

R-DCA-01249-2021

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa. San José, a las once horas tres minutos del doce de noviembre de dos mil veintiuno.-----

RECURSOS DE OBJECCIÓN interpuestos por **MTS MULTISERVICIOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA 2021LN-000008-0015499999** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE SAN JOSÉ** para la “Adquisición de camiones recolectores”.-----

RESULTANDO

I. Que el veintiséis y el veintinueve de octubre de dos mil veintiuno la empresa **MTS MULTISERVICIOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA** presentó recursos de objeción en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA N° 2021LN-000008-0015499999** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE SAN JOSÉ** para la “Adquisición de camiones recolectores”. -----

II. Que mediante auto de las trece horas con cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno y de las quince horas con dieciséis minutos del dos de noviembre de dos mil veintiuno, esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante para que se pronunciara sobre los recursos de objeción interpuestos, siendo que mediante oficios N° DPI-0725-2021 y N° DPI-0742-2021 la Administración licitante atendió ambas audiencias.-----

III. 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. Es necesario indicar que la empresa MTS Multiservicios de Costa Rica S.A. interpuso en tiempo y forma dos escritos presentados como recursos de objeción, respecto a los cuales se brindó audiencia que fue atendida por la Administración. En ese sentido, pese a que ambos escritos presentan similitudes, por cuestión de orden ambos recursos serán resueltos por separado. **i) RECURSO DE OBJECCIÓN DE LA EMPRESA MTS MULTISERVICIOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA**, presentado el 26 de octubre de 2021 y recibido con NI 31486. **1) En cuanto al nuevo plazo de apertura de ofertas y plazo de interposición del recurso de objeción:** La objeccionante señala que la Administración no cumplió con lo establecido en el artículo 42 de la LCA y artículo 179 del RLCA, ya que el 22 de octubre se publican modificaciones que varían aspectos legales, administrativos, cláusulas de admisibilidad,

plazo de entrega y el propio objeto, y que mantienen el plazo de apertura para el 29 de octubre, lo cual consideran que es abiertamente contrario a lo dispuesto por el legislador, pues debió haber prorrogado al menos 15 días hábiles. Agrega la objetante que de conformidad con el plazo legalmente establecido el derecho para impugnar las modificaciones sustanciales al cartel vencen el 29 de octubre de 2021, como mínimo, por lo que la presente acción recursiva la presentan en tiempo. Considera la objetante, que al introducir la Municipalidad cambios en las especificaciones técnicas, plazo de entrega y otros requisitos de admisibilidad, los días hábiles entre la publicación de esos cambios y la apertura es de apenas 5 días hábiles, cuando lo correcto señalan, es que por disposición legal sea de al menos 15 días hábiles, por lo que solicitan se ordene a la Administración el plazo legal que corresponde para los potenciales oferentes puedan preparar correctamente las ofertas o bien ejercer el derecho de defensa. La Administración señala que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. Considera la Administración que en función de los plazos de ley, procede a prorrogar la fecha de apertura para el 17 de noviembre de 2021. **Criterio de la División:** Con vista en lo señalado por las partes, se tiene el allanamiento de la Administración en cuanto a la pertinencia de prorrogar la fecha de la apertura de las ofertas del presente procedimiento de contratación, bajo el entendido que las modificaciones incorporadas en el cartel y publicadas los días 22 y 27 de octubre del año en curso, las cuales se originaron con ocasión de la resolución N° R-DCA-01135-2021, cuentan con el plazo mínimo establecido en los artículos 42 de la Ley de Contratación Administrativa y 179 de su Reglamento, siendo que se traslada el momento de la apertura para el día 17 de noviembre del presente año, con lo cual se respetan los 15 días hábiles mínimos entre la publicación de las modificaciones y la apertura de las ofertas, según lo establecido en los artículos 42 LCA y 94 de su Reglamento. De conformidad con lo expuesto procede **declarar con lugar** este punto. Aunado a lo anterior, se le recuerda a la Administración la obligación que tiene de cumplir con las obligaciones legales y reglamentarias y respetar los plazos dispuestos en el ordenamiento jurídico, máxime tratándose de modificaciones esenciales.

2) Sobre aspectos sustanciales modificados en la publicación del 22 de octubre de 2021. 2.1 Sobre modificación completa al apartado 14 “Estados Financieros”: La

objetante señala que este es un requisito de admisibilidad de suma importancia y fue modificado completamente como lo dice la Administración en el título de la publicación, permitiendo la participación de nuevos oferentes, pero con un espacio tan corta que es imposible realizar las gestiones. Indica la objetante, que en el caso de una modificación completa de los estados financieros, requiere un análisis por parte de los potenciales oferentes para determinar si los estados financieros cumplen con todas las nuevas modificaciones, para ello debe reunirse con los asesores financieros y contables de la empresa quienes deben correr nuevamente todas las razones financieras para determinar si resulta necesario objetar o si se requiere buscar alguna alianza mediante consorcio para cumplir los requisitos, en un plazo cortísimo de cinco días hábiles resulta imposible y además contrario a la Ley. La Administración indica que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. **Criterio de la División:** En los términos expuestos en el punto 1 anterior, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.2) Modificación del plazo de entrega:** Señala la objetante que la publicación en el apartado 5.1 relacionado con el plazo de entrega de 120 días naturales, se modifica y deberá leerse 180 días hábiles. Señala la objetante, que se modificó el punto 2) el elemento esencial del plazo de entrega, que si bien se aumentó se trata de una modificación sustancial pues se trata de un elemento esencial del concurso y además esa modificación de ampliar la entrega a 60 días hábiles, permite replantear la negociación con el fabricante y con los transportistas lo que podría representar una mejora en las condiciones económicas de la oferta, relacionadas con el precio, por lo que el otorgar un plazo de cinco días es contrario a la normativa y los principios que informan esta materia, pues considera la objetante, que esto tiene impacto no solamente en el plazo sino en el precio de las potenciales propuestas. La Administración indica que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con

excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. **Criterio de la División:** Conforme a lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.3) Modificación de la experiencia del oferente en la venta de camiones:** La objetante señala que en el punto 3, se modifica la experiencia en la venta de camiones de la siguiente forma: “Se modifica el apartado 1.1.7 “CONDICIONES DE SOPORTE” debe leerse de la siguiente forma: “Que el oferente cuenta en la actualidad con una experiencia superior a los quince años consecutivos en la venta y soporte posterior a la venta (venta de repuestos, taller de servicio, asesoría y capacitación técnica) de camiones (autobastidores) de marca ofrecida en Costa Rica, así como que es y ha sido representante de la marca ofertada al menos durante quince años anteriores a la fecha de apertura de ofertas”. Agrega la la objetante que modificar la experiencia de 5 años a 15 años, lo que elimina la participación de potenciales oferentes lo que conlleva que se deba hacer un replanteamiento de la estrategia de negocio y valor posibles alianzas (consorcios) y para ello la Ley protegió a los potenciales oferentes con un plazo mínimo de 15 días hábiles que la Municipalidad no está respetando. La Administración indica que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. **Criterio de la División:** Conforme a lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto **2.4) Se elimina la limitación establecida en el apartado 13 “SUBCONTRATACIÓN”:** Señala la objetante que esta modificación del punto 4 de las modificaciones permite la

participación mediante la figura de la subcontratación y no como estaba anteriormente que exigía que el propio oferente contará con los recursos propios tanto del camión como de la caja recolectora para participar en este concurso, ahora permite que el oferente pueda subcontratar, los servicios del taller y de post venta. Agregan, que lo anterior conlleva que se deba hacer un replanteamiento de la estrategia de negocio y valorar posibles alianzas (consorcios) y para ello la ley protegió a los potenciales oferentes con un plazo de mínimo 15 días hábiles que la Municipalidad no está respetando. La Administración indica que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. **Criterio de la División:** Conforme a lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.5) Se modifica el objeto del concurso:** Señala la objetante que se varía el objeto del concurso, pues en el cartel originalmente se exigía un camión con una capacidad de 6.000 kilogramos en el eje delantero y en el eje trasero mínima de 32.000 kilogramos, o sea el camión mínimo debería ser de 38.000 kilogramos de capacidad de carga. Ahora bien, indica la objetante, que esta trascendental y sustancial modificación, la Municipalidad pasó a requerir un camión con una capacidad de carga de 29.000 kilogramos, lo cual representa, una modificación total en el objeto, ya que pasa de una capacidad solicitada en el cartel de 38.000 kgrs a otro objeto con una capacidad menor en 9.000 kilogramos, según la modificación que adjunta. Considera la objetante que una diferencia de 9000 kilos o 9 toneladas en capacidad permite a la representa configurar un camión completamente distinto que el que se tenía planteado originalmente. Dicha modificación obliga a realizar nuevas coordinaciones con el fabricante para determinar el camión más adecuado para competir y por ello afecta la estrategia del negocio, por lo que respetar el plazo mínimo de ley de 15 días hábiles es sumamente importante. Agrega la objetante, que esta modificación afecta otros aspectos del concurso como lo son el requisito de admisibilidad de 40 unidades similares o iguales vendidas y el punto de la

evaluación también donde se evalúan camiones iguales o similares al ofertado, entonces se tiene además de la variación del objeto en esta modificación, que también modifica requisitos de admisibilidad y evaluación. Señala la objetante, que lo anterior obliga a valorar toda nuestra experiencia para determinar si se ajustan a los nuevos requerimientos y preparar toda la documentación de respaldo. La Administración indica que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. En cuanto a la objeción y en la parte referida al sistema de evaluación, considera la Administración que lo rechaza, dado que en ninguna de las diferentes versiones del cartel ha sido objetada, razón por la cual se encuentra consolidado y el momento procesal precluido. **Criterio de la División:** Conforme a lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.6) Sobre el punto 1.1.8 solicitud de aclaración:** Señala la objetante que entiéndase similar configuración respecto al Autobastidor como por ejemplo camiones estilos Grúas, vagonetas, tándem, areneros, camión de bomberos, etc, que cumplan con las características técnicas mínimas requeridas en la presente licitación. Este aspecto considera la objetante, si bien se denomina una aclaración que varía las condiciones de un requisito de admisibilidad y de la evaluación, como lo señalan anteriormente, lo cual tiene influencia en los potenciales oferentes ya que en esta aclaración se permite toda clase de camiones, como grúas, areneros, etc. Agrega la objetante, que la Municipalidad debió darle el tratamiento de una modificación y no aclaración. La Administración indica que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. **Criterio de la División:** Entiende este Despacho que la referencia hecha en cuanto a que se debió considerar como una modificación y no como una simple aclaración lo indicado con ocasión del anterior ronda

de objeciones, pretende acreditar la ya mencionada exposición en cuanto a la importancia de las modificaciones realizadas en el cartel a efectos de evidenciar la necesidad del cumplimiento del plazo de 15 días hábiles a partir de la modificación, aspecto respecto al cual cabe reiterar lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.7) Sobre el punto 2.1.2 Subcontratación del soporte técnico se requiere estudio y análisis técnico del porqué esta condición, además se requiere el ejercicio jurídico correspondiente:** Señala la objetante que con esta modificación que tiene relación directa con el punto 4 del cartel, permite las subcontrataciones. Considera la objetante que es un cambio sustancial en el cartel, pues cambia la figura con la que se puede participar, los nuevos oferente no tienen tiempo en cinco días hábiles de coordinar los aspectos con fabricantes de camiones, cajas recolectoras y talleres para poder participar así como construir eventuales consorcios, que en necesario ampliar el plazo de entrega y lograr que se haga efectiva la participación de posibles oferentes. La Administración indica que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. **Criterio de la División:** Conforme a lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.8) Sobre el punto de evaluación ¿qué debe entenderse como similar y como cajas colocadas?** Señala la objetante que nuevamente en este punto se varía mediante una aclaración la posibilidad de participar en el concurso, pues se amplía las condiciones del requisito de admisibilidad de cajas recolectoras de la misma marca que operan en el país, y que permiten también que

se aclare que colocadas es igual a cajas que operan en el país, independientemente quien las vendió, eso varía totalmente las condiciones anteriores del cartel. Considera la objetante, que este aspecto si bien se denomina una aclaración que varía las condiciones de un requisito de admisibilidad y de la evaluación, como lo explican anteriormente, tiene influencia en los potenciales oferentes ya que en esta aclaración se permite toda clase de camiones, como grúas, areneros, etc. Agrega la objetante, que la Municipalidad debió darle un tratamiento de una modificación y no de una sencilla aclaración. La Administración indica que los alegatos del recurso interpuesto, se observa fueron abordados por el órgano contralor mediante la resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación. Agrega la Administración, que dichas modificaciones fueron publicadas en SICOP el 22 de octubre de 2021. En cuanto a la objeción y en la parte referida al sistema de evaluación, considera la Administración que lo rechaza, dado que en ninguna de las diferentes versiones del cartel ha sido objetada, razón por la cual se encuentra consolidado y el momento procesal precluido.

