional la cual no es comprada tradicionalmente sino elaborada en el GAM y a futuro se le solicitará a la administración un permiso para que sea subcontrato debido a que es un trabajo especializado.” (folios 1867 y 1871 del expediente administrativo). 10) Que la Administración determina adjudicar el concurso al consorcio Bolaños Quirós B&Q Ingeniería S.A. – Ing. Jorge A. Bolaños Quirós, por un monto de ₡694.311.121,00 (folio 1940 del expediente administrativo).-----

II. SOBRE LA LEGITIMACIÓN DE LOS RECURRENTES. A) SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR DESARROLLOS URBANÍSTICOS ALMADA S.A. El adjudicatario

señala que el recurrente no hace referencia al monto ofertado y al monto reservado. Indica que el artículo 30 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa contempla que los precios inaceptables deben ser excluidos del concurso. Expone que el precio cotizado por la empresa hace su oferta inelegible, puesto que la consulta pública del Ministerio de Hacienda indica que la institución no cuenta con recursos suficientes para adjudicar a la empresa, ya que el máximo de los recursos es ₡749.762.084 y Almada supera ese presupuesto en ₡298.416.760. Afirma que el recurrente no ha alegado ni demostrado que la estimación de la Administración tenga algún vicio. Añade que era su deber demostrar que el precio ofertado era razonable, ya que supera en un 28% el monto estimado de la DIEE. Considera que una rebaja de un 28% del precio del oferente, podría significar un precio ruinoso. Explica que la utilidad del oferente es de ₡95.772.777, por lo que para ajustarse al presupuesto debería ceder su utilidad y parte de sus costos, lo que la convierte en una oferta ruinoso. La Administración señala que el presupuesto estimado por la Administración para la construcción de las obras es de ₡727.681.635,30. Indica que el dinero disponible para hacer frente a la contratación es de ₡749.762.084,26, de conformidad con el saldo acumulado en Caja Única del Estado. Afirma que no cuenta con recursos adicionales al contenido presupuestario para un eventual financiamiento de la contratación. El apelante manifiesta que el disponible de la Administración es insuficiente para hacerle frente a la totalidad de la obra. Indica que se han consolidado los incumplimientos de las seis ofertas evaluadas, por lo que el resultado inminente de la contratación es declarar el procedimiento como infructuoso, por cuanto las dos ofertas

restantes superan el contenido presupuestario disponible. Afirma que los presupuestos presentados por su empresa cumplen con la normativa establecida en Decreto No. 18636-MOPT denominado "Arancel de Servicios Profesionales de Consultoría para Edificaciones" del Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos, así como la propia Circular No. DCOP 1-98 de la Contraloría General de la República. Añade que ha sido la única oferta que ha aportado toda la información requerida expresamente, considerando elementos tales como la cantidad, unidad de medida, precio unitario, costos directos, gastos administrativos, imprevistos y utilidad. Expone que el presupuesto referencial de la Administración no corresponde a un presupuesto detallado por cuanto es omiso respecto a las cantidades y unidades y al monto unitario, por cuanto contempla la mayoría de las actividades y subactividades como globales. Adiciona que eso refleja la poca seriedad con el que la Administración definió el presupuesto referencial, sin detalle, sin justificación, lo que demuestra que el cálculo del Área Técnica de la DICE es incorrecto e insuficiente y pone en riesgo la ejecución de la obra. Agrega que el presupuesto referencial es incompleto por cuanto no contempla el costo de todas las subactividades que conforman cada uno de los ítems que componen la tabla de pagos. Afirma que el presupuesto se realizó hace más de 4 años y solamente ha variado en un 3%, lo que a toda lógica indica que el presupuesto referencial del cual se fundamenta la solicitud del contenido presupuestario no refleja el costo real actual del proyecto. Cita que el Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos de Costa Rica tasó el valor de la obra tramitada en el mes de marzo del 2017 en un monto de ₡809.473.051,00 lo que equivale en ese entonces a un 12% de más respecto al valor estimado por la Administración. Indica que en el expediente administrativo de la contratación para la construcción del centro educativo Napoleón Quesada Salazar, código 3945, se plasma la obligación de la Administración de reajustar el presupuesto en un 6.27% de más, que corresponde por conceto de variación acumulada de los índices de precio por la antigüedad del presupuesto estimado (más de 4 años), por lo que en el caso concreto debería aumentar el contenido en un monto de ₡47.005.038,53. Argumenta que le resulta inadmisibile la respuesta de la Administración, por cuanto sí cuenta con la posibilidad de tramitar el reajuste de los fondos necesarios para poder hacerle frente a la contratación y recomendar la re adjudicación como a derecho corresponde. Agrega que la Administración está intentando que su empresa sea excluida, obviando que las empresas que la anteceden en precio son ruinosas, cuentan con defectos insubsanables y consolidados que no permitirán su adjudicación, entre otros. Explica que la solicitud del ajuste (aumento) del contenido

