

R-DCA-0869-2017

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las doce horas cuarenta y cuatro minutos del veinte de octubre del dos mil diecisiete.-

Diligencias de adición y aclaración interpuestas por **MAQUINARIA Y TRACTORES LIMITADA (MATRA)** en contra de la resolución R-DCA-0830-2017 de las quince horas y ocho minutos del nueve de octubre del dos mil diecisiete, por medio del cual se resolvieron recursos de objeción presentados por una serie de empresas en contra del cartel de la Licitación Pública N°2017LN-000001-01 promovida por la Municipalidad de San Rafael de Heredia, para la compra de un camión con volquete, una motoniveladora y un retroexcavador, Ley N°8114.-----

RESULTANDO

I.-Que las empresa MAQUINARIA Y TRACTORES LIMITADA (MATRA) interpuso en fecha 12 de octubre del 2017, recurso de revisión en contra de la resolución R-DCA-0830-2017 de las quince horas y ocho minutos del 9 de octubre del 2017, por medio del cual se resolvieron recursos de objeción presentados por una serie de empresas en contra del cartel de la Licitación Pública N°2017LN-000001-01 promovida por la Municipalidad de San Rafael de Heredia, para la compra de un camión con volquete, una motoniveladora y un retroexcavador, Ley N°8114.-----

II. Que en la presente resolución se han observado las disposiciones legales respectivas.-----

CONSIDERANDO

I.-Sobre la gestión presentada: La gestionante interpone ante esta División en fecha 12 de octubre del año en curso, un documento denominado recurso de revisión alegando lo siguiente: Que en la resolución R-DCA-0830-2017, por estimar extemporánea su presentación, este órgano contralor rechazó de plano los documentos anexados por MATRA que fueron aportados como prueba técnica de los argumentos esbozados en el recurso de objeción presentados contra el cartel de la licitación pública, bajo el entendido *de que el material probatorio "... fue presentado el día 22 de setiembre del año en curso, y el plazo para interponer el recurso de objeción y por ende para aportar pruebas o anexos, vencía el día 21 del mismo mes y año"* (vid, folio 33 de la Resolución). Que queda de manifiesto con el documento que aportan con el recurso, que si bien es cierto el día 22 de setiembre del año en curso, MATRA aportó ante esta Contraloría General de la República la prueba en formato físico, en fecha 21 del mismo mes y año, se remitió a través de correo electrónico, tanto el recurso de objeción como el respectivo Anexo probatorio, la prueba que fue anexada y fue oportunamente recibido por este órgano contralor dentro del plazo de ley, según confirmación de Carlos Leal Vargas, de la Plataforma de Servicios, Unidad de Servicios de

Información, al ser las 14:02 horas del 21 de septiembre de 2017. Que por lo tanto, a la luz de lo preceptuado por el artículo 353.1, inciso a), de la Ley General de la Administración Pública, que habilita al administrado a interponer formal recurso de revisión cuando la Administración, para el dictado del acto final, ha incurrido en manifiesto error de hecho que aparezca de los propios documentos que constan en el expediente, solicitan una revisión de todos los extremos del recurso de objeción interpuesto por MATRA contra el cartel de la licitación pública de marras que fueron rechazados, por estimar, de equivocada e improcedentemente, que la presentación de las pruebas fue extemporánea. Solicitan se admita el extraordinario recurso de revisión y en consecuencia, proceda a emitir el pronunciamiento sobre los extremos del recurso de objeción de MATRA, que indebidamente fueron rechazados de plano, por considerar que existió una presentación tardía de la prueba, cuando en realidad la misma fue aportada junto con el texto del recurso de objeción.-----

