


Emitir resolución de recursos
1. Generar resolución de recursos

Encargado	Sinaí Arroyo Alfaro		
Fecha/hora gestión	28/06/2023 08:32	Fecha/hora resolución	29/06/2023 14:18
* Procesos asociados	Recursos	Número documento	8072023000000749
* Tipo de resolución	Fondo		
Número de procedimiento	2023LY-000001-0007300001	Nombre Institución	MINISTERIO DE EDUCACION PUBLICA
Descripción del procedimiento	Adquisición de Vehículos		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8002023000000635	15/06/2023 20:29	PEDRO JOAQUIN DOBLES ROBERT	CORI MOTORS DE CENTROAMERICA SOCIEDAD ANONIMA	Rechazo de plano	Falta de fundamentación
8002023000000630	15/06/2023 16:05	JORGE ALBERTO RAMIREZ RODRIGUEZ	PURDY MOTOR SOCIEDAD ANONIMA	Con lugar	No aplica

3. *Validaciones de control

<input checked="" type="checkbox"/> Tipo de procedimiento
<input checked="" type="checkbox"/> En tiempo
<input checked="" type="checkbox"/> Prórroga de apertura de ofertas
<input checked="" type="checkbox"/> Legitimación
<input checked="" type="checkbox"/> Quién firma el recurso
<input checked="" type="checkbox"/> Firma digital
<input checked="" type="checkbox"/> Cartel objetado
<input checked="" type="checkbox"/> Temas previstos

4. *Resultando

I. Que el día quince de junio de dos mil veintitrés, las empresas Cori Motors de Centroamérica, Sociedad Anónima y Purdy Motor, Sociedad Anónima, presentaron ante la Contraloría General de la República, a través del Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP) recursos de objeción en contra del pliego de condiciones de la Licitación Mayor 2023LY-000001-0007300001, promovida por el Ministerio de Educación Pública.

II. Que mediante auto de las trece horas y cuarenta y tres minutos del diecinueve de junio de dos mil veintitrés, esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante para que se pronunciara sobre los recursos de objeción interpuestos. Dicha audiencia fue atendida por la Administración y se encuentra incorporada al expediente.

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.

5. *Considerando**5.1 - Recurso 8002023000000635 - CORI MOTORS DE CENTROAMERICA SOCIEDAD ANONIMA****Condiciones invariables (admisibilidad) - Argumento de las partes**

Se remite a lo indicado en el recurso de objeción.

