

Emitir resolución de recursos

1. Generar resolución de recursos

Encargado	Adriana Artavia		
Fecha/hora gestión	27/11/2024 08:19	Fecha/hora resolución	27/11/2024 09:26
* Procesos asociados	Recursos	Número documento	8072024000002023
* Tipo de resolución	Fondo		
Número de procedimiento	2024LY-000003-0003600001	Nombre Institución	Municipalidad de San Carlos
Descripción del procedimiento	CONTRATACIÓN PARA OBRA PÚBLICA, MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO VIAL EN EL DISTRITO DE CUTRIS DEL CANTÓN DE SAN CARLOS, ENTREGA SEGÚN DEMANDA		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8002024000001900	05/11/2024 15:38	DIEGO ARIAS HERRERA	CONSTRUCTORA HERMANOS ARIAS SOCIEDAD ANONIMA	Parcialmente con lugar	No aplica
8002024000001883	04/11/2024 14:17	DENNIS MONGE CAMPOS	CONSTRUCTORA MECO SOCIEDAD ANONIMA	Parcialmente con lugar	No aplica

3. *Validaciones de control

<input checked="" type="checkbox"/> Tipo de procedimiento
<input checked="" type="checkbox"/> En tiempo
<input checked="" type="checkbox"/> Prórroga de apertura de ofertas
<input checked="" type="checkbox"/> Legitimación
<input checked="" type="checkbox"/> Quién firma el recurso
<input checked="" type="checkbox"/> Firma digital
<input checked="" type="checkbox"/> Pliego de Condiciones Objetado
<input checked="" type="checkbox"/> Temas previstos

4. *Resultando

I. Que mediante auto No. 8052024000002134, del 06 de noviembre de 2024, 08:02, esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante.

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

5. *Considerando

5.1 - Recurso 8002024000001900 - CONSTRUCTORA HERMANOS ARIAS SOCIEDAD ANONIMA

Sistema de evaluación – Factor de evaluación - Argumento de las partes

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

Sistema de evaluación – Factor de evaluación - Argumentación de la CGR

Con lugar (Ley 9986)