II. Sobre la admisibilidad de la gestión y su atención por este órgano contralor: En materia recursiva de contratación administrativa, priva el principio de taxatividad, según el cual, “...*procede la acción recursiva únicamente contra aquellos supuestos expresamente establecidos por el ordenamiento jurídico...*” (Resolución R-DCA-246-2007 de las 9 horas con 45 minutos del 14 de junio de 2007). Bajo ese orden de ideas, el artículo 172 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa dispone que “*Los medios de impugnación en contra de los actos en los procedimientos de contratación administrativa son el recurso de objeción al cartel, y los recursos de apelación o revocatoria en contra del acto de adjudicación y contra la declaratoria de infructuoso o desierto del concurso*”. Por otra parte la Ley Orgánica de la Contraloría General, No. 7428 establece en su numeral 33 que los actos definitivos que dicte este órgano contralor estarán sujetos al régimen común de impugnación de los actos administrativos, contenido en la Ley General de la Administración Pública. Sin embargo, el artículo 34 de la referida norma, dispone que “*Se exceptúan de la regla contemplada en el artículo anterior y desde que se dicten, quedarán firmes los siguientes actos de la Contraloría General de la República:/a) Los actos que se dicten en procedimientos de contratación administrativa. /b) La aprobación de contratos administrativos. /c) Los actos relacionados con la materia presupuestaria.*” Al respecto, este órgano contralor en la resolución R-DCA-165-2009 de las ocho horas del tres de abril del dos mil nueve, en lo que resulta de interés indicó: “(...) *De igual forma, el numeral 34 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, contempla una excepción con respecto a la regla contenida en el*

numeral 33, que regula la impugnación de los actos que dicte este órgano contralor, según la cual los actos que se dicten en procedimientos de contratación administrativa se encuentran excusados de la aplicación de las disposiciones contenidas en el artículo 33, por lo que dichos actos quedan firmes desde que se dictan. Asimismo, este Despacho ha sostenido, en forma reiterada, que el régimen recursivo en materia de contratación administrativa, constituye materia regulada a nivel de ley especial, en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento. Consecuentemente, en estricto apego a lo anterior, siendo que el régimen recursivo en materia de contratación administrativa, como se explicó anteriormente, parte de ser materia especial, motivo por el cual, los actos que se dicten en procedimientos de contratación administrativa no están sujetos al régimen común de impugnación de los actos administrativos, corresponde rechazar por improcedencia manifiesta las inconformidades expuestas por el gestionante (...). De lo que viene dicho, ha quedado claro que la materia de contratación administrativa es materia especial y tiene su propio régimen recursivo regulado en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento. Siendo entonces que el ordenamiento jurídico no prevé el recurso de revisión en contra de los actos que se dicten en los procedimientos tramitados por este órgano contralor relacionados con la materia de contratación administrativa procede el rechazo por inadmisibles del recurso interpuesto. No obstante lo anterior, la gestión de la empresa MATRA, se atenderá en vista de su contenido, como una diligencia de adición y aclaración, la cual sí se encuentra estipulada en el ordenamiento jurídico, concretamente en el artículo 177 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Lo anterior, por cuanto en suma lo que el recurrente requiere es que se adicione lo resuelto en punto a las razones del por qué no fue valorada la prueba aportada. Al respecto, de conformidad con lo que ha desarrollado este órgano contralor sobre el tema de las diligencias de adición y aclaración, es procedente indicar lo que en la resolución R-DCA- 940-2015 de las ocho horas con veintidós minutos del 19 de noviembre del año 2015 se ha señalado sobre el tema, en lo de interés, lo siguiente: “... Las diligencias de adición y aclaración tienen como finalidad corregir errores materiales, precisar términos, subsanar omisiones que presente la resolución, tal y como se establece en el artículo 169 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA), sin que por esta vía sea posible variar lo resuelto. En ese mismo sentido, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia señala que mediante la adición y aclaración el juzgador no tiene el poder de enmendar o rectificar lo resuelto, sino que únicamente puede ampliarlo o aclararlo. Al respecto la Sala Constitucional ha indicado: “III. En virtud de lo anterior, el juez no tiene poderes