Condiciones invariables (admisibilidad) - Argumentación de la CGR

Rechazado de plano

I.- Sobre la fundamentación del recurso de objeción. Conviene señalar que de conformidad con el artículo 88 de la Ley General de Contratación Pública (LGCP) y el artículo 246 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (RLGCP), se impone el deber de quien recurre de fundamentar la impugnación que realice, lo cual implica no solo hacer un señalamiento respecto a la presunta ilegalidad o ilegitimidad de una cláusula cartelaria, sino que unido a ese planteamiento debe desarrollarse el argumento con la claridad requerida para demostrar precisamente ésta, aportando cuando así corresponda la prueba respectiva. Esta fundamentación requiere que el objetante demuestre que lo solicitado por la Administración en el pliego de condiciones limita de manera injustificada la libre participación en el concurso, afecta otros principios de la contratación administrativa o bien quebranta normas de procedimiento o del ordenamiento jurídico general. Sobre este tema debe señalar este órgano contralor que a pesar que las cláusulas cartelarias se presumen válidas, mediante el mecanismo procesal del recurso de objeción los sujetos legitimados pueden solicitar la modificación o remoción de condiciones cartelarias que constituyan una injustificada limitación a los principios constitucionales que rigen la materia, eso sí llevando el recurrente la carga de la prueba, por lo que su dicho debe ser adecuadamente acreditado y fundamentado. Lo anterior, por cuanto no debe perderse de vista que la Administración ostenta amplia discrecionalidad en la definición de las cláusulas cartelarias, siendo entonces que corresponde al objetante demostrar de qué forma esa facultad ha sido realizada de manera ilegítima, sea mediante una restricción injustificada a los principios de la contratación administrativa o bien a un quebranto de lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP). Por otra parte, debe tenerse presente además, que el recurso de objeción no constituye un mecanismo para que un determinado proveedor procure ajustar el cartel de un concurso a su particular esquema de negocio o características del objeto que comercia, pues de ser así se estaría subordinando el cumplimiento del interés público al interés particular, lo cual deberá tenerse presente cuando se señale falta de fundamentación en un determinado recurso. **II. SOBRE EL FONDO DEL RECURSO PRESENTADO POR LA EMPRESA CORI MOTORS DE CENTROAMERICA SOCIEDAD ANÓNIMA. i) Sobre la experiencia. Criterio de la División: A) Sobre la experiencia como requisito de admisibilidad.** Respecto a la experiencia solicitada en el apartado de requisitos de admisibilidad se indica lo siguiente: *“El oferente deberá demostrar experiencia en la representación, venta y distribución en Costa Rica de vehículos nuevos de la marca ofertada de todas las líneas, deben tener un mínimo de 15 años de estar siendo distribuidas en Costa Rica, para lo cual deberán aportar una certificación del fabricante con la formalidad legal descrita en el inciso v) del presente documento de Pliego de Condiciones”*. (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2023LY-000001-0007300001, en el punto denominado “2. Información de Cartel”, ingresar a “2023LY-000001-0007300001 [Versión actual]”. En la nueva ventana ver “Ingreso del pliego de condiciones”, ver el apartado “F. Documento del cartel” ver documento “Pliego de condiciones compra de vehículos”). La recurrente solicita a la Administración que acepte modificar la cláusula para que se lea de la siguiente manera: *“El oferente deberá demostrar experiencia en la representación, venta y distribución en Costa Rica de vehículos nuevos, deben tener un mínimo de 14 años de estar siendo distribuidas en Costa Rica, para lo cual deberán aportar una certificación del fabricante con la formalidad legal descrita en el inciso v) del presente documento de Pliego de Condiciones”*. Respecto a lo solicitado la recurrente menciona que con dichas modificaciones se pueden ampliar los márgenes de tolerancia, logrando con esto que la Administración cuente con mayor cantidad de opciones y competitividad para el análisis de compra de los vehículos. Agrega la recurrente que en el estudio técnico realizado por la Administración no se incluyó la marca “FOTON”, por ende considera que con su implementación se estaría dejando de lado las marcas que gozan de gran mercado en el país con precios y especificaciones convenientes para la Administración, resultando en una violación al principio de igualdad y libre concurrencia, principio de transparencia y el principio de eficacia y eficiencia, considerando la recurrente en relación con el principio de libre concurrencia que posee igual o incluso mayor peso que los requisitos solicitados dentro del pliego de condiciones por la propia Administración. Por otro lado, menciona la recurrente que dicho requisito beneficia a uno o dos grupos económicos y fabricantes con distribución a nivel nacional. La Administración argumenta que los 15 años como un mínimo de operar en el país importando vehículos, resulta necesario para exigirlo como un requisito mínimo invariable, para