



## R-DCA-00128-2021

**CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.**  
San José, a las once horas treinta y siete minutos del veintinueve de enero de dos mil veintiuno.  
**RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **EMPRESAS BERTHIER EBI DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA** y **CTM CORPORACIÓN TECNOLÓGICA MAGALLANES SOCIEDAD ANÓNIMA**, en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2020LN-000003-0013600001**, promovida por el **FIDEICOMISO 872 MS-CTAMS-BNCR** para la “Contratación de servicios y obras de mantenimiento posteriores al cierre del Relleno Sanitario Río Azul” que fue adjudicadas a la empresa **WPP MANEJO DE DESECHOS Y CONSTRUCCIÓN SOCIEDAD ANÓNIMA**, por el monto de **¢834.000.000,00** (ochocientos treinta y cuatro millones de colones exactos). -----

### RESULTANDO

- I.-** Que el doce de enero del dos mil veintiuno, Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A., interpuso recurso de apelación en contra del acto de adjudicación de la licitación pública de referencia. -----
- II.-** Que el doce de enero del dos mil veintiuno, la empresa CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A., interpuso recurso de apelación en contra del acto de adjudicación de la licitación pública de referencia. -----
- III.-** Que mediante auto de las nueve horas cincuenta y un minutos del catorce de enero de dos mil veintiuno, esta División solicitó el expediente administrativo de la contratación recurrida, requerimiento que fue atendido por la Administración mediante oficio agregado al expediente de apelación. -----
- IV.-** Que el dieciocho de enero del dos mil veintiuno, la empresa CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A., aportó archivos en formato abierto para valoración por parte de este órgano contralor. -----
- V.-** Que la presente resolución se emite dentro del término de ley, habiéndose observado durante su trámite las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes. -----

### CONSIDERANDO

**I.- HECHOS PROBADOS:** Para la resolución del presente asunto, se ha tenido a la vista el expediente electrónico de la contratación que consta en el Sistema Integrado de Compras Públicas (en adelante SICOP), al cual se accede por medio del sitio <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> en el apartado de concursos e ingresando el número de

procedimiento, por lo que de acuerdo con la información electrónica consultada, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que el Fideicomiso 872 MS-CTAMS-BNCR promovió una licitación pública con la finalidad de contratar los servicios y obras de mantenimiento posteriores al cierre del Relleno Sanitario Río Azul (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “2. Información del Cartel”, ingresar a “2020LN-000003-0013600001 (Versión Actual)”, en la nueva ventana “Detalles del concurso”, “1. Información General”, “Fecha / hora de publicación”). **2)** Que a ese requerimiento se hicieron presentes en total cuatro ofertas por parte de: i) Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A.; ii) CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A.; iii) WPP Manejo de Desechos y Construcciones S.A.; y iv) Manejo Integral Tecno Ambiente S.A. (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “3. Apertura de ofertas”, consultar). **3)** Que la apelante Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A. incluyó en su oferta, dentro de otros documentos, una declaración jurada emitida por el señor Martín Berzosa Jiménez, Ingeniero Químico, en la que indicó la experiencia con la que cuenta en el tratamiento de lixiviados, indicando los siguientes: “a) RELLENO SANITARIO RÍO AZUL: investigación en tratamientos fisicoquímicos para lixiviados de la planta de tratamiento de ese relleno en el año 7 años. (2008-2015); b) RELLENOS SANITARIOS LOS MANGOS, OROTINA, CARTAGO, RÍO AZUL: propiedad del Grupo WPP, dando servicio técnico en el tratamiento de lixiviados en los años 6 años. (2009-2015); c) PARQUES DE TECNOLOGÍA AMBIENTAL URUKA Y ACZARRI: ambos propiedad de Empresas Berthier Ebi de Costa Rica Sociedad Anónima, teléfono 2232-7618, dando servicio técnico en el tratamiento de lixiviados en los años 9 años. (2011-2020), y d) RELLENO SANITARIO TECNOAMBIENTE: propiedad de Manejo Integral Tecnoambiente, brindando soporte técnico y validación de nuevas tecnologías desde el año 8 años (2012-2020) y a la fecha...”. Adicionalmente, en esa misma declaración jurada mencionó lo siguiente: “(...) Asimismo, he participado en los siguientes proyectos: a) WWT INGENIERÍA SOCIEDAD ANÓNIMA: en el cargo de Gerente General, diseño y selección de tratamientos físico químicos (sic) de aguas residuales y asesoría en el manejo de aguas residuales y plantas de tratamiento de setiembre del año dos mil quince a la fecha; b) AQUA PRO SOCIEDAD ANÓNIMA: como Gerente Gener al (sic), diseño y selección de tratamientos físico químicos (sic) de aguas residuales y asesoría en el manejo de aguas residuales y plantas de tratamiento de diciembre del dos mil diez a dos mil quince; c) SERVICIOS Y TRATAMIENTOS QUÍMICOS SOCIEDAD ANÓNIMA (SERQUIMSA S.A.), en calidad de Gerente del Departamento de Ingeniería, diseño y selección de tratamientos físico químicos (sic) de aguas residuales de octubre de dos mil ocho a agosto del dos mil quince y operación, diseño de ampliación y regencia de