SOBRE EL FONDO DE LOS RECURSOS PRESENTADOS. 1) CONSTRUCTORA HERMANOS ARIAS S.A. 1) Sobre la falta estudio de mercado y bandas de tolerancia. Criterio de la División: Indica el gestionante que la LGCP, en el artículo 34, así como en los artículos 44 inciso d), 85 y 100 de su reglamento, refiere al estudio de mercado, el cual es deber de la Administración y no se restringe a solicitar cotizaciones, sino que la norma legal dispone que el mismo se debe sustentar en fuentes confiables para obtener precios de referencia que permita determinar los precios adecuados para adquirir el bien o servicio, sumado a que evalúa la disponibilidad de los bienes y servicios, así como la disponibilidad de proveedores y su ubicación. Afirma que el estudio de mercado, es la antesala para la estimación del contrato ofreciendo datos actualizados y confiables sobre los precios de mercado. Cita precedente No. RDCA-SICOP-01010-2023, de esta Contraloría sobre estudio de mercado. Afirma que al amparo de la norma referenciada, el precio ofertado debe ser cierto y definitivo y la Administración debe realizar un estudio de razonabilidad de precio, es así que indica que el pliego de condiciones no dispone de un estudio de mercado o algún sistema claro para determinar los precios utilizados y determinar el costo del proyecto, quedando indefensos ante un posible estudio de razonabilidad, mismo que no cuenta con un sistema de bandas, o similar. Señala entre otros que, este Despacho ha indicado en la resolución R-DCA-00029-2022, que no solo debe existir un estudio de mercado, sino que este mismo debe basarse en los principios de eficiencia y transparencia y revele en forma clara, completa, trazable y razonada la información alusiva a los cálculos realizados para justificar cada una de las bandas tarifarias que pretende aplicar como insumo de razonabilidad del precio para analizar las ofertas. Es así que concluye que resulta necesario el citado estudio, que además de fundamentar las bandas de tolerancia, para realizar un correcto análisis de razonabilidad de precio. Por último indica que en el apartado denominado: “26 PARÁMETROS DE LA CONTRATACIÓN (RANGOS DE TOLERANCIA)”, la Administración establece una banda de +- 40%, lo cual no existe congruencia con lo solicitado porque si la Administración definió un precio como se puede tener una variación de -40% o +40%, se desconoce bajo cuáles reglas se puede determinar que dicho precio no se clasifica como precio ruinoso o excesivo. De frente a lo anterior, mediante respuesta a la audiencia especial, señala la Administración que el argumento es carente de fundamentación y que conforme el artículo 44 del RLGC, se faculta a la Administración para realizar un análisis de razonabilidad de precios mediante un sondeo o estudio de mercado, es así que optó en este caso por realizar un sondeo de mercado, que consiste en la obtención de dos cotizaciones para cada una de las líneas de la licitación; además se tomó en cuenta en el sondeo una licitación anterior y a través de un promedio simple se determina el precio aproximado del producto o servicio a adquirir. Indica que lo anterior se encuentra respaldado y detallado en el punto 2.13 de la decisión inicial. Para la determinación de la banda de tolerancia del $\pm 40\%$, al realizar este sondeo de precios para cada una de las líneas indicadas en el pliego, se observa que la diferencia entre las cotizaciones realizadas y un proceso anterior utilizado, sondeo que se encuentra en la decisión inicial, es de aproximadamente entre 35 y un 50 por ciento y el permitir una banda de precios amplia, en este caso de $\pm 40\%$, da margen a los oferentes para presentar propuestas dentro de un rango razonable, favoreciendo la competitividad, igualdad y libre concurrencia. Adjunta cuadro resumen que consta en la decisión inicial, que contempla los precios de dos cotizaciones y el proceso vial anterior. Ahora bien, de frente al cuadro fáctico expuesto, es clara la pretensión del recurrente en cuanto a que se emite el estudio de mercado y que en este estudio se respalden las bandas de tolerancia definidas en el pliego de condiciones, que serán el sustento para el posterior estudio de razonabilidad del precio, por su parte la Administración afirma mediante la decisión inicial que se efectúa un sondeo de mercado y que este es el fundamento para la banda de tolerancia definida. Es así que este Despacho procede a analizar la decisión inicial del presente concurso, que se emite mediante oficio No. DI-UTGV-169-2024, de 11 de octubre de 2024 y ciertamente a folio 65, en el punto 2.13, con el título de “sondeo de mercado” consta una tabla con datos de cada línea, la descripción, unidad de medida, supuestos precios de dos proveedores, precios de un procedimiento No. 2023LY-000005-36 y un precio promedio, que acá conviene referir, a modo de aclaración, que la decisión inicial, refiere a una banda de tolerancia de +-35%, banda de tolerancia que se replica en el pliego de condiciones, pues se indica: “27. *Parámetros de la contratación (rangos de tolerancia). Los rangos de tolerancia que permite la Administración son de +-35% con respecto al promedio total estimado según sondeo de