



R-DCA-00717-2021

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.
San José, a las trece horas con veintiséis minutos del veintinueve de junio del dos mil veintiuno.-
RECURSOS DE OBJECCIÓN interpuestos por la empresa **AUTOTRANSPORTES MIRAMAR LIMITADA** y por la empresa **ADEMAR VINDAS HERRA S.A.** ambos en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA NO. 2021LN-000001-0008000001** promovida por el **MINISTERIO DE CULTURA Y JUVENTUD** para la contratación de “Servicio de transporte de instrumentos y mobiliario, así como el transporte de funcionarios para las bandas de concierto de la Dirección de Bandas.”-----

RESULTANDO

- I.** Que el catorce de junio del dos mil veintiuno, las empresas Autotransportes Miramar Limitada y Ademar Vindas Herrera S.A., presentaron ante la Contraloría General de la República recursos de objeción en contra del cartel de la licitación pública No. 2021LN-000001-0008000001 promovida por el Ministerio de Cultura y Juventud.-----
- II.** Que mediante auto de las once horas del quince de junio del dos mil veintiuno, se otorgó audiencia especial a la Administración, lo cual fue atendido mediante oficio No. PI-0159-2021 del 18 de junio de dos mil veintiuno.-----
- III.** En relación con los plazos para resolver el presente recurso de objeción, debe considerarse lo indicado en la resolución del Despacho Contralor de las veinte horas del dieciocho de junio del dos mil veintiuno, que en razón de la falla generalizada de los servidores institucionales virtuales; para los efectos de la contabilización de los plazos para resolver los asuntos en trámite dispuso: *“1. Suspender de manera general el plazo para las actuaciones a cargo de la Contraloría General a partir del día dieciocho de junio de dos mil veintiuno y hasta que se restablezcan los servicios institucionales. 2. Una vez se restablezcan los servicios institucionales se entenderá levantada la suspensión del plazo y se procederá con las notificaciones respectivas.”* Con respecto a la reparación de la citada falla y el restablecimiento de los sistemas, consta el aviso al público en general que fue publicado el día veintiuno de junio de dos mil veintiuno en la página web de la Contraloría General, el cual puede consultarse en el sitio <https://www.cgr.go.cr/07-cgr-varios/avisos.html> y que en lo que interesa indica: *“a partir de hoy lunes 21 de junio de dos mil veintiuno, se dan por restablecidos los sistemas institucionales, los cuales se encuentran operando con absoluta normalidad. Los recursos, gestiones y demás escritos ingresados durante*

la suspensión de los servicios, que por tal razón no pudieron ser registrados oportunamente se consignarán en Contraloría General de la República en la solución tecnológica -gestión documental- conservando la fecha y hora del respectivo envío". De conformidad con lo anterior, se tiene por suspendido el plazo para resolver la presente gestión durante el día viernes dieciocho de junio únicamente, y en consecuencia se tiene por emitida en tiempo la presente resolución.---
IV. Que la presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes.-----

