

R-DCA-209-2016

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las quince horas con cuarenta y un minutos del cuatro de marzo de dos mil dieciséis.-----

Recursos de objeción interpuestos por **Compañía Leogar S.A., Acondicionamiento de Oficinas S.A. e Himax Internacional BA S.A.**, en contra del cartel de la **Licitación Pública N° 2016LN-000002-0009100001**, promovida por el **Ministerio de Hacienda** para el “*Convenio Marco para la adquisición de mobiliario especializado por cotización*”. -----

RESULTANDO

I. Que las empresas **Compañía Leogar S.A., Acondicionamiento de Oficinas S.A. e Himax Internacional BA S.A.**, presentaron en tiempo, recursos de objeción en contra del cartel de la **Licitación Pública N° 2016LN-000002-0009100001**, promovida por el **Ministerio de Hacienda** para el “*Convenio Marco para la adquisición de mobiliario especializado por cotización*”.-----

II. Que mediante auto de las nueve horas del veintitrés de febrero del dos mil dieciséis, se otorgó audiencia especial a la Administración licitante, a efecto que se refiriera al contenido de los recursos interpuestos. Dicha audiencia fue atendida mediante oficio N° DGABCA-NC-121-2016 del 26 de febrero del año en curso.-----

III. Que en el procedimiento se han observado las disposiciones legales respectivas.-----

CONSIDERANDO

I. **Sobre el fondo: 1) Recurso de objeción presentado por Himax Internacional BA Sociedad Anónima. 1.1.- Punto 2.4 Cartas de Recomendación.** Señala **la objetante**, que el apartado 2.4 CARTAS DE RECOMENDACIÓN, requiere al menos cinco constancias emitidas por las instituciones a las que brindó el servicio, donde se muestre que cuenta con 4 años o más de experiencia antes de la apertura, así como información mínima necesaria, lo cual atenta contra el artículo 4° de la Ley de Contratación Administrativa al solicitar constancias originales o copias certificadas emitidas por diferentes instituciones, pues requiere trámites engorrosos y molestias a las diferentes entidades, aunado a que se presentan ofertas cargadas de documentos que pueden acarrear incomodidad y pérdida de tiempo en la revisión, debido a la cantidad de ofertas y líneas por revisar, motivo por el cual solicita modificar la condición del cartel a través de una declaración jurada que transcribe en su recurso. Al respecto señala **la Administración** que requiere constatar la experiencia (antigüedad en el mercado) del oferente a efectos de procurar la satisfacción de las instituciones que utilizarán el Sistema SICOP, lo cual se constata mediante cartas y no una declaración jurada, en tanto se requieren

mecanismos de verificación objetivos y que acrediten fehacientemente lo requerido, de conformidad con la discrecionalidad con que cuenta la Administración para establecer criterios relevantes que resulten una ventaja comparativa para la selección de la mejor oferta, considerando el volumen de ventas que requieran las instituciones usuarias, aunado al hecho que este tipo de constancia también permite constatar la satisfacción sobre los bienes adquiridos, circunstancia que no se puede demostrar mediante una declaración jurada, con lo cual, al fin de cuentas se procura reducir el riesgo de incumplimientos futuros. **Criterio de la División:** Con vista en la argumentación expuesta por las partes, se tiene que la empresa recurrente pretende modificar esta cláusula del cartel con el fin de evitar la presentación de documentación relativa a constancias de experiencia, y en su lugar permitir la presentación de una declaración jurada, con el propósito de no generar molestias y la acumulación de papel, respecto a lo cual no se evidencia de qué modo lo requerido por la Administración contradice los principios de contratación o bien la normativa vigente, pues simplemente el argumento de la objetante se limita a señalar su descontento con que la Administración requiera acreditar la experiencia por medio de cartas, sin que de su argumento se desprenda de manera objetiva y clara, de qué forma lo requerido por la licitante es desproporcionado o irrazonable, o bien provocar una limitación a la libre participación. Debe recordarse que la Administración goza de amplia discrecionalidad en la definición de las reglas cartelarias, sin que ello implique que no puedan ser impugnadas, no obstante para ello, es deber del recurrente presentar su alegato debidamente fundamentado, requisito que no se cumple con apreciaciones subjetivas como las expuestas por la recurrente en su escrito. Aunado a lo anterior, para esta Contraloría General resulta insuficiente -de frente a la necesidad institucional de acreditar la experiencia positiva de cada oferente y con ello su capacidad de producción- implementar la modificación sugerida por la empresa recurrente, siendo que resulta necesaria la participación de un tercero (entiéndase la entidad u organismo) que acredite la adecuada ejecución de la prestación y con ello la acreditación de experiencia de operación en el mercado, visto que el requisito extendido directamente por el cliente, arroja desde luego una mayor certeza sobre el servicio recibido y con ello, con la experiencia acumulada. En ese sentido resulta pertinente retomar de nuevo, la discrecionalidad de la Administración a efectos de disponer las condiciones cartelarias que le permitan satisfacer el interés público perseguido, ante lo cual este Despacho ha señalado

mediante resolución N° R-DCA-294-2013 del 28 de mayo del 2013, lo siguiente: "(...) No obstante, esta figura recursiva no debe ser utilizada para que aquellos oferentes eventualmente interesados en participar, suplanten la voluntad administrativa en la definición del objeto contractual o bien en el resto del clausulado cartelario, pues para esto la Administración goza de amplia discrecionalidad, no constituyendo entonces una herramienta para cuestionar o validar la oportunidad y conveniencia de las decisiones que adopte la Administración en términos de economía o eficacia, la cual es ejercida dentro del ámbito de su competencia y con miras a la satisfacción de un interés público, lo cual se refleja en la adquisición de determinado bien o servicio. Esta discrecionalidad administrativa "...consiste en la posibilidad de elegir libremente, entre todas las soluciones admitidas por derecho, aquélla que se entienda más adecuada a los motivos por los cuales actúa y más idónea para lograr el fin debido. Esa elección se realiza conforme a criterios técnicos, éticos, axiológicos, políticos y también jurídicos, establecidos estos últimos por esas reglas de derecho que, sin eliminar la posibilidad de optar entre diversas soluciones, consagran pautas o modos de comportamiento flexibles, apreciables caso por caso en cada circunstancia (...)" Cajarville Peluffo, Juan Pablo. *Sobre Derecho Administrativo*. Fundación de Cultura Universitaria. Segunda Edición. 2008. pág. 50. Ahora bien el ejercicio de esta discrecionalidad no es ilimitada, sino que encuentra su límite natural en nuestro ordenamiento, en lo dispuesto por el artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública, en el tanto establece que los actos que bajo el ejercicio del poder discrecional emita la Administración, deben ser acordes con reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o a principios elementales de justicia, lógica o conveniencia (...)" En el sentido expuesto, las razones expuestas por la empresa objetante no resultan suficientes para evidenciar ilegitimidad alguna al cartel, derivada de lesión a la normativa o principios de contratación aplicables, así como tampoco logra demostrar que su sugerencia de modificación constituya una mejor forma para constatar lo requerido por la Administración. De conformidad con lo expuesto, se **rechaza de plano** el argumento en este extremo. **2) Recurso de objeción presentado por COMPAÑÍA LEOGAR S.A. 2.1.- Plazo insuficiente para presentación de las ofertas.** Señala **la objetante** que el cartel fue publicado el 12 de febrero y la presentación de ofertas es para el 4 de marzo (ambos del año en curso), con lo cual cuenta con 20 días naturales para la preparación de una oferta seria, que al tratarse de un Convenio Marco de mobiliario especializado, resulta un plazo insuficiente considerando su complejidad, y en procura de garantizar que las ofertas cumplan el fin público a cabalidad, lo anterior aunado al hecho que el cartel incluye requisitos que son de imposible cumplimiento en razón del poco tiempo. Al respecto indica **la Administración** que es de su discrecionalidad seleccionar la

forma de satisfacer sus necesidades. Aunado a lo anterior señala que el plazo para presentar ofertas, se otorga con la intención que las empresas elaboren sus plicas de acuerdo con los requisitos del cartel, no es un plazo para gestionar y así cumplir con dichos requisitos, de lo contrario el plazo sería excesivo y esto iría en contra del fin último que persigue la contratación. Aunado a lo anterior, el plazo establecido se apega a la normativa vigente, sea el artículo 42 de la Ley de Contratación Administrativa que establece el plazo de 15 días para la presentación de los requisitos solicitados en el cartel. En cuanto a que se establecen requisitos de imposible cumplimiento, no se demuestra cuáles son estos. Por lo anterior se solicita rechazar el argumento. **Criterio de la División.** En cuanto a este punto en particular, el razonamiento expuesto por la empresa recurrente resulta insuficiente a efectos de acreditar que el plazo establecido por la Administración lesione los principios de contratación administrativa o el ordenamiento jurídico como tal, por el contrario -como bien lo indica esa Administración con vista en el artículo 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa- "*El plazo mínimo para recibir ofertas será de 15 días hábiles, contados desde el día siguiente a la publicación del aviso a participar y hasta el día de la apertura de las ofertas, inclusive*", con lo cual se denota el respeto a la norma en mención. Por otra parte, el objetante no ha demostrado las razones por las cuales el plazo en cuestión le resulta insuficiente para ofertar, cuáles elementos de la oferta le impide completar o estructurar su oferta, y ante todo, cuál es el plazo que estimaría adecuado para ello, sumado al hecho que tampoco ha identificado cuáles de estos requisitos y por qué, resultan de imposible cumplimiento. Así las cosas, procede el **rechazo de plano** del recurso en este extremo. **2. 2.- Violación de la normativa técnica para la aplicación de criterios sustentables en las compras públicas.** Señala la objetante que el cartel establece en el punto 4.2 NOTA MÍNIMA DE ADMISIBILIDAD, que: "*Una vez aplicado el sistema de evaluación a través de SICOP, se generará un cuadro comparativo, donde se mostrará la calificación por cada empresa. La oferta que no alcance como mínimo el 70% del puntaje total, automáticamente queda inelegible en el concurso.*", respecto a lo cual señala que el cartel establece un apartado de criterios sustentables con una puntuación de 30% de la evaluación que se convierten en aspectos de admisibilidad, lo cual es ilegal en tanto que los aspectos que impliquen la obtención de una puntuación no pueden constituir requisitos de admisibilidad. Considera que la inclusión de estos criterios sustentables es violatorio del Punto 5 de la

Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas, punto 5.3.4, que indica: “*Los criterios sustentables deben ajustarse al estudio preliminar de mercado que sustenta la decisión inicial*”, con lo cual considerando que estos nunca fueron ajustados a ningún estudio del mercado -ya que nunca se realizó- no se justifica su inclusión. Aunado a lo anterior, indica que los requisitos evaluados no pueden ser presentados por ningún oferente si se valora el tiempo que existe entre la invitación, el tiempo necesario para la obtención de los certificados solicitados -tales como los ISO- y el día de recepción de ofertas. Igualmente no existe un hecho histórico de los diferentes criterios sustentables valorados en contrataciones de la misma o similar naturaleza. Ninguna contratación anterior de Convenio Marco había contemplado incluir estos criterios sustentables en este proceso de contratación. En cuanto a este punto, señala **la Administración** que existe una Política Nacional de Compras Públicas Sustentables que procura, a través de las compras estatales, estimular la producción de bienes y servicios con innovación y el mejor desempeño económico, ambiental y social responsable, en concordancia con la Ley para la Gestión Integral de Residuos y su Reglamento, la Guía de Compras Sustentables emitida en el año 2009, la Guía de Criterios Sociales del 2014, la Normativa técnica para la aplicación de criterios sustentables en las Compras Públicas y la guía para su implementación del 2015, todas procurando la incorporación de cláusulas en las contrataciones administrativas que garanticen un mejor valor por el dinero invertido, en términos de beneficios ambientales, económicos y sociales, a la vez que promueven la innovación en el sentido del artículo 50 Constitucional, en tanto que establece la obligación del Estado de garantizar el derecho de toda persona a gozar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, así como también proteger la salud pública, siendo este un aspecto sobre el cual las Administraciones han venido dando señales y no es un aspecto nuevo, por lo que es necesario incentivar el cumplimiento de la normativa relacionada con Compras Públicas Sustentables, y por ello se incorporan en la presente Licitación con la intención de: incentivar la producción o uso de bienes y servicios sostenibles, obtener mejora en el desempeño ambiental, ahorros en costos -beneficios y costos no tangibles-, buen gobierno, creación de empleos, reducción de la pobreza, creación de riqueza y transferencia de habilidades y tecnología. No obstante lo antes expuesto, señala que pese a que la recurrente no cuenta con los criterios ambientales, bien podrá participar debido a que este no es un

requisito de admisibilidad, sino un factor de evaluación, por lo tanto, en ningún momento representa una limitante. Se indica que la Administración cuenta con la potestad de establecer mecanismos de verificación de cumplimiento de lo solicitado sin que le corresponda al oferente alegar que por no cumplir determinado requisito del cartel, éste deba modificarse para mejorar su calificación, ya que implicaría una ventaja indebida y un direccionamiento de la contratación a un proveedor. Se menciona el artículo 55 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, en tanto que la Administración puede incluir otros factores de calificación distintos al precio, en el tanto constituyan una ventaja comparativa en la selección de la oferta más conveniente, ante lo cual desde el año 2009, en procura de modernizar las Compras Públicas, se ha propiciado una serie de acciones para tropicalizar los criterios ambientales, aunado a la realización de encuestas de mobiliario con diferentes empresas distribuidoras y fabricantes del sector mobiliario, mismos que fueron incluidos de manera inicial en la Licitación Pública 2010LN-000002-CMBYC “Convenio Marco de Mobiliario de Oficina y Escolar”. Se indica que para la presente Licitación N° 2016LN-000002-0009100001, se realizó un estudio en coordinación con CEGESTI a efectos de incorporar criterios de sustentabilidad en el Convenio Marco, el cual se adjunta al presente escrito, dentro del cual se establecen criterios de evaluación de conformidad con lo señalado en la Ley de Gestión Integral de Residuos, N° 8839, que en su artículo 29 indica que las compras del Estado deben considerar un 20% para que demuestren que los productos ofrecidos incorporan criterios de la gestión integral de residuos, ante lo cual sirve de base para considerar que no lleva razón el recurrente, ya que la Administración realizó los estudios respectivos en materia ambiental, necesarios para la aplicación de dichos criterios, aunado al hecho que desde la Licitación pasada y con base en toda la documentación y actividades que se ha ido generando en el tema, era de conocimiento público que gradualmente se iba a ir solicitando a las empresas criterios sustentables más rigurosos aplicables a bienes que requiera la Administración. **Criterio de la División:** A efectos de atender la argumentación expuesta por las partes, resulta pertinente indicar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 55 del RLCA se tiene que *“No podrán ser ponderados como factores de evaluación, los requisitos mínimos legales, técnicos o financieros, que resulten indispensables para la contratación”*. En ese sentido, respecto a la metodología de evaluación, esta Contraloría General mediante resolución R-DJ-284-2010 de las 11:00 horas del 24 de

junio de 2010, señaló: *“En primer lugar, debe tenerse claro 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).*” Ahora bien, respecto al hecho que a criterio de la recurrente, la Administración mezcla aspectos de admisibilidad con condiciones de evaluación al establecer una puntuación de 30% para el factor de Criterios Sustentables - material reutilizable, reciclable, biodegradable-, y que con ello atenta contra la normativa vigente al confundir ambos aspectos; corresponde indicar que este Despacho no comparte el criterio de la recurrente, en tanto que con vista en el cartel de la licitación resulta evidente que se trata de dos aspectos totalmente diferentes: por un lado el Capítulo IV establece el Sistema de Evaluación, en el que se evalúan criterio evaluativos incorporados en el cartel, dentro de los cuales se ubica el punto 4.1.4 con una serie de Criterios Sustentables por un puntaje de 30%, que junto a los otros elementos evaluativos, experiencia 29%, descuento por monto de venta 20%, recargo por flete a otras regiones 21%, comprende la totalidad del puntaje por evaluación equivalente a 100%. Ahora bien, por otro lado se establece que la suma de la referida puntuación al menos debe ser un 70%, sea nota mínima para tener la oferta por admisible. En otras palabras, la Administración ha definido un sistema de evaluación en donde cada oferente debe alcanzar una nota mínima para mantenerse en el concurso, sin que ello implique que esa condición mezcle aspectos mínimos de admisibilidad con evaluación, sino que se trata por así decirlo, de una evaluación reforzada que exige una nota mínima, aspecto este que no estima este Despacho desproporcionado o ilegítimo sin dejar de lado el hecho, que tampoco se acredita en donde radica la limitación a la participación por ese aspecto. Así las cosas, se evidencia que la argumentación de la recurrente no alega en contra de criterios de proporcionalidad, trascendencia y aplicabilidad sobre la metodología de evaluación, sino que únicamente respecto a la eventual confusión entre condiciones de admisibilidad y evaluación; no obstante como se ha dicho, no se evidencia dicha circunstancia en tanto que se ha

establecido con claridad -conforme a las potestades discrecionales de la Administración- la metodología de evaluación del concurso; y por aparte -pero sí como consecuencia de ello- una nota mínima que constituye una condición de admisibilidad. Se tiene que el criterio externado por este Despacho en otras oportunidades respecto a la distinción entre aspectos de admisibilidad y de evaluación, refiere al hecho que una misma condición cartelaria sea utilizada, a la vez, como aspecto de admisibilidad y de evaluación y que con ello resulte evidentemente indeterminada para cada aspecto, desproveyendo el valor agregado que debe tener el sistema de evaluación, y con ello resulte inaplicable; pero esta concepción no atenta contra la posibilidad de incluir un mínimo (como admisibilidad) y un adicional (como evaluación), como puede entenderse en el presente caso, con lo cual respecto a este primer argumento se debe **declarar sin lugar** el recurso. Por otra parte en cuanto a que los criterios sustentables atentan contra el punto 5.3.4 de la Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas, en tanto que no existe estudio de mercado que justifique su inclusión en el cartel, debemos señalar que más allá de la justificación requerida por parte de la empresa objetante, que al fin de cuentas es satisfecha con documentación que se aporta con la contestación del recurso por parte de la Administración, se echa de menos la debida fundamentación de la empresa recurrente en el sentido expuesto en el artículo 170 del RLCA, en cuanto a que sobre sí pesa la carga de la prueba a efectos de demostrar que no se cuenta con las bases suficientes o los estudios correspondientes para incorporar en el cartel de la licitación este tipo de condiciones o bien que no se cuente con el hecho histórico que así lo justifique, conforme a lo cual, no queda más que **rechazar de plano** este punto del recurso, en tanto que no se aporta la prueba que acredite su decir, dejando eso sí bajo la responsabilidad de la Administración, su deber de incorporar estos estudios en el respectivo expediente de la contratación, los cuales deben pre existir al momento de la invitación, que justifiquen no solo el requerimiento sino que además, el peso relativo asignado. Por otra parte, en cuanto al argumento desarrollado por la empresa recurrente respecto a que no se cuenta con el tiempo para tramitar los distintos certificados requeridos por la Administración, debemos señalar que el plazo establecido en el artículo 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa ha sido desarrollado como un tiempo razonable para que las empresas puedan presentar adecuadamente su oferta, no obstante si este plazo -en todo caso mínimo- a criterio del

