Emitir resolución de recursos

1. Generar resolución de recursos

Encargado	Natalia López		
Fecha/hora gestión	19/08/2024 13:03	**Fecha/hora resolución**	19/08/2024 13:23
* **Procesos asociados**	Recursos	**Número documento**	8072024000001307
* **Tipo de resolución**	Resolución de Fondo		
Número de procedimiento	2024LY-000001-0019100001	**Nombre Institución**	Municipalidad de Coto Brus
Descripción del procedimiento	CONSTRUCCION EDIFICIO MUNICIPAL		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8122024000000464 Línea 1	14/06/2024 17:20	RODRIGO SAMPAIO MATTOS	BRACO RGC CONSTRUCTORA SOCIEDAD ANONIMA	Sin lugar (Ley 9986)	Por no acreditar el mej

Resultado del acto final	Se confirma acto de adjudicación

3. *Resultando

I. Que mediante auto No. 8052024000001155 de fecha 21 de junio del 2024 11:08, esta División otorgó audiencia inicial a la Administración. Dicha audiencia fue atendida mediante escrito incorporado al expediente de la apelación.
II. Que mediante auto No. 8052024000001478 de fecha 07 de agosto del 2024 16:12, esta División confirió audiencia especial a la apelante. Dicha audiencia fue atendida mediante escrito incorporado al expediente de la apelación.
III. Que de conformidad con lo establecido en el artículo 97 de la Ley General de Contratación Pública, siendo facultativa la audiencia final, se consideró que no era necesario otorgar audiencia final a las partes, en vista de que durante el trámite del recurso se tenían todos los elementos necesarios para su resolución.
IV. Que la presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes.

4. *Considerando

4.1 - Hechos probados

Los hechos que se han tenido por demostrados para efectos de la resolución, se han incorporado a la parte considerativa de la resolución con su respectiva referencia de prueba.

4.2 - Recurso 8122024000000464 - BRACO RGC CONSTRUCTORA SOCIEDAD ANONIMA
Principios de contratación - Argumento de las partes

Los argumentos de las partes pueden ser consultados en el expediente digital.

Principios de contratación - Criterio CGR Sin lugar (Ley 9986)