CONSIDERANDO

I.- SOBRE EL FONDO DE LOS RECURSOS. A. RECURSO DE OBJECCIÓN INTERPUESTO POR AUTOTRANSPORTES MIRAMAR LIMITADA. 1) Sobre la no inclusión de los históricos de consumo. La objetante remite al apartado 1.1 del cartel en el cual se define el objeto contractual, sobre lo cual destaca que se trata de un contrato de suministros bajo la modalidad de entrega según demanda tal y como lo dispone el artículo 162 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Alega que el cartel no incluye los históricos de consumo del último año, razón por la cual, no es posible realizar las estimaciones necesarias para valorar la razonabilidad, proporcionalidad y vialidad del proceso. Señala que la no inclusión de los históricos de consumo, violenta el artículo 162 referido anteriormente. Solicita que ante la ausencia de dichos históricos de consumo, se debe incluir la información para así, sanear el cartel. La Administración señala que mediante oficio No. DB-492-2021 del 16 de junio de 2021, se indicó que la licitación promovida no es de suministros, sino que corresponde a una contratación de servicios tipificada en el artículo 171 del Reglamento a la Ley Contratación Administrativa, al cual remite. Por otra parte, indica que en el expediente digital en SICOP, existe un estudio de mercado que detalla toda la cantidad de posibles lugares en donde se puede requerir el servicio de transportes, cuyos costos corresponden a un promedio que se realizó con los montos de tres empresas, históricos de viajes de los años 2017-2019 y sus respectivas cotizaciones. Por lo que entonces, afirma que sí hay un histórico que abarca los lugares y precios resultantes del análisis de un estudio de mercado efectuado con empresas dedicadas a estos servicios, siendo que de ahí se determinó el presupuesto para cada línea al amparo de la disponibilidad presupuestaria del programa. **Criterio de División:** el artículo 162 del RLCA en su inciso b) regula la modalidad de entrega según demanda, y se indica que *"En este supuesto la Administración incluirá en el cartel, a modo de información general, los consumos, al menos del año anterior."* Por su parte, el artículo 171 del mismo cuerpo reglamentario indica: **Contrato de Servicios.** *Para la contratación de servicios técnicos o profesionales, a cargo de personas físicas o jurídicas, la Administración,*

deberá seguir los procedimientos de licitación pública, abreviada o contratación directa, según corresponda. Cuando las condiciones del mercado, así como la alta y frecuente demanda de servicios lo recomienden, se podrá pactar el compromiso de suplir los servicios, según las necesidades puntuales que se vayan dando durante un período determinado. Las cotizaciones se harán sobre la base de precios unitarios formulados con fundamento en una proyección de los costos y eventuales demandas del servicio. [...]” (subrayado no corresponde al original). A partir de ambas normas que regulan la lógica de los objetos que se ejecutan según las necesidades puntuales que se vayan presentado, vale considerar que el cartel de la licitación de referencia dispone: “La presente contratación es de cuantía inestimable, no obstante, en el ANEXO #1 se indica a manera de referencia el promedio de gasto en servicios de transporte de instrumentos y mobiliario, así como en transporte de funcionarios en los años 2018 y 2019.” Visto el apartado del cartel en el expediente administrativo que consta en el Sistema Integrado de Compras Públicas, se observa que en el punto [F. Documento del cartel], constan tres archivos, el primero de ellos identificado como “Especificaciones técnicas”, el segundo como “Condiciones cartelarias” y el tercero como “Nota aclaratoria”, sin embargo, no se logra visualizar un anexo No. 1 a fin de verificar su contenido en relación con posibles datos de la demanda que ha tenido el servicio, y por otra parte, si bien, la Administración al atender la audiencia especial indica que existe un estudio de mercado, no se logra ubicar dicho documento en el apartado del expediente administrativo que corresponde al cartel, si no que se ubica en otro apartado de dicho expediente. Ahora bien, la Administración aporta como adjunto a su respuesta a la audiencia especial un estudio de mercado. Visto el documento que aporta la Administración identificado como “Estudio de precios para los servicios de transportes de instrumentos y mobiliario, así como transporte de funcionarios, Bandas de Concierto de la Dirección de Bandas”; no logra desprenderse de su contenido, la frecuencia, la demanda del servicio, o cuántas veces se requirió del servicio durante un período determinado, ya que los datos corresponden a los costos promedio por viaje y no refieren a cantidad de viajes. En razón de lo que viene dicho, no se cuenta a nivel de los documentos que integran el cartel con información sobre el consumo, en razón de lo cual, se declara parcialmente con lugar este extremo a fin de que la Administración pueda suministrar la información que corresponda y se ponga a disposición de los potenciales oferentes. **2) Sobre la solicitud de unidades.** La objetante remite al apartado 5.2 de los requisitos de admisibilidad dispuestos en el cartel. Señala que en dicho apartado, se aprecia que se está solicitando 1 vehículo por línea, el cual no puede repetirse en ninguna otra línea y un bus adicional de respaldo, el cual puede ser considerado en no más de tres líneas, por lo tanto, solicitan una capacidad de