planta de tratamiento de aguas residuales en Compañía de Galletas Pozuelo de mayo del año dos mil once a la fecha y reuso de aguas residuales a través de membrana de ultrafiltración en el año dos mil diecisiete; d) CAPOEM DE BELÉN SOCIEDAD ANÓNIMA: diseño, tramitación ante el Ministerio de Salud, arranque de planta y regencia de planta de tratamiento en el año dos mil nueve; e) DELIFOODS SOCIEDAD ANÓNIMA: arranque y regencia de planta de tratamiento en el año dos mil doce; f) LÍNEA DE TRANSMISIÓN RÍO MACHO-TEJAR-EL ESTE: participación en el diseño y montaje de planta de tratamiento campamento de proyecto de ampliación de la línea de transmisión en el año dos mil catorce; g) CINCO TEC MEDICAL: proyecto de remodelación de planta de tratamiento en dos mil quince; h) INNOVO: diseño, construcción y supervisión de la operación de la planta de tratamiento en dos mil quince; i) LAVANDERÍA LAVA FÁCIL: diseño y construcción de planta en dos mil dieciséis; j) COCORISA: remodelación de planta de tratamiento en enero del dos mil diecisiete; k) COMPAÑÍA AMERICANA DE HELADOS: diseño y construcción de planta de tratamiento en el año dos mil dieciocho; l) CAFÉ REY: diseño y construcción de planta de tratamiento. Los trabajos fueron recibidos a satisfacción.”. (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “3. Apertura de ofertas”, ingresar a “Proceso de mejora finalizado”. En la nueva ventana consultar oferta de la apelante. En la nueva ventana ver documento denominado “anexo II”, páginas 8 y 9). **4)** Que la empresa CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A. señaló en su oferta un precio anual de ₡712.105.127,00 (setecientos doce millones ciento cinco mil ciento veintisiete colones exactos) y además incorporó comprobantes de póliza de riesgos de trabajo con el Instituto Nacional de Seguros, únicamente de las empresas Dicon Diseños y Construcciones S.A. y Seguridad Máxima UM S.A. (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “3. Apertura de ofertas”, ingresar a “Proceso de mejora finalizado”. En la nueva ventana consultar oferta de la apelante. En la nueva ventana ver documentos contenidos en las carpetas denominadas “02 segundo grupo CTM” y “04 cuarto grupo CTM”). **5)** Que el 23 de noviembre del 2020, en oficio No. MS-DPRSA-USA-1999-2020 elaborado por los ingenieros Francisco Amen Funk, jefe a.í, y Carlos Manuel Pérez Lizano, responsable del informe, ambos de la Unidad de Salud Ambiental del Ministerio de Salud, se indicó lo siguiente: i) Que la oferta de Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A. es parcial al no incluir el tratamiento de caudales de lixiviados en exceso solicitados en el cartel y no cumple con otros requisitos técnicos de admisibilidad; por lo que no procede su evaluación. ii) Que dentro de los requisitos de admisibilidad que se alega que no cumple la oferta de Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A. corresponden a la declaración jurada aportada por el Ingeniero Químico, debido a que no

contiene todo lo solicitado. iii) Que la oferta de la empresa CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A. no cumple con requisitos técnicos de admisibilidad; por lo que no procede su evaluación. iv) Que dentro de los requisitos de admisibilidad que se alega no cumple la oferta de CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A. corresponde a la no presentación de la póliza de riesgos de trabajo del INS (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “3. Apertura de ofertas”, ingresar a “Estudios técnicos de las ofertas”. En la nueva ventana ingresar a la posición 1 y/o 2 correspondiente a las ofertas de las apelantes. En la nueva ventana ingresar a la fecha de verificación “07/12/2020 08:39” ver documento denominado “MS-DPRSA-USA-1999-2020”). **6)** Que el 11 de diciembre del 2020, se emitió la recomendación de adjudicación en la que se indicó que las ofertas de la Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A. y CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A., son inadmisibles debido a que incumplen con requisitos de admisibilidad detallados en los términos de referencia (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “4. Información de Adjudicación”, ingresar a “Recomendación de adjudicación”. Ver documento “Acta de Recomendación”). **7)** Que el 15 de diciembre del 2020 mediante aprobación secuencial No. 702153, verificada por parte de la señora Vanessa Arroyo Chavarría, de la Proveduría Institucional, se aprobó el acto final que adjudicó la licitación a favor de la empresa WPP Manejos de Desechos y Construcción S.A. (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “4. Información de Adjudicación”, ingresar a “Acto de adjudicación”. En la nueva ventana ingresar a “Aprobación del acto de adjudicación/ Consulta del resultado del acto de adjudicación (Fecha de solicitud 15/12/2020 10:51”. En la nueva ventana ingresar a “Tramitada”). **8)** Que el 18 de diciembre del 2020 la Administración publicó en el SICOP la adjudicación a favor de la empresa WPP Manejos de Desechos y Construcción S.A. (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “4. Información de Adjudicación”, ingresar a “Acto de adjudicación”. En la nueva ventana ingresar a “Información de publicación”). **9)** Que el 18 de enero del 2021 la apelante aportó información en formato abierto, para su correspondiente análisis y valoración del proceso objeto de estudio. (folio 10 del expediente digital de apelación). -----

