

R-DCA-083-2010

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las nueve horas del veintidós de octubre de dos mil diez. -----
Recurso de apelación interpuesto por Partes de Camión, S.A., en contra del acto de adjudicación de la contratación directa concursada No. 2010CD-000046-01, promovida por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, para la adquisición de un camión recolector de desechos sólidos con caja de 13 m3 (17 yds3) nuevo, modelo 2010 o superior, acto recaído a favor de la empresa AutoStar Vehículos, S.A., por un monto de US\$104.000,00. -----

RESULTANDO

I.- Que mediante el recurso interpuesto por la empresa Partes de Camión, S.A indica que su oferta no solo cumple técnicamente y legalmente sino que obtuvo una calificación de 81.5%. Señala que se adjudicó la oferta alternativa, acto el cual no se encuentra motivado, dado que no se explican las razones técnicas y financieras por las cuales se adjudicó la oferta alternativa que es de mayor precio con respecto a la oferta base. Asimismo, señala que la oferta base tiene un incumplimiento insubsanable porque incumple con la capacidad de carga volumétrica de la tolva y la capacidad del hierro es de 100000 psi, menor a lo requerido en el cartel. Señala que para que proceda adjudicar una oferta alternativa, la base debe ser elegible. Señala incumplimientos en documentos requeridos en el cartel.-----

II.- Que mediante auto de las trece horas del once de octubre del dos mil diez, esta División solicitó el expediente administrativo al Concejo Municipal de Distrito de Cóbano.-----

III.- Que mediante oficio PM-189-10 del 12 de octubre del año en curso, la Administración licitante remitió el expediente solicitado.-----

IV.- Que la presente resolución se dicta dentro del término de ley, habiéndose observado durante su trámite las prescripciones legales y reglamentarias pertinentes. -----

CONSIDERANDO

I.- HECHOS PROBADOS: Para la resolución del presente asunto, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1) a)** Que el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano promovió la contratación directa N° 2010CD-000046-01, para la adquisición de un camión recolector de desechos sólidos con caja de 13 m3 (17 yds3) nuevo, modelo 2010 o superior. (Ver publicación en el diario La Nación del 14 de agosto del 2010, a folio 000029 del expediente de apelación), **b)** Que el acto de adjudicación de la contratación directa N° 2010CD-000046-01 se dictó a favor de la empresa AutoStar Vehículos, S.A., por un monto de US\$104.000,00. (Ver folio 000030 del expediente de apelación), **2)**