al menos 7 buses de 50 pasajeros más 2 busetas de 30 pasajeros de manera simultánea a pesar de que los viajes no se llevarán a cabo al mismo tiempo. Considera que dicha cláusula carece de fundamento, ya que al no haberse aportado los históricos de consumo, es imposible determinar si dicha solicitud tiene un fundamento en el histórico de consumo de servicios de transportes. Afirma que la cláusula carece de criterios de razonabilidad y proporcionalidad que justifique el señalamiento de tantas unidades, sin conocer si la demanda del servicio cubre la necesidad establecida. Señala que la Administración debe reconsiderar la cantidad de unidades solicitadas con base en las estimaciones de consumo para determinar si dicho requerimientos es proporcional y razonable de acuerdo con la necesidad de la Administración. Solicita que los oferentes puedan realizar sus ofertas con una carta de compromiso referente a la cantidad de unidades y choferes a presentar pero sin que se deba incluir en la oferta toda la información sobre unidades, choferes, pólizas, requisitos de circulación, en un momento donde no existe la certeza de que todas las unidades serán requeridas de manera simultánea. La Administración remite al apartado 5.2 de los requisitos de admisibilidad dispuestos en el cartel. Indica que la Jefe Administrativa de Bandas manifiesta que los buses solicitados serían solamente para las Bandas de Conciertos de Alajuela, San José, Puntarenas, Guanacaste y Cartago como lo señala el punto 5.2.3 de las condiciones cartelarias, en donde se establecen 5 unidades principales y que en cuanto a las microbuses, se solicitan únicamente para las Bandas de Conciertos de Heredia y Limón, según lo indicado en el ítem 5.2.6 condiciones cartelarias, que corresponde a dos unidades principales. Destaca que la Administración tiene la facultad de definir los requerimientos y necesidades de los servicios a contratar conforme a sus necesidades, por lo que remite a los artículos 51 y 54 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Señala que la Jefe Administrativa de la Dirección de Bandas indica que cuentan con todo el conocimiento y experiencia para definir las unidades requeridas, garantizando que las empresas adjudicadas, cuenten con las condiciones para poder cumplir a cabalidad los servicios requeridos, previendo cualquier circunstancia que pueda presentarse. Menciona que muchos de esos servicios, podrían darse simultáneamente por dos o tres bandas de concierto en un mismo día y hora, pero en diferentes lugares, por ello es necesario que la empresa a contratar cuente con las unidades suficientes; y compruebe su capacidad para atender cualquier imprevisto con los buses o microbuses asignados. Finalmente, indica que la Jefe Administrativa de la Dirección de Bandas señaló que las condiciones establecidas para el presente concurso son proporcionales y razonables para la administración, por lo tanto, en su criterio deben mantenerse en todos sus extremos. **Criterio de División:** el documento identificado como “Condiciones cartelarias”