Criterio de la División: Entiende este Despacho que la referencia hecha en cuanto a que se debió considerar como una modificación y no como una simple aclaración lo indicado con ocasión del anterior ronda de objeciones, pretende acreditar la ya mencionada exposición en cuanto a la importancia de las modificaciones realizadas en el cartel a efectos de evidenciar la necesidad del cumplimiento del plazo de 15 días hábiles a partir de la modificación, aspecto respecto al cual cabe reiterar lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.9) Ilegalidad sobre el sistema de evaluación:** Señala la objetante que la Administración definió asignar una calificación por criterios sustentables, de un 10% para quienes cuenten con la norma Euro 5. Consideran, que se le olvidó a la Administración que con esa actuación está cometiendo un acto ilegal o contrario a la ley por cuando es contrario a la Ley 8839 Ley de Gestión Integral de Residuos, específicamente al definir un porcentaje menor que el definido por ley de la República, sea por el legislador, lo que atenta contra el principio de legalidad. La objetante hace referencia a la resolución R-DCA-00343-2000. Agrega la objetante, que la

Municipalidad debe asignar como mínimo un 20% del total a ese rubro, por lo que, al asignar la Municipalidad únicamente un 10% está incluyendo un sistema de evaluación ilegal, violatorio de la normativa especial que regula la evaluación de criterios sustentables por lo que debe corregirse o eliminarse este aspecto para que se ajuste con la ley. Indica la objetante, que todo el sistema de evaluación citado está viciado de nulidad por cuanto es contrario a la ley y no podría permitir este órgano contralor que se realice un concurso con un cartel viciado de nulidad. Cita la objetante la resolución R-DCA-0496-2017. Considera la objetante que el pedir que los motores de los equipos cuenten con una certificación que lleve como motivación establecer un criterio sustentable, hace necesario que la Municipalidad realice estudios de mercado que permitan determinar si ese requerimiento no está definiendo el ganador del concurso, limitando la participación. Agrega la objetante, que la Municipalidad debe determinar mediante un estudio de mercado que hay suficientes empresas en el mercado que cumplan con este requisito y se garantice la libre competencia. Por lo anterior, solicita que la Administración elabore estudios de mercado que exige la normativa especial, conforme a la Normativa Técnica para la Aplicación de Criterios Sustentables en la Compras Públicas y debe tomarse en consideración lo que dispone el punto 5.3 inciso 4 de dicho cuerpo legal. La Administración indica que en la parte referida al sistema de evaluación, considera la Administración que lo rechaza, dado que en ninguna de las diferentes versiones del cartel ha sido objetada, razón por la cual se encuentra consolidado y el momento procesal precluido. **Criterio de la División:** En cuanto a este punto, no se evidencia por parte de este Despacho, y de igual manera no es desarrollado por la empresa objetante, que la metodología de evaluación fuera objeto de modificación, de manera tal que se entiende que la oportunidad procesal para manifestar oposición a este aspecto del cartel no fue debidamente atendida por la recurrente. En ese sentido se tiene que la condición del cartel cuestionada originalmente se ha mantenido de la siguiente manera: Precio: 60%, experiencia en venta de camiones: 10%, cantidad de cajas colocadas en el mercado nacional 10%, criterio sustentable (norma Euro) 10%, Garantía extendida: 10%, Total: 100%, y donde se indica, respecto al Criterio Sustentable lo siguiente: “Como requisito de admisibilidad se solicita mínimo el cumplimiento de la norma de emisión de gases Euro Tier II, por lo que se evaluará con 10% adicional a los equipos ofrecidos con la norma Euro 5 Tier III o superior” Así las cosas, se entiende que el ejercicio de objeción que ahora plantea la recurrente debió gestionarse en el momento

procesal oportuno, sea con ocasión de la anterior ronda de objeciones, siendo que en este instante procesal dicha condición del cartel resulta en firme y debidamente consolidada. En ese sentido este Despacho ha señalado lo siguiente: *“Se debe partir de que nos encontramos ante una segunda ronda de objeción al cartel, por lo que se debe analizar en primera instancia, si los argumentos de la empresa recurrente versan sobre cláusulas cartelarias que fueron variadas, pues únicamente éstas –las cláusulas modificadas-, activan la oportunidad procesal para impugnarlas, pues aquellas cláusulas que no fueron modificadas se encuentran consolidadas”*. (ver R-DCA-0225-2020 del seis de marzo del dos mil veinte.) No obstante lo anterior, entiende este Despacho que nos encontramos en presencia de una condición establecida en la Ley N° 8839 (Ley para la Gestión Integral de Residuos), que evidentemente resulta de acatamiento obligatorio tanto por parte de los potenciales oferentes como por parte de la Administración, independientemente del análisis de preclusión previamente expuesto. De tal manera resulta necesario acudir a lo establecido en el artículo 34 (antes artículo 29) de la Ley 8839 (Ley para la Gestión Integral de Residuos) que al efecto indica lo siguiente: **“ARTÍCULO 34.- Compras del Estado:** *Autorízase a las instituciones de la Administración Pública, empresas públicas y municipalidades para que promuevan la compra y la utilización de materiales reutilizables, reciclables, biodegradables y valorizables, así como de productos fabricados con material reciclado bajo procesos ambientalmente amigables que cumplan las especificaciones técnicas requeridas por la Administración Pública; dicha condición podrá comprobarse por medio de certificaciones ambientales y otro mecanismo válido establecido vía reglamento. 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. Las dependencias correspondientes de las instituciones de la Administración Pública, empresas públicas y municipalidades encargadas de elaborar los carteles de licitación o de compra directa establecerán criterios ambientales y de ciclo de vida de los productos para evaluar las licitaciones, de conformidad con los criterios establecidos en el Reglamento de esta Ley. (Así modificada su numeración por el artículo 2° de la ley N° 10031 del 4 de octubre de 2021, que lo traspaso del antiguo artículo 29 al 34)”* Respecto