Que el cartel de la contratación directa, entre otras cosas, solicitó. **“CAPITULO II/ESPECIFICACIONES TECNICAS DEL EQUIPO/ 2.1 DESCRIPCION DEL EQUIPO/ 2.1.1 Características Generales del Equipo: El objeto de la presente licitación es la adquisición de un camión recolector de desechos sólidos de 13 m³ (17 yds³) de capacidad volumétrica mínimo, totalmente nuevo. Tracción 4x2./ 2.1.2 Año del Equipo: El camión recolector de 13 m³ objeto de la presente licitación debe ser modelo del año 2010 o superior [...] 2.2.12.3 Capacidad volumétrica de 13 m³ (17 yds³. [...] 2.2.12.12 La tolva debe tener una capacidad volumétrica de 2.5 yds³ o mayor, y fabricada en hierro con capacidad de al menos 110000 psi [...] 2.3.1.5 El oferente debe garantizar y demostrar que posee taller, herramientas, maquinaria, personal capacitado y entrenado para brindar el mantenimiento preventivo y correctivo, así como la capacidad para suministrar repuestos originales para ello debe presentar una certificación original del fabricante del chasis y de la caja recolectora al menos autenticada en el país de origen por notario público. Debe hacer una descripción del taller indicando área de construcción la cual debe estar bajo techo y debidamente protegida contra vandalismos, además contar con fax, teléfono, deberá contar con póliza de daños a terceros y presentar copia del original certificada.”** (ver cartel en el expediente administrativo), **3)** Que en la oferta de **AutoStar Vehículos, S.A.**, consta, lo siguiente: **“2.1.1 Características Generales del Equipo: Ofrecemos un camión recolector de desechos sólidos de 13 m³ (17 yds³) de capacidad volumétrica, totalmente nueva, Marca Freightliner M2 Año Modelo 2011, tracción 4x2./ 2.1.2 Año del Equipo: El camión recolector de 13 m³ objeto de la presente licitación es modelo del año 2011. No se aceptarán equipos de años anteriores, los mismos son de fabricación reciente./ [...] 2.2.12 Caja Recolectora:/ 2.2.12.1 El equipo es de primera calidad y forma un todo con el autobastidor en el que se instale, oferta base marca CEMSA modelo R118B peso vacío 4800 kilogramos y oferta alternativa marca McNeilus modelo metro pack, peso 4620 kilogramos ambas cumplen con las siguientes características técnicas./ 2.2.12.2 Capacidad de compactación no menor a 500 Kg. /m³./ 2.2.12.3 Capacidad volumétrica mínima de 13 m³ (17 yds³) [...] 2.2.12.12 La tolva tiene una capacidad volumétrica de 2.5 yds³ y fabricada en hierro con capacidad de al menos 110000 psi [...]** **OFERTA ECONOMICA/ OFERTA BASE:/ POR UN CAMIÓN RECOLECTOR DE BASURA MARCA FREIGHTLINER, M2, CON CAJA RECOLECTORA CEMSA DE 18 YDS³, LIBRE DE TODO TIPO DE IMPUESTOS DE VENTAS EN NÚMEROS Y LETRAS COINCIDENTES ES DE \$ 101.000 (CIENTO UN MIL DOLARES DE LOS ESTADO UNIDOS DE NORTEAMERICA)/ OFERTA ALTERNATIVA:/ POR UN CAMIÓN**

*RECOLECTOR DE BASURA MARCA FREIGHTLINER M2, CON CAJA RECOLECTORA MCNEILUS DE 17 YDS3 LIBRE DE DE TOD TIPO DE IMPUESTOS DE VENTAS EN NÚMEROS Y LETRAS COINCIDENTES ES DE \$ 104.000 (CIENTO CUATRO MIL DOLARES DE LOS ESTADO UNIDOS DE NORTEAMERICA)” (Ver folios del 0078 al 0091, del expediente administrativo). 4) Que en la propuesta de **Partes de Camión, S.A.**, consta lo siguiente: “[...] 2.2.12 CAJA RECOLECTORA: 2.2.12.1/ El equipo es de primera calidad y forma un todo con el autobastidor en el que esta instalado, **la caja es marca Metro-Pak, modelo 17 yd.** Y tiene un peso de 4.589kg (10.116lb)/ 2.2.12.2/ La capacidad de compactación mínima es de 651 Kg/m3./ 2.2.12.3 capacidad volumétrica de 13 m3 (17 yd3) [...] 2.2.12.12 La tolva tiene una capacidad volumétrica de 2.5 yd3, y esta fabricada en hierro con capacidad de al menos 110.000psi [...] **OFERTA ECONÓMICA** [...] 1 Camión Recolector de desechos Sólidos marca **KENWORTH** modelo **T370** con una Caja Recolectora marca **Mc NEILUS 17yds- PRECIO UNITARIO/ \$110,500.00/ PRECIO TOTAL/ \$110,500.00...**” (Ver folio 179, 180 y 185 del expediente administrativo), 5) Que mediante oficio ADT-116-2010 del 24 de agosto, el Lic. Ronny J. Montero Orozco, en su condición de Administrador Tributario y Financiero de ese Concejo Municipal, remite a la Provedora Municipal el análisis de las especificaciones técnicas de las dos ofertas y, en lo que interesa, señala: “[...] Una vez revisadas las especificaciones técnicas de los participantes en las ofertas presentadas al cartel de Contratación Directa No. 2010CD-000046-01 “**Adquisición de un Camión Recolector de desechos sólidos con Caja de 13 m3 (17 yds) nuevo modelo 2010 o superior**” por las empresas **AUTOSTAR S.A.** Y **PARTES DE CAMION S.A.**, me permito hacer de su conocimiento lo siguiente:/ **ESPECIFICACIONES TECNICAS/ especificación** [...] Caja Recolectora/ **AUTOSTAR S.A.** [...] **Cumple (Si ó No) si PARTES DE CAMION S.A.** [...] **Cumple (Si ó No) si** [...] Como se observa en el recuadro anterior las dos empresas cumplen con los requerimientos técnicos solicitados en el cartel. **Observaciones en cuanto a algunas diferencias en ofertas:** La empresa **Partes de Camión S.A.** presenta un motor más potente que el ofrecido por **Autostar S.A.**, en cuanto a caballos de fuerza y par motor. En cuanto a los ejes anterior y posterior es la empresa **Autostar S.A.** es la que presenta en el primero más capacidad y el segundo más fuerza, en cuanto al bastidor es la empresa **Autostar S.A.** la que posee doble chasis mientras que **partes de camión** dice ser con refuerzo parcial. Al continuar con otra diferencia es la suspensión ya que la de **Autostar** presenta mayor soporte ante capacidad. Con respecto a las demás no hay diferencia importante al ser casi iguales [...] **DESPUES DE LO ANTERIOR SE TIENE QUE PARA LA EMPRESA PARTES DE***