dispone en su apartado 5 lo concerniente a la admisibilidad de las ofertas y en el punto 5.2 lo siguiente: **“Requisitos de admisibilidad para las líneas de la 8 a la 14, Transporte de Funcionarios.** 5.2.1 [...] / 5.2.2 *El transportista debe ofrecer al menos dos vehículos por línea, uno que sea el principal y otro de respaldo. El principal no puede repetirse en ninguna línea más y el de respaldo puede ser considerado en no más de tres líneas y no usarlo como un vehículo principal”*. Considerando que la objetante se limita a referirse a los puntos 5.2.1 y 5.2.2. del cartel, en cuanto a lo que plantea de modo expreso en su recurso *“A manera de sugerencia, se solicita que los oferentes puedan realizar su ofertas con una carta de compromiso [...]”* en su recurso, no se logra derivar cuál es la relación entre dicha sugerencia con el contenido del cartel que ha invocado y al que ha remitido, con lo cual no identifica el contenido del cartel que cuestiona. En todo caso, la objetante en dicho punto no expone ni acredita que exista una limitación a su libre participación, ni explica cómo con lo que propone garantiza la satisfacción de la necesidad y lo que requiere la Administración, y en tal medida se impone declarar sin lugar dicho extremo del recurso. Ahora bien, respecto a los alegatos sobre la cantidad de unidades solicitadas en relación con la ausencia de datos de los históricos de consumo, debe estarse a lo resuelto en el punto I.1) de la presente resolución, debiendo analizar la administración si a partir de la determinación del consumo, la cantidad de vehículos que requiere son las adecuadas, y en tal medida, se declara parcialmente con lugar tal extremo del recurso. **B. RECURSO DE OBJECCIÓN INTERPUESTO POR ADEMAR VINDAS HERRA S.A. 1) Sobre el tipo de procedimiento elegido por la Administración.** La objetante se refiere al procedimiento de licitación abreviada que había sido tramitado con anterioridad por el Ministerio de Cultura y Juventud para el servicio de transporte de instrumentos y mobiliario y transporte de funcionarios para las bandas de concierto de la Dirección de Bandas. Manifiesta haber recurrido el acto final en dicho procedimiento y se pronuncia sobre el proceder de la Administración que estima fue incorrecto, en relación con el hecho de haber tramitado en ese momento una licitación abreviada en lugar de una licitación pública. Señala que la Administración ahora está promoviendo una licitación pública para la contratación de servicios de transporte de instrumentos y mobiliario, así como el transporte de funcionarios para las bandas de concierto de la Dirección de Bandas. Indica que en la licitación abreviada anterior y la clasificación de las licitaciones su empresa fue afectada directamente por lo que considera que en este nuevo procedimiento lo ideal, es que se apliquen las reglas preestablecidas, en aras de respetar el principio de legalidad, siendo que en este procedimiento, al igual que en el anterior, el Ministerio promueve el servicio de transporte señalado, aparentemente bajo la modalidad según demanda. Indica que en la modalidad utilizada, la

Administración autolimita nuevamente de forma global la contratación a ₡150.000.000,00 anuales y también la limita por líneas a ciertos montos. Señala que el servicio es por un año prorrogable hasta tres periodos iguales, siendo que de acuerdo al presupuesto anual del Ministerio, la institución se ubica en el estrato E. Indica que por el monto de la presente contratación cuyo límite corresponde a ₡ 150.000.000,00 anual en forma global y que también se establece límites por líneas, se está frente a una licitación abreviada y no a una licitación pública. Añade que la clasificación de la licitación resulta de suma importancia en aspectos como el plazo, requisitos, especies fiscales y sobre todo en los procesos recursivos posteriores, en donde la claridad sobre los límites de contratación y la clasificación de la licitación, es preponderante para determinar el tipo de recurso, revocatoria o apelación, y el órgano que lo tramita. Señala que para determinar la estimación contractual de un contrato administrativo no procede utilizar las posibles prórrogas ya que son sólo expectativas. Considera que el procedimiento objetado corresponde a una licitación abreviada ya que la estimación del negocio es de ₡ 150.000.000,00 anuales, lo cual no solo limita la contratación en forma global sino que también el proceso se limita por línea en cuanto a montos. Indica que para la estimación del negocio no se debe utilizar los montos de las posibles prórrogas porque son solo expectativas. Indica que la presente contratación tiene un estimado, en cuanto al monto inicial de un 40% por debajo del límite superior del tracto E, establecido para las licitaciones abreviadas. Solicita que se modifique la clasificación del procedimiento a una licitación abreviada tal y como corresponde, de acuerdo a los límites de contratación establecidos por este órgano contralor en la Resolución R-DC-00006-2021. La Administración indica que en el 2020 la proveeduría institucional a solicitud de la Dirección General de Bandas promovió la Licitación Abreviada 2020LA-000018-0008000001, cuyo objeto contractual era servicios de transportes de instrumentos y mobiliario, así como el transporte de funcionarios, para las bandas de concierto de la Dirección de Bandas siendo que su plazo de ejecución era de un año prorrogable hasta completar 4 años, salvo indicación contraria de la Administración. Menciona que el presupuesto total de la licitación abreviada 2020LA-000018-0008000001, era la suma de ₡146.000.000 anuales y en la etapa de elaboración del análisis integral de la licitación de cita, se determinó que de acuerdo con la Resolución N°. R-DC-11-2020, el Ministerio de Cultura se ubicó en el Estrato Presupuestario E. Señala que la proveeduría para determinar el tipo de procedimiento que correspondía tomó como referencia la suma de ₡146.000.00,00, es decir el monto anual, sin considerar el monto de las posibles prórrogas de los años siguientes hasta completar los cuatro años, siendo ese motivo por el que tramitó una licitación abreviada, cuando lo que correspondía era una licitación pública, debido a que al monto