presupuestario no resulta en otra cosa que una simple solicitud dirigida a la Directora de la DIEE, lo que no se ha realizado en el caso concreto. En cuanto a su precio, señala que procede a realizar el debido ajuste del monto ofertado para los cuatro muros de retención de gaviones, ya que se ha detectado un error material de la Administración, por lo que corresponde realizar el ajuste a la cantidad según el alcance real del objeto contractual. Afirma que la construcción de los muros de retención de gaviones corresponde únicamente a un monto de ₡31.972.352,78 contra los ₡168.922.550,00 ofertados originalmente por su representada debido a la cantidad errada de metros lineales que la Administración requirió, por lo que la diferencia económica a ajustar corresponde a un monto de ₡136.950.197,22, para una oferta total de ₡927.191.776,78. Indica que resulta imposible ajustarse al contenido presupuestario con el que cuenta la Junta de Educación, por cuanto el mismo resulta incapaz de cubrir los costos reales del total del alcance del objeto contractual. Sin embargo, manifiesta que se realiza un ajuste del precio del 3% que se estima, el cual se sustenta en la posibilidad manifestada por los principales proveedores de otorgar el descuento, el cual equivale a la suma de ₡12.238.931,44, para una oferta total de ₡914.952.844,56. Añade que ese descuento no genera ninguna ventaja indebida de frente al resto de oferentes por cuanto ya seis de ellos se encuentran en condición de inelegibles. Manifiesta que mantiene una diferencia de ₡165.190.760,30 con respecto al contenido de la Administración, por lo que se requiere que se confirme si tiene posibilidad o no de aplicar el mismo procedimiento que realizó para ajustar el contenido como en el caso de la Junta Administrativa del Liceo Napoleón Quesada Salazar. **Criterio de la División:** En el caso que se analiza, la Administración adjudicó el concurso al consorcio Bolaños Quirós B&Q Ingeniería S.A. – Ing. Jorge A. Bolaños Quirós (hecho probado 10), por lo que el apelante plantea la acción recursiva, endilgando incumplimientos al adjudicatario. No obstante lo anterior, el consorcio adjudicatario señala incumplimientos a la oferta del recurrente, entre los que se encuentra el de precio inaceptable. Así las cosas, tal argumento debe analizarse a fin de lograr establecer si el apelante ostenta o no la posibilidad de convertirse en un eventual reajudicatario y si ostenta legitimación. Al respecto, se tiene que el recurrente presentó una oferta por la suma de ₡1.048.179.844,39 (hecho probado 3), el cual excede la disponibilidad presupuestaria, de conformidad con lo manifestado por la Administración en el oficio No. DIEE-DC-AL-1385-2019 del 30 de agosto de 2019, donde se indica que dispone de un monto máximo de ₡749.762.084,26 y que no cuenta con recursos adicionales (folio 262 del expediente del

recurso de apelación). Ahora bien, considerando lo indicado por la Administración, el recurrente plantea ajustar su precio a la suma final de 914.952.844,56. Sobre lo anterior, cabe hacer varias precisiones. En primer lugar, uno de los descuentos ofrecidos por el apelante deviene de una “[...] *posibilidad manifestada por nuestros principales proveedores* [...]” (folio 308 del expediente del recurso de apelación), no obstante lo anterior, dicha afirmación no se acompaña del debido sustento probatorio, sino que solamente se plasma en la prosa del recurso. Aunado a lo anterior, tampoco se observa que el recurrente haya aportado un nuevo presupuesto detallado, en el que se evidencie la rebaja de los costos. En segundo lugar, el monto final ofrecido por el oferente de 914.952.844,56, sigue sin ajustarse al contenido presupuestario que dispone la Administración para cubrir las obligaciones de la contratación, que es de 749.762.084,26. En relación con lo anterior, se observa una diferencia de 165.190.760,30, que dentro de la tesis del apelante, debe ser cubierta por la posibilidad que tiene la Administración de solicitar un reajuste a la Dirección de Infraestructura y Equipamiento Educativo, lo cual afirma basándose en un caso concreto de la Junta Administrativa del Liceo Napoleón Quesada Salazar. Sin embargo, debe recordarse que cada concurso de compras públicas tiene sus particularidades y bajo esa premisa es justamente que se generan requerimientos y especificaciones técnicas de manera independiente para cada procedimiento, así como también se obtienen resultados diferentes en cada tramitación; por lo que el hecho de que en una ocasión se haya permitido un reajuste del contenido presupuestario, no implica *per se* que en el caso que se analiza, también. Por el contrario, debe de observarse que la misma Administración afirma, que: “[...] *no cuenta con recursos adicionales al contenido presupuestario para un eventual financiamiento de la contratación.*” (folio 262 del expediente del recurso de apelación). Así las cosas, se estima que el precio de la oferta del apelante es inaceptable, y en consecuencia tal oferta debe ser excluida, en tanto la situación descrita se enmarca dentro de las regulaciones del numeral 30, inciso c), del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Lo anterior, por cuanto la Administración no tiene más medios para el financiamiento oportuno de la contratación y el oferente no se ha ajustado al límite presupuestario. Al respecto, debe tenerse presente que en la contestación a la audiencia especial conferida, el oferente manifiesta de manera expresa lo siguiente: “[...] **resulta imposible para esta representación ajustarse al contenido presupuestario con el que cuenta la JUNTA DE EDUCACIÓN ESCUELA SALUSTIO CAMACHO MUÑOZ, CÓDIGO 1340, ALAJUELA, ZARCERO, PALMIRA** [...]” (folio 308 del expediente del recurso de