**II. SOBRE LA LEGITIMACIÓN DE LAS EMPRESAS APELANTES.** El artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa (en adelante LCA) dispone lo siguiente: “*La Contraloría General de la República dispondrá, en los primeros diez días hábiles, la tramitación del recurso o, en caso contrario, su*

*rechazo por inadmisibile o por improcedencia manifiesta. Esta facultad podrá ejercerse en cualquier etapa del procedimiento en que se determinen esos supuestos.*”. En igual sentido, el artículo 186 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece como parte del trámite de admisibilidad del recurso, que dentro de los diez días hábiles siguientes al vencimiento del plazo para apelar, la Contraloría General debe analizar la admisibilidad y procedencia general del recurso: “(...) *procurando detectar en esta etapa las gestiones inadmisibles o manifiestamente improcedentes, para proceder a su rechazo inmediato*”. Por su parte, el artículo 188 del mismo cuerpo reglamentario regula los supuestos de rechazo por improcedencia manifiesta, y dispone que el recurso de apelación ha de ser rechazado de plano, en una serie de casos o causales, dentro de las cuales se encuentran las siguientes: “(...) a) *Cuando se interponga por una persona carente de interés legítimo, actual, propio y directo.* / b) *Cuando el apelante no logre acreditar su mejor derecho a la adjudicación del concurso, sea porque su propuesta resulte inelegible o porque aún en el caso de prosperar su recurso, no sería válidamente beneficiado con una eventual adjudicación, de acuerdo con los parámetros de calificación que rigen el concurso. Debe entonces el apelante acreditar en el recurso su aptitud para resultar adjudicatario.*”. En este sentido, resulta fundamental conocer la legitimación de la apelante a efectos de determinar la validez de su oferta y con ello la posibilidad que le asiste para resultar eventualmente adjudicatario del concurso, según los parámetros establecidos en el pliego de condiciones de la contratación. **1) SOBRE LA FIGURA DE LA SUBSANACIÓN Y EL MOMENTO PROCESAL OPORTUNO.** De previo a referirse a los recursos interpuestos, se estima necesario analizar la figura de la subsanación en materia de contratación administrativa. Este órgano contralor ha reconocido la posibilidad con que cuentan las partes para subsanar o corregir algunos posibles incumplimientos que se achacuen en contra de las ofertas, lo anterior con el fin de promover la conservación de las ofertas y que con ello la Administración cuente con la mayor cantidad de posibilidades para seleccionar la oferta que resulte más idónea para la ejecución de la contratación. Esta acción encuentra respaldo en los numerales 80 y 81 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, así como en los principios de eficiencia y eficacia contemplados en el artículo 4 de la Ley de Contratación Administrativa, a partir de los cuales surge el instituto de la subsanación bajo el entendido que toda la actividad administrativa en materia de contratación se debe dirigir al cumplimiento de los fines de la Administración y con el propósito de garantizar la efectiva satisfacción del interés público, a partir de un uso eficiente de los recursos institucionales. No obstante, la posibilidad de subsanar no resulta ser una potestad indefinida e ilimitada, sino que debe hacerse bajo