a la aplicación de esta norma esta Contraloría General ha señalado lo siguiente: *“Esta distinción es importante, porque permite dimensionar que cuando nos encontremos ante una decisión de la Administración de incorporar criterios ambientales como factores de evaluación, estos deben corresponder a un 20% del total de la evaluación, como lo indica, el artículo 29 de cita.”* (ver Resolución N° R-DCA-00343-2020 del catorce de abril del dos mil veinte). En ese sentido, la condición del cartel que es cuestionada debe necesariamente atender lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente, sea que en caso que esa Administración considere trascendente la incorporación de un criterio sustentable, deben atender el porcentaje establecido en la norma en mención, sea un 20%. No omitimos señalar que en caso que esa Administración desee mantener este tipo de condición cartelaria en el cartel, debe considerar los estudios de mercado correspondientes a efectos de acreditar la pertinencia técnica de los mismos de acuerdo a las condiciones nacionales y de frente al objeto de la contratación, mismos que deberán ser incorporados en el expediente de la licitación a efectos que sean de conocimiento de las partes en aplicación al principio de transparencia, ejercicio que deberá esa Administración realizar con ocasión del presente procedimiento de contratación. Al respecto, ha señalado esta Contraloría General lo siguiente: *“Debe tenerse a partir de lo anterior como fundamental para tener por incorporado cláusulas sustentables en un cartel, la necesidad de un estudio previo de la Administración que establezca con claridad no solo la procedencia de requerir específicas condiciones de este tipo sino además su vinculación con el objeto, lo cual se echa de menos en el presente caso. Vale enfatizar en este punto, que no resulta suficiente que la Administración indique en el cartel que otorgará 7.5% a certificaciones ambientales, sin detallar con exactitud cuáles son las que se requieren con precisión que deben estar respaldadas de un estudio previo efectuado por ella en donde haya concluido precisamente que de frente al objeto contractual, esa es la certificación o certificaciones que se requieren, se vinculan con ese objeto y además, existe la posibilidad de su obtención. No existe duda para este órgano contralor, que efectivamente la determinación de los factores de evaluación son igualmente discrecionales para la Administración, pero ello no implica que esa definición para el caso puntual que nos ocupa, deba estar desprovista de la necesaria motivación para su incorporación al pliego. Sobre este aspecto conviene precisar, que evidentemente la inclusión de estos factores dentro de la metodología de evaluación recae dentro de las potestades discrecionales de la Administración como se indicó, no obstante también es*

cierto que para ello es exigida la fundamentación en punto a la necesidad, oportunidad y trascendencia de estos criterios sustentables elegidos de frente al objeto de contratación en particular, y ello se logra con los estudios por medio de los cuales se acredite que esa elección que ha hecho la Administración proviene de un análisis reposado y justificado, en otras palabras no antojadizo (...)." (ver Resolución N° R-DCA-00343-2020 del catorce de abril del dos mil veinte). De conformidad con lo expuesto procede **declarar parcialmente con lugar** este punto del recurso. Conforme a lo resuelto, procede declarar parcialmente con lugar el recurso de objeción presentado por la empresa MTS MULTISERVICIOS DE COSTA RICA. --ii) **RECURSO DE OBJECCIÓN DE LA EMPRESA MTS MULTISERVICIOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA**, presentado el 29 de octubre de 2021 y recibido con NI 32106. 1) **En cuanto al nuevo plazo de apertura de ofertas y plazo de interposición del recurso de objeción:** La objetante señala que la Administración no cumplió con lo establecido en el artículo 42 de LCA y 179 del RLCA, ya que el 22 y 27 de octubre de 2021 publican modificaciones que varían aspectos legales, administrativos, cláusulas de admisibilidad, plazo de entrega y el propio objeto, y como punto final en la publicación del 22 de octubre de 2021 indica que se mantiene el plazo de apertura para el 29 de octubre de 2021 a las 10:00 horas y en la publicación del 27 de octubre de 2021, se prorroga la apertura hasta el 04 de noviembre de 2021, lo cual es abiertamente contrario a lo dispuesto por el legislador, pues debió haber prorrogado al menos 15 días hábiles después de la última modificación sustancial, sea la del 27 de octubre de 2021, por lo que la apertura debió fijarse para el 17 de noviembre de 2021. Agrega la objetante, que así las cosas de conformidad con el plazo legalmente establecido impugnan las modificaciones sustanciales al cartel las cuales vencen el 29 de octubre de 2021 para las modificaciones del 22 de octubre de 2021 y el plazo para impugnar las modificaciones publicadas el 27 de octubre de 2021 vencen el 03 de noviembre de 2021 como mínimo, por lo cual presentan acción recursiva en tiempo, con mayor razón, cuando lo que se impugna en este acto es precisamente el plazo de apertura de las ofertas. Agrega la objetante, que las modificaciones relacionadas directamente con el objeto de la contratación se debe considerar sustanciales y por eso el plazo debe ser al menos 15 días hábiles. Cita la objetante resoluciones R-DCA-00499-2020 y R-DCA-01135-2021. La Administración señala que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de

evaluación. Estas modificaciones fueron debidamente publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno, en la cual se dijo: *“...Sobre el recurso de objeción interpuesto por la empresa MTS MULTISERVICIOS DE COSTA RICA, S. A. Analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados por este ente contralor mediante resolución R-DCA-01135-2021. Estas modificaciones fueron debidamente publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. En cuanto a la objeción referida al sistema de evaluación, esta administración la rechaza dado que en ninguna de las versiones de este cartel ésta ha sido objetada, razón por la cual se encuentra consolidada y al momento procesal oportuno para objetar este elemento se encuentra precluido...”*. Agrega la Administración, que en cuanto al recurso propiamente dicho, el administrador del contrato indicó: *“...En las primeras páginas de dicho documento el objetante lo que señala es una referencia a los puntos ya resueltos por la Contraloría General de la República y a las modificaciones que esta Municipalidad atendió en forma oportuna, lo hace con el propósito de sustentar una aclaración tipo petición de que a la fecha de apertura deber ser prorrogada y ampliada en al menos 15 días, sin embargo, solapadamente se nota una intención de traer a discusión temas que ya fueron resueltos por el órgano contralor y a su vez temas o elementos que no fueron objeto de recurso en la etapa procesal correspondiente. Pese a lo anterior, ya el Departamento de Proveeduría efectuó la corrección de oficio de la fecha de apertura la cual se estableció para el 17 de noviembre del año en curso”*. Agrega la Administración, que el cartel se publicó el 24 de setiembre de 2021, se han realizado tres prórrogas y dos modificaciones. Se da en virtud del recurso de objeción presentado que se comunica a los potenciales oferentes que se prorroga hasta el 17 de noviembre de 2021 a las 10:00am la apertura. **Criterio de la División:** Al igual que fue resuelto con ocasión del primer punto del anterior escrito de objeción presentado por la empresa MTS Multiservicios de CR S.A., se tiene que con vista en lo señalado por las partes consta el allanamiento de la Administración en cuanto a la pertinencia de prorrogar la fecha de la apertura de las ofertas del presente procedimiento de contratación, sea que respecto a las modificaciones incorporadas en el cartel y publicadas los días 22 y 27 de octubre del año en curso con ocasión de la resolución N° R-DCA-01135-2021, se cuente con el plazo mínimo establecido en los