apelación). Bajo este orden de ideas, no es posible para este órgano contralor obligar a la Administración que asuma un compromiso en donde no puede cumplir presupuestariamente. Finalmente, en relación con las afirmaciones del recurrente relacionadas con la mala elaboración del presupuesto por parte de la Administración, debe indicarse que la oportunidad procesal para ventilar dicha inconformidad ya feneció, por cuanto debió exponerse con la presentación de la acción recursiva y acompañado de la prueba técnica correspondiente. Además, cualquier disconformidad con el cartel debió atacarse mediante el mecanismo previsto en el ordenamiento jurídico, precluyendo posteriormente toda alegación al respecto. En relación con lo anterior, conviene indicar que el mismo pliego de condiciones contempla lo siguiente: “**PRESUPUESTO ESTIMADO:** ¢727.681.635,30 (setecientos veintisiete millones seiscientos ochenta y un mil seiscientos treinta y cinco colones con treinta céntimos).” (folio 228 del expediente administrativo). Así las cosas, el hecho de que el apelante haya presentado su oferta económica, sabiendo de antemano que su propuesta excedía la disponibilidad presupuestaria de la Administración, corre bajo su responsabilidad. Bajo dichas consideraciones, considera este órgano contralor que el apelante no ostenta legitimación para accionar la vía recursiva, toda vez que su oferta no puede ser considerada elegible dentro del concurso y, por ende, no cuenta con la posibilidad de resultar adjudicataria del concurso de marras. En virtud de lo expuesto se declara sin lugar el recurso de apelación incoado. De conformidad con el artículo 191 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa que permite que esta Contraloría General de la República emita “...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.”, se omite pronunciamiento sobre otros aspectos alegados, por carecer de interés práctico para el dictado de la presente resolución. **B) SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR BUCKNOR CONSULTORES S.A. Sobre su descalificación por parte de la Administración.** El apelante expone que su oferta fue descalificada porque se consideró que en varios ítemes hay una variación porcentual con respecto a la información del presupuesto referencial, lo que evidencia montos irrazonables en 13 ítemes de la lista de condiciones particulares y por no presentar el presupuesto detallado de conformidad con lo requerido en las subsanaciones, sino que solamente se presentó un desglose con información insuficiente al no detallar los elementos de obra que componen los renglones. Sobre la desviación de precio en 13 ítemes, manifiesta que el precio global su oferta tiene una desviación de solamente

el 13% con respecto al precio referencial y representa un ahorro de ₡61.018.000. Añade que en el promedio de las desviaciones de los precios de todos los ítems de obra contenidos en las cotizaciones respecto a los montos promedios, solamente tiene una desviación de 28.07%, cuando el adjudicatario tiene una variación de 46.83%, siendo el promedio 39.04%. Señala que el estudio de la DIEE determinó inconsistencias respecto al presupuesto referencial en los siguientes casos: en el ítem fundación pabellón 1 con una diferencia de -59.54%, en el ítem fundación pabellón 2 con una diferencia de -50.66%, en el ítem administración con una diferencia de 51.88% por encima del presupuesto, en el ítem movimiento de tierras con una diferencia de -54.53%, en el ítem sistema de aguas pluviales con una diferencia de -78.87%, en el ítem de sistemas de agua potable con una diferencia de 802% por encima del presupuesto, en el ítem sistema eléctrico con una diferencia de -52.08%, en el ítem de muros B, C y D con una diferencia de 94.99% por encima del presupuesto, en el ítem caseta de guardas de duplicó la información del costo, en el ítem paso cubierto con una diferencia de 34.72% por encima del presupuesto, en el ítem rampas con una diferencia de -31.04%, en el ítem de basurero y acera con una diferencia de 688.82% por encima del presupuesto y en el ítem de patio de juegos con una diferencia de -54.92%. Afirma que la DIEE no estimó atendibles los argumentos presentados y su plica fue descalificada a pesar de tener precios promedio razonables. Menciona que algunos de los precios referenciales utilizados están mal elaborados, por lo que el análisis de precios por ítem es un ejercicio sin sentido y contrario a la eficiencia del procedimiento de contratación. Considera que los cálculos de las líneas no están 100% estandarizadas y el ingeniero presupuestista de cada empresa es diferente, pero indica que eso no invalida las ofertas, por no ser algo sustancial y considerando que el principio de ofertas debe privar, como sí ocurrió al momento de valorar la oferta del adjudicatario. Manifiesta que ha ofertado todas las líneas de forma integral y que transparentemente se aclaró sobre la composición de los ítems a la DIEE, por lo que el motivo de exclusión no existió y la subsanación presentada no contraviene la normativa ni otorga ventaja indebida. Sobre el ítem administración, señala que se encuentra más alto que el referencial porque incluye el sistema eléctrico interno, la alarma contra incendios, el sistema de timbres y el sistema de voz y datos perteneciente a la Administración. El adjudicatario manifiesta que Bucknor está utilizando a conveniencia los valores arrojados en el gráfico 4, pero que en el gráfico 3 se observa que su empresa tiene la menor desviación con respecto al presupuesto referencial. Señala que el recurrente no comprendió la información del cartel, para elaborar el presupuesto