recurrente resulta insuficiente, debió entonces argumentar y plasmar con claridad las razones que así lo justifican, y no solo ello, sino también proponer un plazo que igualmente justificado en su criterio, permita una mayor participación. Sin embargo, estos aspectos no fueron planteados por la recurrente, por lo que se echa de menos la efectiva justificación para tener por ilegítimo el requisito cartelario. Así las cosas se **rechaza de plano** el recurso en este extremo. **2.3.- Criterios sustentables. Punto 4.1.4. A) "CATEGORÍA Ambiental. A. Proceso productivo con reconocimiento ambiental. Verificación. Copia del reconocimiento del Sistema de Reconocimientos Ambientales SIREA del MINAE, en una categoría que incluya el proceso de producción del mobiliario, tal como producción más Limpia (P+L) Ecoeficiencia, Bandera Azul Ecológica. Cualquiera de estos documentos deberá estar vigente al momento de la apertura de las ofertas"** Al respecto considera la objetante que este requisito de evaluación es de imposible cumplimiento, en atención al Decreto 37.109 (*Reglamento del Sistema de Reconocimiento Ambiental SIREA*), que establece el proceso para la obtención del requisito (según los artículos 20, 22, 23 y 27), el cual en este momento del año se encuentra en etapa de convocatoria, de manera que es materialmente imposible lograrlo, de manera que se incluye un requisito que no se puede obtener, considerando los 20 días naturales entre la invitación y la apertura, motivo por el cual considera que no puede ser evaluado (este requisito lleva más de seis meses en ser adquirido). Aunado a lo anterior, el punto 5.3.4 de la *Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas* indica que los criterios sustentables deben ajustarse al estudio preliminar de mercado que sustenta la decisión inicial, ante lo cual señala que en el presente caso no se realizó ningún estudio preliminar de mercado que estableciera la posibilidad de que posibles oferentes pudieran cumplir este requisito, bajo el entendido de un hecho histórico de los diferentes criterios sustentables, por lo que su inclusión en el presente proceso no es razonable. Además indica que no se está valorando la capacidad de los oferentes a cumplir con los nuevos requisitos ambientales sin contemplar evitar concursos infructuosos, tal y como lo exige la *Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas*. Al respecto señala la Administración, en cuanto al punto 4.1.4, (Criterios sustentables), Categoría Ambiental A. Sobre reconocimiento del SIREA (Sistema de Reconocimientos ambientales), que pese a su argumentación éste puede participar en tanto

que no es un requisito de admisibilidad, sino un factor de evaluación, el cual permite la ponderación de aspectos que brinden un valor agregado para la satisfacción de la necesidad, siendo que además existen otros factores de evaluación sobre los cuales podría obtener el puntaje correspondiente. Señala que los requisitos cartelarios deben satisfacer el interés público y no se pueden direccionar a favor de una determinada empresa, como pretende el recurrente. Aunado a lo anterior se indica que el plazo para presentar ofertas, se otorga a fin de que las empresas interesadas en participar, elaboren sus plicas con el fin de acreditar que cuentan con los requisitos solicitados por la Administración en el cartel, no es un plazo para tratar de gestionar y conseguir cumplir con dichos requisitos, como lo argumenta el recurrente, de lo contrario el plazo sería excesivo para dar tiempo suficiente a que todos los oferentes culminen los trámites que los acrediten con los requisitos solicitados, lo cual iría en contra del fin último que persigue la contratación, así las cosas se solicita rechazar el punto objetado.

Criterio de la División. En cuanto a este punto del recurso debemos indicar como primer aspecto a considerar, que nos encontramos de frente a factores de evaluación sobre los cuales tiene plena discrecionalidad la Administración en el tanto no resulten intrascendentes, desproporcionados o inaplicables; máxime considerando la documentación aportada por la Administración con ocasión de la audiencia concedida en la que se presentan las *Recomendaciones para incorporación de criterios de sustentabilidad en el convenio marco*. En ese sentido se echa de menos el debido ejercicio y fundamentación de la empresa recurrente, a efectos de demostrar que la Administración no contaba con los estudios pertinentes para implementar este tipo de criterios sustentables. Aunado a lo anterior, en cuanto al argumento expuesto respecto a que en el plazo de 20 días concedido para la apertura de ofertas resulta imposible adquirir el requisito del cartel, se reitera en el hecho que este plazo no procura brindar un plazo para hacerse de los requisitos cartelarios, sino que su intención es otorgar la oportunidad de estudiar el cartel y brindar una oferta acorde con sus disposiciones, con lo cual se puede entender que la pretensión de la recurrente es que -a su favor- se prorrogue el plazo para la apertura, o bien se elimine este requisito, debido a que en la actualidad no cuenta con el mismo, y que el trámite correspondiente para obtenerlo no le permitiría participar del presente procedimiento de contratación. No obstante resolver conforme a lo pretendido, sería aceptar una condición ventajosa a favor de la recurrente con el perjuicio que se puede generar

no solo para otros posibles oferentes que ostenten dicha condición sino para la misma Administración Pública, en el sentido de contar con bienes que cumplan con condiciones más beneficiosas posibles y en el menor tiempo, aspectos sobre los cuales la recurrente no manifiesta expresa oposición. Por otra parte, como ya se ha indicado, la carga de la prueba en el recurso de objeción recae sobre quien alega una circunstancia en particular, respecto a lo cual cabe señalar que la empresa recurrente no demuestra que esa Administración no cuente con el conocimiento del objeto contractual que le permita establecer este tipo de condiciones en el cartel de la licitación, lo cual de por sí, es debatido por la Administración al aportar información que justifica su incorporación en el cartel de la licitación -sea con base en las *Recomendaciones para incorporación de criterios de sustentabilidad en el convenio marco*, y la manifestación expresa en cuanto a que este tipo de criterios sustentables ya se han incorporado en otros concursos, contando para este, con los respectivos estudios que justifican este tipo de criterios, los cuales se reitera, deben constar en el expediente de la contratación. Además, se echa de menos el ejercicio que demuestre de qué forma estas condiciones afectan principio de contratación o el ordenamiento jurídico como tal, considerando la falta de fundamentación de la argumentación del recurrente. Además de las razones expuestas debe entenderse que nos encontramos en presencia de aspectos evaluativos (correspondiente a un 2%) que por sí solos no limitan la participación de las empresas que se muestren interesadas en participar. En adición a las razones señaladas, debemos indicar que el ejercicio desarrollado en la Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas y Guía para la Implementación, debe entenderse como una guía orientadora de buenas prácticas por parte de todas las instancias administrativas que participan de las labores de contratación administrativa, en el sentido que no deben afectar la discrecionalidad de la Administración establecida en la Ley General de la Administración Pública dentro de los límites establecidos en el artículo 16 de dicha normativa. De conformidad con las razones expuestas se **declara sin lugar** este punto del recurso. **2. 4.- CATEGORÍA Ambiental: B. Proceso Productivo bajo un esquema de certificación ambiental de tercera parte. VERIFICACIÓN. Copia del certificado ISO 14001, cuyo alcance incluya proceso productivo de mobiliario. Para ello la organización debe utilizar un ente certificador debidamente acreditado o reconocido por acuerdos de reconocimiento mutuo entre el ECA y las entidades internacionalmente**

equivalentes. El certificado debe estar vigente al momento de la apertura de las ofertas.

En cuanto a este punto, señala **la objetante** que la obtención de un certificado ISO 14001 implica un alto costo económico y un proceso que demanda al menos un año, ante lo cual resulta de imposible cumplimiento para los posibles oferentes, y con ello atenta contra *la Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas*, pues limita la participación de potenciales oferente y discrimina a aquellas empresas que no tienen el sistema certificado. Señala que aunque el requisito es evaluativo, al no existir el estudio de mercado establecido se estaría otorgando una ventaja indebida a los oferentes que cuentan con el ISO, lo cual constituye una violación al artículo 5 de la Ley de Contratación Administrativa en lo que respecta al principio de igualdad y libre competencia, ya que no existe un tiempo prudencial para adquirir el mismo. Cuestiona el recurrente, según *la Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas*, sea: 1.- *la capacidad de los oferentes a cumplir con los nuevos requisitos ambientales sin contemplar evitar concursos infructuosos.* 2.- *El mercado ofrece productos con los criterios sustentables requeridos?* 3.- *¿Cuál es la diferencia de precios entre los productos que contemplan los criterios sustentables requeridos respecto de productos similares que no los contemplan?* 4.- *La cantidad de proveedores que cumplido con los criterios, y el porcentaje que representan dentro de todos los que ofertaron, aclarando si se trata de proveedores con condición PYME;* respecto a lo cual señala que en el expediente administrativo no existe información que justifique la inclusión de este requisito en el cartel, violando con ello la misma normativa del Ministerio de Hacienda. Considera que el requisito es innecesario, atenta contra la participación en igualdad de condiciones, ya que los certificados a valorar no alteran la funcionalidad ni calidad de los objetos contractuales. En cuanto a este punto señala **la Administración** que la copia del Certificado ISO 14001 no es un requisito obligatorio para participar en la presente licitación, toda vez que estas certificaciones de calidad, constituyen una forma de reconocer a aquellas empresas que ofrezcan bienes que cumplan con ciertas normas que aseguren que el bien contratado satisfaga adecuadamente la necesidad de la Administración, en los términos señalados por la Contraloría General de la República: *“(...) Al respecto, en primer término debemos señalar que solicitar la Certificación ISO, no se constituye en un requisito arbitrario ni infundado, tal como lo califica la recurrente, toda vez que a la entidad licitante legítimamente*

