

R-DCA-304-2012

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa. San José, a las doce horas del diecinueve de junio de dos mil doce. -----

Recursos de objeción presentados por las empresas **GREATWALL AUTOS, S.A. Y VEHÍCULOS INTERNACIONALES VEINSA, S.A.**, en contra del cartel de la Licitación Pública 2012LN-000037-20300 promovida por la Dirección de Migración y Extranjería para la compra de vehículos.-----

I. POR CUANTO: Las empresas objetantes, Greatwall Autos, S.A. y Vehículos Internacionales Veinsa, S.A., en fecha 06 de junio del 2012, presentaron en tiempo sus recursos de objeción contra el cartel de la licitación indicada.-----

II. POR CUANTO: La Administración atendió en tiempo la audiencia especial conferida a efectos de referirse a lo argumentado por la empresa objetante.-----

III. POR CUANTO: Sobre el fondo del recurso. De lo argumentado por el objetante

Greatwall Autos, S.A.: 1) Especificaciones Técnicas. En el formulario número 5 de 10, Especificaciones técnicas, posición número 3, compra de diecinueve vehículos tipo pick up, en los puntos 5 y 9 se establece que el motor debe ser de 2500 cc (rango aceptable de -5%), 4 cilindros, mínimo de 16 válvulas. Si es motor gasolina 2600 cc (rango aceptable mínimo de -5%) mínimo de 16 válvulas. Señala la objetante que cuenta con dos vehículos tipo pick-up doble cabina 4x4, marca Greatwall, tipo Wingle, equipados con motores a diesel, turboalimentados, con sistema de riel común, de 2000 cc de cilindrada, 16 válvulas, potencia de 112 KW, torque de 316 Nm y otro de 2500 cc de cilindrada, 8 válvulas, potencia de 80 KW, torque de 300 Nm. De igual manera, indica el objetante que no le parece justificable que se pidan vehículos con cilindrada de 2500 cc con un porcentaje aceptable -5%, potencia de 83 KW con rango mínimo -10%, equipados con 16 válvulas. El dispositivo de 16 válvulas encarece un poco el valor de los vehículos y no brinda una ventaja que pueda considerarse muy superior a otros vehículos que se pueden ofertar con un motor de 8 válvulas, como es el caso del vehículo que puede ofrecer el objetante, con una cilindrada de 2500 cc, 8 válvulas, pero con mayor potencia y torque (80 KW/300Nm) que los indicados en los puntos 5 y 9 del formulario del cartel, o bien, un vehículo con motor de 2000 cc, potencia superior de 112 KW y torque de 316 Nm. Por lo que, solicita que se corrija el cartel para que se indique que se pueden ofertar vehículos con una cilindrada de 2000 cc a 2500 cc y preferible de 16 válvulas, con el fin de que se logre una mayor participación de potenciales oferentes. **2) Volumen de ventas de la marca y modelo ofrecido.** Señala el objetante que en este punto se asignará 5% a la empresa oferente que demuestre el volumen de ventas mayor en los últimos 60 meses anteriores a la fecha de