y que era su responsabilidad realizar consultas para presentar una oferta definitiva. La Administración señala que el apelante tiene claros los incumplimientos que ella considera como graves. Explica que la Administración no se ha cuestionado la desviación del precio ofertado con respecto al referencial, sino la desviación de precios en 13 líneas con respecto al referencial, como se indicó en el oficio DIEE-DC-AT-227-2019. **Criterio de la División:** En el caso concreto, se tiene que el recurrente fue excluido con base en el criterio plasmado en el oficio No. DIEE-DC-AT-227-2019 del 04 de junio de 2019 (hecho probado 6), en el cual se determinaron diferencias entre los ítems de la obra y lo estimado, para esos ítems en concreto, en el presupuesto referencial de la Administración. Así las cosas, con la acción recursiva, el recurrente pretende justificar las diferencias imputadas por la Administración y que causaron su exclusión en el concurso, para lo que se basa en la prosa de su recurso y en un presupuesto detallado. No obstante lo anterior, este órgano contralor observa que algunas de las diferencias no fueron debidamente aclaradas por el apelante, aspecto que se abordará de seguido. En relación con el ítem “Administración”, el oferente presentó una oferta por la suma de ¢26.000.000,00 (hecho probado 2), siendo el referencial de ese ítem por el monto de ¢17.120.608,94 (folio 1299 del expediente administrativo). Así las cosas, la Administración le requirió: *“Presentar presupuesto detallado del cálculo de los precios contemplados en la oferta para las actividades de obra que se enumeran a continuación, debido a que se presentan diferencias altas con respecto al presupuesto referencial. [...] ADMINISTRACIÓN.”* (hecho probado 4). En relación con lo anterior, la empresa Bucknor indicó lo siguiente: *“Administración Anexo 1, Página 2, los elementos que contemplan son sistema eléctrico interno, alarmas contra incendios, sistema timbres, sistema voz y datos.”* (hecho probado 5), y aportó una tabla en la que se observa el siguiente detalle:

ÍTEM	UNIDAD	CANTIDAD	PRECIO UNITARIO ÍTEM	TOTAL OFERTADO
Administración	global	1		€ 26 000 000,00
TRAZADO Y LIMPIEZA	m2	207,34	€ 125,00	€ 25 917,50
EXCAVACIÓN	m3	192	€ 6 900,00	€ 1 324 800,00
CIMENTOS	global	1	€ 1 086 000,00	€ 1 086 000,00
ADMINISTRACIÓN	global	1	€ 3 492 200,00	€ 3 492 200,00
CALZADA	m2	207,34	€ 24 500,00	€ 5 079 830,00
ESTRUCTURA DE TECHO	Global	1	€ 795 000,00	€ 795 000,00
CUBIERTA	Global	1	€ 734 153,48	€ 734 153,48
HQJALATERÍA Y BAJANTES	Global	1	€ 560 269,00	€ 560 269,00
SISTEMA ELÉCTRICO INTERNO	Global	1	€ 3 000 000,00	€ 3 000 000,00
ALARMA CONTRA INCENDIOS	Global	1	€ 6 087 539,02	€ 6 087 539,02
SISTEMA DE TIMBRES	Global	1	€ 569 291,00	€ 569 291,00
SISTEMA DE VOZ Y DATOS	Global	1	€ 3 245 000,00	€ 3 245 000,00

(hecho probado 5.1). Considerando la respuesta presentada en virtud de la subsanación, la Administración determina lo siguiente: *“En el ítem de ADMINISTRACIÓN se logra visualizar una diferencia de 51.86% (¢8.879.391,06) por encima al presupuesto referencial. Lo anterior se evidencia en el peso relativo que tiene el costo ofertado de la actividad en relación con el monto total de la plica, ya que la empresa lo presupuestó en ¢26.000.000,00 (peso del 4,11% en relación con el monto total ofertado), mientras que en el presupuesto de la Administración ésta lo estimó en ¢17.120.608,94 (peso del 2,35% con respecto al monto total referencial). En este ítem el oferente no indica haber contemplado la actividad de Contrapiso, ni aclara haberla contemplado dentro de otros ítems, además en la descripción de las actividades que componen el ítem, incluye una que denomina Administración generando incógnita del elemento constructivo al que se refiere y al cual le indica un valor de ¢3.492.200,00, incluye actividades como el Sistema Eléctrico Interno, Alarma Contra Incendios, Sistema de Timbres y Sistema de Voz y Datos, que están incluidas y cuantificadas con los mismo valores en el ítem de Sistema Eléctrico, con lo que se evidencia una duplicidad de actividades, con lo que si se realiza el ejercicio de eliminarla de una de las actividades se estaría realizando una modificación del precio total de oferta, afectando el principio indicado en el Artículo 25. Precio. “El precio deberá ser cierto y definitivo...” (hecho probado 6). En este sentido, se observa que el criterio de la Administración no se basa solamente en que el precio dado por el oferente para el ítem es excesivo, sino que determina otros incumplimientos, sobre los cuales era menester que el recurrente se refiriera al interponer el escrito de apelación. Ahora bien, con ocasión de la acción recursiva interpuesta, el apelante solamente expone lo siguiente: **“Administración 51,86% de diferencia por encima del presupuesto / El Ítem de Administración está más alto que el referencial debido a que en nuestro presupuesto detallado se incluye en este ítem el sistema eléctrico interno, la alarma contra incendios, el sistema de timbres y el sistema de voz y datos perteneciente a la administración.”** (folio 09 del expediente del recurso de apelación). Así las cosas, corresponde hacer varias precisiones. En primer lugar, tal y como fue expuesto anteriormente, el criterio de la Administración determina que “[...] el oferente no indica haber contemplado la actividad de Contrapiso, ni aclara haberla contemplado dentro de otros ítems [...]” (hecho probado 6). Al respecto, el recurrente no se refiere en la acción recursiva, puesto que su respuesta se enfoca únicamente en justificar la “excesividad” del precio y deja por fuera otros incumplimientos señalados por la Administración. Así las cosas, se entendería por consolidada la situación de que el ítem de “Administración” no contempla la*