puede acudir, como cualquier otro consumidor del mercado, a mecanismos que, como en este caso certifique el proceso de calidad bajo el cual cierto bien haya sido producido, por lo que no debe eliminarse este requerimiento del pliego.” Cuestiona la Administración que pese a que el recurrente ha sido contratista del actual convenio marco con un elevado volumen de ventas, considerando las claras señales del Estado de buscar calidad y compras sustentables, podría haber invertido en esos rubros, siendo que el aseguramiento de la calidad permite satisfacer el interés público y con ello desarrollar y mantener beneficios en los servicios que brinda, para el beneficio de la colectividad. Por lo tanto, no lleva razón el recurrente en cuanto a lo alegado, ya que esto no limita su participación en la presente licitación. De no contar con ese requisito no se le otorgara el puntaje respectivo, pero no le inhibe participar y acreditando otros aspectos de la evaluación, obtener el puntaje en otros factores de evaluación. Se solicita rechazar el punto alegado. **Criterio de la División.** De frente a las consideraciones de las partes, resulta importante señalar que el cartel de la licitación constituye el reglamento específico de la contratación (artículo 51 del RLCA) en el cual se incluyen aquellas condiciones técnicas, jurídicas, legales y financieras mínimas, así como los aspectos que brinden una ventaja comparativa que sean considerados como factores evaluativos, todo en procura de alcanzar una adecuada satisfacción del interés público. En ese sentido, se tiene que es evidente que la inclusión de aspectos relacionados con la calidad de los bienes que se pretenden adquirir, resulta una condición trascendente en la selección de un contratista idóneo, más allá del costo económico o temporal que este pueda tener en perjuicio de los potenciales oferentes. A efectos de debatir esta circunstancia, se echa de menos la debida fundamentación mediante la cual la empresa recurrente demuestre la impertinencia o desproporción del requerimiento cartelario y una posible alternativa para la consecución del interés público, así como la prueba mediante la cual se acredite que este requisito resulta de imposible cumplimiento para otros potenciales oferentes, de donde se entiende, que la empresa objetante lo que procura es tratar de ajustar el cartel a su particular realidad, sin dar razones objetivas que justifiquen el por qué requerir el cumplimiento de normas ISO, no genera un valor agregado para la Administración o no incide en la escogencia de la mejor oferta. Debe considerarse que la finalidad del procedimiento de contratación administrativa es satisfacer eficientemente el interés público sea, adquirir los bienes y servicios que atiendan sus necesidades bajo las mejores condiciones posibles, ante lo

cual, establecer un requisito como el señalado por el cartel, y que un determinado potencial oferente no cuente con este, no significa de modo alguno que se limite arbitrariamente la participación, sino que por el contrario procura satisfacer adecuadamente las necesidades institucionales considerando las previsiones del mercado. Se reitera en el hecho que el plazo establecido entre la publicación y la apertura de ofertas no ha sido diseñado para que las empresas realicen los trámites necesarios para obtener ciertas condiciones requeridas cartelariamente, sino que el plazo mínimo establecido procura brindar la publicidad debida para que las empresas se enteren de los concursos y con ello elaboren una oferta ante la Administración, pensar lo contrario, en el mismo sentido que lo indica el Ministerio de Hacienda, implicaría sobreponer el interés particular por encima del interés público. Por otra parte, se debe considerar nuevamente, que se está en presencia de una condición evaluativa del cartel, que no limita de modo alguno la participación de cualquier potencial oferente y que además no ha sido adecuadamente debatida -sea con la prueba correspondiente- en cuanto a su improcedencia. Considera este Despacho que más allá de llevar a cabo la transcripción de la Normativa Técnica para aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas, se echa de menos el ejercicio o la debida fundamentación -con la documentación que resulte pertinente- a efectos de demostrar que la Administración no cuenta con el conocimiento de la misma o que no existe información que justifique la inclusión de este requisito en el cartel. Para este propósito, se tiene incorporada como justificación de la implementación de las referidas condiciones evaluativas, el anexo 3 aportado por la Administración en atención a la Audiencia Especial concedida por parte de este Despacho. Así las cosas se echa de menos el ejercicio por parte de la recurrente que permita a este Despacho resolver de conformidad, por lo que se **rechaza de plano** este punto del recurso. **2.5.- CATEGORÍA. Ambiental C. Organización reconocida con la marca Carbono Neutral. Verificación. Copia del documento entregado por el MINAE, para el uso de marca Carbono Neutral. La autorización de marca debe estar vigente al momento de la apertura de las ofertas.** Considera la objetante que exigir el documento de uso de marca emitido por el MINAE de verificación de que el oferente es carbono neutral, es violatorio del principio de libre participación ya que existen otros entes que pueden realizar dicha verificación, y además el MINAE no es ente certificador de carbono neutral ya que solo entrega un documento denominado Uso de Marca Carbono Neutral que no

es certificación sino un mero reconocimiento. Se manifiesta a favor de que el oferente sea Carbono Neutral, pero señala que existen otros órganos internacionales que pueden verificar el cumplimiento de los procesos necesarios para obtener una certificación de organización Carbono Neutral, con lo cual considera que exigir la verificación del requisito por medio del MINAE, limita la participación de todos los oferentes certificados Carbono Neutral por un ente u órgano distinto al MINAE, generando una ventaja indebida e ilegal. Señala que en virtud de que tanto 100% Carbón Neutral, como C-Neutral (para ello hace referencia al análisis implementado por la Administración con base en su página WEB), utilizan la misma base técnica y científica reconocida, promovida y aceptada por el Ministerio de Ambiente, Energía y Mares, a través de la Dirección de Cambio Climático, ante lo cual considera que cualquier distinción (o preferencia) que hagan los carteles de una única declaratoria, certificación o reconocimiento de carbono neutralidad, carece de bases técnicas, toda vez que existen otros proveedores en el mercado que pueden satisfacer ese requisito con igual validez técnica y científica. El objetivo de los requisitos ambientales en las licitaciones estatales, procura establecer el desempeño y compromiso ambiental de las empresas proveedoras del estado, con lo cual demostrar esta condición con requisitos específicos disminuye arbitrariamente la competitividad y discrimina a las empresas que no pueden cubrir el costo de los requisitos demandados en el cartel. Tanto la norma ISO 14064 como el Protocolo GHG son metodologías internacionalmente reconocidas y aceptadas; esas dos junto con el PAS-2060 (metodología utilizada por Carbon Clear en el Cantón de San Carlos), son las metodologías más usadas a nivel mundial, y todas ellas son reconocidas y aceptadas por la Dirección Cambio Climático del MINAE, por lo que se debe evitar demandar requisitos que favorezcan a un solo proveedor creando barreras ficticias a favor de una declaratoria o certificación específica, sin con ello estar entrando en una situación de favorecimiento y promoción de competencia monopolística. Considera que se está en presencia de una ventaja indebida que atenta contra el principio de igualdad y libre competencia. Señala que en la actualidad la única empresa de mobiliario que cuenta con dicho certificado es Euromobilia y para ello remite al link de la página web que incluye el registro del MINAE de las empresas que lo ostentan. De conformidad con lo expuesto, siendo que tanto 100% Carbono Neutral, como C-Neutral, y otros, utilizan y operan en estricto apego al Protocolo GHG y en apego de las leyes de la República, no existe diferencia técnica o científica que

justifique el favorecimiento que se hace hacia C-Neutral, máxime considerando que con éste se da cierta preferencia injustificada. La declaratoria 100% Carbón Neutral ya ha sido utilizada por los clientes miembros del programa y aceptada por el Estado, como documento probatorio de carbono neutralidad y desempeño ambiental, en otros concursos públicos de instituciones del estado costarricense. Al respecto, aclara **la Administración** que no se está solicitando una certificación, sino una verificación de Carbono Neutral -una copia del documento entregado por el MINAE para el uso de la marca Carbono Neutral-, lo cual se puede verificar en el Capítulo IV Sistema de Evaluación, 4.1.4, del cartel. Además el Ministerio de Ambiente y Energía, ente rector en materia ambiental- en contribución con el tema del cambio climático, mediante el Acuerdo -36-2012 – MINAET del 21 de mayo de 2012 oficializa el programa País Carbono Neutralidad, el cual establece los requisitos y el proceso que deben seguir las organizaciones interesadas en establecer un sistema de gestión para demostrar la C-Neutralidad, que en su artículo 4 establece que la única norma reconocida por el Gobierno de Costa Rica para demostrar Carbono Neutralidad es la INTE 12-01-06 en tanto que no se cuente con organismos de certificación acreditados por ECA para evaluar a las organizaciones bajo la norma nacional INTE 12-01-06 "Sistema de gestión para demostrar la carbono neutralidad", de manera que el proceso de certificación podrá ser realizado por: a) organizaciones acreditadas o reconocidas por el Ente Costarricense de Acreditación (ECA), según la norma INTE-ISO/IEC 17021 y con un plazo de tiempo de 1 año calendario para la ampliación del alcance de acreditación para la norma nacional. b) organizaciones que sean aprobadas por el MINAET y que demuestren competencia en la norma nacional, con un plazo de tiempo de 1 año para acreditarse por ECA. Aunado a lo anterior, al amparo del artículo 7 de esta misma normativa, se establece que es el MINAE el encargado de otorgar la marca C-Neutral, del proceso de otorgamiento de la marca C – Neutral para proceso productivo, por lo cual para su otorgamiento la organización participante debe participar dentro del Programa País y cumplir con los artículos 3, 4, 5 del Acuerdo-36-2012 – MINAET y contar con presentar la copia de documento de Certificación con la norma INTE-12-01-06-2011 "Sistema de gestión para demostrar la C neutralidad" y con la declaración de verificación de emisiones de GEI de la organización vigentes". De conformidad con lo expuesto no se está limitando al oferente el decidir cómo y con quién declarar el carbono neutralidad, ya que este no es un requisito que dependa del gusto particular del oferente, sino