mercado*”, lo que permite concluir que dicha banda de tolerancia no es del +-40%, como señala la objetante y la Administración licitante. Ante ello puede interpretarse esta División, que hasta la fecha no ha logrado el municipio acreditar, documentar, que efectuó el estudio de mercado correspondiente, pues de su dicho se constata que solo analiza dos cotizaciones y el precio del concurso anterior y ello se plasma en la decisión inicial. Lo que origina en virtud de la norma que cita el objetante y ante la respuesta del municipio, que es deber ineludible de la Administración licitante ejecutar el estudio de mercado correspondiente, con el objetivo de recopilar información sobre las condiciones del mercado, sobre el objeto que busca satisfacer, precios, proveedores, entre otros, al respecto esta División señaló lo siguiente: “*El concepto de estudio de mercado implica la realización de un proceso sistemático y exhaustivo cuyo objetivo primordial es obtener información actualizada y confiable acerca de las condiciones del mercado en relación a los bienes, obras o servicios que se pretenden adquirir mediante un procedimiento de contratación. Este análisis busca evaluar precios, disponibilidad, calidad y otros aspectos relevantes de los bienes o servicios en cuestión, con el propósito de respaldar la toma de decisiones informadas por parte de la Administración y asegurar la transparencia, competencia y eficiencia en los procesos de contratación. (...) En este sentido resulta importante destacar que el artículo 34 de la LGCP, establece en forma expresa el deber de la Administración de realizar un sondeo o estudio de mercado como parte integral de la planificación de los procedimientos de contratación. Este estudio no se restringe a solicitar cotizaciones sino que la norma legal dispone que el mismo se debe sustentar en fuentes confiables para obtener precios de referencia que permitan determinar los precios adecuados para adquirir los bienes, obras y servicios. (...) Según el artículo 44 del RLGC, el estudio de mercado debe considerar el ciclo de vida completo de la contratación y adherirse al principio de obtener el mejor valor por el dinero invertido. Este análisis, respaldado por información confiable y actualizada, servirá luego de fundamento para determinar la razonabilidad del precio de los bienes, obras y servicios. Además, este artículo establece que en caso de divergencias entre los precios ofertados y los precios de referencia, se debe justificar la razonabilidad de dichas diferencias mediante un acto motivado. (...) Es importante recalcar que el artículo 17 de la LGCP, 43 y 44 del RLGC establecen que el sistema digital unificado debe contar con un catálogo de obras, bienes y servicios utilizando estándares internacionales, así como con un banco de precios que proporcione información sobre la comparación de precios ofertados del catálogo en los últimos 6 meses, tomando como referencia el respectivo código de identificación del bien o servicio de interés, todo lo cual se constituirá en un insumo más que deberá valorar la Administración al momento de realizar el estudio o sondeo de mercado previo a la estimación la contratación, (...). Es fundamental que este estudio no solo se realice en el momento procedimental oportuno, sea este durante la fase inicial del procedimiento y de previo a la estimación del contrato; sino que también se presente como información clara, objetiva y disponible para todas las partes involucradas en el procedimiento de contratación pública. Dada su importancia, es vital que este estudio quede incorporado en el expediente administrativo dentro del sistema digital unificado conforme lo dispuesto en los artículos 16 al 19 así como 56 inciso g) y 125 inciso 0) de la LGCP, en conjunto con los artículos 25, siguientes y concordantes del RLGC.*” (Subrayado no es del original). Es decir el estudio de mercado no se limita solo a analizar cotizaciones de posibles proveedores y resulta ser un estudio diferente a la decisión inicial, que viene a plasmar información actualizada y confiable acerca de las condiciones del mercado y debe sustentarse en fuentes confiables para obtener precios de referencia, como el sistema digital unificado, así como con un banco de precios, lo cual debe ser el sustento que fundamente las bandas de tolerancia para el posterior análisis de razonabilidad del precio, por lo que para el caso concreto, se logra acreditar la Administración no ha efectuado el estudio de mercado correspondiente. Así las cosas, y con base en todo lo expuesto ante la ausencia en el expediente de la contratación que nos ocupa del estudio de mercado en los términos establecidos por la LGCP y su Reglamento, dada su importancia se impone **declarar con lugar** el recurso de objeción interpuesto en el sentido de contar con un estudio de mercado adecuado a lo que dispone la LGCP y su Reglamento. Dicho lo anterior, se instruye a la Administración, a proceder con la incorporación del estudio de mercado al expediente, considerándose necesario para tales efectos, que de previo la propia Administración verifique si dicho estudio cumple con los requerimientos de la LGCP y su reglamento, y además