actividad de contrapiso y, por ende, no es dable concluir que la oferta tenga cotizado todo el objeto requerido. Lo anterior, de conformidad con lo requerido en los planos constructivos, particularmente en las láminas No. AR-06 y S-01 (folio 24 del expediente del recurso de apelación), los cuales debían de utilizarse como punto de referencia según las mismas disposiciones del cartel, que disponen: “**FORMA DE COTIZAR** / *Los oferentes deberán presentar en su oferta de manera separada para cada ítem que Íntegra (sic) la presente contratación, los precios unitarios con su respectivo detalle de análisis de los costos unitarios, y el respaldo (integración de los costos unitarios: directos e indirectos de la obra, utilidad e imprevistos), observando lo indicado en los planos constructivos, especificaciones técnicas, lista de cantidades de obra, y demás documentos incorporados a la presente contratación.*” (subrayado agregado) (folio 222 del expediente administrativo). Asimismo, cabe indicar que en el presupuesto presentado con ocasión de la subsanación -imagen inserta anteriormente- tampoco se observa la inclusión de la actividad “contrapiso”. En segundo lugar, el criterio de la Administración expone que, en cuanto a las actividades: “[...] *incluye una que denomina Administración generando incógnita del elemento constructivo al que se refiere y al cual le indica un valor de ¢3.492.200.00 [...]*” (hecho probado 6). En relación con lo anterior, similar al punto anterior, el recurrente omite referirse a dicha inconsistencia en esta sede recursiva, por lo que hay indeterminación en cuanto al alcance de lo ofrecido a la Junta de Educación. En conclusión, este órgano contralor considera que no se tiene claridad en cuanto a lo ofertado por la empresa Bucknor, ya que no se conoce de manera certera si incluye todo el alcance del objeto contractual, ni qué contemplan ciertas actividades con denominaciones amplias e indeterminadas. Aunado a lo anterior, debe recordarse que el momento procesal oportuno para referirse a esos incumplimientos, era con la presentación del recurso de apelación, por lo que, al haberse omitido dicho pronunciamiento, se entiende que los yerros en la oferta se consolidan y, por ende, la descalificación de la plica del concurso. En virtud de lo anterior, considera este órgano contralor que el apelante no ostenta legitimación para accionar la vía recursiva, toda vez que su oferta no puede ser considerada elegible dentro del concurso y, por ende, no cuenta con la posibilidad de resultar readjudicatario del concurso de marras. En consecuencia, se impone declarar sin lugar el recurso incoado. De conformidad con el artículo 191 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa que permite que esta Contraloría General de la República emita “...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.”, se omite pronunciamiento sobre otros aspectos alegados, por carecer de interés práctico para el dictado de la presente resolución.---