un requisito que la Administración ha solicitado, basado en los estándares establecidos en la normativa vigente y respetando la rectoría del MINAE en materia ambiental. Por lo anterior, se solicita rechazar el punto alegado. **Criterio de la División.** Como primer aspecto a considerar dentro de este punto del recurso, debemos comenzar por señalar que nos encontramos en presencia de una condición cartelaria que integra en la metodología de evaluación los Criterios Sustentables, equivalentes a un 30%, y de este corresponde a 5% a la acreditación carbono neutralidad, aspecto que como ha sido dispuesto anteriormente resulta de la absoluta discrecionalidad de la Administración en tanto se entiende que es la que mejor conoce sus necesidades y la mejor forma de atenderlas, con lo cual es oportuno indicar que no se está en presencia de una condición de admisibilidad que limite la participación del recurrente con ocasión del presente concurso, no sin antes advertir, que la incorporación de estos requerimientos deben obedecer a un estudio previo de la Administración y encontrarse acordes con la política estatal o con las disposiciones emitidas por las respectivas autoridades. Por otra parte, se tiene que de la información a la que alude la empresa recurrente, se tiene que en cuanto a la Guía de metodología- cálculo del inventario de gases invernadero de actividades y eventos corporativos, se indica expresamente en la parte relativa al Anexo 6 Proceso de compensación lo siguiente: *“La única norma reconocida por el Gobierno de Costa Rica para demostrar carbono neutralidad es la INTE 12-01-06 “Sistema de gestión para demostrar la carbono neutralidad”*; lo anterior más allá de cualquier otro reconocimiento existente para carbono neutralidad como la argumentación desarrollada por la empresa recurrente, en el sentido de reconocer el protocolo GHG, siendo que la Administración no cuestiona otros procesos pero sí reconoce la procedencia del aval del MINAET como organismo encargado de dicha acreditación en Costa Rica, tal como se dispuso mediante Acuerdo -36-2012 MINAET del 21 de mayo del 2012 de la condición de Carbono Neutralidad en particular. Aunado a lo anterior y siempre en revisión de los argumentos expuestos por la empresa objetante, se reitera en el hecho que las condiciones de selección dispuestas por la Administración obedecen a la atención de sus necesidades puntuales de frente a la normativa nacional, con lo cual se tiene que el criterio de la Administración resulta conforme a su propia normativa, sin que ello dependa que una empresa determinada cuente o no con dicha condición de frente a la mejor forma de satisfacer sus necesidades institucionales. Así las cosas, no se ha logrado demostrar

por parte de la empresa objetante que la determinación de la Administración de considerar aplicable la valoración de Carbono Neutralidad al amparo de la documentación emitida por parte de MINAET, resulte arbitraria de frente a la metodología de evaluación cartelaria. De conformidad con lo expuesto se **declara sin lugar** este punto del recurso. No obstante lo anterior, en caso que esa Administración determine la posibilidad de llevar adelante la acreditación de Carbono Neutralidad podrá proponerlo en el cartel y brindar la debida publicidad. **2.6.- Ambiental D. Gestión de residuos. (responsabilidad extendida por el proveedor). Verificación. Carta de compromiso junto con el plan de Gestión de Residuos aprobado por el Ministerio de Salud. La Administración se reserva el derecho de reutilizar o donar los muebles en Lugar de entregarlos para su disposición final).** Señala **la objetante** que los criterios sustentables por los cuales se asigna puntaje deben estar vinculados con el objeto contractual, por lo cual el requisito de un plan de gestión de residuos aprobado por el Ministerio de Salud, es violatorio del principio de libre participación, ya que la aprobación del mismo requiere de todo un engorroso proceso ante el Ministerio de Salud. Se indica que este plan de gestión de residuos es para el manejo de bienes específicos de esta licitación, por lo que resulta imposible obtener la aprobación del plan de gestión en el plazo que se otorga entre la publicación del cartel y la fecha de apertura de las ofertas, aunado al hecho que la naturaleza de los bienes excluye la emisión de residuos de riesgos tóxicos o peligrosos por lo que el plan de gestión de gestión de residuos es innecesario. Considera que este requisito impide que posibles oferentes que no tengan dicho plan aprobado por el Ministerio de Salud puedan obtener los puntos indicados, violando con ello la igualdad de trato, siendo que trata de un requisito innecesario, por lo que debe ser eliminado del cartel, en tanto que violenta el Punto 5 de la *Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas* punto 5.3.4 que indica que *Los criterios sustentables deben ajustarse al estudio preliminar de mercado que sustenta la decisión inicial...*, ante lo cual señala que no existe ningún estudio preliminar de mercado y además que este requisito nunca ha sido solicitado en procesos de contratación similares por lo que no existe ningún hecho histórico que los sustente. En cuanto a este punto señala **la Administración** que el día viernes 19 de febrero del 2016, incluye en el expediente electrónico, aclaración respecto al plan de gestión integral indicando: *“En este sentido se aclara que se deberá aportar tanto la carta de compromiso, como el Plan*

de Gestión de Residuos, el mismo podrá estar o no aprobado por un tercero. La Administración se reserva el derecho de reutilizar o donar los muebles en lugar de entregarlos para su disposición final.”, con lo cual, basados en la aclaración anterior, el requisito no limita la participación, ya que se otorga la facultad de presentar dicho plan por parte del oferente “*el mismo podrá estar o no aprobado por un tercero*”. Aunado a lo anterior, se indica que el recurrente presentó un plan de gestión de residuos para la Licitación Pública 2010LN-000002-CMBYC “Convenio Marco de Mobiliario de Oficina y Escolar”, mismo que eventualmente puede ser presentado en la actual licitación debidamente actualizado. De igual forma se solicita tomar en consideración la explicación indicada supra sobre la importancia de la incorporación de criterios sustentables en las compras del Estado y el compromiso del gobierno con este aspecto. Se solicita rechazar el punto alegado. Por todo lo anterior, esa Dirección General considera que no es de recibo la objeción planteada, y que el requisito solicitado, no es contrario al principio de libre concurrencia. **Criterio de la División:** De conformidad con lo indicado por la Administración se tiene que el requerimiento evaluativo, que por sí mismo no limita la participación del recurrente corresponde a un 2% de un 100%, fue debidamente aclarado en el sentido que el mismo podrá o no estar aprobado por un tercero, y por último se reconoce la posibilidad de presentar uno ya utilizado por la empresa objetante en otro procedimiento licitatorio. Por otra parte, el objetante no cuestiona en sí el requisito sino más bien, la imposibilidad de aportarlo ante el engorroso procedimiento según indica que conlleva, aspecto este que no es motivo por sí solo para tenerlo por eliminado del cartel, antes bien como se reitera, la Administración ha señalado que este requisito puede ser presentado no encontrándose aún aprobado, por lo que tampoco imposibilita su presentación por el objetante. Así las cosas no se evidencia justificación alguna para el cuestionamiento de este punto, en tanto que no se acredita que desaplique principio alguno de contratación administrativa o bien normativa vigente. De tal manera se **declara sin lugar** este punto del recurso. **2.7.- ECONÓMICO C. El fabricante cuenta con un sistema de gestión certificado por tercera parte que asegure la gestión de calidad de su proceso productivo. Verificación. Copia del certificado ISO 9001, cuyo alcance incluya un proceso productivo de mobiliario. Para ello, la organización debe utilizar un ente certificador debidamente acreditado o reconocido por acuerdos de reconocimiento mutuo entre el ECA y las entidades**

internacionales equivalentes. El certificado debe estar vigente al momento de apertura de los ofertas. Se reitera por parte de **la objetante** que la obtención de un certificado ISO 9001, implica un altísimo costo económico y de tiempo para su obtención, por lo que su inclusión implica dejar por fuera a todos los posibles oferentes que no cuenten con dicho certificado, clara violación a los principios de igualdad de trato y libre participación. Señala que este tipo de certificaciones implican aumentar los costos por parte de los oferentes, los cuales se trasladarán a la Administración de manera indirecta en los precios ofrecidos, en clara violación a los principios de eficacia y eficiencia que obligan a la Administración al uso eficiente de los recursos en la consecución del fin público, dejando por fuera a posibles oferentes como las PYMES. Adicionalmente considera que este criterio sustentable es violatorio del Punto 5 de la Normativa Técnica para *la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas punto 5.3.4 que indica que Los Criterios sustentables deben ajustarse al estudio preliminar de mercado que sustenta la decisión inicial...*, ante lo cual señala que no existe ningún estudio preliminar de mercado ni hecho histórico que justifique su inclusión, siendo incluso este requisito nunca ha sido solicitado en procesos de contratación similares. En cuanto a este aspecto señala **la Administración** que los criterios sustentables dispuestos en el pliego de condiciones van encaminados al cumplimiento a la Política Nacional de Compras Públicas Sustentables y la normativa vigente relacionado con el tema, cuyo objetivo es la incorporación de cláusulas en las contrataciones administrativas, que garanticen un mejor valor por el dinero invertido. Cabe aclarar que no es desproporcional el porcentaje otorgado al criterio Económico C) y que este no limita la participación, ya que de no contar con el ISO 9001, no se le otorgara el porcentaje correspondiente a este ítem. Al respecto la Contraloría General de la República señaló: *“(...) debe considerarse que este órgano contralor ha señalado en otras oportunidades que la posibilidad de objetar las cláusulas de evaluación solo es viable en los supuestos en que se discuta la intrascendencia de la cláusula, su inaplicabilidad (metodología) y la desproporción de las mismas, en la medida que en sí mismos no limitan la participación pero resultan claves para la selección de la oferta más idónea.”* Se indica que la Administración es la conocedora de las necesidades que pretende satisfacer con la presente contratación, y con ello ha establecido una serie de criterios sustentables como parámetros calificativos con la pretensión de estimular la producción de bienes y servicios que generen un mejor desempeño, y en apego a su