que se encuentra sustentado en fuentes confiables, realizando el razonamiento de si la cantidad de empresas consultadas es conteste a la cantidad de empresas presentes en el mercado y complementariamente considerando para la realización de dicho estudio como parte de los insumos, la utilización del banco de precios del SICOP, o en caso de no resultar aplicable indicar los motivos justificado para no considerarlo como insumo así como, en su caso, las acciones adoptadas por la Administración conforme a la normativa. Todo lo cual deberá documentarse e incorporarse oportunamente al expediente administrativo en el sistema digital unificado (SICOP).

Recurso 800202400001900 - CONSTRUCTORA HERMANOS ARIAS SOCIEDAD ANONIMA

Condiciones invariables (admisibilidad) - Argumento de las partes

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

Condiciones invariables (admisibilidad) - Argumentación de la CGR

Rechazo de plano (Ley 9986) 

2) Sobre la Información de la planta de asfalto. Criterio de la División: El pliego de condiciones regula en el apartado 23.3, lo siguiente: "23.3. *Se debe adjuntar con la oferta los siguientes permisos de planta asfáltica. (...).* Al respeto de ello, afirma el recurrente que no encuentra el sustento técnico, legal que justifique el porqué desde la etapa de recepción de ofertas se debe presentar esta información, cita precedente de este Despacho, la resolución R-DCP-SICOP-00920-2024, por la cual se indico sobre la fundamentación de ello. Por su parte la municipalidad señala que no hay fundamentación en la pretensión del recurrente, sumado a que señala para la Administración es importante tener definido la información de la planta de asfalto desde un inicio para asegurarse que cumpla con los estándares de calidad establecidos por el CR 2020 y que además debe tener la capacidad para la entrega de proyectos simultáneamente a lo largo del cantón de San Carlos, siendo unos de los más grandes del país y una de la red vial más extensa del país. Criterio que comparte este Despacho en el sentido de que el recurso es carente de fundamentación, pues sin algún elemento de prueba, argumento sólido, se limita el gestionante a indicar que no evidencia el pliego de condiciones alguna justificación en relación a requerir información de planta de asfalto desde oferta, de hecho no se acredita cuál es su pretensión concreta en cuanto a los requerimientos para la planta asfáltica. No entiende este Despacho, si requiere que se incluya alguna justificación técnica para que todo lo relacionado a la planta asfáltica se presente desde la oferta, o bien si su requerimiento sería que todo ello sea presentado por el contratista. Lo anterior en virtud de que el artículo 88, de la Ley General de Contratación Pública, indica; "*Deber de fundamentación. Los recursos se presentarán debidamente fundamentados y con la prueba idónea, con invocación de los principios de la contratación pública y normas infringidas. Se deberá indicar la infracción sustancial del ordenamiento jurídico que se alegue como fundamento de la impugnación. Junto con el recurso deberán aportarse los estudios técnicos que desvirtúen los criterios en que se sustente el acto impugnado*". Así mismo el artículo 254, del reglamento señala; "*Recurso de objeción tramitado ante la Contraloría General de la República. Tratándose de una licitación mayor o de lo regulado en el inciso c) del artículo 95 de la Ley General de Contratación Pública, la competencia para conocer el recurso de objeción al pliego de condiciones la ostenta la Contraloría General de la República. El recurso de objeción deberá interponerse en el plazo de ocho días hábiles siguientes a la publicación del pliego de condiciones, en el sistema digital unificado, con la prueba que se estime conveniente y debidamente fundamentado a fin de demostrar que el bien o el servicio que ofrece el recurrente puede satisfacer las necesidades de la Administración. Si se objetan aspectos técnicos del pliego de condiciones se deberá aportar prueba idónea que podrá consistir en criterios profesionales sobre la materia, información del fabricante, entre otros. Todo lo cual deberá estar vinculado con los alegatos formulados en contra del pliego de condiciones. ...*". Lo anterior quiere decir que, el objetante tiene el deber de fundamentar la impugnación que realice, lo cual implica no solo hacer un señalamiento respecto a la presunta ilegalidad o ilegitimidad de una cláusula cartelaria, sino que unido a ese planteamiento debe desarrollarse el argumento con la claridad requerida para demostrar precisamente ésta, aportando cuando así corresponda la prueba respectiva, en el caso particular, no se entiende cuál es la disconformidad que plantea el recurrente. La fundamentación requiere que el objetante demuestre que lo solicitado por la Administración en el pliego de condiciones limita de manera injustificada la libre participación en el concurso, afecta otros principios de la contratación administrativa o bien quebranta normas de procedimiento o del ordenamiento jurídico general, aspecto que no se da en el presente extremo, adyacente a que el pliego de condiciones no puede adaptarse a la particular necesidad de un oferente, pues su finalidad es satisfacer una necesidad pública y entiende este Despacho que la Administración bajo su discrecionalidad ha diseñado esta condición con la finalidad de asegurarse el contratista idóneo. Por otra parte entiende esta División que para la Administración, es esencial conocer desde esta etapa del procedimiento todo lo referente a la planta de asfalto, dado que la colocación del asfalto debe cumplir con ciertos parámetros establecidos en el CR-2020 y le ayudará a planificar mejor la selección del contratista. Así las cosas, procede el **rechazo de plano** del presente recurso por falta de fundamentación.

Recurso 800202400001900 - CONSTRUCTORA HERMANOS ARIAS SOCIEDAD ANONIMA

Sistema de evaluación – Metodología del factor - Argumento de las partes

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

Sistema de evaluación – Metodología del factor - Argumentación de la CGR

Rechazo de plano (Ley 9986) 