artículos 42 de la Ley de Contratación Administrativa y 179 de su Reglamento a efectos de proceder con la elaboración de las ofertas, siendo que se pasa el momento de la apertura para el 17 de noviembre del presente año, con lo cual se respetan los 15 días hábiles mínimos entre la publicación de las modificaciones y la apertura de las ofertas según lo establecido en los artículos 42 LCA y 94 de su Reglamento. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2) Sobre los sustanciales modificados en la publicación del 22 de octubre de 2021: 2.1 Se modifica completamente el apartado 14 “Estados Financieros”:** Considera la objetante, que este es un requisito de admisibilidad de suma importancia y fue modificado completamente como lo dice la propia Administración en el título de la publicación, permitiendo la participación de nuevos oferentes, pero con un espacio tan corto es imposible realizar las gestiones para poder hacerlo. Agrega la objetante, que en el caso de una modificación completa de los estados financieros se requiere un análisis por parte de los potenciales oferentes para determinar si los estados financieros cumplen con todas las nuevas modificaciones, para ello requiere reunirse con los asesores financieros y contables de la empresa quienes deben correr nuevamente todas las razones financieras para determinar si resulta necesario objetar o si se requiere buscar alguna alianza mediante consorcio para cumplir con los requisitos y lo cierto es que todo ello en el cortísimo plazo de cinco días hábiles resulta imposible y además es contrario a la ley ya citada. Señala la Administración que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División:** Conforme a lo ya resuelto en la presente resolución, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.2) Modificación al plazo de entrega:** Señala la objetante, que por ejemplo la publicación en el punto, apartado 5.1 relacionado con el

plazo de entrega de 120 días naturales, se modifica y deberá leerse 180 días hábiles. Agrega la objetante, que se modificó el punto 2) elemento esencial del plazo de entrega, que si bien se aumentó se trata de una modificación sustancial pues se trata de un elemento esencial del concurso y además esa modificación de ampliar la entrega en 60 días hábiles, permite replantear la negociación con el fabricante y con los transportistas lo que podría representar una mejora en las condiciones económicas de la oferta, relacionadas con el precio, por lo que el otorgar un plazo de cinco días es contrario a la normativa y los principios que informan esta materia, pues esto tiene impacto no solamente en el plazo sino en el precio de las potenciales ofertas. La Administración señala que que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División:** Conforme a lo ya resuelto en la presente resolución, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.3) Modificación de la experiencia del oferente en la venta de camiones.** Señala la objetante que se modificó la experiencia en la representación de la marca de camiones ofertada de 5 años a 15 años, lo que elimina la participación de potenciales oferentes lo que conlleva que se deba hacer un replanteamiento de la estrategia de negocio y valorar posibles alianzas (consorcios) y para ello la ley protegió a los potenciales oferentes con un plazo mínimo de 15 días hábiles que la Municipalidad no está respetando. Señala la Administración que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia

especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División**: Conforme a lo ya resuelto en la presente resolución, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.4) Se elimina la limitación establecida en el apartado 13 “SUBCONTRATACIÓN”**: Señala la objetante que esta modificación del punto 4 permite la participación mediante la figura de la subcontratación y no como estaba anteriormente que exigía que el propio oferente contara con los recursos propios tanto del camión como de la caja recolectora para participar en este concurso, ahora permite que el oferente pueda subcontratar, los servicios de taller y de post venta. Agrega la objetante que lo anterior conlleva hacer un replanteamiento de la estrategia de negocio y valorar posibles alianzas (consorcios) y para ello la ley protegió a los potenciales oferentes con un plazo mínimo de 15 días hábiles que la Municipalidad no está respetando. Señala la Administración que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División**: Conforme a lo ya resuelto en la presente resolución, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.5) Se modifica el objeto del concurso**: Señala la objetante que en este punto las modificaciones varían el objeto del concurso, en cartel originalmente se exigía un camión con una capacidad de 6.000 kilogramos en el eje delantero y en el eje trasero mínima de 32.000 kilogramos, o sea que el camión mínimo debía ser de 38.000 kilogramos de capacidad de carga. Considera la objetante que con

esta trascendental y sustancial modificación, la Municipalidad pasó a requerir un camión con una capacidad de carga de 29.000 kilogramos, por lo cual, se pasa de una capacidad solicitada en el cartel de 38.000 kgrs a otro objeto con una capacidad menor en 9.000 kilogramos. Agrega la objetante, que esta modificación obliga a realizar nuevas coordinaciones con el fabricante para determinar el camión más adecuado para competir y por ello afecta la estrategia del negocio por lo que, respetar el plazo mínimo de ley de 15 días hábiles es sumamente importante. Adiciona la objetante que esta modificación también afecta otros aspectos del concurso como los son el requisito de admisibilidad de 40 unidades similares o iguales vendidas y el punto de la evaluación donde se evalúan camiones iguales o similares al ofertado, entonces se tiene además de la variación del objeto en esta modificación que también modifica requisitos de admisibilidad y de evaluación. Señala la Administración que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División:** Conforme a lo ya resuelto en la presente resolución, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.6) En el punto 1.1.8 solicitado para aclaración:** Señala la objetante que entiéndase similar configuración respecto al Auto bastidor como por ejemplos camiones estilo Grúas, vagonetas, tándem, areneros, etc. Eso considera la objetante, se denomina una aclaración que varía las condiciones de un requisito de admisibilidad y de evaluación. Señala la Administración que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de

