

## **R-DJ-240-2010**

**CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División Jurídica.** San José, a las nueve horas del siete de junio del dos mil diez. -----

Recurso de apelación interpuesto por José Raúl Sánchez Cerdas, en su condición de representante legal de la empresa **JR SÁNCHEZ Laboratorios S.A.**, contra el acto de adjudicación de la **Licitación Pública 2009LN-000002-2306**, promovida por el Hospital Dr. Max Peralta Jiménez, para la adquisición de prótesis auditivas bajo la modalidad de entrega según demanda, **recaído a favor de la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A.**, en las líneas 1, 2, 3, 4, 5, y 6. -----

### **RESULTANDO**

**I.-**Que la empresa apelante presentó recurso de apelación en contra del referido acto de adjudicación, fundamentado esencialmente en lo siguiente: **1)-**Que la empresa adjudicada incumple el requisito establecido en el cartel, referido a que las prótesis auditivas deben contar con un sistema de compresión AGC-I, pues los dispositivos ofrecidos por esta contienen un sistema WDRC que no es lo mismo que AGC-I, siendo que la primera característica no fue solicitada en el cartel de la contratación. **2)-**Que en otro orden, indica que el cartel solicitó que las prótesis debían contar con un sistema de aviso de pila agotada, no obstante de la ficha técnica del fabricante visible en [www.audina.net](http://www.audina.net) no se evidencia que el producto SIMPLEX ofrecido por la adjudicada cumpla con dicho requisito. **3)-**Que en razón de lo anterior, solicita se declare con lugar el recurso de apelación y se anule la adjudicación recaída a favor de la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A. por no cumplir con los requisitos técnicos requeridos en el cartel. -----

**II.-**Que mediante resolución R-DJ-134-2010 de las once horas del 12 de abril del 2010, notificada en fecha 14 de igual mes y año, se admitió para su trámite el recurso presentado y se confirió audiencia inicial por el plazo de diez días hábiles a la parte adjudicada y a la Administración licitante, a efecto que se refirieran sobre las alegaciones formuladas por la parte recurrente. -----

**III.-**Que la citada audiencia fue debidamente atendida por la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A. y la Administración licitante, mediante escritos presentados en fecha 28 de abril del 2010, y que corren agregados a folios 087 a 141 del expediente de apelación. -----

**IV.-**Que mediante auto de las catorce horas y cuarenta minutos del 25 de mayo del 2010, notificado el día 26 de igual mes y año, se convocó a las partes a una audiencia oral de conclusiones a celebrarse a las nueve horas del día 1° de junio del 2010, en la sala de comparecencias de esta División Jurídica. -----

**V.-**Que la citada audiencia se efectuó en la hora y fecha programada con asistencia de las partes, y de la cual consta grabada su realización en soporte digital que se encuentra incorporado a folio 182 del expediente de apelación. -----