CAMION S.A. EL PUNTAJE EN CUANTO A ESPECIFICACIONES TECNICAS ES DE 15.5 MIENTRAS QUE PARA AUTOSTAR S.A., ES DE 14 PUNTOS./ NOTA: SE INDICA QUE LA UNIDAD TOMADA POR LAS DOS EMPRESAS ES LA MCNEILUS METRO PACK. POR LO TANTO PARA EL PRECIO SERA ESTA LA QUE DE SER TOMADA EN CUENTRA POR LAS EMPRESAS PARTICIPANTES....” (Ver folios del 281 al 284 del expediente administrativo), **6)** Que a folio 319 del expediente administrativo consta fotocopia de la empresa McNeilus del 3 de marzo del 2008, donde se lee, lo siguiente: *“Nosotros McNeilus Truck and Manufacturing, Inc., fabricante de las cajas recolectoras de basura marca McNeilus modelo MetroPack, ofrecidos por AutoStar Vehículos S.A., empresa del grupo Daimler A.G. certificamos:/ Que AutoStar Vehículos S.A. es un distribuidor autorizado en Costa Rica desde el 1° de Enero del 2005, para presentar ofertas y participar en los diversos tipos de contrataciones que promueven el Estado Costarricense, Municipalidades [...] Que AutoStar Vehículos S.A. posee taller, herramientas, maquinaria, personal capacitado para brindar el servicio de mantenimiento preventivo, correctivo y brindar asesoría técnica a los clientes, de conformidad con los lineamientos y estándares establecidos por McNeilus, así como la capacidad para suministrar repuestos originales de todos los modelos ofrecidos en Costa Rica./ Que AutoStar Vehículos S.A. tiene la información técnica de ingeniería con el fin de respaldar las especificaciones técnicas de sus ofertas [...] Que las cajas recolectoras son para servicio pesado en todos sus componentes, último año de fabricación, totalmente nuevas y sin uso...”,* **7)** Que en el acuerdo que adoptó el Concejo Municipal de Cóbano en la sesión ordinaria No. 34-10 de las diecisiete horas del veinte de setiembre del dos mil diez, consta lo siguiente: *“Que en la parte de observaciones de la recomendación de la proveedora se indica textualmente: “En vista de que este oferente (AutoStar Vehículos S.A.) presentó una oferta alternativa la cual se ajusta al presupuesto disponible, considero conveniente analizar si esta oferta alternativa cumple con los requerimientos técnicos solicitados en el cartel y ver si es conveniente y oportuna para la entidad y que esta no contravenga el interés público ni institucional [...] . Que el Coordinador Financiero-Tributario Lic. Ronny Montero, explica al Concejo que esta oferta alternativa es por una caja Mcnelius de 17 YDS3, igual a la ofertada por Partes de Camión, el cual cumplió con los requisitos del cartel en este aspecto, y el valor de más por esta alternativa son tres mil dólares, lo que considera una buena alternativa./ ACUERDO No.4/ SE ACUERDA: 1. “Adjudicar a la empresa AutoStar Vehículos S.A. la Contratación Directa No. 2010CD-000046-01 “Adquisición de una camión recolector de desechos sólidos con caja de 13M· (17*