garantizar que los vehículos que se vayan a adquirir sean suministrados por una agencia que esté realmente posicionada en el territorio nacional y además se garantiza la Administración la posibilidad de minimizar que las agencias participen sin la capacidad de cumplir con la garantía de que sus vehículos cuenten con soporte a nivel nacional, cuenten también con el servicio de repuestos de agencia y no se vea afectada futuramente por un stock limitado, garantizando también poder cubrir las reparaciones que resulten necesarias. Agrega la Administración que dicha garantía sólo es posible asegurarla adquiriendo vehículos de agencias posicionadas en el país. Para resolver lo planteado es menester partir por señalar que las cláusulas de admisibilidad o de cumplimiento obligatorio, tienen la virtud de resultar excluyentes cuando el oferente no acredite su cumplimiento. A diferencia de los factores de evaluación, cuyo incumplimiento no genera la exclusión o inelegibilidad de la oferta, sino que la consecuencia de no acreditar algún factor o rubro de evaluación, es no recibir el respectivo puntaje de acuerdo a lo establecido en el pliego de condiciones. Ahora bien, el pliego exige un mínimo de 15 años de experiencia para poder participar en el concurso, sin embargo, la empresa objetante reconoce que si bien cuenta con más de 14 años en la distribución de vehículos en el país de las marcas BYD, FOTON Y CHERY, tanto para empresa privada como para el sector público, ofreciendo así vehículos con una excelente relación precio-calidad, no logra reunir en este momento el mínimo requerido, por lo que solicita disminuir el mínimo de años a 14, bajo el argumento de que al representar la variación solicitada una diferencia poco significativa de un 1%, no se vería perjudicada la Administración y por el contrario aumentaría la cantidad de opciones a considerar. Sobre el particular, se debe recalcar que cualquier parámetro mínimo que se establezca en un pliego de condiciones, inevitablemente dejará por fuera del concurso a ciertos proveedores, sin que ese hecho *per se* implique que se está ante una restricción injustificada a la libre participación. De esta forma, para que un requisito de admisibilidad se pueda catalogar como violatorio al principio de libre concurrencia, debe acreditarse de manera fehaciente que el mismo resulta arbitrario o desproporcionado, o bien que no constituye un elemento indispensable para que la Administración pueda recibir el bien o servicio en las condiciones adecuadas para lograr el objetivo último que es la prestación satisfactoria del fin público perseguido por la respectiva entidad. Bajo esa tesitura, si la Administración en el ejercicio de su discrecionalidad fijó 15 años como la experiencia mínima a exigir a los potenciales oferentes, le correspondía a la objetante demostrar, al ostentar la carga de la prueba, que con los 14 años que indica que ha tenido presencia en el mercado nacional, resulta suficiente para poder lograr el mismo grado de garantía de respaldo en soporte, suministro de repuestos y posicionamiento que el que se obtendría con un año más. Para acreditar lo anterior, no basta con la sola afirmación de quien recurre, sino que en aplicación de lo dispuesto por la normativa citada en el Considerando I de la presente resolución, debía sustentarse con la prueba respectiva, como bien pudo haber sido en este caso aportar un estudio de mercado a nivel nacional, en el cual se realizara un ejercicio comparativo entre la cantidad de años de presencia en el mercado de las diferentes marcas de vehículos que actualmente se distribuyen en el país, las condiciones de respaldo y garantías ofrecidas entre éstas, a efectos de lograr demostrar que la disminución en el mínimo establecido no representaría una desmejora para la Administración. Cabe recalcar que el anterior ejercicio no debería resultar en algo extraño o ajeno para la recurrente, pues se trata de una empresa que conoce el mercado en el que se desenvuelve, por lo que se encontraba en posibilidad de aportar la documentación respectiva que respaldara su dicho. No obstante, la recurrente se restringe a señalar que la diferencia solicitada es sutil y que solamente dos empresas en el mercado logran cumplir con la cantidad de años solicitada por el pliego, sin identificar a cuáles empresas se refiere ni con base en qué prueba puede sostener dicha afirmación. Debe recalcarse asimismo, que entre la redacción de la cláusula prevista en el pliego de condiciones y la que plantea la objetante como propuesta, se denota no solo la variación en cuanto a la cantidad mínima de años de experiencia requerida, sino también la eliminación de la referencia a que la representación, venta y distribución en Costa Rica de vehículos nuevos sean de la marca ofertada de todas las líneas, lo cual no justifica, por lo que en ese aspecto el recurso resulta abiertamente infundamentado. Así las cosas, considerando que el artículo 246 del RLGCP, dispone que el recurso de objeción debe presentarse debidamente fundamentado y con prueba idónea y pertinente, a efectos de acreditar las afirmaciones o argumentaciones en que basa su recurso, el argumento planteado carece