**VI.-**Que en la tramitación se han observado las prescripciones legales y reglamentarias pertinentes. -----

### CONSIDERANDO

**I.-Hechos Probados:** Se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)-**Que mediante invitación en el diario oficial La Gaceta N°129 del 6 de julio del 2009, el Hospital Dr. Max Peralta Jiménez promovió la Licitación Pública N°2009LN-000002-2306, para la adquisición de prótesis auditivas de varios tipos mediante el mecanismo de entrega según demanda, cuya apertura de ofertas se realizó el día 8 de diciembre del 2009 (folios 051 y 463 del expediente). **2)-**Que para el citado proceso concursal, participaron las empresas Instituto Tecnológico Auditivo S.A, Laboratorios J.R Sánchez Laboratorios S.A., Clínicas de la Audición CDA S.A. y Clínica Dinamarca S.A. (folios 464 a 780 del expediente). **3)-**Que el cartel de la contratación se encontraba compuesto por once líneas en total consistiendo las primeras seis, en los siguientes tipos de prótesis: audífonos intracanal bilateral, audífonos intracanal derecho, audífonos intracanal izquierdo, audífonos intraauricular bilateral, audífonos intraauricular derecho, audífonos intraauricular izquierdo (folio 446 del expediente). **4)-**Que el mismo cartel en sus especificaciones técnicas, exigió para cada una de las prótesis retroauriculares, contar con sistemas de compresión AGC-O y AGC-I según el caso y para las intracanales e intraauriculares además, aviso de pila agotada (folios 435 a 440 del expediente). **5)-**Que en su oferta, la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A, indicó expresamente el cumplimiento de dichos requisitos técnicos para los modelos SIMPLEX ITC y SIMPLEX 2 PBTE, ambos marca Audina ofrecidos en su propuesta (folios 776 a 780). **6)-**Que en parte de la literatura técnica aportada con la oferta, se observa que los modelos ofrecidos por la adjudicada se basan en una tecnología WDRC (folios 677 a 679 del expediente). **7)-**Que a solicitud de la Administración licitante, la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A manifestó mediante nota que consta a folios 939 y 940 del expediente que “(...) **SEGUNDO:** *En cuanto a la aclaración de si los ITEMS 1, 2, 3, 4, 5, y 6 cumplen con las características que ustedes indican en el oficio de referencia, me permito señalar QUE EFECTIVAMENTE LOS PRODUCTOS OFRECIDOS POR NUESTRA EMPRESA EN LOS ITEMS SEÑALADOS CUMPLEN CON LAS SIGUIENTES CARACTERISTICAS: **Reducción de ruido / Dispositivos AGCI / Función lineal / Aviso de Pila Agotada.** / Además de la documentación que consta en el expediente, se adjunta documentación emitida por la casa fabricante al respecto como elemento probatorio de lo indicado (...)*” **8)-**Que la citada información fue reiterada por dicha casa comercial ante nuevo requerimiento de la Administración, en escrito visible a folios 983 a 985, en la que se adjunta además, ficha técnica emitida por la casa fabricante del producto, en la que se observan las características descritas en el punto anterior. **9)-**Que a folio 1131 del expediente administrativo, consta un acta levantada en fecha 22 de abril del 2010 correspondiente a una prueba realizada a los audífonos modelo SIMPLEX marca Audina, efectuada por personal del Hospital licitante, de la cual se concluyó mediante nota visible a

folio 1132 suscrita por el coordinador del servicio de otorrinolaringología de ese centro médico, “...que el analizador de audífonos confirmó la existencia de AGC-I (compresión dependiente de entrada) WDRC, por existir variación de potencia de salida ante el ajuste del control de volumen. / Se comprobó alarma de pila agotada con resultado satisfactorio...” **10)**-Que mediante nota de fecha 26 de abril del 2010, la señora Dylana Mora Vargas, audióloga del referido Hospital manifestó que “...De acuerdo a estudios realizados mediante investigación bibliográfica WDRC, no corresponde estrictamente a un sistema de compresión AGC-I como la empresa lo indica. Concluimos que es un incumplimiento de peso que nos conlleva a rectificar la decisión tomada, con el fin de apegarse a lo que establecía el cartel de la Licitación...” (folio 1135 y 1136 del expediente). **11)**-Que a folios 1045 a 1050 del expediente administrativo, consta el análisis técnico de ofertas realizado por la oficina de compras médicas del Hospital Max Peralta de Cartago, en el que se aprecia que la oferta de la empresa JR.Sánchez Laboratorios S.A., ocupó el tercer lugar de la calificación para las líneas 1, 2 y 3 (audífono intracanal bilateral, intracanal derecho e intracanal izquierdo) con un porcentaje de 87,66 % para los tres ítems, ocupando el segundo lugar la oferta de la empresa Instituto Tecnológico Auditivo S.A. con un 88,04%. **12)**-Que mediante acto de adjudicación emitido el 1° de marzo del 2010, publicado en La Gaceta N°46 del 8 de marzo de igual año, la Dirección General del Hospital Max Peralta Jiménez adjudicó los ítems #1 a #6 de la licitación de referencia, a la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A. (folios 1062 a 1066 del expediente de la contratación).-----

**II.-Sobre la admisibilidad del recurso para el caso de los ítems 1 ,2, y 3:** El artículo 180 del Reglamento de Contratación Administrativa nos dice, que el recurso de apelación será rechazado de plano por improcedencia manifiesta entre otras razones -y sin perjuicio que esa facultad sea ejercida en cualquier etapa del procedimiento de acuerdo con las reglas del artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa-, cuando el apelante no logre acreditar su mejor derecho a la adjudicación, sea porque su propuesta resulte inelegible o porque aún en el caso de prosperar su recurso, no sería válidamente beneficiado con una eventual adjudicación de acuerdo con los parámetros de calificación que rigen el concurso, debiendo este entonces acreditar en el recurso, su aptitud para resultar adjudicatario. En el caso en cuestión tenemos, que la empresa JR. Sánchez Laboratorios S.A. impugnó los seis ítems en los que resultó adjudicada su competidora la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A. No obstante tal y como se acredita en el hecho probado décimo primero de la presente resolución, la empresa apelante ocupó el tercer lugar de la calificación en los ítems 1, 2, y 3 del concurso, con un porcentaje para las tres líneas de 87,66%, siendo superado por la adjudicataria con un porcentaje para las mismas líneas de 94% y en segundo lugar por la empresa Instituto Tecnológico Auditivo S.A., con un total de 88,04%. De ahí que, el