potestad de discrecionalidad administrativa ha decidido asignar un 30% de puntaje social de las empresas, de conformidad con el objetivo de las compras públicas sustentables. Cabe aclarar que no todos los criterios sustentables requieren de certificaciones. Se indica que sorprende a la Administración el alegato del recurrente al decir que los criterios sustentables limitan la participación de pequeñas y medianas empresa, y que no hay estudios que respalden dichos criterios, ya que la Empresa, es actual proveedora del Convenio Marco de Mobiliario de Oficina y Escolar, y ha tenido que cumplir con criterios de la misma naturaleza, aunado al hecho que ha participado en reuniones convocadas por esta Dirección General en temas y criterios ambientales, sociales y económicos (sustentables). Cabe destacar que la Empresa a febrero del año 2016, según estadísticas obtenidas del Sistema de Compras CompraRed, reflejan montos de ventas a instituciones usuarias del Sistema por un total de ¢5.596.627.018,09, lo cual no es de recibo lo señalado por la Empresa al indicar que la obtención de un certificado ISO 9001, genera costos y requiere de mayores recursos económicos. Aunado a lo anterior se indica que la Administración debe asegurarse que los mecanismos de verificación establecidos en el cartel sean objetivos, y que efectivamente cumplan con lo requerido en el tema específico de que se trate, que se han incluido como ya se ha dicho en el sistema de evaluación, pues garantizar que el producto cumpla esos estándares le da un valor agregado muy importante a la compra que se está realizando. Por todo lo anterior, esta Dirección General considera que no es de recibo la objeción planteada, y que el requisito solicitado, no es contrario al principio de libre concurrencia. Por lo anterior se rechaza el punto alegado. **Criterio de la División.** En primera instancia corresponde indicar que nos encontramos ante un aspecto de evaluación (4%) sobre el cual la Administración goza de discrecionalidad en tanto que no se acredite en su contra aspectos relativos a la intrascendencia, inaplicabilidad y desproporción de la misma y que con ello limita la participación de potenciales oferentes. Bajo el supuesto en mención, se tiene que el ejercicio realizado por la empresa recurrente en el sentido que la obtención del certificado implica un alto costo económico que será trasladado a la Administración, resulta un ejercicio que no analiza la pertinencia del requisito como tal, sino simplemente su costo económico, con lo cual se evidencia una indebida fundamentación de frente al interés público que se pretende satisfacer. Aunado a lo anterior, en cuanto a que no existen los antecedentes de mercado pertinentes para imponer este tipo de requisito sustentables, se tiene la

manifestación de la Administración en el sentido que este aspecto ha sido incluido en otros procedimientos de contratación y que el recurrente incluso ha participado; sin que en definitiva este aspecto sea trascendente de frente a las necesidades de la Administración Pública, que además debe analizarse desde la falta de fundamentación del recurrente en demostrar fehacientemente que no se ha implementado otro tipo de concurso que incluya este tipo de aspectos. Igual que el punto anterior, el objetante en este caso no desvirtuado técnicamente el por qué requerir dicha certificación resulta inconveniente o no vinculada al objeto contractual, antes bien su argumento se centra en señalar el alto costo para obtenerla, y de ahí una posible limitación para participar. Sin embargo debe tomarse en cuenta, que el requisito dispuesto es de evaluación no de admisibilidad, por lo que en principio no genera una limitante para la participación, aspecto no obstante que podría haber sido revisado en esta sede, si la objetante hubiere demostrado la improcedencia del tipo de certificado que se requiere en función de la finalidad perseguida, o bien otras formas de acreditación. Así las cosas, procede el **rechazo de plano** de este argumento por falta de fundamentación.

3.-Recurso de objeción de Acondicionamiento de Oficinas S. A. Sistema de evaluación de ofertas. Señala la objetante que el cartel establece una valoración de 30 puntos de 100, para Criterios Sustentables, los cuales objeta.

3.1.- Se objeta el puntaje relacionado con el llamado "Organización reconocida con la marca Carbono Neutral" Esta es una marca. Señala el objetante que el cartel en su página 21 apartado c) se requiere copia del documento entregado por el MINAE para el uso de la marca Carbono Neutral. Al respecto se indica que dicho documento no es un Certificado, y que la misma Administración admite que es una MARCA, respecto a lo cual señala que el artículo 52 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece que cualquier marca podrá hacerse a título de referencia, ante lo cual se opone en el hecho que señala se puede disponer de un verdadero Certificado, que no sea el requerido por la Administración, pero que dé certeza de que se están siguiendo los procedimientos de protección ambiental. Señala que su empresa se encuentra en los últimos pasos para la obtención de una "*CERTIFICACION DE DECLARATORIA INTERNACIONAL DE CARBONO NEUTRALIDAD*", del programa 100% Carbón Neutral, la cual se gestiona en Costa Rica, se verifica en Costa Rica, donde es certificada y notariada. El programa 100% Carbón Neutral ha sido diseñado y actúa en estricto apego al Protocolo GHG, el cual es un protocolo abierto de

libre uso, creado por el World Resource Institute y el World Business Council for Sustainable Development a petición del Panel Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático de las Naciones Unidas. ([http://www.ghgprotocol.org/files/ghgp/public/protocolo de gei.pdf](http://www.ghgprotocol.org/files/ghgp/public/protocolo%20de%20gei.pdf)). Se indica que el Programa 100% Carbono Neutral del cual participa, emite su propia Declaración de Carbono Neutralidad con el aval de CarbonFund (USA) y CO2Balance (UK), la cual es certificada y notariada en Costa Rica, patrocinadores que se encuentran entre las organizaciones de carbono neutralidad más grandes y reconocidas del mundo que incluyen cientos de compañías a nivel internacional. Se indica que el protocolo GHG (que es el que utiliza el programa 1001/5 Carbono Neutral) es abiertamente reconocido y promovido por el MINAE a través de la Dirección de Cambio Climático y C Neutral, en su misma página de Internet. De acuerdo con la "Guía Metodológica - Cálculo del Inventario de Gases de Efecto Invernadero de Actividades y Eventos Corporativos" emitida por la Dirección de Cambio Climático del MINAE: "Esta guía se basa en el "Estándar Corporativo de Contabilidad y Reporte" del GHG Protocol, World Resources Institute (WRI) y World Business Council for Sustainable Development (WBCSD); que satisface los requisitos de la Norma ISO 14064:2006 y la norma nacional INTE 12-01-06: 2011, como apoyo del Programa País Carbono Neutralidad de la Estrategia Nacional de Cambio Climático, del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones." De conformidad con lo expuesto considera que TODO programa cuyos procesos para el cálculo y compensación de la huella de carbono se basen en el protocolo GHG tiene la misma validez técnica y científica como elemento probatorio del estatus de carbono neutralidad, y del compromiso ambiental de una empresa, documento que tiene el reconocimiento del gobierno de Costa Rica en el GHG en "satisface los requisitos como dicho de la Norma ISO 14064-1:2006 y la norma nacional INTE 12-01-06: 2011" En virtud de que tanto 100% Carbono Neutral, como C-Neutral, utilizan la misma base técnica y científica reconocida, promovida y aceptada libre y abiertamente por Ministerio de Ambiente y Energía, a través de la Dirección de Cambio Climático; cualquier distinción (o preferencia) que hagan las instituciones del estado en certificación o reconocimiento de carbono neutralidad, no tiene bases técnicas para sostenerse; ya que existen otros proveedores en el mercado que pueden satisfacer ese requisito con igual validez técnica. El objetivo de los requisitos ambientales en los concursos y licitaciones de gobierno es establecer el desempeño y compromiso ambiental

de las empresas proveedoras del estado. Limitar la forma en que las empresas puedan demostrar su desempeño y compromiso solicitando requisitos específicos de proveedores disminuye arbitrariamente la competitividad, y discrimina a las empresas que no pueden cubrir el costo de los requisitos demandados en el cartel. Cualquier participante en una licitación que tenga una declaratoria de carbono neutralidad basada en estándares ya aceptados en Costa Rica e internacionalmente, y emitida por un programa debidamente organizado y avalado, no puede ser discriminado, toda vez que se estaría favoreciendo a un oferente único (C-Neutral) limitando la libertad de los proveedores del estado de decidir cómo y con quien prefieren declarar la carbono neutralidad de sus empresas. El solicitar hoy C-Neutral, SIREA, ISO 14064 para un cartel que debe entregarse a corto plazo, implica que se están solicitando requisitos imposibles de cumplir a tiempo, toda vez que ninguno de esos tres procesos es posible de llevarse a cabo, cumplirse exitosamente en un plazo menor a 14-18 meses. Considera que el Mercado de la carbono neutralización tanto en Costa Rica como en todo el mundo es mayormente privado y abierto. La base supuesta de la marca C-Neutral es una orden ministerial (Acuerdo MINAE 36-2012) que le regula y que solo establece que el programa es el oficial del gobierno; pero no lo crea como monopolio, por lo que el gobierno no puede discriminar contra otros oferentes del mismo producto o servicio sin con ello viole la libre competencia, y posiblemente la Constitución. Señala que no se deben establecer requisitos irreales que favorezcan a un solo proveedor, o bien crear barreras ficticias a favor de una declaratoria o certificación específica, sin con ello estar entrando en una situación de favorecimiento y promoción de competencia monopolística. Considera que el gobierno no puede, en materia de carbono neutralidad, preferir una metodología local sobre una internacional que el mismo gobierno reconoce y dejar fuera de competencia a otros programas que satisfacen esa misma necesidad. Siendo que tanto 100% Carbono Neutral, como C-Neutral, y otros, utilizan y operan en estricto apego al Protocolo GHG y en apego de las leyes de la República, no existe diferencia técnica o científica que justifique el favorecimiento que se hace hacia C-Neutral. De la misma manera al favorecer a C-Neutral se le da preferencia a un reconocimiento (no certificación) acerca de carbono neutralidad, por sobre una Declaratoria Certificada y protocolizada que establece la carbono neutralidad de la empresa. La declaratoria de carbono neutralidad emitida por el programa 100% Carbono Neutral ya ha sido utilizada por