ciertas reglas. En primer lugar, se tiene que la subsanación debe realizarse en el momento procesal oportuno, el cual ha sido interpretado por este órgano contralor que según las condiciones del caso, puede presentarse: 1) ante la Administración; y 2) ante este órgano contralor, con la acción recursiva cuando se trate un aspecto cuya subsanación no haya sido requerida por la Administración durante la tramitación del concurso. Al respecto, este órgano contralor ha indicado lo siguiente: *“(...) Ciertamente, este órgano contralor se ha referido al momento oportuno para realizar la subsanación, puesto que si bien el procedimiento de contratación parte del principio de eficiencia, que como se dijo, entre otros aspectos implica que se privilegie el contenido sobre la forma, y la figura de la subsanación se convierte en una piedra angular dentro de los cometidos que propugna dicho principio, lo cierto es que la subsanación no puede entenderse como una figura irrestricta o ilimitada. Por el contrario, para que la subsanación sea útil en los procedimientos de contratación y no se convierta en un aspecto que más bien afecte negativamente la correcta tramitación del procedimiento a través de una dilación exacerbada en los tiempos del análisis de las ofertas, se le debe dar una lectura ajustada a los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Por consiguiente, se entiende que la figura de la subsanación en los procedimientos de contratación encuentra los límites que la razonabilidad y proporcionalidad imponen, circunscribiéndose siempre dentro del alcance del principio de eficiencia. Como parte de ese escenario, es que este órgano contralor ha interpretado que el momento oportuno para subsanar aquellos vicios que sean susceptibles de subsanación es en la etapa de estudio de ofertas cuando la subsanación se realice ante la Administración, o bien en la interposición del recurso, cuando la subsanación se realice ante este órgano (cuando proceda por monto el recurso)...”* (Resolución No. R-DCA-0323-2018 de las trece horas doce minutos del seis de abril de dos mil dieciocho). De conformidad con lo indicado, la subsanación ante la Administración se entiende como aquella subsanación que se da ante un requerimiento expreso de la Administración por medio de una solicitud durante el trámite de análisis de las ofertas; o bien, de manera oficiosa por parte del oferente que estime necesario realizar alguna corrección de su oferta, siempre y cuando esta corrección se realice antes de la evaluación de las ofertas. El segundo momento procesal oportuno que ocurre ante la Contraloría General, podría presentarse bajo dos escenarios: cuando se excluya la oferta o se imputen elementos que no fueron prevenidos a los oferentes en etapa de análisis; esta segundo momento procesal, tiene a su vez como posibles escenarios que a una de las partes no le fuera posible subsanar ante la Administración, por ejemplo por esta no le acepte la subsanación, o porque la exclusión de su oferta por un determinado vicio se haya puesto en conocimiento con la emisión del acto final. Así las cosas, tratándose de un

oferente a quien le declararon inelegible su oferta ante un determinado incumplimiento señalado, lo procedente sería que al momento de interponer su recurso subsane el vicio atribuido, eso sí, en el tanto se trate de un aspecto subsanable. Siendo entonces que cuando la subsanación no se realice en alguno de estos momentos y bajo las circunstancias indicadas, sin que la parte señale algún motivo que le impida realizar la subsanación, se entiende que la posibilidad de subsanar resulta ser improcedente por haber pasado el momento de realizarla, y esto obedece, como se indicó con anterioridad, precisamente a que el la aplicación de la figura de la subsanación no resulta en un ejercicio irrestricto e ilimitado, sino que, en razón del principio de seguridad jurídica y para no convertirse en un obstáculo a la eficiencia, esta posibilidad debe limitarse a los supuestos antes dichos. **2) SOBRE LA LEGITIMACIÓN DE EMPRESAS BERTHIER EBI DE COSTA RICA S.A.** a) **Sobre la declaración jurada del Ingeniero Químico.** La apelante señala que la Administración incurrió en graves errores a la hora de analizar la información aportada en su oferta debido a que no otorgó la posibilidad de subsanar elementos que el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA en adelante) considera como subsanables, y que además se trata de incumplimientos que no son trascendentes y pudieron haber sido subsanados de habersele otorgado espacio para ello. Específicamente, respecto del incumplimiento señalado por la Administración respecto de que la declaración jurada de experiencia aportada por el ingeniero químico no cumple con todo lo solicitado el cartel, señala la apelante que la declaración aportada se encuentra visible al folio 168 de la oferta y que si bien se encuentra incompleta porque no contiene nombre del representante legal, ubicación, correo, teléfono, se trata de elementos subsanables según normativa y según ha determinado en ocasiones pasadas este órgano contralor. Señala sobre este elemento que la Administración debió brindar la oportunidad de subsanar la declaración jurada, y no rechazar de plano su oferta; agregando que no se consideró la trascendencia o importancia que implica la subsanación en el caso y que se trata de un incumplimiento mínimo frente a la globalidad de la oferta. Por lo que estima que la no oportunidad de subsanar las omisiones indicadas, resulta en un atropello a los principios de buena fe, igualdad y transparencia, y no permite a la Administración poder realizar un correcto análisis de las ofertas con el fin de elegir la que mejor se ajusta a la satisfacción del fin público. **Criterio de División:** El Fideicomiso 872 MS-CTAMS-BNCR promovió una licitación a efectos de contratar los servicios y obras de mantenimiento posteriores al cierre del Relleno Sanitario Río Azul (hecho