SOBRE EL FONDO DEL RECURSO DE BRACO CONSTRUCTORA S.A. 1) Precio inaceptable. Criterio de la División. La empresa recurrente alega que la Administración inobservó la normativa ya que se limitó a afirmar que el precio ofertado era inaceptable por superar el presupuesto institucional, sin indagar sobre alguna mejora del precio. Además, considera que lo correcto es solicitar al oferente realizar una mejora de precio y ajustarse a los límites dispuestos por la Administración. Explica que solo en caso de que el oferente se niegue y además, no sea posible lograr otros medios de financiamiento por parte de la Administración, sería posible descalificar la oferta por exceder la disponibilidad presupuestaria. Por último, indica que la ronda de mejora de precios fue prevista en el pliego de condiciones y no resulta una potestad discrecional de la Administración. Por su parte, la entidad licitante señala que no solicitó un ajuste de precio ya que de conformidad con el artículo 99 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (RLGCP) es una potestad de la Administración y no una obligación. Además, indica que no es jurídicamente aplicable la figura de la mejora de precios en el caso concreto, pues para ajustarse al contenido presupuestario de la Administración superaría la utilidad establecida por el recurrente. Ahora bien, se observa que el presupuesto estimado de la presente contratación es de ₡1.875.000.000 (ver pantalla denominada “Ingreso del pliego cartelario”, 1. Información general “Presupuesto estimado). Con motivo de participar en el presente contratación la recurrente ofertó un precio de ¢2.374.930.127,92 (ver pantalla denominada “Resultado de la apertura”); sin embargo la Administración determinó que tal precio es inaceptable ya que mediante Criterio técnico No. ACU-042-2024SGT del 24 de mayo del 2024 señaló lo siguiente: *“La oferta haciende (sic) a la suma de ¢2.374.930.127,92, mientras que el presupuesto es de ¢1.875.000.000,00, por lo que se encuentra fuera de presupuesto disponible. / En una posible mejora de precios, el contratista no podría disminuir más del 12.08% del precio ofertado (utilidad señalada en la oferta), por lo que aun así no quedaría dentro del presupuesto disponible.”* (ver pantalla denominada “Resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida” 2. Informe Ingeniero Municipal ACU-042-2024 Criterio técnico oferta Edificio Municipal.pdf). Al respecto, el artículo 106 inciso c) del RLGCP señala que existe precio inaceptable cuando exceda la disponibilidad presupuestaria puesto que indica: *“Se estimarán inaceptables y no formarán parte de las ofertas elegibles aquéllas que contengan precios con las siguientes características: (...) 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 caso que el oferente acepte ajustar su precio, la Administración deberá verificar que el precio ajustado sea razonable. En tal caso, la oferta se comparará con el precio original y no con el precio derivado del ajuste”.* Es decir, en el supuesto de precio que excede el contenido presupuestario, como es este, no hay duda que es posible ajustar el precio que fueron indicado desde la oferta, en el tanto no se desmejore la calidad y condiciones de lo ofrecido. Asimismo, si la entidad licitante no tiene medios adicionales para inyectarle a la contratación o el oferente no se ajusta al límite presupuestario ese precio se estima como inaceptable. No obstante, es de interés para este órgano contralor aclarar dos aspectos: No debe confundirse ajuste al contenido presupuestario, con mejora de precios, pues si bien, podría un oferente acudir a dicha figura, no implica que es el único medio por el cual un oferente puede ajustar su propuesta de frente a un exceso en el contenido presupuestario, de ahí que la norma no establezca un mecanismo, por lo que hacer referencia al mecanismo de mejora de precios, como el único posible es incorrecto, en el tanto la misma norma se dispone de una forma para realizarse (Ver resolución R-DCP-SICOP-00822-2024). Por otro lado, si bien pueden señalarse con el recurso inacciones por parte de la Administración, o la necesidad de corregir actos, no debe desconocerse, que esos alegatos deben acompañarse de cuáles serían las consecuencias de esto; es decir, cómo cambiaría la decisión tomada, pues no es atendible la nulidad por la nulidad misma. De ahí, no basta con indicar que la Administración no realizó un acción determinada, como solicitar un ajuste, si no que en la vía recursiva, corresponde al recurrente evidenciar que si se ajusta al contenido presupuestario, y que ese ajuste cumple con las disposiciones del pliego, lo cual en este caso no ocurrió, contraviniendo el principio de eficiencia descrito en la Ley General de Contratación Pública. En el presente caso, es claro que la Administración determinó que el precio ofertado por la empresa recurrente excede el presupuesto estimado. Sin embargo, la entidad es enfática en señalar que no cuenta con más medios para inyectarle fondos adicionales a la presente contratación. En igual sentido, la recurrente no ajusta su precio al contenido económico de la contratación sino que únicamente señala que la entidad omitió recurrir a la ronda de mejora ya que indica lo siguiente: *“En el caso de marras, la Municipalidad está dejando sin efecto un concurso a través de una declaratoria de infructuosidad, alegando precio inaceptable por exceder el presupuesto institucional, sin haber tan siquiera dado la oportunidad al oferente de plantear una mejora de precio, que perfectamente pudo haber sacado de la mesa de discusión el tema. Es decir, era tan sencillo como haber aplicado el procedimiento de mejora y dar la oportunidad al oferente de ajustarse o bien, de paso como ya lo hemos dicho previamente, buscar asimismo fuentes internas de financiamiento, aspecto que no es que no fuera posible, sino simplemente nunca fue valorado.”* Entonces, es claro que el recurrente a pesar de la audiencia especial ofrecida no se observa que haya ajustado su oferta económica al presupuesto estimado de la Administración, por lo que efectivamente se configuran todos los supuestos para encontrarnos ante un precio inaceptable ya que el precio ofertado supera la disponibilidad presupuestaria definida. En consecuencia, queda acreditado que la Administración no dispone de más recursos para asumir la contratación, y la recurrente al no ajustarse al contenido presupuestario disponible, su oferta se considera inaceptable, por ende corresponde declarar **sin lugar** el presente recurso. **CONSIDERACIÓN DE OFICIO.** En el estudio del presente recurso de apelación este órgano contralor observó ciertos aspectos sobre los estudios necesarios para análisis de ofertas, ya que la Administración realizó un estudio de mercado, en el que se valoró la información que arrojó el catálogo de SICOP para la actividad descrita como Servicios profesionales de ingeniería y arquitectura en gerencia de proyectos; lo cual difiere del objeto contractual, esto de frente al artículo 34 de la LGCP. Por otro lado, no se observa ningún documento en el que la entidad haya definido los rangos de tolerancia. Al respecto, es importante tomar en consideración que en los casos de obra pública el artículo 34 de la Ley General de Contratación Pública (LGCP) impone una obligación a las Administraciones de realizar un presupuesto de la obra a fin de definir el presupuesto estimado de la contratación. Además, el artículo 44 del RLGCP establece que para determinar la razonabilidad del precio en un contrato de obra pública es necesario establecer previamente las bandas de tolerancia, las cuales deben definirse cuando la Administración realice el presupuesto de la obra. A partir de lo anterior, es necesario que la Administración tome en consideración lo señalado anteriormente, en el tanto el presupuesto de la obra debe ser un documento sólido y robusto presupuestariamente que permita definir el presupuesto de la obra y rangos de tolerancia a fin determinar la razonabilidad de los precios durante la fase de análisis de ofertas, lo cual deberá ser observado por la entidad en la realización de la nueva contratación.