las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División:** Entiende este Despacho que la referencia hecha en cuanto a que se debió considerar como una modificación y no como una simple aclaración lo indicado con ocasión del anterior ronda de objeciones, pretende acreditar la ya mencionada exposición en cuanto a la importancia de las modificaciones realizadas en el cartel a efectos de evidenciar la necesidad del cumplimiento del plazo de 15 días hábiles a partir de la modificación, aspecto respecto al cual cabe reiterar lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **2.7) Sobre el punto 2.1.2 Subcontratación del soporte técnico, se requiere estudio y análisis técnico del porque esta condición; además se requiere el ejercicio jurídico correspondiente:** Señala la objetante que esta modificación tiene relación directa con el punto 4, que el cartel permite las subcontrataciones, es un cambio sustancial en el cartel, pues cambia la figura con la que se puede participar, los nuevos oferentes no tienen tiempo en cinco días hábiles de coordinar los aspectos con fabricantes de camiones, cajas recolectoras y talleres para poder participar así como para constituir eventuales consorcios que es necesario ampliar el plazo de entrega y lograr que se haga efectiva la participación de posibles oferentes. Señala la Administración que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División:** Conforme a lo ya resuelto en la presente resolución, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede

declarar con lugar este punto. **2.8) Sobre el punto de evaluación ¿que debe entenderse como similar y como cajas colocadas?:** Señala la objetante que nuevamente se varía mediante una aclaración la posibilidad de participar en este concurso, pues se amplía las condiciones del requisito de admisibilidad de cajas recolectoras de la misma marca que operen en el país, y que permite también que se aclara que colocadas es igual a cajas que operan en el país, independiente de quien las vendió ante lo cual señala que se debió dar tratamiento de modificación y no una simple aclaración, respecto a lo cual concluye que estas modificaciones afectan elementos esenciales del concurso por lo que la Administración debió prorrogar al menos en 15 días hábiles la fecha de apertura. Señala la Administración que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División:** Entiende este Despacho que la referencia hecha en cuanto a que se debió considerar como una modificación y no como una simple aclaración lo indicado con ocasión del anterior ronda de objeciones, pretende acreditar la ya mencionada exposición en cuanto a la importancia de las modificaciones realizadas en el cartel a efectos de evidenciar la necesidad del cumplimiento del plazo de 15 días hábiles a partir de la modificación, aspecto respecto al cual cabe reiterar lo resuelto en el punto 1 del presente recurso de objeción, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **3) Sobre los aspectos sustanciales modificados en la publicación del 27 de octubre de 2021:** **3.1) Sobre la transmisión:** Señala la objetante, que se está modificando el objeto del concurso, es decir, cambiando la configuración originalmente establecida, es decir, que los oferentes deben cambiar la configuración que tenía preparada para ofertar pues la transmisión es un elemento indispensable, sustancial del objeto y directamente relacionado con el motor, la potencia,

torque y otros elementos que deben revisarse con el fabricante a efecto de ofertar el camión más adecuado a las necesidades de la Administración. Considera la objetante, que una diferencia de dos velocidades que implica la modificación podría permitir configurar un camión completamente distinto que el que tenía planteado originalmente y con ello verificar que se cumplan los demás requisitos técnicos. Agrega la objetante, que esta modificación obliga a realizar nuevas coordinaciones con el fabricante para determinar el camión más adecuado para competir y por ello afecta la estrategia del negocio, por lo que respetar el plazo mínimo de ley de 15 días hábiles desde la publicación de la modificación es sumamente importante. Señala la Administración que analizados los alegatos sobre el recurso de objeción interpuesto, se observa que éstos fueron abordados mediante resolución R-DCA-01135-2021, con excepción del alegato referido al sistema de evaluación, así como en las modificaciones publicadas en la plataforma SICOP el 22 de octubre de 2021. Agrega la Administración, que también fueron abordadas mediante oficio DPI-0725-2021, cuando se atendió la audiencia especial de las trece horas cincuenta minutos del veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. **Criterio de la División:** Conforme a lo ya resuelto en la presente resolución, se tiene que la Administración realizó la prórroga correspondiente a la apertura de las ofertas para el día 17 de noviembre del presente año, de manera tal que se atiende el plazo establecido en los artículos 42 inciso f) de la Ley de Contratación Administrativa y 179 y 180 de su Reglamento, sean 15 días hábiles posteriores a la modificación sustancial del cartel de licitación. De conformidad con lo expuesto procede declarar con lugar este punto. **4) Objeción al punto 5 que modifica el punto 1.1.2:** Señala la objetante que si bien procede hacer el cambio en el punto 1.1.2 se mantiene igual el punto 1.4 del cartel que manifiesta: “1.4 Eje Delantero” y se mantiene igual el punto 1.5 “Eje trasero”. Indica la objetante que al sumar la capacidad del eje delantero en el punto 1.4 se solicita de 6.0000+2.000 y el eje trasero de 32.000 kg, o sea se solicita un camión de 40 toneladas (6.000+2.000+32.000), mientras en el punto 1.1.2 se modificó para que sea de 29 toneladas. Agrega la objetante, que la Administración no ha explicado por qué razón esta condición que defiende efectivamente se ajusta a la normativa actual de pesos y dimensiones, razón por la cual, la Administración deberá respaldar con criterio técnico extendido por el Departamento de Pesos y Dimensiones y en el expediente. Solicita el objetante que los puntos 1.4 y 1.5 se modifiquen y ajusten al decreto supracitado. La Administración indica “*Es clara la administración en su respuesta al recurso inicialmente*

contestado sobre el punto 1.1.2, remitiendo las consultas y criterios de la Oficina de Pesos y Dimensiones que sustentan la decisión, referente a la diferencia que deben entender los oferentes entre el Peso Bruto Vehicular requerido con el margen de seguridad y el Peso Vehicular Autorizado, por lo que se solicita en la modificación el cumplimiento del Peso Máximo Autorizado de 29 toneladas, sin embargo se mantiene la condición del requerimiento indicado en el criterio de la División de Contratación referenciado en su recurso aclarando que el Peso Bruto Vehicular deberá de ser de tres mil kilos adicionales del peso vehicular máximo autorizado para circulación para soporte de seguridad de las cargas, distribuidos en 1 tonelada adicional para el eje delantero (6000 + 1000) y 2 toneladas adicionales en el eje trasero (23000+2000) para un total de 32.000 kilogramos. Así mismo se indica que lo indicado en su recurso referente a los puntos 1.4 y 1.5 se encuentran consolidados en el cartel por cuanto superaron la etapa recursiva por no objetarse en el momento oportuno del proceso, sin embargo, se aclara que los componentes requeridos por esta administración en estos puntos es con el fin de que soporten en conjunto la totalidad de los 32.000 kilogramos solicitados por la discrecionalidad y experiencia de la administración, nuevamente ratificando que lo requerido son los 29.000 kilogramos más los 3000 de margen de seguridad para el soporte Bruto Vehicular, sin que esto devenga en un incumplimiento de la normativa de Pesos y Dimensiones. Por lo anterior deberá de rechazarse la objeción”. **Criterio de la División:** En cuanto a este punto, resulta importante considerar la procedencia procesal del cuestionamiento realizado contra las cláusulas objetadas. En ese sentido, el cartel original en cuanto al punto 1.1.2 indicó, respecto al camión autobastidor, lo siguiente: “1.1.2 Debe cumplir con el Reglamento de Circulación por carretera con Base en el Peso y las Dimensiones de los Vehículos de Carga vigente en Costa Rica, tipo C4: C4 con un peso total de 32.000 kg a plena carga”. Ahora bien, con vista en lo resuelto en la resolución N° R-DCA-01135-2021, en atención a la anterior ronda de objeciones, este Despacho indicó lo siguiente: “Criterio de la División: En cuanto al primer aspecto señalado por la empresa objetante, sea respecto al punto 1.1.2 Camión Autobastidor, a efectos de dotar de pertinencia técnica al requerimiento de la Administración, la Municipalidad ha defendido su cláusula manifestando que requiere que los equipos posean al menos 2 TON por eje más que el valor teórico de Pesos y Dimensiones, pero que no obstante tan sólo ha solicitado que ese margen sea entre ambos ejes de 3 TON (de 29 a 32), lo cual resulta absolutamente razonable desde el punto de vista técnico y