probado 1), requerimiento al cual se hicieron presentes cuatro ofertas, dentro de las cuales se encuentra la presentada por la apelante Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A. (hecho probado 2); empresa que aportó con su oferta una declaración jurada extendida por el señor Martín Berzosa Jiménez, Ingeniero Químico, respecto de la experiencia con la que cuenta tanto en el tratamiento de lixiviados como en los proyectos en los que ha participado (hecho probado 3). Posteriormente, se emitió el análisis técnico de las ofertas, en el que se concluyó que la oferta presentada por Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A. no cumple con los requisitos técnicos de admisibilidad, señalándose dentro de ellos que la declaración jurada aportada por el Ingeniero Químico no contiene todo lo solicitado (hecho probado 5 incisos i y ii). En consecuencia, la Administración emitió la recomendación de adjudicación en la que reiteró que la oferta de Empresas Berthier EBI de Costa Rica S.A. es inadmisibles debido a que incumple con requisitos de admisibilidad detallados en los términos de referencia (hecho probado 6), lo que conllevó a que se adjudicara la licitación a favor de la empresa WPP Manejos de Desechos y Construcción S.A. (hecho probado 7). Ahora bien, la apelante acude a este órgano contralor con el fin de acreditar que su oferta deviene en la legítima adjudicataria y que los motivos de su exclusión devienen en inválidos. Específicamente, respecto de la declaración jurada de experiencia aportada por el ingeniero químico, señala la apelante que si bien se encuentra incompleta, los elementos que le faltan son subsanables, por lo que la Administración debió brindarle la oportunidad de subsanar la declaración jurada, y no rechazar de plano su oferta. De acuerdo con ello, se entiende entonces que la apelante reconoce su incumplimiento respecto de la declaración jurada emitida por el señor Martín Berzosa Jiménez, Ingeniero Químico; aspecto que se puede corroborar en el contenido de su oferta de frente al pliego cartelario que al respecto, en la cláusula “2. Requisitos de admisibilidad de los profesionales” requiere lo siguiente: *“Cada profesional debe acreditar fehacientemente la experiencia mediante la presentación de documento idóneo: / Declaración Jurada -(en caso de que los proyectos sean propios) o certificación emitida por el propietario del proyecto. En cualquiera de los dos casos se debe presentar la siguiente información: / ➤ Nombre del propietario (indicar si se trata de persona física o jurídica) / ➤ Nombre del representante legal (en caso de persona jurídica) / ➤ Ubicación, correo electrónico y número de teléfono (Propietario) / ➤ Nombre del proyecto en el cual laboró el profesional. / ➤ Ubicación del proyecto en el cual laboró el profesional. / ➤ Puesto que ocupó. / ➤ Fecha de ingreso y fecha de salida. / ➤ Indicar si el trabajo realizado por el profesional fue recibido a satisfacción.”* (SICOP. En consulta por expediente

electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “2. Información del Cartel”, ingresar a “2020LN-000003-0013600001 (Versión Actual)”, en la nueva ventana ver documento “Términos de referencia modificados (última versión)”). Como puede denotarse de la declaración jurada emitida por el señor Martín Berzosa Jiménez (ver hecho probado 3), esta es omisa respecto de indicar el nombre del representante legal, ubicación, correo electrónico y número de teléfono de los proyectos con los cuales señala tener experiencia en el tratamiento de lixiviado y en los que participó; aspecto sobre el cual coincide la apelante. Ahora bien, de conformidad con lo indicado en la primera parte de este punto, en la que se desarrolló la figura de la subsanación y el momento procesal oportuno para acreditar el cumplimiento de los requerimientos cartelarios, estima este órgano contralor que en el caso bajo análisis, y ante el señalamiento de que la Administración no le requirió subsanación, debió entonces la apelante aportar con su recurso la documentación requerida respecto de la declaración jurada objeto de análisis. Es decir, que el momento procesal oportuno con el que contaba la apelante para acreditar el cumplimiento de su oferta era con la interposición de la acción recursiva, conforme se desarrolló en el punto anterior. No obstante, la apelante no aportó con su recurso documentación alguna tendiente a subsanar los incumplimientos señalados a la declaración jurada emitida por el señor Berzosa Jiménez, por lo que, al no realizar la apelante la respectiva subsanación y no aportar documentación alguna a efectos de demostrar su cumplimiento, conlleva automáticamente que haya fenecido el momento procesal oportuno para ejercer su derecho a subsanar dicho requerimiento. Al respecto, puede notarse que la defensa de la apelante se centra en indicar que la Administración no le requirió la subsanación y que los defectos con los que cuenta la declaración jurada, incluso identificados por la propia apelante, son subsanables; sin embargo la recurrente no acreditó ante este órgano contralor que efectivamente cumple con lo solicitado y por ende no desvirtuó el incumplimiento que se le atribuye; lo cual pudo hacer por ejemplo aportando una nueva declaración jurada que contenga toda la información solicitada en el pliego. Lo anterior, resultaba en un deber de la apelante como parte de la construcción de su legitimación en el contexto de la impugnación y a efectos de acreditar ante este órgano contralor su mejor derecho a la adjudicación. Así las cosas, por no haber desvirtuado el incumplimiento que se alega a su oferta en lo que respecta al contenido de la declaración jurada emitida por el señor Martín Berzosa Jiménez, Ingeniero Químico, lo procedente es declarar **sin lugar** su recurso por falta de legitimación al no acreditar