de rectificación ni de enmienda, sino exclusivamente de ampliación o aclaración de lo que hubiese omitido considerar, y debe tenerse en cuenta que las aclaraciones o ampliaciones o las correcciones de errores materiales solicitadas, deben ser de tal naturaleza que no alteren lo sustancial de la decisión, pues lo contrario implicaría admitir que el juez puede variar en forma reiterada las conclusiones del litigio sometido a su conocimiento, y convertiría esta gestión en un recurso de apelación o inclusive de revocatoria, que la propia legislación procesal civil regula en los artículos 559 a 590 el primero, y 553 a 558 el segundo. El hecho de que las gestiones de adición y aclaración de sentencias "sólo proceden respecto de la parte dispositiva" no quiere decir que no se pueda discutir en relación con los fundamentos de la sentencia, sino que lo serán en la medida en que sustenten la parte dispositiva de la misma, pero no en forma aislada. / IV. Siendo que ni la adición, en casos de omisión, ni la aclaración, cuando se pretende esclarecer una sentencia que resulte oscura en su parte dispositiva, implican la impugnación de la resolución sobre la que plantean la solicitud, no puede considerarse un recurso, sino únicamente como una gestión de las partes que intervienen en el proceso para aclarar o completar lo resuelto, ya que una extensión que permita modificar lo resuelto desvirtuaría la naturaleza jurídica de esta institución, siendo procedente los recursos legales ordinarios, la acción resulta improcedente e infundada" (en el mismo sentido, ver sentencia número 797-94, de las quince horas cincuenta y un minutos del ocho de febrero de este año). Además, la resolución número 485-94 de las dieciséis horas del veinticinco de enero de este año, refiriéndose al alegato de que resulta inconstitucional limitar la aclaración y adición a la parte resolutive de la sentencia, indicó: "Habiendo comentado los presupuestos en que opera la institución jurídica procesal de la "adición y aclaración", se concluye que la supuesta restricción establecida en la norma impugnada obedece a la naturaleza de la institución misma, ya que una extensión en los parámetros legales establecidos conllevaría a la desnaturalización de la gestión. Sin embargo, no obstante lo anterior, puede decirse que tal limitación no es tan rigurosa, en el sentido de que cabe la adición o aclaración aún respecto de la parte considerativa, siempre y cuando las premisas desarrolladas por el juez no sean lo suficientemente claras para entender las conclusiones en la parte resolutive de la sentencia, y en la medida en que estas premisas puedan incidir en la parte considerativa, y asimismo, no conlleven un cambio en la resolución de la autoridad judicial en el caso concreto, dado que el juez no puede variar de criterio y por ende de conclusiones en el mismo litigio sometido a su conocimiento, por lesionar el principio de seguridad y certeza jurídica, además del principio de