real por lo que la cláusula se ajusta a lo que establece pesos y dimensiones y adiciona un margen de seguridad que no limita a ningún oferente su participación. Sin embargo, la Administración no ha explicado por qué razón, esta condición que defiende efectivamente se ajusta a la normativa actual de pesos y dimensiones, razón por la cual, la Administración deberá respaldar con criterio técnico extendido por el Departamento de Pesos y Dimensiones la condición cartelaria que solicita, en el evento de considerar mantenerla e incorporarlo en el respectivo expediente del concurso, lo anterior, para evitar interpretaciones disímiles sobre esta condición durante la fase de evaluación de ofertas o incluso, en una eventual fase recursiva contra el acto final. Conforme a lo expuesto procede declarar parcialmente con lugar este punto del recurso. En cuanto al segundo de los aspectos señalados en este punto del recurso (1.1.4 Chasis), la empresa objetante requiere que la Administración precise o aclare qué debe entenderse cuando el cartel señala “con refuerzos continuos”, ante lo cual corresponde señalar que de conformidad con el artículo 180 RLCA este Despacho no tiene competencia para conocer las solicitudes de aclaración planteadas por las partes, motivo por el cual procede el rechazo de plano de este aspecto”. Con vista en la modificación realizada por la Administración no se observa variación en los puntos 1.4 y 1.5 a los que ahora hace referencia la objetante; no obstante en cuanto al punto 1.1.2 sí se modificó de la siguiente manera: “1.1.2 Debe cumplir con el Reglamento de Circulación por Carretera con Base en el Peso y las Dimensiones de los Vehículos de Carga vigente en Costa Rica según el decreto N° 32191MOPT-MJ-MEIC, referente al tipo C4 con un Peso Máximo Autorizado de 29 toneladas de acuerdo a la siguiente configuración”:

TIPO DE VEHÍCULO	ESQUEMA	CONFIGURACIÓN EJES/LLANTAS (S)	SIMBOLOGÍA DEL RODADO		NUMERO DE		PESO MÁXIMO AUTORIZADO EN TONELADAS					LONGITUD MÁXIMA (L) EN METROS			
					EJES	LLANTAS	GRUPO DE EJES			PMA (2)	PSN (3)				
							1er	2do	3er						
C4			1-3 S-D	1-1 2 S-S D	4	14	12	6	2	2	29	2	2	2	12,00

Con vista en el cartel, se tiene incorporado un archivo denominado Consulta Pesos y Dimensiones que remite a información extraída de la Gaceta N° 13 del 19 de enero del 2005 referente -según indica- al Decreto N° 32191-MOPT-MJ-MEIC, que incorpora un Diagrama de pesos máximos permisibles en camiones unitarios y una imagen denominada como Transcripción de tabla 2 del artículo 17 del Decreto N° 32191- MOPT-MJ-MEIC, sin que conste, como lo solicitó este Despacho, Criterio Técnico del Departamento de Pesos y Dimensiones. (ver SICOP/ número de procedimiento / 2. Información del cartel / Detalles del concurso / [F. Documento del cartel] / Archivo

adjunto / Consulta Pesos y Dimensiones). Conforme a lo expuesto, resulta necesario que esa Administración atienda lo indicado por este Despacho mediante la resolución R-DCA-01135-2021, en el sentido que además de explicar ampliamente la justificación de esta condición cartelaria, incorpore en el expediente y se refiera en el cartel al Criterio Técnico emitido por el Departamento de Pesos y Dimensiones respecto a esta cláusula, lo anterior a efectos de que se acredite técnicamente si la pretensión de esa Municipalidad es posible de frente al objeto de la contratación y el interés expuesto por esa Administración. Al respecto, con vista en el cartel de licitación no se evidencia la consulta realizada a dicho Departamento. Por otra parte, en cuanto a lo señalado respecto a los puntos 1.4 y 1.5 del cartel, referidos al Eje Delantero y el Eje Trasero respectivamente, y sus pesos, se tiene que no fue un aspecto objetado en la anterior ronda de objeciones, motivo por el cual se trata de condiciones consolidadas respecto a las cuales en este momento procesal no procede objetar; no obstante es necesario que esa Administración, a partir de lo indicado respecto al punto 1.1.2 del cartel, determine la pertinencia técnica de incorporar alguna modificación en el cartel en procura de la adecuada satisfacción del interés público y evitar cualquier tipo de contradicción en la selección del adjudicatario y en la ejecución de la contratación. De conformidad con lo expuesto se declara parcialmente con lugar este punto del recurso. **5) Se objeta punto 7 que modifica el punto 2.1.2 Subcontratación del soporte técnico, se requiere estudio y análisis técnico del porque esta condición; además se requiere el ejercicio jurídico correspondiente:** Señala la objetante que la Administración acepta la subcontratación y manifiesta que deben contar los talleres con la certificación expedida por el fabricante. Señala la objetante la resolución R-DCA-1135-2021. Agrega la objetante, que es necesario advertir que en el país operan las empresas Cotisa, Cargotecnia, Tecnogrande y Dennis Madrigal que son representantes de las cajas marca New Way, Mcnilus, Usimeca y Scorza respectivamente, y que ofrecen dichas a las empresas que son distribuidores de camiones en el país, por lo tanto se participa con estas marcas sin que sea el oferente propiamente, por lo cual, no debe ser requisito que la empresa oferente sea necesariamente la representante de la caja recolectora en el país. Adiciona la objetante, que lo que sí debe ser obligatorio es que la marca de caja recolectora tenga un representante en el país y que cuente con un taller autorizado por el fabricante. Así las cosas, solicita que se incluya en las modificaciones lo resuelto en su totalidad por la CGR en cuanto al punto 2.1.2 que fue declarado con lugar y se eviten las interpretaciones. La