de la fundamentación exigida y por lo tanto corresponde **rechazar de plano** el recurso en el presente extremo del recurso. Consideración de oficio. A pesar del rechazo de plano del recurso en cuanto a este extremo por falta de fundamentación, observa esta División que la Administración en su respuesta a la audiencia especial conferida, omite justificar en forma adecuada las razones en las que se basa para considerar que una diferencia de tan solo 9 meses, resulta sustantiva, de forma que amerite mantener el requisito en el plazo mínimo de 15 años, por lo que deberá ese Ministerio motivar lo anterior a efectos de acreditar de forma objetiva que a pesar de la escasa diferencia de algunos meses resulta un elemento trascendente a conservar como requisito de admisibilidad. Ahora bien, en caso de no lograr sustentar lo anterior, le correspondería a la Administración modificar la cláusula a efectos de abrir la posibilidad de participar a empresas que cuenten con 14 años de experiencia. En otro orden de ideas, visto que en el pliego de condiciones no se dispone un parámetro mínimo de cantidad de vehículos vendidos en el tiempo, deberá la Administración regular dicho aspecto con el fin de que la experiencia mínima exigida, le permita cumplir con el fin mencionado de garantizarse que la contratación sea ejecutada por una empresa efectivamente posicionada en el mercado nacional. **B) Sobre la experiencia en el sistema de evaluación.** Respecto a la experiencia solicitada en el sistema de evaluación se indica lo siguiente: *"Experiencia de la empresa en representación, venta y distribución en Costa Rica de vehículos nuevos de la marca ofertada. Superior a los 15 años del requisito de admisibilidad"*. (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2023LY-000001-0007300001, en el punto denominado "2. Información de Cartel", ingresar a "2023LY-000001-0007300001 [Versión actual]". En la nueva ventana ver "Ingreso del pliego de condiciones", ver el apartado "F. Documento del cartel" ver documento "Pliego de condiciones compra de vehículos"). La recurrente solicita paralelamente a lo requerido en el punto anterior, que al disminuirse el requisito mínimo de admisibilidad a 14 años, la experiencia a nivel del sistema de evaluación se reconozca una vez superado ese mínimo, es decir a partir del año 15 en adelante. Agrega que su empresa tiene 14 años y 3 meses de vender vehículos nuevos en Costa Rica y no considera que necesariamente una empresa que tenga 15 o más años sea más conveniente para la Administración, siendo así que todas aquellas empresas que tengan esa experiencia, deberían obtener el máximo de puntuación que se asigne a este rubro, que es el de un 25%, considerando así la recurrente que 14 años resulta razonable y justificable con los años de servicio en la disponibilidad de repuestos en el mercado nacional, según lo solicitado en el pliego de condiciones en cuanto a la disponibilidad de repuestos por 10 años. Indica que con dichas modificaciones la Administración puede contar con la alternativa de un producto de calidad, que cumple técnicamente, a un buen precio, y que cuenta con la experiencia suficiente para satisfacer el fin público. Alega que con respecto a la marca solicita que se tome en cuenta el conocimiento y experiencia técnica del aliado en el objeto del proyecto, su capacidad financiera y que no le alcance el régimen de prohibiciones, entre otros aspectos que acrediten su conveniencia. La Administración no se refiere en concreto sobre la experiencia como parte del sistema de evaluación. Con respecto al sistema de evaluación, debe considerar la objetante como aspecto de primer