su mejor derecho a la adjudicación, ello al tenor de lo dispuesto en el numeral 184 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Téngase en cuenta, que tampoco ha logrado el recurrente acreditar que se trate de un requisito intrascendente, al tratarse de elementos que la Administración ha estimado necesarios para verificar el cumplimiento de la experiencia aportada al concurso. Finalmente, al artículo 191 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa que indica: “*La Contraloría General de la República emitirá su fallo confirmando o anulando, total o parcialmente, sin que para ello sea preciso que examine todas las articulaciones de las partes cuando una sola o varias de éstas sean decisivas para dictarlo.*”, se omite pronunciamiento sobre los restantes incumplimientos alegados por la Administración en contra de la apelante; lo anterior debido a que la condición de inelegibilidad señalada no variará según el análisis de los restantes aparentes incumplimientos. De manera que, en atención a los principios de economía procesal y celeridad, deviene en innecesario referirse en todos los puntos del recurso de la apelante. **3) SOBRE LA LEGITIMACIÓN DE CTM CORPORACIÓN TECNOLÓGICA MAGALLANES S.A.** a) **Sobre la póliza de riesgos de trabajo.** La apelante señala que su oferta cumple con todos los requerimientos, tanto de admisibilidad, como legales, y técnicos, con lo cual su oferta resulta elegible y mejor calificada que la adjudicataria. Agrega que la Administración señaló en su informe una serie de incumplimientos a su oferta los cuales corresponden a una errónea valoración, así como al indebido proceder, puesto que muchas de sus observaciones tienen que ver con elementos que son totalmente subsanables y que no corresponden a cuestiones sustanciales. Respecto al incumplimiento señalado por la Administración relacionado con que no presentó póliza de riesgos de trabajo del INS, indica que cuenta con la póliza requerida, vigente hasta el 31 de mayo del 2021 y que por un error involuntario a la hora de unir los archivos PDF en el grupo de documentos este archivo no se cargó. Agrega que se trata de un elemento que se puede subsanar y no es requisito técnico que influya o limite la capacidad técnica y operativa de la ejecución del proyecto. **Criterio de División:** El Fideicomiso 872 MS-CTAMS-BNCR promovió una licitación pública a efectos de contratar los servicios y obras de mantenimiento posteriores al cierre del Relleno Sanitario Río Azul (hecho probado 1), requerimiento al cual se hicieron presentes cuatro ofertas, dentro de las cuales se encuentra la presentada por la empresa apelante CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A. (hecho probado 2); empresa que señaló en su oferta un precio anual de ₡712.105.127,00 (setecientos doce millones ciento cinco mil ciento veintisiete colones exactos)

y además incorporó comprobantes de póliza de riesgos de trabajo con el Instituto Nacional de Seguros, únicamente de las empresas Dicon Diseños y Construcciones S.A. y Seguridad Máxima UM S.A., sin que se visualice ninguna otorgada a su nombre (hecho probado 4). Posteriormente, se emitió el análisis técnico de las ofertas, en el que se concluyó que la oferta presentada por CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A. no cumple con los requisitos técnicos de admisibilidad, señalándose dentro de ellos que no presentó la póliza de riesgos de trabajo del INS (hecho probado 5 incisos iii y iv). En consecuencia, la Administración emitió la recomendación de adjudicación en la que reiteró que la oferta de CTM Corporación Tecnológica Magallanes S.A. es inadmisibile debido a que incumple con requisitos de admisibilidad detallados en los términos de referencia (hecho probado 6), lo que conllevó a que se adjudicara la licitación a favor de la empresa WPP Manejos de Desechos y Construcción S.A. (hecho probado 7), acto que fue comunicado el 18 de diciembre del 2020 (hecho probado 8). De acuerdo con lo anterior, resulta entonces que la Administración excluyó la oferta de la apelante por incumplir, entre otros aspectos, con la presentación de la póliza de riesgos de trabajo del INS, lo cual conllevó a la declaratoria de inelegibilidad de su oferta (hecho probado 5). Ahora bien, este aspecto que le atribuye la Administración, se encuentra respaldado en el cartel en su cláusula “7. Información que debe contener la oferta” que entre otros aspectos, solicita lo siguiente: *“Debe presentar constancia de la Póliza de Riesgos de Trabajo del Instituto Nacional de Seguros según el artículo 193 del Título IV del Código de Trabajo.”* (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2020LN-000003-0013600001, en el punto denominado “2. Información del Cartel”, ingresar a “2020LN-000003-0013600001 (Versión Actual)”, en la nueva ventana ver documento “Términos de referencia modificados (última versión)”). De acuerdo con ello, la apelante acude a este órgano contralor con el fin de acreditar que su oferta deviene en la legítima adjudicataria y que los motivos de su exclusión devienen en inválidos. Específicamente, respecto de la póliza de riesgo de trabajo del INS, la recurrente manifiesta que cuenta con la póliza requerida, vigente hasta el 31 de mayo del 2021 y que por un error involuntario a la hora de unir los archivos PDF en el grupo de documentos este archivo no se cargó y que se trata de un documento que se puede subsanar; es decir, que la apelante acepta que en su oferta no aportó el documento requerido. Ahora bien, conforme se desarrolló en el apartado “1) SOBRE LA FIGURA DE LA SUBSANACIÓN Y EL MOMENTO PROCESAL OPORTUNO” de la presente resolución, el momento procesal oportuno con el que contaba la apelante para acreditar el