III. ANULACIÓN DE OFICIO. Dado que las ofertas de los apelantes resultan excluidas del concurso, con fundamento en el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General, que establece la facultad de este órgano contralor para declarar la nulidad absoluta que advierta en actos o contratos administrativos, se entrará a conocer de manera oficiosa el alegato que señaló el apelante Bucknor Consultores S.A. en contra de la oferta adjudicada con el propósito de determinar si tal propuesta resulta o no viciada y contraria al ordenamiento jurídico y al adecuado uso de los fondos públicos: **Sobre la estructura de costos del adjudicatario.** La empresa Bucknor Consultores S.A. plantea que algunas de las explicaciones del adjudicatario son incongruentes y así fueron admitidas. Indica que en la cubierta de techos el adjudicatario le indica a la Administración que a futuro le solicitará permiso para que la actividad se realice mediante un subcontrato, sin que se haga una justificación del precio y aceptando un subcontrato no declarado en la oferta. Expone que al adjudicatario se le solicitó detallar lo indicado en su estructura de precio como subcontratos, ya que el cartel dice que no se permite sin el debido consentimiento de la Junta; además de presentar el presupuesto detallado de algunas líneas, con el fin de analizar la razonabilidad de los precios propuestos. Afirma que la oferta del adjudicatario no presentó documentación sobre los subcontratos, por lo que se infringió el artículo 69 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Continúa diciendo que en razón de la solicitud de información, se incluye el porcentaje de subcontratos dentro de los costos directos y se modifica la oferta al presentar una nueva estructura del precio. Explica que se aumentó en un 1% los materiales, en un 4% la mano de obra directa, en un 1% el arrendamiento de equipos, en un 1% los acarreos y se eliminaron los subcontratos. Considera que lo que ha sucedido es una burda manipulación de precio, lo que brinda una ventaja indebida y cambia las reglas para el reajuste del precio del adjudicatario. Concluye que el adjudicatario introduce hechos falsos en la oferta, ya sea cuando ofertó diciendo que iba a subcontratar el 8% y no era así, o cuando elimina la subcontratación aunque si la requiera. La Administración señala que no se observa que lo señalado en la subsanación esté afectando la estructura del precio, sino únicamente el precio de los componentes de costos directos admisibles para la presentación de la oferta, sin modificación del precio ofertado. Considera que el artículo 69 de la Ley de Contratación Administrativa es aplicable únicamente para el oferente finalmente contratado y planteado antes del inicio de la ejecución de la obra, para ser

aprobado por la Junta y la inspección. El adjudicatario omite referirse a dichos señalamientos.

Criterio de la División: Como punto de partida, se tiene que el pliego de condiciones dispone lo siguiente: “*SUBCONTRATACIÓN / No se podrá subcontratar el trabajo, ni total ni parcialmente, sin la debida autorización formal por parte de la Junta y la supervisión.*” (folio 212 del expediente administrativo). Ahora bien, resulta indispensable contemplar que en cuanto al tema de la subcontratación, el artículo 69 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa señala que: “*El oferente podrá subcontratar hasta en un 50% del monto adjudicado, salvo que la Administración autorice un monto mayor.*” De conformidad con lo anterior, es claro que el Reglamento le habilita al oferente la posibilidad de subcontratar hasta un máximo del 50% del monto del contrato, circunstancia que no le resta responsabilidad al contratista en cuanto a las obligaciones contraídas. Aunado a lo anterior, también se regula que el único escenario en que se requiere de la autorización de la Administración para subcontratar es en los casos en que se supere el porcentaje establecido en la norma anteriormente transcrita. Siendo así, ha de tenerse presente que considerando la jerarquía de las normas, el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa tiene prioridad por encima del cartel o pliego de condiciones de la contratación en particular. En relación con lo anterior, en la resolución No. R-DCA-130-2011 de las diez horas del diecisiete de marzo del dos mil once, este órgano contralor expuso lo siguiente: “*Así las cosas, se evidencia que a efectos de resolver determinada situación, los operadores jurídicos deben atender el orden jerárquico expuesto, con lo cual una eventual contradicción, laguna o incertidumbre entre ellas, será atendida adecuadamente. Ahora bien, conforme a lo anterior, el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa se antepone al pliego cartelario, en el entendido que su regulación se torna en aplicable para aquellas condiciones particulares sobre las cuales no se ha manifestado el Reglamento Específico de la Contratación y sobre aquellas que le sean contradictorias [...]*” De conformidad con lo transcrito, dando la primacía al Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, según la jerarquía de las normas, es claro que el ordenamiento jurídico permite la subcontratación en la forma antes expuesta. Ahora bien, en el caso concreto se tiene que el consorcio adjudicatario, desde su plica presentó la siguiente tabla de “*DESGLOSE DE ESTRUCTURA DE PRECIO*”:

ANEXO 5: DESGLOSE ESTRUCTURA DE PRECIO.
PROPIETARIO: JUNTA DE EDUCACIÓN, ESCUELA SALUSTIO CAMACHO MUÑOZ, CÓDIGO 1340.
UBICACIÓN: ALAJUELA, ZARCERC, PALMIRA.




OBJETO CONTRACTUAL: Construcción de obra nueva: (Pabellón 1: 1 aula aislada según planos, 1 aulas adosadas según planos, 1 aula de apoyo según planos, fundación según planos. Pabellón 2: 1 aula aislada según planos, 4 aulas adosadas según planos, fundación según planos. 1 administración según planos, 1 comedor según planos, 2 baterías sanitarias según planos, 1 cancha techada según planos) y obras exteriores.