anual había que multiplicarlo por 48 meses, en virtud de ello se declaró desierta la licitación. Indica que para el 2021 la Dirección de Bandas cuenta con un presupuesto de ₡150.000.000,00 anuales, para el servicio de transporte de instrumentos y mobiliario, así como el transporte de funcionarios, para las bandas de concierto de la dirección de bandas y según la resolución No. R-DC-06-2021, la Administración se ubica en el estrato E. Señala que para el 2021 la Dirección de Bandas cuenta con un presupuesto de ₡150.000.000,00 anuales, para el servicio de transporte de instrumentos y mobiliario, así como el transporte de funcionarios, para las bandas de concierto de la dirección de bandas, dicho servicio es por un año prorrogable por 3 años más, para total de 4 años, de acuerdo con el ítem N^o. 11 del cartel el plazo de ejecución del servicio, al cual remite. Por otra parte, remite a lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley de Contratación Administrativa. Indica que al ser el presupuesto de 2021 de ₡150.000.000,00 y, siendo que el plazo de ejecución del servicio es por un año prorrogable por 3 años más, para un total de 4 años, para la determinar el tipo de procedimiento que correspondía la proveeduría multiplicó los ₡150.000.000,00 x 48, considerando las eventuales prórrogas, siendo que la operación anterior da la suma de ₡ 600.000.000,00, razón por la cual se decidió realizar una licitación pública. Añade que se realizó una licitación pública ya que el servicio requerido es por un año susceptible de 3 eventuales prórrogas, las cuales la Administración determinará si las prorroga o no cuando el mismo esté en ejecución, sin embargo, para determinar el tipo de procedimiento se toma en cuenta el monto anual y las eventuales prórrogas. **Criterio de División:** en primer término ha de advertirse que lo que se resuelve con ocasión del recurso planteado se limita a lo concerniente el cartel del pliego de condiciones del procedimiento de licitación pública No. 2021LN-000001-0008000001. Se omite cualquier pronunciamiento sobre lo acontecido en un procedimiento distinto a la licitación pública mencionada ya que el recurso de objeción no es la vía para que este órgano contralor se refiera a un procedimiento distinto al del cartel objeto de impugnación ni sobre discusiones que fueron abordadas en otra sede. Ahora bien, centrándonos en el cartel que nos ocupa, se observa que el documento de “Condiciones cartelarias” indica: *“2.3 Para el presente concurso se inicia con un presupuesto estimado anual por línea, que se indica seguidamente. Este monto inicial puede aumentar o disminuir de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria. La Administración podrá variar el monto presupuestado de conformidad con las necesidades que se presenten y de acuerdo a las limitaciones presupuestarias que se generen en el transcurso de la vigencia del contrato. / 2.4 Esta licitación está compuesta por 14 líneas, las cuales son independientes entre sí y a continuación se indican los montos máximos a adjudicar según el presupuesto disponible para el 2022: / **Transporte de instrumentos y mobiliario:** Línea 1 Banda de Conciertos de*