ajuste de su oferta al requerimiento cartelario y con ello demostrar que no lleva razón la Administración al excluir su oferta, correspondía a la interposición de su recurso; es decir, que era con su acción recursiva que la apelante debía demostrar que sí cuenta con la póliza de riesgos de trabajo del INS, puesto que la subsanación que reclama, no le fue solicitada por la Administración. No obstante, en el caso bajo análisis este órgano contralor estima que la subsanación de la apelante no se dio en el momento procesal oportuno. Lo anterior, por cuanto con la interposición de su recurso, la recurrente aportó únicamente dos escritos, el primero corresponde al recurso de apelación y el segundo de ellos corresponde a la respuesta que brinda la apelante a cada uno de los incumplimientos señalados a su oferta (folios 3, 4 y 5 del expediente digital de apelación); de manera que, no aportó documentación alguna para demostrar que sí cumple con la póliza solicitada, de manera que no se tiene por subsanado el incumplimiento en el momento procesal oportuno y consecuentemente ha fenecido la posibilidad de subsanar su oferta. Al respecto, no pierde de vista este órgano contralor que mediante correo electrónico remitido el 18 de enero del 2020 (folio 10 del expediente digital de apelación) la recurrente aportó ante este órgano contralor diversa documentación, para su correspondiente análisis y valoración, dentro de la cual se encuentra una póliza de riesgos de trabajo a su nombre (folio 15 del expediente digital de apelación). No obstante lo anterior, estima este órgano contralor que la documentación aportada como prueba para acreditar el cumplimiento del requerimiento cartelario deviene en extemporánea, en el tanto no fue remitida dentro del plazo legal para aportar. Lo anterior es así, por cuanto considerando que el acto final fue comunicado a las partes el 18 de diciembre del 2020 (hecho probado 8), el plazo de 10 días hábiles para apelar el acto final venció el viernes 15 de enero del 2020, con lo cual, la prueba presentada con posterioridad a esa fecha se tiene por presentada de forma extemporánea. Lo cual encuentra sustento en el numeral 185 del RLCA que requiere que sea con el escrito de interposición del recurso que se aporte “(...) *la prueba en que se apoyen sus argumentaciones...*” señalando esa misma norma como única excepción a la presentación extemporánea de la prueba cuando “(...) *no pueda presentarse al momento de la interposición del recurso, deberá contemplarse en el escrito de apelación, con indicación expresa de los motivos por los cuales no puede ser aportada en ese momento. En todo caso, la presentación de dicha prueba debe realizarse dentro del primer tercio del plazo con que cuenta la Contraloría General de la República para resolver el recurso...*”. Como puede denotarse, en el caso bajo análisis la apelante no advirtió desde el momento en

que interpuso su recurso, los motivos por los cuales se encontraba imposibilitada de presentar la prueba que acredita sí cuenta con la póliza de riesgos de trabajo del INS; incluso nótese que la recurrente al remitir el correo electrónico en el que aporta la documentación probatoria señala lo siguiente: *“El día 12 de enero del presente año, enviamos un Recurso de Apelación a la adjudicación al cartel 2020LN-000003-0013600001, el cual fue ingresado con el numero de ingreso 957-2021, en el mismo se adjuntaron archivos en formato ZIP. / En vista de que, este tipo de formato no es permitido según lineamientos por parte de la CGR, procedemos a adjuntar los archivos en formato abierto, para su correspondiente análisis y valoración del proceso objeto de estudio.”* (hecho probado 9). De acuerdo con lo anterior y según puede apreciarse en el expediente digital de apelación, al momento de remitir la apelante su recurso el martes 12 de enero del 2020 se remitieron carpetas en un formato no admitido por este órgano contralor. No obstante, el mismo día en que la apelante interpuso el recurso y minutos después de haberse recibido el correo electrónico que lo contenía, este órgano contralor le señaló a la apelante que las carpetas ZIP no son permitidas según el numeral 7 de los “Lineamientos para el trámite de documentos ante la Contraloría General de la República”, Resolución No. R-DC-22-2020 (ver folio 5 del expediente digital de apelación) que fue comunicada por medio de publicación en La Gaceta No. 78 del 12 de abril del 2020. Al respecto, el numeral 7 mencionado señala lo siguiente: *“Artículo 7.—Formato de presentación. Los documentos electrónicos deberán presentarse en formatos abiertos o multiplataforma, con el propósito de garantizar su accesibilidad y su utilización en el tiempo. No se recibirán documentos en formato comprimido. La Contraloría General de la República definirá los formatos de los documentos de acuerdo al avance tecnológico, y podrá solicitar la presentación de los documentos en un formato propietario si las necesidades de control y fiscalización así lo requirieren.”*. De acuerdo con lo anterior, estima este órgano contralor que entonces a pesar de que el mismo día en que se interpuso el recurso (martes 12 de enero del 2021) se le informó a la apelante que parte de la documentación aportada no había sido recibida y se le requirió remitir los adjuntos en el formato abierto; no fue sino hasta el lunes 18 de enero del 2021 y habiendo transcurrido el plazo para apelar, que vencía el viernes 15 de enero del 2020, que la recurrente aportó la documentación con la que pretende acreditar su legitimación. Es decir, que una vez comunicado a la recurrente la recepción de la información y teniendo la apelante aún tres días hábiles para que venciera el plazo para apelar y presentar la documentación que estimara conveniente, la apelante aportó la documentación al día 11 hábil luego de comunicado el acto final, es decir, de forma extemporánea y sin haber advertido desde su recurso las razones por las cuales no pudo