3) Sobre la Capacidad Financiera. Criterio de la División: En esta oportunidad debate el gestionante el apartado del pliego de condiciones referente a los requisitos de admisibilidad financiera. Señala que, la Administración puede establecer criterios financieros, sin embargo, estos deben respetar los principios de contratación pública y ser plasmados de manera objetiva, no obstante señala que existen elementos restrictivos emitidos bajo ningún sustento jurídico o legal para la escogencia de los parámetros establecidos, es así que solicita una serie de cambios. Para el cálculo de estado de flujo de efectivo; se establece un formato; al respecto solicita se utilicen los datos como existentes en los balances auditados sin que se ponga en duda la Fe pública del auditor. No obstante no refiere a cuál es el fundamento de su pretensión, no efectúa el razonamiento necesario que acredite por ejemplo las bondades de su requerimiento, siendo que en virtud de la norma descrita en el punto anterior, la solicitud se encuentra omisa de fundamentación por falta de prueba. Además señala en la sección 23.14 Requisitos de admisibilidad financiera, se establece una serie de razones financieras que serán evaluadas; "1. Razón corriente o circulante . 2. Razón de solidez . 3. Endeudamiento. 4. Rentabilidad (Margen neto de utilidad) . 5. Rentabilidad del patrimonio. 6. Rotación del activo total". Por otra parte indica que además se evalúa en la sección 23.14.5, tendencias financieras: "1. Flujos netos de efectivo de actividades en operación. 2. Activo total . 3. Patrimonio (capital contable) . 4. Capital de trabajo (activo corriente – pasivo corriente). 5. Utilidad bruta (margen de contribución)" y se asignan rangos para obtener puntaje, no obstante afirma que la Administración evalúa la rentabilidad patrimonial, que corresponde a la capacidad de generar utilidades a partir del capital aportado por los accionistas y no existe claridad sobre la correcta interpretación que busca la municipalidad al calificar las razones de rentabilidad patrimonial, con el fin de evaluar garantía de realización del proyecto. Es de frente al extremo expuesto que si bien la recurrente refiere a aspectos financieros que serán evaluados, de igual forma a la anterior no se constata cuál es su disconformidad, no indica cuáles de esos aspectos no comparte, parece que tiene una duda sobre la necesidad de validar las razones de rentabilidad patrimonial, es así que se observa que lo requerido por el recurrente es una aclaración en cuanto a porqué se puntúa las razones de rentabilidad patrimonial, y refiere a juicios de valor sobre los porcentajes de rentabilidad patrimonial que garantizan flujo de caja para poder ejecutar el proyecto, lo anterior no constituye una objeción al pliego de condiciones sino que corresponde a una solicitud de aclaración, la cual de conformidad con el artículo 93 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, debe ser presentada ante la Administración licitante. Por otra parte señala que, es necesario incluir la eliminación de partidas patrimoniales como las revaluaciones de terreno que fácilmente pueden representar un 20% del capital de una empresa y que no está directamente relacionado a la rentabilidad de la empresa, sin embargo como se ha venido exponiendo no aporta algún elemento probatorio en que se respalda su argumento, bien pudo adjuntar algún criterio preparado por el profesional competente, en el cual acreditará que sería entonces lo más conveniente a evaluar por la Administración y el fin público que pretende cubrir. Por otra parte indica que el margen neto de utilidad, limita a tener un puntaje al determinar un rango entre 3.5% y 7%; dado que no existe relación entre un margen bajo de utilidad y la ejecución satisfactoria de un proyecto, ya que quien garantiza el flujo del proyecto puede ir relacionado con las fuentes de capital de trabajo acumulado, más los flujos provenientes de las líneas de crédito, de ahí que el establecer una utilidad inferior a 3.5% lo califica con 0 puntos, no obstante, no existe a nivel de Gobierno local y procesos de contratación que establezca una utilidad mínima, sino que esta es determinada por el contratista analizando el proyecto, flujo de caja, tiempo de pago de facturas, insumos requeridos para la ejecución del proyecto entre otras. Y de frente al tipo de contratación que nos encontramos al ser una contratación por demanda, por un plazo máximo de 4 años, representa una contratación muy estable que podría garantizar un flujo constante de facturación, es así que solicita se elimine o ajuste esta valoración. Sin embargo se denota que de igual manera a los apartados anteriores, no adjunta elementos de prueba que sustenten sus afirmaciones, o bien proponga cuál sería el ajuste necesario para que la capacidad financiera mida lo correcto y necesario. En este sentido, tampoco acredita las razones por las cuales dicho requerimiento limita injustificadamente la participación, ya que el hecho de que su empresa no comparte el requerimiento plasmado en el pliego de condiciones, no es un alegato suficiente para exigir la modificación. Señala que, en el caso del análisis de las tendencias financieras no queda claro lo que busca la Municipalidad, sobre esta metodología no se logra entender bien el resultado esperado y expone una serie de ideas al respecto, no obstante como se ha expuesto a lo largo del argumento, fue omiso el recurrente en cuanto a respaldar sus aseveraciones con la prueba idónea. Adyacente a que no puede dejarse de lado, que la Administración ostenta discrecionalidad para elaborar su pliego de condiciones que se hace no para ajustarse a los oferentes, sino para satisfacer el fin público perseguido con la contratación, lo anterior en virtud del razonamiento dado por la Administración licitante, ya que señala entre otros que los requerimientos financieros buscan conocer si el posible contratista tiene capacidad de cumplimiento en la ejecución de varios frentes de trabajo de manera simultánea, esto con el fin de garantizar a la Administración Municipal y a los usuarios, que las empresas contratadas cuentan con el músculo financiero para asumir los trabajos que se les encarguen una vez adjudicados y que la liquidez de la empresa contratada no represente un inconveniente a la hora de la ejecución de proyectos y reducir los riesgos de la ejecución de los proyectos de manera simultánea repercutiendo de manera directa al interés pública en el beneficio directo de las comunidades del cantón de San Carlos en este caso el distrito de Cutris, ya que una empresa con un buen puntaje de rotación de activos en el sector de construcción vial demuestra una alta capacidad operativa y financiera y el análisis de las tendencias financieras es una herramienta crucial para evaluar la capacidad económica y financiera de las empresas oferentes ya que proporciona una visión más profunda y dinámica de cómo ha evolucionado la situación financiera de una empresa a lo largo del tiempo. En virtud del escenario expuesto es criterio de este Despacho que existe una falta de fundamentación del recurso, de conformidad con lo establecido en los artículos 88 de la Ley General de Contratación Pública y 254 de su Reglamento. Por lo anterior, se **rechaza de plano** el argumento en este extremo por falta de fundamentación.