apertura de la oferta. Sobre este punto, señala el objetante que la cantidad máxima de vehículos vendidos en los últimos 60 meses es desproporcionada y sólo beneficia a las empresas con mucha antigüedad. Lo lógico sería establecer una cantidad de vehículos vendidos en ese lapso de 60 meses, de manera tal, que las empresas que hayan vendido la cantidad de vehículos que se indica, obtendrían el 5% y las demás obtendrían puntos utilizando la fórmula matemática consignada en el cartel, de acuerdo con la cantidad de vehículos vendidos en el plazo de 60 meses. Por su parte, **la Administración** indica con respecto al recurso de objeción lo siguiente: En el caso de la objeción al cartel interpuesta por Greatwall Autos, S.A., indica la Administración que el objetante no hace más que señalar que posee vehículos equipados con dos tipos de motores entre los cuales se puede escoger y modificar el cartel a su conveniencia, sin aportar ni siquiera una curva de motor (gráfica de la potencia y torque respecto a las revoluciones por minuto del motor), ni literatura técnica para observar el desempeño y rendimiento de cada motor. En cuanto al motor de 2.000 cc menor al requerido en el cartel, apunta la Administración que si bien lograría una mayor potencia y torque que el solicitado, esto lo realizará con un mayor esfuerzo, lo que redundará en una menor durabilidad del motor con el consecuente gasto en reparaciones importantes y costosas. La cilindrada anotada en el cartel responde a las necesidades de la Dirección General de Migración y Extranjería, los cuales son sometidos a giras por diversas zonas geográficas del país, incluyendo caminos fronterizos en malas condiciones que requiere un determinado esfuerzo del motor del vehículo por lo que los vehículos deben cumplir con ciertos parámetros de cilindraje como los solicitados en el cartel. De esta manera, indica la Administración que es claro que entre mayor sea la cilindrada del vehículo, menor será el esfuerzo del motor para alcanzar la potencia y torque que describe la especificación técnica del vehículo, para ingresar a sitios de difícil acceso, traslado de equipos y materiales. A menor esfuerzo del motor mayor durabilidad y rendimiento a largo plazo, menos serán las reparaciones y por tanto más económico resulta el motor, con lo cual nos aseguramos el aprovechamiento de los escasos recursos públicos. Indica la Administración que el objetante no aportó información técnica ni literatura que contradiga este aspecto ya probado y demostrado y que permita tener un mejor criterio que sirva de base para modificar el cartel ni la forma en que dicho motor si satisface las necesidades de la Administración, por lo que no considera conveniente modificar la cilindrada mínima exigida en el pliego, ni asumir un riesgo por un bajo rendimiento del motor a largo plazo. La Administración presenta la siguiente explicación técnica: “El motor de un vehículo “respira” a través de las válvulas. Mediante los orificios que éstas abren y cierran es por donde entran el aire y el combustible necesarios para que se produzca una mezcla que

se quema en el interior del cilindro, provocando una explosión que genera la fuerza que hace moverse el cigüeñal y por ende al motor. Cuanto mayor es la cantidad de aire que puede entrar en el cilindro mayor será por tanto la potencia que desarrolla el motor sin mayor esfuerzo, pues se optimiza la mezcla necesaria para lograr un proceso de combustión eficiente. Entre más rápido gira el motor, más difícil resulta llenar los cilindros y menos eficiente resulta la combustión interna. Desde este punto de vista, el caudal de entrada de aire fresco (y de salida de gases quemados) será superior con dos válvulas de admisión y dos de escape por lo que un motor de cuatro cilindros contará con un total de 16 válvulas. El motor de dos válvulas no cumple esta función haciendo el proceso de combustión más lento y menos eficiente; es decir, un motor con menor rendimiento de combustible y emitiendo mayor cantidad de gases contaminantes al ambiente. Hay otro factor a tener en cuenta: con orificios de entrada pequeños en lugar de grandes el aire pasa a una velocidad superior, lo que permite llenar y vaciar la cámara de combustión más deprisa, algo fundamental cuando el motor gira a regímenes elevados (altas revoluciones por minuto) para alcanzar su eficiencia”. Respecto, al sistema de calificación de ofertas (factores de evaluación), considera la Administración que la definición del sistema de valoración para elegir a la mejor oferta corresponde a una discreción de ésta. **Criterio del Despacho:** En relación con el primer alegato – Especificaciones Técnicas/Cilindrada del Motor – se declara sin lugar, en razón de que el objetante no acredita técnicamente que las opciones que tiene para ofrecerle a la Administración, puedan cumplir con el objeto pretendido con el procedimiento de contratación y resulten en la satisfacción de las necesidades requeridas por la Administración en cumplimiento de las fines públicos encomendados. Asimismo, el objetante indica en su recurso que tiene dos categorías de vehículos para ofrecerle a la Administración pero que ninguno de las dos cumple con las especificaciones solicitadas en el cartel, por lo que solicita se modifique el pliego cartelario para que puedan ofertarse vehículos de una cilindrada de 2000 cc a 2500 cc. Con respecto a este tema, este órgano contralor en reiteradas ocasiones ha señalado que no es procedente que los objetantes pretendan, por medio del recurso de objeción, que los requerimientos de la Administración se adapten a los bienes que pueden ser brindados por los objetantes. En este sentido se ha indicado que *“(…) no es posible que se pretenda modificar las condiciones cartelarias con el único fin de que estas se ajusten a las características de los bienes ofrecidos por potenciales oferentes. Tal situación cercenaría la discrecionalidad administrativa mediante la cual la entidad u órgano licitante debe establecer los términos del cartel en función del mejor cumplimiento de los fines, las metas y los objetivos institucionales, procurando la satisfacción del interés general a partir del uso eficiente de los*