DESGLOSE GENERAL DE LA ESTRUCTURA DEL PRECIO				
COMPONENTES DEL PRECIO	DESCRIPCION	MONTO ₡	UNITARIO %	SUTOTAL %
COSTOS DIRECTOS	MATERIALES EN GENERAL.	₡367,984,894.13	53.00%	79.00%
	MANO DE OBRA DIRECTA.	₡111,089,779.36	16.00%	
	SUBCONTRATOS.	₡55,544,889.68	8.00%	
	ARRENDAMIENTO DE EQUIPO.	₡6,943,111.21	1.00%	
	ACARREOS.	₡6,943,111.21	1.00%	
COSTOS INDIRECTOS.	ADMINISTRACION	₡55,544,889.68	8.00%	9.00%
	OTROS COSTOS INDIRECTOS.	₡6,943,111.21	1.00%	
IMPREVISTOS.		₡27,772,444.84	4.00%	4.00%
UTILIDAD.		₡55,544,889.68	8.00%	8.00%
TOTAL		₡694,311,121.00	100.00%	100.00%

(hecho probado 1). En el contenido del desglose de la estructura del precio, dentro de los costos directos, se observa un porcentaje de un 8% y un monto de ₡55.544.88,68, en relación con los "SUBCONTRATOS". Sobre lo anterior, la Administración le solicitó al adjudicatario: "Aclarar y presentar a detalle lo indicado en su estructura de precio como SUBCONTRATOS incluidos dentro de los costos directos, el cartel es muy claro en cuanto a que no se permite sin el debido consentimiento de la supervisión y la Junta." (subrayado agregado) (hecho probado 7). En atención a la prevención dada, el consorcio adjudicatario presentó una nueva tabla de "DESGLOSE DE ESTRUCTURA DE PRECIO" (hechos probados 8, 8.1 y 8.2). En dicha tabla se observa lo siguiente:

ANEXO 5: DESGLOSE ESTRUCTURA DE PRECIO.
PROPIETARIO: JUNTA DE EDUCACIÓN, ESCUELA SALUSTIO CAMACHO MUÑOZ, CÓDIGO 1340.
UBICACIÓN: ALAJUELA, ZARCERO, PALMIRA.



OBJETO CONTRACTUAL: Construcción de obra nueva: (Pabellón 1: 1 aula aislada según planos, 1 aulas adosadas según planos, 1 aula de apoyo según planos, fundación según planos. Pabellón 2: 1 aula aislada según planos, 4 aulas adosadas según planos, fundación según planos. 1 administración según planos, 1 comedor según planos, 2 baterías sanitarias según planos, 1 cancha techada según planos) y obras exteriores.

DESGLOSE GENERAL DE LA ESTRUCTURA DEL PRECIO				
COMPONENTES DEL PRECIO	DESCRIPCION	MONTO ₡	UNITARIO %	SUTOTAL %
COSTOS DIRECTOS	MATERIALES EN GENERAL.	₡374,928.005,34	54,00%	79,00%
	MANO DE OBRA DIRECTA.	₡138.862.224,20	20,00%	
	SUBCONTRATOS.	₡0,00	0,00%	
	ARRENDAMIENTO DE EQUIPO.	₡13.886.222,42	2,00%	
	ACARREOS.	₡20.829.333,63	3,00%	
COSTOS INDIRECTOS.	ADMINISTRACION	₡55.544.889,68	8,00%	9,00%
	OTROS COSTOS INDIRECTOS.	₡6.943.111,21	1,00%	
IMPREVISTOS.		₡27.772.444,84	4,00%	4,00%
UTILIDAD.		₡55.544.889,68	8,00%	8,00%
TOTAL		₡694.311.121,00	100,00%	100,00%

(hecho probado 8.2). De frente a lo presentado, es posible observar que el oferente varía el porcentaje dispuesto para subcontratos en la oferta de 8% (hecho probado 1) a 0% (hecho probado 8.2) y varía otros componentes del precio. En este sentido, puede verse que, los materiales pasan de un 53% (hecho probado 1) a 54% (hecho probado 8.2), la mano de obra directa pasa de un 16% (hecho probado 1) a 20% (hecho probado 8.2), el arrendamiento de equipo pasa de un 1% (hecho probado 1)) a 2% (hecho probado 8.2) y los acarreos pasan de un 1% (hecho probado 1) a 3% (hecho probado 8.2). Dicha modificación implica una variación de la estructura de costos, lo cual tiene como consecuencia inmediata que no se tenga certeza sobre el precio ofertado, ya que al modificarse los porcentajes, se modifican los montos correspondientes a los costos directos dados en la oferta. Aunado a lo anterior, la modificación presentada por el consorcio adjudicado no se hace acompañar de la debida justificación, en la que se dilucide cómo es que un costo directo -subcontratos- pasa a distribuirse entre los demás componentes de la estructura del precio, sino que el oferente nada más aporta una nueva tabla sin un mayor desarrollo y a la vez su propuesta no resulta clara en tanto elimina de la estructura del precio lo relacionado con la subcontratación y por otro lado, manifiesta que sí existirán subcontratos, como más adelante se dirá. Por lo anterior, no es aceptable la modificación y si bien podría considerarse que la misma obedece a la prevención planteada por la Administración (hecho probado 7), lo cierto es que de conformidad con el numeral 129 de la Constitución Política, nadie puede alegar ignorancia de la ley y, de conformidad con el criterio líneas arriba desarrollado, es claro la procedencia de la subcontratación según la regulación reglamentaria arriba citada. Finalmente, se tiene que en la misma prevención relacionada con la estructura de costos, la Administración le solicitó al oferente presentar un presupuesto detallado de algunos ítemes que consideraba que presentaban inconsistencias altas con respecto al referencial, entre los que se encuentran la cancha techada (hecho probado 7). Al respecto, el consorcio adjudicatario manifestó lo siguiente: *“En atención al oficio DIEE-DC-AL-913-2019 con fecha del 05 de junio remitimos la información pendiente. [...] 9.) También se le recuerda a esta administración que la cubierta de techos de la cancha techada no es el sistema tradicional la cual no es comprada tradicionalmente sino elaborada en el GAM y a futuro se le solicitará a la administración un permiso para que sea subcontrato debido a que es un trabajo especializado.”* (hecho probado 9). De frente a lo transcrito, y tal y como ya fue adelantado, no comprende este órgano contralor cómo es que por un lado el oferente modifica la estructura de costos para indicar que requiere un 0% en subcontratos y, por otro