4) Sobre el Puntaje Pyme. Criterio de la División: Indica el objetante que el artículo 73, de la LGCP, establece la participación de las pymes en los procedimientos de contratación y permite asignar hasta 10% en el sistema de evaluación. Para el caso concreto señala que el informe Estado de situación PYME en Costa Rica 2021, se logra apreciar que en la actividad económica de la construcción cuenta con 1900 pequeñas y medianas empresas, tan solo 259 empresas grandes, es decir menos del 12 %, lo que demuestra que es viable la inclusión de un factor de evaluación que permita y promueva una mayor participación. Señala que, revisando la evaluación propuesta para esta contratación, la evaluación se compone de 99% Precio y 1% Pyme, desconoce bajo cual condición se decide implementar un 1% para evaluación Pyme, siendo que afirma que es necesario fomentar la participación en los concursos públicos de la Pequeña y Mediana empresa, sin embargo, indica que este tipo de contratos no fomentan la participación. Por su parte la Administración licitante afirma que, no hay fundamentación por parte del objetante, aspecto que comparte esta División, ya que se denota que el argumento expuesto es omiso en cuanto a señalar cuál sería el porcentaje que le correspondería a la empresa pyme como factor de evaluación y las razones técnicas y jurídicas del porcentaje que considera debería ser el apto. Así mismo no realiza algún razonamiento del porqué un uno por ciento para la empresa pyme, dentro de la metodología de evaluación, resulta irracional, o no es el apropiado, elementos que resultaban esenciales para con ello poder modificar el sistema de evaluación plasmado en el pliego de condiciones. Por otra parte, el recurrente no logra acreditar los motivos en los que este requisito limita su participación, en el entendido que estamos de frente a un parámetro de evaluación y no de admisibilidad. Sumado a que considera este Despacho no se está infringiendo por parte de la corporación municipal, la norma de cita, pues es claro no se está dejando de ponderar a una empresa con la condición pyme, por el contrario sí forma parte del sistema de evaluación y el porcentaje establecido indica la Administración lo hace en consideración en que, para la Administración no resulta conveniente otorgar un puntaje superior al 1% a las PYMES, ya que el precio es lo más importante en la evaluación, aunque sí busca incentivar el comercio local. En virtud del escenario expuesto es criterio de este Despacho que existe una falta de fundamentación del recurso, de conformidad con lo establecido en los artículos 88 de la Ley General de Contratación Pública y 254 de su Reglamento. Por lo anterior, se **rechaza de plano** el argumento en este extremo por falta de fundamentación.

5.2 - Recurso 800202400001883 - CONSTRUCTORA MECO SOCIEDAD ANONIMA

Principios de contratación - Argumento de las partes

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

Principios de contratación - Argumentación de la CGR

Parcialmente con lugar (Ley 9986)