otras empresas que actualmente están certificadas y que son miembros del programa y ha sido aceptada por el Estado y sus Instituciones, como documento probatorio de carbono neutralidad y desempeño ambiental, en otros concursos públicos de instituciones del estado costarricense, no aceptarla en este concurso discrimina a los participantes en esta licitación que tengan este tipo de certificado frente a otros proveedores del estado a los cuales si se les está recibiendo este tipo de certificados como prueba de carbono neutralidad. Considera que el programa país C-Neutral, por su costo y complejidad es de acceso imposible para gran cantidad de micro y pequeño empresarios de país (que es nuestro caso), y poco apetecida para la mayoría de los empresarios locales, aunado al hecho que no cuenta con el reconocimiento ni aval internacional, por lo que dicho programa no satisface las necesidades de todas las empresas del país, únicamente de aquellas que desean (por voluntad propia) participar del programa País del MINAE. Señala que las exigencias impuestas en el cartel actúan en violación al artículo 46 de la Constitución Política en el sentido que son prohibidos los monopolios que restrinjan la libertad de comercio, agricultura e industria. Ya el lograr cumplir con algunos de los requisitos de los criterios de sostenibilidad es muy difícil y oneroso para PYMES (como es nuestro caso), si además se solicita que sean de una marca específica como Carbono Neutro, que además es de un costo económico muy alto, es discriminar al pequeño empresario del país (basta ver que actualmente del total de todas las empresas del país (DE TODAS LAS EMPRESAS DE COSTA RICA), solo 27 empresas cuentan con la marca Carbono Neutro, todas estas grandes empresas). Señala que han sido adjudicatarios del actual convenio marco de mobiliario por los últimos 4 años, y siendo una PYME han logrado cubrir las necesidades de mobiliario que nos han solicitado a lo largo de estos años, y sabemos que podemos cumplir con la calidad y servicio que el Gobierno requiere (probado no por certificados de calidad, sino por la misma experiencia del Gobierno con nuestro producto y nuestro servicio) pero este tipo de requisitos nos limitan la posibilidad de participar en el nuevo concurso. El exigir una marca específica de Carbono Neutralidad nos está discriminando y creando una barrera de participación indirecta, al limitar el puntaje que se pueda obtener en los criterios ambientales, dándole cabida al limitado participante que cumpliera con estos criterios, violentando el Principio de igualdad y libre competencia, limitando la participación a quienes tengan una MARCA específica de carbono neutralidad. Al respecto señala **la Administración** que no se está solicitando una certificación,

lo que se requiere para la verificación de Carbono Neutral, es una copia del documento entregado por el MINAE, para el uso de la marca Carbono Neutral, el cual se puede verificar en el Capítulo IV Sistema de Evaluación, 4.1.4, del cartel respectivo. Se solicita tomar en consideración los argumentos anteriormente esbozados sobre compras sustentables y la importancia de su incorporación en las compras del Estado. Además el Ministerio de Ambiente y Energía, como ente rector en materia ambiental y con el afán de contribuir con el tema del cambio climático, mediante el Acuerdo -36-2012 – MINAET del 21 de mayo de 2012 oficializa el programa país carbono neutralidad, el cual establece los requisitos y el proceso que deben seguir las organizaciones interesadas en establecer un sistema de gestión para demostrar la C-Neutralidad. *Esta misma normativa en su artículo 9 establece restricciones para el uso de esa marca al indicar: Artículo 9o. Del uso de marca C-Neutral. “Toda organización que haga uso de la Marca C-Neutral otorgada por el MINAET debe cumplir con la utilización restringida a proceso productivo/organización.* Entiéndase que la Marca Carbono Neutral, se deriva del Programa Nacional de Carbono Neutralidad, iniciativa de la Dirección de Cambio Climático del MINAE, no es una marca comercial, por lo tanto no contraviene lo señalado en el artículo 52 de la Ley de Contratación Administrativa, esa normativa se refiere a marcas comerciales. El mismo recurrente señala que se encuentra en los últimos pasos para la obtención de una certificación de declaratoria Internacional de Carbono Neutralidad, del Programa 100% de Carbono Neutral, siendo esto una expectativa, que lamentablemente la Administración no puede asegurar la obtención de la misma y la homologación por los entes certificadores a nivel nacional. Como se indicó en líneas atrás, la Administración tiene discrecionalidad para establecer los criterios necesarios, que considere relevantes, de conformidad con el objeto que se licite, y que resultarían una ventaja comparativa para la selección de la mejor oferta. En lo que respecta al plazo con que se cuenta para la presentación de ofertas, se indica que el plazo no es para gestionar y cumplir con dichos requisitos, de lo contrario sería excesivo a efectos que todos los oferentes culminen los trámites que los acrediten con los requisitos solicitados, lo cual iría en contra del fin último que persigue la contratación, aunado al hecho que se apega al plazo establecido en el artículo 42 de la Ley de Contratación Administrativa. Se indica que no se limita al oferente el decidir cómo y con quién declarar el carbono neutralidad, ya que este no es un requisito que dependa del gusto particular del oferente, sino un requisito que la

Administración ha solicitado basado en los estándares establecidos en la normativa vigente y respetando la rectoría del MINAE en materia ambiental. En cuanto a que los criterios sustentables limitan la participación de pequeñas y medianas empresa, señala la Administración que dicha Empresa es actual proveedora del Convenio Marco de Mobiliario de Oficina y Escolar, ya ha tenido que cumplir con criterios de la misma naturaleza. Aunado a la participación de estas en reuniones convocadas por esta Dirección General en temas y criterios ambientales. Cabe destacar que la Empresa a febrero del año 2016, según estadísticas obtenidas del Sistema de Compras CompraRed, reflejan montos de ventas a instituciones usuarias del Sistema por un total de ¢1.098.753.503,50, lo cual no es de recibo lo señalado por la Empresa al indicar que la obtención de un certificado C-Neutral, Sirea o Norma ISO, genera costos y requiere de mayores recursos económicos. (Se adjunta documento de reporte de venta generada por el Departamento de Compras Consolidadas, del Convenio Marco de Mobiliario de Oficina y Escolar.) Por lo anterior, se solicita rechazar el punto alegado. **Criterio de la División.** A efectos de atender este punto, téngase por puestos los señalamientos desarrollados por este Despacho respecto al mismo punto según el recurso de apelación interpuesto por Compañía Leogar. Adicionalmente resulta oportuno indicar que la referencia hecha por la empresa recurrente en cuanto al artículo 52 del RLCA refiere a marcas comerciales, bajo el entendido que trata de empresas ajenas a la Administración Pública, no como en el presente caso que se ha establecido la determinación de Marca como una referencia a una condición ambiental. Aunado a lo anterior el hecho que a nivel nacional o internacional la determinación de la carbono neutralidad resulte privado y abierto, no impide que la Administración Pública procure satisfacerla al amparo de lineamientos estatales ya definidos, sea en este caso el Acuerdo MINAE 36-2012, debiendo en todo caso tener en cuenta esa Administración, que la definición de carbono neutralidad y su exigencia como requisito de evaluación, debe corresponder como se indicó a estudios previos que deben constar en el respectivo expediente y además, debe tenerse claro la condición normativa única que la marca Carbono Neutral posee en nuestra legislación, en el sentido que solo por medio de esta pueda acreditarse tal condición, todo con el objetivo de tener claro que aunque exista la posibilidad de demostrar lo que la Administración desea por medio de otros protocolos o mecanismos, es el Carbono Neutral la única reconocida normativamente. Estos aspectos deben ser valorados por

la Administración para determinar mantener la condición cartelaria que se impugna, que no obstante lo anterior, el argumento de la recurrente debe ser **declarado sin lugar. 3.2.- Se objeta el puntaje de los Criterios Sustentables, en el que se le asignan 2 puntos a la empresa que evidencie la inclusión de personas con discapacidad, pero determinando por cartel que ha de ser certificado por el Centro Nacional de Rehabilitación (CENARE).** Señala **la objetante** que al acudir al CENARE en procura de la certificación, le aclaran que ésta solamente se otorga para personas que hayan sido o sean pacientes del CENARE, de manera que la norma cartelaria discrimina a las personas con discapacidad que no sean pacientes de dicho centro de atención médica, por lo que debe buscarse una forma más inclusiva de evidenciar la incorporación de personas con discapacidad. Además se exige que la persona forme parte de la planilla de la empresa por lo menos 3 meses antes de la apertura de las ofertas, exigiendo un cumplimiento retroactivo para una condición evaluada y puntuada dentro de la Licitación, frente a lo cual cuestiona cómo se le puede exigir a una empresa cumplir con una condición para una contratación previa a la apertura de las ofertas, ya que es su criterio que se puede exigir que en el momento de la apertura se dé el cumplimiento de una condición o requerimiento, pero no es legal en Costa Rica exigir el cumplimiento retroactivo de leyes, menos en requisitos cartelarios. Sería de mayor impacto social el solicitar que la empresa mantenga durante la vigencia del contrato a las personas con discapacidad que está certificando y que registra al momento de la apertura. Al respecto indica **la Administración** que a través del Sistema SICOP, en el expediente Electrónico de la contratación, realiza el día 19 de febrero de 2016, aclaración al cartel Capítulo IV, punto 4.1.4 Criterios sustentables, cuadro Verificación de los Criterios Sustentables, en la Categoría Social, indicando lo siguiente: (...) *se aclara que se debe acreditar evidencia de que las personas con discapacidad han formado parte de la planilla por al menos 3 meses previo al día de apertura de ofertas, entiéndase como evidencia el dictamen médico emitido el centro hospitalario de la CCSS, del Centro Nacional de Rehabilitación (CENARE) u otra institución pública competente. (El subrayado no es del original)*. El requerimiento de contar con una persona con discapacidad que hayan formado parte de la planilla por al menos tres meses, previo al día de la apertura de la oferta, es con la finalidad de demostrar ante la Administración, que la persona con discapacidad no fue contratada solamente para que se le asigne la puntuación y evitar la contratación temporal de