justicia pronta y cumplida" (Resolución No. 38-2006 de las 10:05 horas del 3 de febrero de 2006). En igual sentido, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha señalado: "En reiteradas ocasiones se ha indicado que la adición y aclaración proceden solo respecto de la parte dispositiva. Por ende, esta vía excluye la posibilidad de abordar nuevamente las discusiones plasmadas en el recurso o de analizar supuestas contradicciones entre los considerandos y el dispositivo del fallo. Su propósito, según corresponda, es adicionar un pronunciamiento sobre una pretensión expresamente rogada que no fue resuelta o precisar alguno que sea oscuro. Pero en ningún caso mediante este tipo de solicitudes puede proponerse una reforma o una reconsideración del pronunciamiento, porque esto equivaldría tanto como pedir la revocatoria de la sentencia, siquiera parcial, lo que está legalmente vedado (entre otras, resoluciones nos. 250-A-06 de las 15 horas 25 minutos del 12 de mayo de 2006; 715-A-2007 de las 9 horas del 4 de octubre; 738-A-2007 de las 9 horas 20 minutos del 17 de octubre, ambas del año 2007; y 185-F-S1-2009 de las 13 horas 15 minutos del 23 de febrero de 2009)." (resolución No. 000599-A-S1-2010 de las quince horas treinta y cinco minutos del seis mayo de dos mil diez)..." Por lo expuesto, la gestión de adición y aclaración es procedente con respecto a extremos omitidos o con respecto a la aclaración de partes "oscuras", por lo que en estos términos se atenderán las diligencias presentadas, considerando que el escrito en cuestión fue presentado dentro del plazo de tres días hábiles posteriores a la comunicación de la resolución en cuestión. **Criterio de la División:** Atendiendo los alegatos de la gestionante, procede indicar que lleva razón en cuanto a la manifestación de que el denominado Anexo a Recurso de Objeción, fue debidamente presentado ante este órgano contralor en fecha 21 de setiembre del año en curso, lo cual sucede junto con la presentación del recurso de objeción por ella misma interpuesto en contra de la licitación de referencia, todo lo cual consta efectivamente en los folios del 105 al 122 del expediente de recurso de objeción, por lo que en este sentido conviene rectificar en lo conducente la resolución de mérito en cuanto a ese aspecto refiere. En ese sentido, y solo para ese extremo, se aclara la resolución de R-DCA-0830-2017, la cual consideró como tardía la presentación de dicho anexo. No obstante lo anterior, se tiene que ante la petitoria expresa de MATRA en su llamado "recurso de revisión", en la cual requiere que este órgano contralor, "*... proceda a emitir el pronunciamiento sobre los extremos del recurso de objeción de MATRA, que indebidamente fueron rechazados de plano, por considerar que existió una presentación tardía de la prueba, cuando en realidad la misma fue aportada junto con el texto del recurso de objeción...*", conviene

precisarle que este reconocimiento que ha hecho el órgano contralor, no implica una variación en lo resuelto por las razones que se dirán: Revisando el recurso de objeción interpuesto por MATRA en contra de la licitación pública referida promovida por la Municipalidad de San Rafael de Heredia, y resuelto en nuestra resolución R-DCA- 0830-2017 de las quince horas ocho minutos del nueve de octubre del año en curso, se observa que el único alegato en el que se menciona lo que se entiende sería el anexo de cita, es cuando MATRA aborda el punto denominado “EQUIPO 3. RETROEXCAVADOR Artículo 4. Frenos”, en el cual indicó textualmente: “...porque esa especificación técnica corresponde a una característica que es exclusiva de los retroexcavadores de la marca John Deere (consta en la ficha técnica que adjuntamos en este acto”. Sobre el particular, deviene importante indicar que esta División, al atender este alegato en la resolución referida indicó: “... **7) EQUIPO 3. RETROEXCAVADOR Artículo 4. Frenos. La objetante** expone que el cartel determina que “...este sistema debe aplicarse por resortes y liberarse hidráulicamente y si el motor se apaga debe accionarse de forma automática”. Expone entonces que no es de recibo esa redacción, porque esa especificación técnica corresponde a una característica que es exclusiva de los retroexcavadores de la marca John Deere (señala que eso consta en la ficha técnica que adjunta con el recurso). Añade que si se mantiene el requisito, limita la libre competencia, y adiciona que se trata de una particularidad técnica que no presenta ninguna ventaja tecnológica al equipo, e incluirla en el pliego es conceder indebida ventaja al oferente que comercializa la citada marca. Solicita que se modifique el cartel, bajo parámetros de igualdad y libre competencia, de modo tal que logre garantizar la participación de una mayor cantidad de oferentes, en resguardo de los principios de eficacia y eficiencia de la licitación pública. **La Administración** señala que el sistema solicitado trabaja de forma independiente de corte de corriente o fallo hidráulico, lo que se busca es garantizar que ante una falla en el equipo este quede inmovilizado, un sistema eléctrico puede fallar y ocasionar accidentes. Que el freno solicitado no es exclusivo de una marca en particular, se encuentran marcas como CASE, John Deere, Volvo. Cita las características del equipo retroexcavador Marca Case modelo 580 Super N en el manual de especificaciones, folio 201 vuelto del expediente de recurso de objeción, las del equipo Motoniveladora Marca John Deere modelo 672 G en el manual de especificaciones técnicas, mismo folio y las de Equipo Motoniveladora Marca Volvo modelo G710B en el manual de especificaciones técnicas, y refiere el aportar manuales con características técnicas, para señalar que rechaza el punto. **Criterio de la División:** Se **rechaza de plano** el recurso en este punto por