recursos públicos (principios de eficacia y eficiencia).” (R-DCA-689-2006). Así las cosas, los sujetos que participen en el procedimiento de contratación deben sujetarse a las reglas establecidas en el mismo, las cuales son definidas por la Administración licitante en el cartel de la licitación, el cual constituye el reglamento específico del procedimiento de contratación administrativa, de conformidad con los parámetros fijados en el artículo 51 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, por lo que éstas deben ser claras, suficientes, concretas, objetivas y amplias en cuanto a la oportunidad de participar por parte de potenciales oferentes, lo cual, en el caso concreto, este órgano contralor no determina que se infrinja con este pliego de condiciones. Adicionalmente, es importante destacar que la Administración en la defensa que lleva a cabo de los requerimientos del cartel, presenta una explicación técnica de las razones por las cuales precisa adquirir vehículos con las características indicadas en el cartel, lo cual dota a este requisito cartelario de un criterio técnico debidamente fundamentado. En cuanto al segundo punto del recurso de objeción – Factores de Evaluación/Volumen de Ventas de la Marca y Modelo Ofrecido – de igual manera se declara sin lugar, en virtud de que en este aspecto la Administración, de conformidad con el artículo 55 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, goza de la discrecionalidad para definir los parámetros de evaluación, aunado a que es la propia Administración quien es la que mejor conoce sus propias necesidades. En relación con este tema, esta Contraloría General ha definido que “(...) el sistema de evaluación se encuentra dentro del ámbito discrecional de la Administración con lo cual sería la Municipalidad la llamada a establecer cuáles factores de evaluación vienen a dar un valor agregado al bien o servicio que pretende adquirir. Al respecto, se ha señalado que “la decisión de evaluar determinados factores y la forma en que se ponderarán es una decisión que cabe dentro de la discrecionalidad administrativa (de la Administración) –por supuesto dentro del respeto de la normativa y los principios que informan la contratación administrativa- y sus funcionarios son responsables de tal decisión, toda vez que se parte del principio de que dichos funcionarios se han basado para ello en los estudios técnicos, jurídicos y financieros que sustentan su criterio.”(R-DCA-018-2008). “Vale mencionar que la selección del método para evaluar (...) o determinar la idoneidad (...) se circunscribe al ámbito de discrecionalidad administrativa, y esta discrecionalidad se considerará que roza el ordenamiento jurídico en el tanto violente lo preceptuado en el artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública. Bajo este escenario, debe el recurrente demostrar indefectiblemente que los requisitos o parámetros estipulados a efectos de otorgarle determinada puntuación resultan desproporcionados o carentes de razonabilidad (...)”R-DJ-284-2010.-----

De lo argumentado por el objetante Vehículos Internacionales (Veinsa), S.A. Apunta el objetante, que el cartel señala que los vehículos deben tener una batea metálica original de fábrica con un largo mínimo de 1.500 mm (rango aceptable mínimo -5%) y ancho de 1.500 mm (rango aceptable mínimo -5%) para poder transportar equipos, motocicletas oficiales y también decomisadas y una profundidad de 450 y 500mm. Considera que las estipulaciones cartelarias referentes a las dimensiones de la batea, se constituyen en limitaciones a la libre competencia, toda vez que no existe un criterio técnico que fundamente la discrecionalidad de la Administración para definir el objeto de la licitación en los términos en que lo ha hecho, ni que justifique la necesidad de las dimensiones de la batea de los pick ups. Señala el objetante que tiene interés en participar en el procedimiento de contratación, ofreciendo vehículos pick up marca Mitsubishi L200, doble cabina 4x4, de 2.477 cc de desplazamiento, con una longitud de la batea de 1.325 mm, con un ancho de 1.470 mm y una profundidad de 405 mm. Por lo que, argumenta que la diferencia entre lo requerido por el cartel en cuanto a la longitud de la batea y los vehículos que ofrecería es mínima y se torna irrelevante al no existir ningún criterio técnico que determine la necesidad de mantener los equipos objetados. De esta manera, argumenta el objetante que una motocicleta oficial o decomisada, perfectamente puede transportarse en un vehículo como el que ofrece, con la batea con las dimensiones de los vehículos que ofrece, sobre todo si se toma en cuenta la longitud de una motocicleta que es de un mínimo de dos metros, es decir, ninguna batea dentro del mercado tiene la longitud de una motocicleta, lo que implica que deben cargarse en las bateas con cierto acomodo y por tanto puede ser perfectamente transportada en los vehículos que ofrece. De esta manera, apunta el objetante que la limitación que se está imponiendo es arbitraria y no tiene ninguna explicación técnica o razonable. La limitación injustificada como la que está imponiendo la Administración, lo deja sin la posibilidad de participar y garantiza la participación únicamente de algunos vehículos específicos, sacándolo arbitrariamente de la posibilidad de competir. En síntesis, señala el objetante que el cartel transgrede los principios de igualdad y de libre competencia, por cuanto implica una restricción técnica arbitraria. Por su parte, **la Administración** indica lo siguiente: referido a las dimensiones de la batea establecidas en el pliego de condiciones, señala que las medidas definidas en el cartel obedecen a las necesidades de la Dirección General de Migración y Extranjería. Al momento de la elaboración del cartel, se analizó cuidadosamente cada uno de los requisitos técnicos requeridos para no limitar indebidamente la participación o sin criterio técnico. Por lo que, señala la Administración que en cuanto a este caso las dimensiones de la batea fueron definidas considerando los equipos que ordinariamente la Dirección requiere trasladar a las diferentes sedes ubicadas en las