YDS) nuevo, modelo 2010 o superior". Por un monto [...] (\$104.000,00) que incluye un camión recolector de basura marca Freightliner M2 con caja recolectora Mcneilus de 17 YDS libre de todo tipo de impuestos de ventas"... " (Ver folios 391 y 392 del expediente administrativo).-----

II.- SOBRE LA LEGITIMACIÓN: De conformidad con el numeral 86 de la Ley de Contratación Administrativa (LCA), y 178 de su Reglamento (RLCA), esta Contraloría General de la República cuenta con un plazo de 10 días hábiles para proceder a la tramitación o rechazo (por inadmisibilidad o por improcedencia manifiesta) del recurso de apelación. En este sentido, el numeral 180 inciso d) del RLCA, señala como uno de los supuestos para proceder al rechazo de plano por improcedencia manifiesta un recurso de apelación, el hecho de que el mismo se presente sin la fundamentación debida. Sobre el tema de la fundamentación, esta Contraloría General, en la resolución N° R-DCA-471-2007 del 19 de octubre del 2007, en lo que interesa para la resolución del caso, indicó: "...**Falta de fundamentación:** El mismo artículo 180 del Reglamento de Contratación Administrativa señala como improcedente en forma manifiesta aquel recurso que no se presente con la fundamentación requerida por el artículo 88 de la Ley de Contratación Administrativa. Falta de fundamentación es, en suma, cuando el recurrente presenta una argumentación débil en contra del actuar administrativo y no presenta prueba mínima para amparar total o parcialmente su defensa...". De igual manera, el inciso b) del numeral 180 del RLCA, establece que el recurso deberá ser rechazado de plano cuando el apelante no logre acreditar su mejor derecho a la adjudicación del concurso. Conocidas las normas que permiten discernir si un recurso cumple con los presupuestos para ser admisible la acción recursiva, pasaremos a analizar el caso particular. Como punto de partida es preciso tener presente que la empresa AutoStar Vehículos, S. A. presentó una oferta llamada base, donde cotizó la caja recolectora marca CEMSA y una oferta que llamó "alternativa" donde ofertó una caja recolectora marca McNeilus (hecho probado 3), similar a la ofertada por la firma recurrente, tal y como se consigna en el acuerdo de adjudicación, donde se indica: "*Que el Coordinador Financiero-Tributario Lic. Ronny Montero, explica al Concejo que esta oferta alternativa es por una caja Mcnelius de 17 YDS3, igual a la ofertada por Partes de Camión...*" (hecho probado 7). Al respecto, la recurrente señala que para adjudicar la propuesta alternativa, la base debe cumplir, y hace ver incumplimientos acerca de la oferta que la adjudicataria llamó como "base". Sobre dicha oferta, a saber, la llamada base, manifiesta que la caja recolectora marca CEMSA tiene una capacidad volumétrica de la tolva de 2.0 yds3, pudiéndose