presentarlas en ese momento. Al respecto, este órgano contralor ha indicado en relación con la prueba aportada de forma extemporánea, lo siguiente: “(...) De lo anterior resulta claro que la prueba aportada fue presentada de forma extemporánea ante esta órgano contralor, motivo por el cual no puede ser tomada en consideración por esta División para la resolución del recurso planteado, pues la misma fue presentada una vez transcurrido el plazo para impugnar, sin que se alegaran tampoco los motivos por los cuales no pudo ser aportada esa prueba junto con el recurso de apelación ni se trata de una prueba ofrecida con la acción recursiva (185 RLCA). Con relación a la extemporaneidad de la prueba este órgano contralor ha indicado que “(...) un elemento esencial al momento de interponer un recurso de apelación en esta sede, consiste en la debida fundamentación que de su recurso realice el apelante, visto que será a partir de los argumentos que exponga y la forma en que los acredite, en que podrá superar esa etapa previa de admisibilidad de su gestión...Sobre este tema debe destacarse, que si bien el apelante presentó en fecha 15 de diciembre, un escrito en el que acompaña un material probatorio a su recurso, dicho documento no puede ser valorado por este órgano fiscalizador, toda vez que este es presentado de manera extemporánea, cuando ya había transcurrido el plazo para impugnar, precisamente en fecha 9 de diciembre, sin haber realizado por demás en el escrito inicial de apelación, algún señalamiento en cuanto a la existencia de algún impedimento para presentar oportunamente dicha prueba. Por lo tanto, no hay una suficiente fundamentación que acredite adecuadamente lo alegado en su recurso (...)” (R-DCA-008-2015 de las quince horas con veinticinco minutos del seis de enero de dos mil quince).” (Resolución No. R-DCA-1074-2019 de las catorce horas con veinticinco minutos del veintitrés de octubre del dos mil diecinueve). En conclusión, ante la falta de prueba aportada oportunamente por la apelante para acreditar que su oferta cumple con la póliza de riesgos de trabajo del INS, no puede tenerse por subsanado el incumplimiento señalado y en consecuencia lo procedente es declarar **sin lugar** su recurso por falta de legitimación al no acreditar su mejor derecho a la adjudicación, al tenor de lo dispuesto en el numeral 184 del RLCA. Finalmente al amparo del artículo 191 del Reglamento precitado, que indica: “La Contraloría General de la República emitirá su fallo confirmando o anulando, total o parcialmente, sin que para ello sea preciso que examine todas las articulaciones de las partes cuando una sola o varias de éstas sean decisivas para dictarlo.”, se omite pronunciamiento sobre los restantes incumplimientos señalados por la Administración en contra de la apelante; lo anterior debido a que la condición de inelegibilidad descrita no variará según el análisis de los restantes aparentes incumplimientos, de manera que en atención a los principios de economía procesal y celeridad, deviene en innecesario referirse en todos los puntos del recurso de la apelante. -----

**POR TANTO**

De conformidad con lo previsto en el artículo 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 84, 85 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa, 183 y 188 de su Reglamento **SE RESUELVE: 1) RECHAZAR DE PLANO** por improcedencia manifiesta, los recursos de apelación interpuestos por **EMPRESAS BERTHIER EBI DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA y CTM CORPORACIÓN TECNOLÓGICA MAGALLANES SOCIEDAD ANÓNIMA**, en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2020LN-000003-0013600001**, promovida por el **FIDEICOMISO 872 MS-CTAMS-BNCR** para la “Contratación de servicios y obras de mantenimiento posteriores al cierre del Relleno Sanitario Río Azul” que fue adjudicadas a la empresa **WPP MANEJO DE DESECHOS Y CONSTRUCCIÓN SOCIEDAD ANÓNIMA**, por el monto de **¢834.000.000,00** (ochocientos treinta y cuatro millones de colones exactos). -----  
**NOTIFÍQUESE.** -----

Allan Ugalde Rojas  
**Gerente de División**

Elard Gonzalo Ortega Pérez  
**Gerente Asociado**

Marlene Chinchilla Carmiol  
**Gerente Asociada**

ZAM/chc  
NI: 934, 957, 1451 y 1496  
NN: 01470 (DCA-0442)  
G: 2020001610-9  
CGR-REAP-2021001075