Administración indica “es un tema que quedó ampliamente aclarado y justificado en la respuesta del recurso inicialmente atendido, donde la Municipalidad se allana a la pretensión de aceptar la subcontratación bajo los términos indicados y que de igual manera son señalados por la recurrente nuevamente en el presente recurso, y que nuevamente señala indicándose claramente que deberá de cumplirse con la certificación de ser un taller acreditado por fábrica y que sea representante de la marca en el país”.

Criterio de la División: Respecto a este punto, con ocasión de la anterior ronda de objeciones, mediante resolución N° R-DCA-01135-2021, esta Contraloría General indicó lo siguiente: “*Criterio de la División: (...) Al respecto, a partir de lo señalado por las partes se tiene que ante la disposición del cartel que no permite la subcontratación del soporte correspondiente a la presente contratación (taller, repuestos y capacitación), la Administración omite realizar un estudio y análisis detallado respecto a las razones por las cuales considera improcedente la subcontratación de este tipo de servicios, ejercicio que en este caso recae sobre dicha Municipalidad en especial al considerar que con la misma se limita la participación de potenciales oferentes al impedir la figura de la subcontratación en materia de contratación administrativa. Aunado a lo anterior se echa de menos el ejercicio jurídico correspondiente, a partir del cual la Administración justifique la pertinencia de la cláusula cartelaria. Se echa de menos la debida motivación por parte de la Administración en cuanto a mantener dentro del cartel una condición cartelaria que incide directamente en la mayor participación de potenciales oferentes de frente al objeto de la contratación, toda vez que no se ha demostrado de manera indubitable, las razones por las cuales el servicio de soporte y mantenimiento solo debe ser cubierto por la misma oferente, pues de ser así se estaría circunscribiendo la participación prácticamente a fabricantes y no a distribuidores con algún taller de servicio que aunque autorizado por aquel, podría efectuarse mediante algún esquema de subcontratación. De conformidad con lo expuesto se declara con lugar este punto del recurso*”. Con vista en la modificación implementada por la Administración se tiene que se indica lo siguiente: “*De acuerdo al análisis realizado por esta Comisión y basados en experiencia propia Municipal y de acuerdo a la discrecionalidad con que goza esta Institución, la administración permitirá la subcontratación de estos servicios en el entendido que los talleres a quienes se podrán subcontratar deberán de cumplir con la presentación de pólizas civiles vigentes que cubran al menos posibles daños a los activos por un monto mínimo de ₡60.000.000 (50% del costo promedio) y para lo cual podrá la Administración Municipal solicitar para su*

verificación en cualquier momento dentro del periodo de garantía ofrecida para los auto bastidores y cajas compactadoras, así mismo que deberán contar con la debida certificación expedida por fábrica de ser talleres autorizados para la intervención de los objetos que se licitan con el fin de hacer valer las garantías requeridas en el pliego de condiciones. Lo anterior con el fin de brindar a la institución la seguridad y garantía de que sus equipos serán intervenidos en mantenimiento preventivo y correctivo por talleres acreditados que sean garantía de eficiencia y eficacia, así como que se cuente con el respaldo de la propia fabrica de los equipos principales". De conformidad con lo indicado se tiene que la Administración atendió lo señalado en la resolución de este Despacho, en el sentido que al permitir la subcontratación no es necesario que proceda con la justificación correspondiente, de tal modo que se entiende que existe plena aceptación en cuanto a la posibilidad de subcontratar en el tanto se sigan, eso sí, las condiciones señaladas en la modificación cartelaria. Es importante indicar que el ejercicio realizado por la objetante no es claro en relación con la pretensión planteada, en tanto que entiende este Despacho que se reconoce que se resolvió de conformidad con lo señalado en la anterior ronda de objeciones, circunstancia que evidencia una indebida fundamentación del recurso en cuanto a este punto. Así las cosas se declara sin lugar este punto. **6) Sobre la Ilegalidad del sistema de evaluación:** La objetante señala que a Administración definió asignar una calificación por criterios sustentables de un 10% para quienes cuenten con la norma Euro 5, sin embargo, se le olvidó a la Administración que con esa actuación está cometiendo un acto ilegal o contrario a la ley 8839 Ley de Gestión Integral de Residuos. La Administración en su contestación indica: "*Referente a lo indicado sobre la evaluación la recurrente pretende traer a discusión un punto que se encuentra de igual manera consolidado en el cartel dado que este punto no fue objetado en su momento oportuno del proceso y superó la etapa recursiva, por lo que deberá rechazarse su pretensión de modificación. Por todo lo anteriormente señalado, se logra evidenciar que la recurrente en sus alegatos pretende traer a colación posibles temas de modificación que han sido anteriormente resueltos y condiciones que se encuentran debidamente consolidados en cartel por cuanto superaron las etapas del proceso para ser objetadas, entorpeciendo con esto el desarrollo de los procedimientos, por lo que deberá valorar el ente Contralor la aplicación de lo señalado en artículo 99 de la Ley de Contratación Administrativa en su inciso b.*" **Criterio de la División:** En cuanto a este

punto en particular debe atenderse lo resuelto en el punto 2.9 del anterior escrito con lo cual se declara parcialmente con lugar. -----

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 LOS RECURSOS DE OBJECCIÓN** interpuestos por la empresa **MTS MULTISERVICIOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA 2021LN-000008-0015499999** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE SAN JOSÉ** para la “*Adquisición de camiones recolectores*”. **2) 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. **3) Se da por agotada la vía administrativa.**-----

NOTIFÍQUESE. -----

Karen M. Castro Montero
Asistente Técnico

Gerardo A. Villalobos Guillén
Fiscalizador

Geisy E. Vindas Quirós
Fiscalizadora Asociada



GVG/GVQ/mch
NI: 31486, 32106, 32215 y 32814
NN: 17870(DCA-4382-2021)
G: 2021003682-2
Expediente electrónico: CGR-ROC-2021006712