2) CONSTRUCTORA MECO SOCIEDAD ANÓNIMA. 1) Sobre la supuesta fragmentación. Procedimientos de Licitación: 2024LY-000003-0003600001 y 2024LE-000023-0003600001. Criterio de la División: Indica el objetante que los carteles de licitación que se objetan corresponden a procesos concursales promovidos como licitación mayor, menor y el objeto lleva relación con mantenimiento y construcción de obra vial por demanda, indica no se justifica la separación del objeto en diferentes concursos, pues lejos de beneficiar al interés público, esa división conducirá a mayores costos para la Administración, pero a la vez, menores posibilidades de someter ofertas competitivas a aquellos oferentes que por la naturaleza del objeto y por los componentes involucrados en la provisión de los servicios, podrían ofrecer mayores ventajas competitivas si el concurso se potenciará a mayor escala, como sucedería si se centraliza en la licitación mayor todas las líneas de este concurso. Por otra parte señala que, el cartel de la licitación mayor, ha omitido incorporar las líneas que se han sacado bajo otro cartel o procedimiento menor, pues en buena teoría no puede ni existe justificación para fraccionar el concurso y al hacerlo, se incurre en violación de la normativa aplicable; principio del valor por dinero, prevalencia de la economía escala, artículo 183 constitucional, 184 inciso 5), artículos 12 y 23 de la Ley Orgánica de la Contraloría General y Ley 7670. Es así que afirma, que la Municipalidad de San Carlos ha anunciado al menos tres licitaciones entre mayores y menores, correspondientes todas al mismo objeto concursal y con presupuestos estimados todos que resultan inferiores en algunos casos a los límites de contratación administrativa y con ello se infringe el artículo 83 del RLGCP y se impide a los potenciales oferentes ejercer el control de legalidad. Indica que el fraccionamiento ilícito se puede advertir de una simple remisión a los pliegos de condiciones que ha pretendido promover de forma independiente la Administración licitante, dado que el objeto de cada concurso resulta similar o idéntico, al punto que todas las licitaciones tienen el mismo objeto, solo que se promueven para caminos distintos. Adjunta cuadro con datos de tres procedimientos e indica que todas las licitaciones coinciden con el mejoramiento vial en calles del Cantón de San Carlos y conforme a lo establecido en el artículo 14 de la LGCP, es obligación del contratista verificar la corrección del procedimiento de contratación administrativa, y la ejecución contractual, razón por la cual requiere se ordene suspender los procedimientos antes indicados, y se ordene unificar todos los renglones en un solo concurso, si bien en cada línea se podría indicar el presupuesto disponible para cada una de ellas a efectos de dar certeza jurídica sobre las condiciones económicas bajo las cuales deberá cotizar el interesado. Ahora bien para el caso concreto es dable señalar que, en virtud del artículo 95 de la LGCP, este Despacho ostenta competencia para conocer los recursos de objeción únicamente cuando se impugnen procedimientos tramitados al amparo de una licitación mayor, sin embargo siendo que el objetante al presentar el recurso de objeción alega un presunto fraccionamiento entre una licitación mayor y una licitación menor, al ser el mismo objeto contractual se procedió con la audiencia especial a efectos de que la Administración se refiriera al respecto. Es así que ha señalado el municipio, como respuesta a la audiencia especial que el recurrente no realiza una adecuada fundamentación técnica que demuestre que los pliegos de condiciones de los procesos de contratación 2024LE-000023-0003600001 y 2024LY-000003-0003600000, sean idénticos en el objeto, mismas características físicas-técnicas, que demuestre que en todos los distritos se realizarán exactamente los mismos trabajos, tampoco demuestra que la Administración se encuentra fragmentando las contrataciones con el propósito de evadir el procedimiento de contratación correspondiente, es decir no fundamenta con pruebas que acredite el supuesto fraccionamiento ilícito que alega. Aspectos que en gran medida comparte esta División, pues no existe una fundamentación del recurso de conformidad con lo establecido en los artículos 88 de la Ley General de Contratación Pública y 254 de su Reglamento, en el entendido de que el recurrente no aporta algún elemento probatorio en el que plasme de manera fehaciente la fragmentación al tramitar la licitación menor No. 2024LE-000023-0003600001 y esta sea idéntica a la licitación mayor No. 2024LY-000003-0003600000. El recurrente señala que ambos pliegos de condiciones son similares, aspecto que bien se puede corroborar, no obstante es criterio señalar que era su obligación acreditar lo anterior mediante alguna prueba técnica en el cual más allá de identificar ambos concursos son similares, acreditará por ejemplo en base a las características de cada distrito, por qué debía efectuarse un solo procedimiento. Si bien es cierto, refiere a que coinciden con el mejoramiento vial en calles del Cantón de San Carlos, se echa de menos esa prueba técnica por parte del recurrente que concluyera en esencia que se está en presencia de dos procedimientos con identidad en el objeto contractual, especificaciones y características técnicas, todo lo anterior al amparo del alcance contenido en los pliegos de condiciones, toda vez que el indicar de manera genérica que se trata de mejoramiento vial, no implica que nos encontremos en presencia del mismo objeto, a pesar que se trata de la intervención de diversos caminos cantonales. Es decir pudo presentar un detalle minucioso de todos los tramos a intervenir en el cual se documentará y demostrará técnicamente que contienen las mismas características físicas, técnicas, y los trabajos a desarrollar son los mismos, de manera que se configuraba en el caso concreto el fraccionamiento ilícito que alega, lo cual no fue realizado por la objetante. De esa forma, no se acredita por el gestionante el fraccionamiento ilícito que refuta. Ahora bien, no obstante lo expuesto no se omite, que la municipalidad ha señalado una serie de aspectos para justificar la realización de licitaciones por distrito, una de ellas es que el cantón de San Carlos es el más grande del país, por lo tanto al ser un cantón tan extenso cada distrito tiene sus características geográficas y topográficas distintas y diferentes condiciones sociales y económicas. Es por esta razón a su criterio que la división de los procesos de contratación por distritos permite la mejor atención y adaptación a las necesidades específicas de cada zona, por ejemplo señala los distritos como Fortuna y Cutris, aunque ambos pertenecen al mismo cantón, son muy diferentes en cuanto actividades económicas, distancias de acarreo, topografías, vías de acceso, entre otros; por lo que para la Administración como ya se mencionó, por razones prácticas y de eficiencia, es conveniente realizar los procesos de contratación por distrito, como se ha realizado desde ya bastante tiempo. Sumado a que afirma que actualmente se cuenta con contratos diferentes, producto de concursos diferentes, para la mayoría de los distritos del cantón y afirma que, por lo tanto para realizar un único proceso de contratación de mantenimiento y mejoramiento de obra vial para todo el cantón no es la opción más viable para las necesidades del cantón ya que no se ajusta a las necesidades específicas de cada distrito. En virtud del cuadro fáctico expuesto, puede concluir esta División que a pesar de la falta de fundamentación del objetante, se denota una ligera respuesta de la Municipalidad, que si bien justifica el porqué de la separación de los procedimientos, no ha explicado la Municipalidad cuál es el razonamiento para no efectuar los concursos mediante el procedimiento de licitación mayor, o por qué no efectuar una licitación que abarque dos o tres distritos conforme sus necesidades. Es criterio de este Despacho señalar que el artículo 33, de la LGCP, indica: *“Prohibición de fragmentación y separación por funcionalidad. La Administración, incluidos sus órganos desconcentrados, no podrá fragmentar las adquisiciones de los bienes, las obras y los servicios que requiera con el propósito de variar el procedimiento de contratación. Cuando resulte más conveniente y sea técnicamente procedente, la Administración podrá licitar segmentos de obra pública de punto a punto que se constituyan como unidades funcionales o soluciones que puedan funcionar por sí mismas, a fin de propiciar la mayor participación de empresas, siempre y cuando se consigne así en la decisión inicial.”* De la norma descrita es viable señalar que la Administración licitante cuando lo estime idóneo y sea técnicamente procedente, bien puede efectuar procedimientos diferentes para obra pública, con similares características, que se constituyan como unidades funcionales o bien resulten ser soluciones que puedan funcionar por sí mismas, a fin de propiciar la mayor participación de empresas. Es decir, es clara la norma que de proceder a realizar varios procedimientos para un mismo objeto, ello debe quedar sustentado, mediante una justificación técnica por la cual se acrediten las razones o motivos de la división concursal. Al respecto de la norma en referencia que habilita lo anterior, no se acredita en el expediente de la contratación de licitación menor No. 2024LE-000023-0003600001, ni en el expediente de licitación mayor No. 2024LY-000003-0003600000, la justificación técnica que respalde el proceder a efectuar un concurso diferente por distrito, siendo el objeto contractual similar. Si bien la corporación municipal, en respuesta a audiencia especial, justifica un poco respecto a los beneficios que brinda el proceder de esa forma, deberá realizar el razonamiento técnico conforme el artículo de cita, todo lo cual debe quedar plasmado en el documento correspondiente. Así las cosas se procede a declarar **parcialmente con lugar** este extremo del recurso. Para ello deberá la Administración como se indicó, proceder con la justificación amplia y detallada en la cual plasme las razones técnicas de su proceder y ponerlas en conocimiento de las partes a efectos de dotar del debido fundamento y la motivación del acto administrativo.