Recurso 8122024000000464 - BRACO RGC CONSTRUCTORA SOCIEDAD ANONIMA

Precio - Argumento de las partes

Los argumentos de las partes pueden ser consultados en el expediente digital.

Precio - Criterio CGR Sin lugar (Ley 9986)

Se remite al punto 4.2 - Recurso 8122024000000464 - BRACO RGC CONSTRUCTORA SOCIEDAD ANONIMA.

Recurso 8122024000000464 - BRACO RGC CONSTRUCTORA SOCIEDAD ANONIMA

Adjudicación parcial o total por líneas - Argumento de las partes

Los argumentos de las partes pueden ser consultados en el expediente digital.

Adjudicación parcial o total por líneas - Criterio CGR Sin lugar (Ley 9986)

Se remite al punto 4.2 - Recurso 8122024000000464 - BRACO RGC CONSTRUCTORA SOCIEDAD ANONIMA.

5. Aprobaciones

Encargado	FERNANDO MADRIGAL MORERA	**Estado firma**	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	19/08/2024 13:16	**Vigencia certificado**	17/05/2024 15:22 - 16/05/2028 15:22
DN Certificado	CN=FERNANDO MADRIGAL MORERA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=FERNANDO, SURNAME=MADRIGAL MORERA, SERIALNUMBER=CPF-02-0652-0911		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

Encargado	ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ	**Estado firma**	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	19/08/2024 13:22	**Vigencia certificado**	21/05/2024 15:18 - 20/05/2028 15:18
DN Certificado	CN=ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ELARD GONZALO, SURNAME=ORTEGA PEREZ, SERIALNUMBER=CPF-01-0931-0970		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

Encargado	ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS	**Estado firma**	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	19/08/2024 13:23	**Vigencia certificado**	16/11/2023 15:59 - 15/11/2027 15:59
DN Certificado	CN=ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ALFREDO, SURNAME=AGUILAR ARGUEDAS, SERIALNUMBER=CPF-01-1249-0197		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

6. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	22/08/2024 23:59		
Número resolución	R-DCP-SICOP-01235-2024	**Fecha notificación**	19/08/2024 13:45