*Alajuela ₡11.000.000,00 Línea 2 Banda de Conciertos de Heredia ₡9.000.000,00 Línea 3 Banda de Conciertos de Cartago ₡9.000.000,00 Línea 4 Banda de Conciertos de Puntarenas ₡17.000.000,00 Línea 5 Banda de Conciertos de San José ₡11.000.000,00 Línea 6 Banda de Conciertos de Limón ₡13.000.000,00 Línea 7 Banda de Conciertos de Guanacaste ₡15.000.000,00 / **Transporte de funcionarios de las Bandas:** Línea 8 Banda de Conciertos de Alajuela ₡9.000.000,00 Línea 9 Banda de Conciertos de Heredia ₡7.000.000,00 Línea 10 Banda de Conciertos de Cartago ₡8.000.000,00 Línea 11 Banda de Conciertos de Puntarenas ₡13.000.000,00 Línea 12 Banda de Conciertos de San José ₡10.000.000,00 Línea 13 Banda de Conciertos de Limón ₡9.000.000,00 Línea 14 Banda de Conciertos de Guanacaste ₡9.000.000,00". (Subrayado no es del original). Asimismo, se observa que en el pliego se ha indicado de manera expresa que la prestación de los servicios es según demanda, ello incluso se constata en el propio expediente administrativo del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP cuando en el apartado [2.Información de Cartel], se indica en los detalles del concurso que el tipo de modalidad es "Según demanda". Además, en la cláusula 2 del cartel referido al "OBJETO DE ESTA LICITACIÓN", se indica "2.1 El objeto de la presente contratación es contar con los servicios de TRANSPORTES DE INSTRUMENTOS Y MOBILIARIO; ASÍ COMO EL TRANSPORTE DE FUNCIONARIOS, PARA LAS BANDAS DE CONCIERTO DE LA DIRECCIÓN DE BANDAS, [...] utilizando la modalidad de prestación de servicios según demanda. (Nota: Esta modalidad de "PRESTACIÓN DE SERVICIO SEGÚN DEMANDA" consiste en que el Ministerio de Cultura, solicitará a cada adjudicatario el servicio requerido en el transcurso de la vigencia del contrato, según sus necesidades)." Considerando todo lo anterior y partiendo de que se está ante una contratación bajo la modalidad de servicios por demanda, al ser contrastado con lo planteado por la objetante, no se acredita que exista una afectación a la objetante, ya que incluso la Administración está optando por un procedimiento más garantista. Nótese que no se está ante la invocación de la violación de alguna norma expresa donde se disponga la obligación de realizar la contratación bajo un determinado procedimiento, siendo que existen normas expresas que disponen la obligatoriedad por ejemplo de tramitación bajo una licitación pública, en este caso, se insiste, la Administración ha optado por el procedimiento más garantista. En razón de lo que viene dicho, se impone declarar sin lugar el recurso.-----*

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 81 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 178 y 180 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) DECLARAR PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de objeción interpuesto

por la empresa **AUTOTRANSPORTES MIRAMAR LIMITADA**; y 2) **DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de objeción interpuesto por la empresa **ADEMAR VINDAS HERRA S.A.**; ambos recursos interpuestos en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA NO. 2021LN-000001-0008000001** promovida por el **MINISTERIO DE CULTURA Y JUVENTUD** para la contratación de “Servicio de transporte de instrumentos y mobiliario, así como el transporte de funcionarios para las bandas de concierto de la Dirección de Bandas.” **3) PREVENIR** a la Administración para que proceda a realizar las modificaciones indicadas al cartel, dentro del término y condiciones previstas en el artículo 180 del citado Reglamento. Se da por agotada la vía administrativa.-----
NOTIFÍQUESE.-----

Fernando Madrigal Morera
Asistente Técnico

María Jesús Induni Vizcaíno
Fiscalizadora

MJIV / SLC/ mjav
NI: 16702 / 16768 / 17373
NN: 09598 (DCA-2555-2021)
G:2021002269-1
Expediente: CGR-ROC-2021003823