orden, que la Administración goza de una total discrecionalidad para definir los factores de ponderación y por lo tanto es ella a quien le corresponde establecer cuáles factores de evaluación le dan valor agregado al bien o servicio que pretende adquirir, claro está observando la normativa y los principios que informan la contratación pública. En cuanto a las características fundamentales del sistema de evaluación, esta Contraloría General ha destacado que los factores de ponderación deben cumplir con cuatro reglas esenciales: proporcionalidad, pertinencia, trascendencia y aplicabilidad. La proporcionalidad, se refiere al equilibrio que debe existir entre cada uno de los factores a evaluar, de forma tal que cada uno tenga su justo peso dentro del sistema de evaluación. La pertinencia, es aquella relación que tiene el factor con el objeto contractual que se licita. La trascendencia, es aquel valor agregado que representa el factor en la calificación y finalmente la aplicabilidad, consiste en que el sistema de evaluación debe resultar aplicable por igual a todas las ofertas. Al respecto, puede consultarse el oficio No. 1390 (DGCA-154-99) del 11 de febrero de 1999. Por otro lado, esta División ha sido del criterio, que para que los oferentes cuestionen u objeten el sistema de evaluación en su totalidad o uno de sus factores, resulta necesario acreditar que se carece de algún elemento de los mencionados. Sobre esta línea de criterio se pueden consultar -entre otras-, las resoluciones R-DCA-210-2013, R-DCA-265-2015, R-DCA-00781-2020, R-DCA-00654-2021, R-DCA-00105-2022. Aplicando lo anterior al caso concreto, no se evidencia del argumento presentado en el recurso, que la objetante acredite que el sistema de evaluación no posee alguna de las características fundamentales señaladas anteriormente. Nótese que la recurrente parte del supuesto de que no considera que necesariamente una empresa que tenga 15 o más años sea más conveniente para la Administración, sin embargo, no aporta ningún análisis sobre el comportamiento de la experiencia en este nicho de mercado en concreto, a efectos de validar en qué momento deja de ser representativa como valor agregado la cantidad de años acumulados. Tampoco es claro su planteamiento respecto a tomar en cuenta otros aspectos tales como el conocimiento y experiencia técnica del aliado en el objeto del proyecto, su capacidad financiera y que no le alcance el régimen de prohibiciones, dado que se trata simplemente de una afirmación no respaldada por ningún tipo de análisis argumentativo o desarrollo de cómo los rubros escogidos por la Administración para el sistema de evaluación resultan improcedentes y por el contrario deberían considerarse los señalados por la empresa objetante. Así las cosas, considerando que el artículo 246 del RLGCP, dispone que el recurso de objeción debe presentarse debidamente fundamentado y con prueba idónea y pertinente, a efectos de acreditar las afirmaciones o argumentaciones en que basa su recurso, el argumento planteado carece de la fundamentación exigida y por lo tanto corresponde **rechazar de plano** el recurso en el presente extremo. **Consideración de oficio.** No obstante, a pesar del rechazo de plano por falta de fundamentación, en vista de que la Administración no se refirió a este aspecto del recurso, deberá justificar cuál es el valor agregado que se deriva de una experiencia que supera los 15 años, considerando para ello la realidad del mercado nacional, la vida útil de los vehículos, y cómo se materializa esa ventaja para el que supera ya una experiencia mínima de por sí amplia en cuanto a la cantidad de años exigida.