falta de fundamentación. Recordemos que anteriormente se indicó, que no eran de recibo los anexos presentados por MATRA de manera extemporánea como sustento de sus alegatos, por lo que con su recurso propiamente, no aportó ninguna ficha técnica. En ese sentido no acredita la empresa recurrente, que solo una empresa pueda cumplir con el requisito, lo que incluso debate la licitante al indicar que varias marcas pueden cumplir con lo que pide el cartel, verificación que es de resorte exclusivo del municipio. Además de lo anterior, la recurrente indica en sus alegatos que el requisito no presenta ninguna ventaja tecnológica, aspecto que tampoco prueba más allá de su dicho...”, ver folio 241 del expediente de recurso de objeción. De lo que viene dicho, se tiene entonces, que aún teniendo como presentado en tiempo el documento anexo en cuestión, el Criterio de División emitido por este órgano contralor y transcrito supra, no varía en esencia, pues considerando la prueba aportada por el recurrente, al fin de cuentas lo que trata de acreditar es que la característica en cuestión la posee la marca John Deere, pero no constituye una prueba que permita acreditar su alegato en el sentido que la característica impugnada sea exclusiva de dicha marca como es su alegato. Tómese en cuenta además que la misma Administración licitante indicó que el freno solicitado no es exclusivo de una marca en particular, sino que como se expuso, hizo referencia de que se encuentran marcas como CASE, John Deere, Volvo, verificación que se expuso en la misma resolución quedaba librada a responsabilidad del Municipio. Con lo resuelto se entiende por desacreditado el argumento de MATRA, de que solo una marca cumple, aunado a que la remisión a una ficha técnica por sí mismo, no es prueba contundente de que solo una marca lo cumple. En consecuencia, el Criterio de División vertido y transcrito, permanece invariable, y la única rectificación es del error de que si estaba presentada en tiempo la ficha técnica señalada. Aunado a lo anterior, no habiendo más alegatos en el recurso de objeción en lo que MATRA hubiera hecho remisión a esta documentación, se rechaza de plano la petitoria de la gestionante en cuanto a que se deba emitir el pronunciamiento de parte de este órgano contralor, sobre los extremos del recurso de objeción de MATRA, que fueron rechazados de plano por esta División en la resolución R-DCA-0830-2017 citada. -----

POR TANTO

Con fundamento en lo expuesto y lo dispuesto en los numerales 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 90 de la Ley de Contratación Administrativa, y 169 del Reglamento de la Ley Contratación Administrativa, **se resuelve: 1) Declarar parcialmente con lugar** las diligencias de adición y aclaración presentadas por **MAQUINARIA Y TRACTORES LIMITADA (MATRA)** en contra de la

resolución R-DCA-0830-2017 de las quince horas y ocho minutos del nueve de octubre del dos mil diecisiete, por medio del cual se resolvieron recursos de objeción presentados por una serie de empresas en contra del cartel de la Licitación Pública N°2017LN-000001-01 promovida por la Municipalidad de San Rafael de Heredia, para la compra de un camión con volquete, una motoniveladora y un retroexcavador, Ley N°8114. **2)** Se rechaza de plano la petitoria de la gestionante en cuanto a que se deba emitir el pronunciamiento de parte de este órgano contralor, sobre los extremos del recurso de objeción de MATRA, que fueron rechazados de plano por esta División en la resolución R-DCA-0830-2017 citada. **NOTIFÍQUESE.** -----

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

Kathia Volio Cordero
Fiscalizadora

KGVC/EHL/apus
NN: 12456 (DCA-2550-2017)
Ni: 25920-26004
Ci: Archivo central
G: 2017002867-2