las personas con discapacidad evitando, la trata de personas, que de ninguna manera quiere fomentar el Estado costarricense, sino más bien concientizar a las empresas de fomentar la participación de personas con capacidades especiales como parte de una política de la empresa, incorporándolas como parte de su fuerza laboral en forma permanente. Se solicita tomar en cuenta la aclaración en cuanto a la importancia de las compras sustentables en las compras del Estado, indicado en la respuesta al primer recurso que consta en este documento. Por lo anterior, se solicita rechazar dicho alegato, en razón de la aclaración realizada por la Administración a lo indicado inicialmente en el cartel. **Criterio de la División:** De frente al alegato expuesto por las partes, se tiene que la Administración ha realizado una aclaración - incorporada en el expediente- respecto a una condición que de por sí es meramente evaluativa y que otorga una puntuación de 2%, de manera tal que se evidencia que la inclusión de este aspecto, por sí mismo, no limita la participación de algún potencial oferente en el tanto que lo que hace es considerar una valoración adicional al mínimo requerido del concurso. No obstante lo anterior, esta aclaración deberá al igual que las otras señaladas con ocasión de la respuesta a la audiencia especial otorgada, ser incorporadas a texto expreso en el cartel de la contratación, con la finalidad de brindar mayor claridad a su contenido, y brindarles la debida publicidad. Aunado a lo anterior, con vista en la referida aclaración se tiene que la Administración define con mayor precisión las condiciones que se requieren acreditar de frente al cartel de la Licitación, observándose que por medio de la modificación planteada, la certificación en cuanto a la condición de la persona con capacidades especiales, puede ser extendida ya no solo por CENARE sino por la CCSS o bien por cualquier otra institución competente, por lo que la discusión sobre este primer punto planteado por el objetante, queda zanjado con la propuesta de la Administración. Por otra parte, en cuanto a que es ilegal imponer retroactivamente condiciones como que la empresa acredite que cuenta con personal discapacitado con al menos tres meses antes de la apertura, se entiende que dicho aspecto no es una condición retroactiva, en el sentido alegado por la recurrente, sino que por el contrario procura constar una condición que resulta importante en la determinación de las condiciones que tienen los potenciales oferentes (independientemente que trate de una condición de evaluación o de admisibilidad). En ese sentido resulta menester indicar que no se está imponiendo una norma retroactivamente, sino que por el contrario se está determinando

evaluar una condición que en principio debe ser preexistente dentro de las valoraciones que realiza la Administración de acuerdo a sus propias necesidades. Así las cosas se **declara parcialmente con lugar** este punto. **3.3.- Objeción a criterios sustentables.** Señala **la objetante** que la inclusión de estos criterios sustentables es violatoria del Punto 5 de la *Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas* punto 5.3.4 que indica que los criterios sustentables deben ajustarse al estudio preliminar de mercado que sustenta la decisión inicial, es necesario demuestre la Administración que los criterios sustentables del presente proceso fueron ajustados a un estudio del mercado. Además, la Contraloría ha indicado en reiteradas resoluciones que los certificados de calidad, ambientales, y otros como los evaluados en los criterios sustentables de este cartel, son normas o condiciones que no son de cumplimiento obligatorio en Costa Rica y que no pueden ser requisitos para la admisibilidad de una oferta. De modo similar, un conjunto de normas que no son de acatamiento obligatorio no pueden ser puestas como requisito de admisibilidad mediante un esquema de evaluación de ofertas que hace necesario al menos tener uno de estos requisitos para obtener el puntaje mínimo necesario para poder ser considerado adjudicatario. En este caso, se le adjudican 30 puntos sobre 100 a los Criterios Sustentables, criterios y normas que no son de acatamiento obligatorio en Costa Rica (normas ISO, bandera azul, carbono neutralidad, etc.), sin embargo al establecer que la nota mínima para poder ser adjudicatario es de 70 puntos, hace que tener al menos uno de estos requisitos o criterios sea de acatamiento obligatorio, limitando la participación de oferentes (o sea, aunque no se establecen estos como requisitos de admisibilidad de las ofertas, los constituyen como tales al darle en conjunto un puntaje que hace que el tener al menos uno sea necesario para resultar adjudicatario, convierte a uno y a cualquiera de ellos de acatamiento obligatorio para poder aspirar a resultar adjudicatario) de manera que se solicita que se acepte otro tipo de certificados de carbono neutralidad, que se revise la forma de evidenciar la inclusión de personas con discapacidad y que no se exija un cumplimiento retroactivo de este punto. Se solicita que los criterios sustentables no formen en su conjunto un requisito de admisibilidad indirecto al ser evaluados con más del puntaje mínimo necesario para poder resultar adjudicatario, haciendo estos y cualquiera de los mismos un requisito de cumplimiento obligatorio. Entendemos que los criterios sustentables son de nuevo conocimiento e

incorporación a las compras públicas del país, comprendemos la importancia de incorporarlos, y porque comprendemos su importancia y por lo mismo consideramos que su incorporación a este y otros carteles puede crear un precedente y debe de ser analizado con sumo cuidado de no fomentar la participación de solamente grandes conglomerados económicos y limitar la incorporación de las PYMES a ser proveedores del Estado Costarricense, motor del desarrollo y responsable de velar por la adecuada repartición de riqueza en el país. Al respecto señala **la Administración** que se solicita tomar en consideración los argumentos anteriormente esbozados sobre compras sustentables y la importancia de su incorporación en las compras del Estado. Así como también el argumento del punto B. Violación a la Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en las Compras Públicas, para la Empresa Leogar. Cabe aclarar respecto de lo indicado en el apartado anterior, que esa Dirección General, desde el año 2009, como parte de las acciones estratégicas para la modernización de las Compras Públicas, propicia una serie de acciones (reuniones con instituciones relacionadas con el medio ambiente, tales como; Páginas Verdes, Cámara de Industrias de Costa Rica, CEGESTI, entre otras), siendo el objetivo principal de esas reuniones la tropicalización de los criterios ambientales, señalados por el Ihohe, además se desarrollaron encuestas de mobiliario con diferentes empresas principalmente distribuidoras y fabricantes del sector mobiliario, para la aplicación de esos criterios, mismos que fueron incluidos de manera inicial en la Licitación Pública 2010LN-000002-CMBYC “Convenio Marco de Mobiliario de Oficina y Escolar”. Para la actual Licitación 2016LN-000002-0009100001, se realizó un estudio en coordinación con CEGESTI, para la incorporación de criterios de sustentabilidad en el Convenio Marco, estudio realizado en julio de 2015, el cual se adjunta al presente escrito. En el mismo se establecen los criterios de evaluación de conformidad con lo señalado en la Ley de Gestión Integral de Residuos, N° 8839, que en lo que interesa señala: *“ARTÍCULO 29.- Compras del Estado Para ello, en la valoración de las licitaciones y compras directas concursables deberán dar un veinte por ciento (20%) adicional a los oferentes que, en igualdad de condiciones, demuestren que los productos ofrecidos incorporan criterios de la gestión integral de residuos, así como la gestión del residuo una vez terminada su vida útil. Para el caso de las compras directas deberán incorporarse criterios que promuevan la gestión integral de residuos. (...) Es importante señalar que ese 20% que señala el artículo queda a criterio de la Administración, quien puede otorgar*

al menos ese porcentaje o más si así lo considera, siempre que se cumpla con las necesidades de la Administración. Por tal motivo, no lleva razón el recurrente ya que la Administración realizó los estudios respectivos en materia ambiental, necesarios para la aplicación de dichos criterios. Además, desde la Licitación anterior “2010LN-000002-CMBYC “Convenio Marco de Mobiliario de Oficina y Escolar”, fue de conocimiento público que gradualmente se solicitaría a las empresas la inclusión de criterios sustentables más rigurosos aplicables al bien que requiera la Administración. **Criterio de la División.** A efectos de atender los puntos señalados por la empresa recurrente en este acápite de su recurso, téngase por puesto el análisis realizado por este Despacho con ocasión del recurso de objeción interpuesto por la empresa Compañía Leogar S.A. en función de tratarse de argumentos similares, por lo que con la finalidad de llevar a cabo repeticiones ociosas, se remite al objetante a lo ahí resuelto, reiterándole una vez más a la Administración, que los estudios que para la presente licitación pública ha desarrollado para justificar la aplicación de los criterios sustentables, deberá incorporarlos en el respectivo expediente del concurso. Así las cosas, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en lo que disponen los artículos 182 de la Constitución Política, 81 de la Ley de Contratación Administrativa, 170 y 172 de su Reglamento, **se resuelve: 1) DECLARAR SIN LUGAR** los recursos de objeción interpuestos por las empresas **Acondicionamiento de Oficinas S.A. e Himax Internacional BA S.A., 2) DECLARAR PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de objeción de la empresa **Compañía Leogar S.A.**; todos en contra del cartel de la **Licitación Pública N° 2016LN-000002-0009100001**, promovida por el **Ministerio de Hacienda** para el “*Convenio Marco para la adquisición de mobiliario especializado por cotización*”. **2)** De conformidad con el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa. **NOTIFIQUESE.** -

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

Gerardo A. Villalobos Guillén
Fiscalizador