lado, afirma que sí requiere los subcontratos para el ítem de “Cancha techada”, al ser un trabajo especializado. Lo anterior pone de manifiesto una inconsistencia en la oferta del consorcio adjudicatario, no siendo posible determinar de manera fehaciente cómo se va a cumplir con el objeto del procedimiento, lo que genera la exclusión de la oferta del concurso y la anulación del acto de adjudicación en virtud de existir una nulidad absoluta. En cuanto a la nulidad absoluta, la doctrina apunta: *“La nulidad absoluta se produce cuando faltan totalmente uno o varios de los elementos constitutivos del acto administrativo o cuando alguno es imperfecto pero impide la realización del fin...”* (JINESTA LOBO, Ernesto, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Colombia, Biblioteca Jurídica Diké, 2002, p. 400). En el caso particular, el motivo y el contenido del acto presentan un vicio, en tanto se consideró y adjudicó una oferta que modificó lo inicialmente ofertado y con tal variante lo que se imponía era su exclusión. En relación con el motivo del acto, el autor antes citado, expone: *“El motivo son los antecedentes, presupuestos o razones jurídicas (derecho) y fácticas (hechos) que hacen posible o necesaria la emisión del acto administrativo, y sobre las cuales la Administración Pública entiende sostener la legitimidad, oportunidad o conveniencia de éste.”* (JINESTA LOBO, Ernesto, op. cit., p. 370). Y en cuanto al contenido del acto, el mismo autor manifiesta: *“El contenido propiamente dicho es la definición del efecto del acto administrativo como resultado jurídico inmediato del mismo. La realización del contenido es el efecto del acto administrativo.”* (JINESTA LOBO, Ernesto, op. cit., p. 370). Así las cosas, al amparo de lo establecido en el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y lo dispuesto en el numeral 233 de la Ley General de la Administración Pública que establece que: *“1. Sólo causará nulidad de lo actuado la omisión de formalidades sustanciales del procedimiento./ 2. Se entenderá como sustancial la formalidad cuya realización correcta hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes, o cuya omisión causare indefensión”*, se impone anular el acto de adjudicación por cuanto es claro que según lo que ha sido expuesto, la decisión final del concurso hubiese cambiado, ya que por el vicio que presenta la oferta adjudicada, no es posible su adjudicación. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 191 del RLCA, se omite pronunciamiento sobre otros aspectos por carecer de interés práctico.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 182 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación

Administrativa y 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, 223 de la Ley General de la Administración Pública, se resuelve: **1) DECLARAR SIN LUGAR** los recursos de apelación interpuestos por **DESARROLLOS URBANÍSTICOS ALMADA S.A.** y por **BUCKNOR CONSULTORES S.A.**, en contra del acto de adjudicación de la **CONTRATACIÓN DIRECTA CONCURSADA**, promovida por la **JUNTA DE EDUCACIÓN DE LA ESCUELA SALUSTIO CAMACHO MUÑOZ**, para construcción de obra nueva, acto recaído a favor de **CONSORCIO BOLAÑOS QUIRÓS B&Q INGENIERÍA S.A – ING. JORGE BOLAÑOS QUIRÓS**, por un monto de **¢694.311.121,00**. **2) ANULAR DE OFICIO** el acto del acto de adjudicación de la **CONTRATACIÓN DIRECTA CONCURSADA**, promovida por la **JUNTA DE EDUCACIÓN DE LA ESCUELA SALUSTIO CAMACHO MUÑOZ**, para construcción de obra nueva, acto recaído a favor de **CONSORCIO BOLAÑOS QUIRÓS B&Q INGENIERÍA S.A – ING. JORGE BOLAÑOS QUIRÓS**, por un monto de **¢694.311.121,00**. **3)** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa.-----
NOTIFÍQUESE. -----

ORIGINAL FIRMADO

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

ORIGINAL FIRMADO

Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

ORIGINAL FIRMADO

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

Estudio: Rosaura Garro Vargas y David Segura Quirós
 Redacción: Rosaura Garro Vargas

RGV/DSQ/mjav

NI: 17900-17901-17918-18208-18520-20193-20221-20223-20326-20347-20599-21995-22006-22030-22032-22034-23184-23763-23886-23889-23908.

NN: 13914 (DCA-3402-2019)

G: 2019002652-2