Recurso 800202300000635 - CORI MOTORS DE CENTROAMERICA SOCIEDAD ANONIMA

Sistema de evaluación – Metodología del factor - Argumento de las partes

Se remite a lo indicado en el recurso de objeción.

Sistema de evaluación – Metodología del factor - Argumentación de la CGR

Rechazado de plano

Se remite a lo indicado en el apartado 5.1 - Recurso 800202300000635 - CORI MOTORS DE CENTROAMERICA SOCIEDAD ANONIMA - Principios de contratación - Argumentación de la CGR.

5.2 - Recurso 800202300000630 - PURDY MOTOR SOCIEDAD ANONIMA

Principios de contratación - Argumento de las partes

Se remite a lo indicado en el recurso de objeción.

Principios de contratación - Argumentación de la CGR

Con lugar

III. SOBRE EL FONDO DEL RECURSO PRESENTADO POR LA EMPRESA PURDY MOTOR SOCIEDAD ANÓNIMA. i) Sobre las características de los vehículos SUV. Criterio de la División: El pliego de condiciones indica lo siguiente: "Características generales: Sistema de encendido por botón -smart start-" "Características internas: "Aire acondicionado climatizado con controles digitales". (SICOP. En consulta por expediente electrónico mediante el número de la contratación No. 2023LY-000001-0007300001 , en el punto denominado "2. Información de Cartel", ingresar a " 2023LY-000001-0007300001 [Versión actual]". En la nueva ventana ver "Ingreso del pliego de condiciones", ver el apartado "F. Documento del cartel" ver documento "Decisión de inicio"). La recurrente solicita a la Administración que acepte modificar la cláusula para que ambos requisitos se establezcan como equipamiento deseable pero no obligatorio, ya que considera que se le estaría limitando su participación, indicando que en el mercado se cuenta con otros vehículos que cumplen los requerimientos generales pero que su sistema de encendido es tradicional por medio de una llave y que el sistema del aire acondicionado es normal y no climatizado con controles digitales. Agrega la recurrente que ambas especificaciones se refieren a un equipamiento de un vehículo de gama alta, y menciona que normalmente en el mercado se encuentran opciones de vehículos con sistema de encendido por llave y con un sistema de aire acondicionado con distintas velocidades y temperaturas, lo cual resulta suficiente para el uso del vehículo y confort de los usuarios. La recurrente indica que su empresa puede ofrecer el vehículo marca Toyota, estilo Fortuner, el cual cumple con todos los requerimientos con excepción de los señalados, pues corresponden a un vehículo de gama alta o de lujo. La Administración se allana a lo solicitado por la recurrente aceptando eliminar el sistema de encendido por botón y únicamente solicita el contar con aire acondicionado básico, justificando dicha modificación indicando que el aire acondicionado climatizado con botones digitales y el sistema de encendido por botón -smart start - sí resultan ser características de un vehículo de gama alta, no siendo entonces un requisito indispensable y aclara además que únicamente es necesario que el vehículo cuente con aire acondicionado que garantice la comodidad de los usuarios del transporte y con los componentes básicos de encendido. Siendo así que a partir del allanamiento de la Administración, se declara **con lugar** este aspecto del recurso. Queda bajo responsabilidad de la Administración, las razones y justificaciones sobre la procedencia del allanamiento, el cual se entiende fue debidamente valorado por las instancias pertinentes. Se le ordena a la Administración proceder a realizar los ajustes pertinentes, por medio de la respectiva modificación del pliego de condiciones, a la cual debe otorgarse la publicidad respectiva en los términos que exige la normativa vigente, de tal modo que sea de conocimiento de los potenciales oferentes.

Recurso 800202300000630 - PURDY MOTOR SOCIEDAD ANONIMA**Requisitos exigidos por normativa técnica-suministros - Argumento de las partes**

Se remite a lo indicado en el recurso de objeción.

Requisitos exigidos por normativa técnica-suministros - Argumentación de la CGR

Con lugar

Se remite a lo indicado en el apartado 5.2 - Recurso 800202300000630 - PURDY MOTOR SOCIEDAD ANONIMA - Principios de contratación - Argumentación de la CGR.

6. Aprobaciones

Encargado	SINAI ARROYO ALFARO	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	29/06/2023 13:25	Vigencia certificado	01/09/2022 09:04 - 31/08/2026 09:04
DN Certificado	CN=SINAI ARROYO ALFARO (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=SINAI, SURNAME=ARROYO ALFARO, SERIALNUMBER=CPF-04-0238-0355		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		
Encargado	ADRIANA PACHECO VARGAS	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	29/06/2023 14:18	Vigencia certificado	26/07/2022 13:17 - 25/07/2026 13:17
DN Certificado	CN=ADRIANA PACHECO VARGAS (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ADRIANA, SURNAME=PACHECO VARGAS, SERIALNUMBER=CPF-01-0960-0433		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

7. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	04/07/2023 23:59		
Número resolución	R-DCA-SICOP-00725-2023	Fecha notificación	29/06/2023 15:00