ajustar hasta 2.3 yds³ y que el hierro con que está fabricada la tolva tiene una capacidad de 100000 psi, incumpléndose con los requerimientos del cartel que dispuso que la capacidad volumétrica de la tova debía ser de 2.5 yds³ y fabricada en hierro con capacidad de al menos 110000 psi. En cuanto a la llamada oferta alternativa, en la gestión recursiva expone: “... *este constituye la razón por la cual la Administración adjudicó la oferta alternativa de AutoStar, la cual corresponde a un chasis similar a su oferta base PERO con una caja McNeilus, la cual es SIMILAR a la que ofreció Partes de Camión, la cual sí cumple con lo requerido de 110.000 psi*”. Al girar los argumentos en cuanto a las ofertas presentadas, es importante definir qué se entiende por “oferta base” y por “oferta alternativa”, labor que ya realizó este órgano contralor cuando en la resolución No. R-DJ-075-2010 de las once horas del día veintiséis de febrero del dos mil diez, indicó: “...*sobre este tema el artículo 70 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa es sumamente claro, en señalar primero que todo, que la Administración, se encuentra facultada para limitar en el cartel la cantidad de ofertas base y alternativas que puede presentar cada oferente, elemento que no realizó en el presente procedimiento, puesto que la Administración en ejercicio de su discrecionalidad no lo consideró oportuno. En segundo lugar, el precepto legal en comentario, define la oferta alternativa como aquella propuesta distinta a la definida en el cartel, respetando el núcleo del objeto y la necesidad a satisfacer, que puede ser conveniente y oportuna para la entidad. Es decir, se trata de una propuesta distinta a la establecida en el cartel, pero que igualmente es capaz de satisfacer las necesidades de la Administración. Por lo que una simple denominación de una oferta como “alternativa” o “accesoria”, como sucede en el caso en estudio (ver hecho probado No.4.1 y 4.2), no hace por sí sola que una oferta se puede considerar encasillar como tal. Se debe recordar que el artículo 4 de la Ley de Contratación Administrativa, es categórico en la prevalencia del contenido sobre la forma, con el propósito de seleccionar la oferta más conveniente para el cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Administración, que deben estar dirigidos en todo momento a la efectiva satisfacción del interés general haciendo observancia del bloque de legalidad. Análogamente, este principio coincide con el principio de informalismo administrativo, según el cual el procedimiento es informal sólo para el administrado, permitiéndosele invocar la elasticidad de las normas de procedimiento, en tanto y en cuanto le procuren un beneficio. En relación directa con el punto en discordia, este Despacho se pronunció mediante la resolución N° R-DCA-174-2006 de las 9 horas del 27 de abril del 2006 indicando que: “Sobre este tema de las ofertas bases y ofertas alternativas, esta Contraloría General*

de la República en innumerables ocasiones ha determinado que la oferta alternativa existe siempre en función y dependencia de una oferta principal, y si bien puede mejorar en todos sus aspectos ésta última, bajo ninguna circunstancia podría incumplir con las condiciones mínimas (generales y técnicas) exigidas por el cartel. (Ver en ese mismo sentido oficio No. 5564 (DAGJ-841-2000) del 8 de junio de 2000). Además, este Órgano Contralor también ha observado que en algunos casos los participantes en un concurso, al presentar su oferta, hacen mención de que ésta contempla una o varias alternativas, pero en realidad esas supuestas alternativas no proponen soluciones diferentes a lo previsto en el cartel, sino que se ajustan a lo pedido, con leves diferencias de la oferta denominada como base. Por lo tanto, en estos casos se podría afirmar válidamente, que cualquiera de las ofertas podría ser denominada como base.[...]. En buena técnica jurídica, una oferta puede tener tantas ofertas bases, como opciones presente que se ajusten al cartel, independientemente de su denominación. La verdadera oferta alternativa es aquella que no se ajuste al cartel, pero que lo supere. De lo anterior, es posible afirmar que en las ofertas existen otras opciones mal llamadas alternativas que también cumplen con el cartel. (Ver en ese mismo sentido oficio No. 10666 (DGCA-1125-99) del 20 de setiembre de 1999)...”. Al aplicar lo antes transcrito al caso concreto, se tiene que el cartel no limitó la cantidad de ofertas base que podían ser propuestas y que la llamada oferta “alternativa” de AutoStar, no comporta una solución distinta a la establecida en el cartel, toda vez que tanto la llamada oferta base como la llamada alternativa, ofrecen un camión recolector de basura marca Freightliner (hecho probado 3), difiriendo una y otra en la caja recolectora, por cuanto en la “oferta base” se ofrece una caja recolectora CEMSA y en la “oferta alternativa” se ofrece una caja recolectora McNeilus (hecho probado 3). En cuanto a esta última conviene citar lo indicado por el propio recurrente en su apelación cuando apunta: “... con una caja McNeilus, la cual es SIMILAR a la que ofreció Partes de Camión, la cual sí cumple con lo requerido de 110.000 psi”. De lo que viene dicho se concluye que en el caso que se analiza no se está en presencia de una oferta base y una oferta alternativa, sino que se está en presencia de dos ofertas base, de modo que al no haber restricción en el número de ofertas base que podían ser presentadas, la entidad licitante válidamente podía adjudicar cualquiera de ellas. Establecido lo anterior, pierde relevancia cualquier incumplimiento que presente una oferta base que no resultó adjudicada, por lo que se omite pronunciamiento en torno a los incumplimientos que se imputan a la caja recolectora marca CEMSA. Por otra parte, en cuanto a los incumplimientos formales que pueden incidir en cuanto al bien adjudicado, resulta importante resaltar