CONSIDERACIÓN DE OFICIO. De conformidad con el artículo 11, Capítulo IV, Título IV de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas No. 9635 del 3 de diciembre de 2018 y el Decreto Ejecutivo N°41641-H, Reglamento al Título IV de la Ley N°9635, Responsabilidad Fiscal de la República, se recuerda a la Administración licitante, su deber de verificar desde la fase de presupuestación de la contratación, el cumplimiento al límite de regla fiscal previsto para el ejercicio económico del año 2024, así como el marco de presupuestación plurianual dispuesto en el artículo 176 de la Constitución Política. Para estos efectos, la Administración deberá adoptar las medidas de control interno necesarias para verificar que el monto asignado a la contratación que se licita cumple con dichas disposiciones, debiendo advertirse que su inobservancia podría generar responsabilidad administrativa del funcionario, conforme lo regulado en el artículo 26 de la citada Ley.

6. Aprobaciones

Encargado	ADRIANA ARTAVIA GUZMAN	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	27/11/2024 08:27	Vigencia certificado	07/05/2024 14:28 - 06/05/2028 14:28
DN Certificado	CN=ADRIANA ARTAVIA GUZMAN (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ADRIANA, SURNAME=ARTAVIA GUZMAN, SERIALNUMBER=CPF-01-1137-0068		
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	KAREN MARIA CASTRO MONTERO	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	27/11/2024 09:26	Vigencia certificado	08/03/2022 10:05 - 07/03/2026 10:05
DN Certificado	CN=KAREN MARIA CASTRO MONTERO (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=KAREN MARIA, SURNAME=CASTRO MONTERO, SERIALNUMBER=CPF-04-0181-0227		
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		

7. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	02/12/2024 23:59		
Número resolución	R-DCP-SICOP-01905-2024	Fecha notificación	27/11/2024 09:40