zonas fronterizas del país. Los mobiliarios, motocicletas y otros equipos definieron las dimensiones mínimas requeridas, las cuales se estipularon en el cartel con su respectivo margen de variación, tal como lo exige la normativa aplicable. De esta manera, apunta la Administración que se realizaron mediciones previas para definir las dimensiones mínimas requeridas, de forma tal que no corresponden a una medida antojadiza sino que responde a la naturaleza propia de los trabajos que realiza la Dirección. Es decir, que las medidas, límites y tolerancias fueron definidas respecto a las necesidades reales y por tanto no pueden disminuirse pues ello iría en perjuicio de la Administración para favorecer los intereses de un particular. Asimismo, indica que en el mercado existen vehículos pick up doble cabina que cumplen con lo solicitado en el cartel, tales como los vehículos ofrecidos por Agencia Datsun, Purdy Motor, AESA, FORD y Greatwall autos, por lo que la Administración tiene potenciales oferentes para satisfacer su necesidad real. Asimismo, apunta la Administración que es falso que en el mercado no existan vehículos con tales dimensiones en su batea. Es obvio que el objetante no consideró la mayor diagonal que se produce al tener un mayor largo y ancho de batea por lo que hace una afirmación incorrecta al mencionar el tamaño de las motos. Para ilustrar este punto, se puede partir de las dimensiones de la batea dadas en el cartel, que son 1.500 mm -5% tanto para el largo como para el ancho, lo que resulta en 1.425 mm como mínimo para cada medida. Si se aplica una simple ecuación ($c^2 = a^2 + b^2$), se obtiene que la diagonal mide 2.020 mm, lo cual da el espacio suficiente para subir la motocicleta y el área de la batea permitirá trasladar los equipos y mobiliarios de la Dirección. **Criterio para Resolver:** Con respecto al único punto invocado por el objetante en el recurso – dimensiones de la batea - se declara sin lugar. Lo anterior, siendo que la Administración de conformidad con la discrecionalidad administrativa se encuentra facultada para definir las especificaciones de los bienes que requiere adquirir para el cumplimiento de los fines públicos. En este sentido, resulta importante señalar que la Administración en la contestación de la audiencia especial acredita las razones por las cuales está solicitando una batea con las dimensiones indicadas en el cartel, las cuales obedecen a la satisfacción de las necesidades reales de la Dirección General de Migración y Extranjería. De igual manera, la demostración de los alegatos invocados por el objetante le correspondían a éste, en el sentido de que no probó ante esta sede administrativa que efectivamente la cláusula cartelaria limitara la libre participación, concediera una ventaja indebida, trasgrediera los principios de igualdad y libre competencia, ejercicio probatorio que no fue llevado a cabo por la objetante, por lo que no basta únicamente con apuntar las disconformidades sino que deben ser demostradas. -----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en las disposiciones de los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 81 de la Ley de Contratación Administrativa; **SE RESUELVE** declarar sin lugar los recursos de objeción interpuesto por las empresas Greatwall Autos, S.A. y Vehículos Internacionales Veinsa, S.A., en contra del cartel de la Licitación Pública 2012LN-000037-20300 promovida por la Dirección de Migración y Extranjería para la compra de vehículos.

NOTIFÍQUESE. -----

Lic. Marco Vinicio Alvarado Quesada
Gerente Asociado

Licda. Karen Castro Montero
Fiscalizadora Asociada

KMCM/yhg
NN: 06027 (DCA-1435-2012)
NI: 10263
Ci: Archivo central
G: 2012001583