lo indicado por el apelante en su recurso cuando dice: “...Autostar, no cumple con lo requerido, pues si bien es cierto, presenta certificación de Daimler, fabricante del camión que cumple con lo requerido, respecto a CEMSA, fabricante de la caja recolectora [...] no es un documento referido específicamente a lo ofertado, conforme le fue prevenido. En relación con la certificación emitida por McNeilus, fabricante de la caja que al final resultó adjudicataria, es decir, la caja de la oferta alternativa, no se encuentra autenticada en los términos que fue prevenida.” Como se ve, en punto al camión, el apelante hace ver que cumple con lo requerido y en cuanto a la caja McNeilus -que resultó adjudicada- se le indica como incumplimiento que la certificación no se encuentra autenticada en los términos que fue prevenida. Si bien existe un incumplimiento, es preciso tener presente que no todo desajuste al cartel comporta la exclusión de una propuesta, tal y como lo indica el artículo 83 del RLCA. En el caso particular, además que el apelante no hace un desarrollo amplio para llevar al convencimiento que la formalidad que se echa de menos implica un vicio grave, con lo cual no se cumple con la debida fundamentación que exige el numeral 177 del RLCA, no puede obviar este Despacho que obra en el expediente un documento que entre otras cosas señala: “Nosotros McNeilus Truck and Manufacturing, Inc., fabricante de las cajas recolectoras de basura marca McNeilus modelo MetroPack, ofrecidos por AutoStar Vehículos S.A [...] Que AutoStar Vehículos S.A, posee taller, herramientas, maquinaria, personal capacitado para brindar el servicio de mantenimiento preventivo, correctivo y brindar asesoría técnica a los clientes, de conformidad con los lineamientos y estándares establecidos por McNeilus, así como la capacidad para suministrar repuestos originales de todos los modelos ofrecidos en Costa Rica.” (hecho probado 6), de modo que no se observa un vicio grave que genere la exclusión de la propuesta, esto con apego al principio de eficiencia regulado en el numeral 4 de la LCA que es claro al señalar que en todas las etapas del procedimiento prevalecerá el contenido sobre la forma. De conformidad con lo expuesto, y según lo contemplado en el artículo 180 del RLCA se impone rechazar de plano por improcedencia manifiesta, el recurso interpuesto. Según lo preceptuado en el artículo 183 del RLCA, se omite referirse a otros extremos del recurso por carecer de interés práctico.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 85 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa; 174, 177 y 180 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve:
SE RESUELVE: Rechazar de plano, por improcedencia manifiesta, el recurso interpuesto por

Partes de Camión, S. A., en contra del acto de adjudicación de la contratación directa concursada No. 2010CD-000046-01, promovida por el Concejo Municipal de Distrito de Cóbano, para la adquisición de un camión recolector de desechos sólidos con caja de 13 m3 (17 yds3) nuevo, modelo 2010 o superior, acto recaído a favor de la empresa AutoStar Vehículos, S. A., por un monto de US\$104.000,00.-----

NOTIFIQUESE.-----

Lic. Marco Vinicio Alvarado Quesada
Gerente Asociado

Lic. Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado

Licda. Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

Estudio y redacción: Licda. Maritza Chacón Arias

MCHA/ymu

NN: 10239 (DCA-0333-2010)

NI: 19480, 19714, 20063,

G: 2010001791-2