ejercicio de legitimación que el apelante se encuentra obligado a realizar al momento de presentar un recurso de apelación, debe consistir en una construcción clara y precisa en cómo de frente a las reglas del concurso, la eventual anulación del acto de adjudicación podría beneficiarle, sea porque ocupó el segundo lugar de la calificación o bien en caso de existir otras ofertas superiores en puntaje, de qué manera estas incumplen también aspectos esenciales de las reglas del concurso que amerite su exclusión o que le resten puntuación, en forma tal que llegue a demostrar con cierto grado de certeza, que su oferta es la que podría legítimamente obtener el puntaje respectivo y hacerse con el acto de adjudicación. En el caso analizado, la apelante se limita a atribuir una serie de incumplimientos cartelarios a la adjudicada, pero omitiendo referirse para las líneas 1, 2, y 3 impugnadas, a la forma en que la empresa Instituto Tecnológico Auditivo S.A. incumple también algunas de las disposiciones cartelarias o en su caso, que el puntaje asignado no corresponde con el mérito del expediente, de manera que al perder puntaje en la calificación, su oferta se posiciona como la ocupante del segundo lugar que junto con los incumplimientos atribuidos a la adjudicada, la perfilen como potencial readjudicataria. Por este motivo, es que conforme las reglas del artículo 180 del Reglamento de Contratación Administrativa, la apelante no acreditó su mejor derecho a la adjudicación, teniendo para mayor abundamiento sobre el tema, lo indicado en la resolución R-DCA-502-2008 de las diez horas del 25 de setiembre del 2008 al expresar en lo conducente: *“(...)Falta de Legitimación: El artículo 180 del Reglamento de Contratación Administrativa establece que el recurso es improcedente de manera manifiesta cuando se interponga por una persona carente de interés legítimo, actual, propio y directo y, de seguido, se indica que se entiende que carece de esa legitimación el apelante que no resulte apto para resultar adjudicatario, sea porque su propuesta sea inelegible o porque, a partir de las reglas dispuestas en el sistema de calificación, no se haya acreditado un mejor derecho de frente a otros oferentes. La inelegibilidad de una plica se entiende cuando en el expediente administrativo haya prueba suficiente para determinar que el oferente recurrente presentó una plica alejada de las normas técnicas, financieras, legales u otras, del cartel y tal hecho, sea de orden trascendental. Por lo tanto, el recurso se debe rechazar si del todo no se defiende la elegibilidad de la oferta o si esta está débilmente fundamentada. Por otro lado, cabe el rechazo si, pese a tener una plica elegible o no, no se explica cómo, de frente al puntaje obtenido, se puede obtener una mejor calificación de existir otros que ostentan una mejor puntuación. En esto, al menos, debe argumentarse en el sentido de restar puntaje a quien esté en el primer lugar e, incluso a todos aquellos que se encuentren en un lugar preferente. Por ejemplo, si se está en un cuarto lugar de la calificación, se deberá restar puntaje a los que ocupen el primer, segundo o tercer lugar, o sumar el propio, de forma tal que de esa forma se llegue a ocupar el primer lugar.(...)”* Así las cosas, y siendo que la apelante no ha logrado acreditar su mejor derecho a la adjudicación y de ahí

su legitimación para impugnar la adjudicación en las líneas 1, 2, y 3 de repetida cita, procede rechazar de plano el recurso por improcedencia manifiesta, lo cual será establecido en la parte dispositiva de la presente resolución, continuándose con el análisis de fondo en lo que a las líneas 4, 5 y 6 respecta, por encontrarse acreditado del expediente de la contratación que en este caso, la apelante sí ocupa el segundo lugar de la calificación final.-----

**III.-Sobre el fondo del recurso para las líneas 4, 5 y 6. 1) Sobre el cumplimiento de los requisitos AGC-I y AGC-O y aviso de pila agotada por parte de la adjudicataria:**

Manifiesta la apelante que la oferta de la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A. incumple el cartel en el sentido que este exigió que las prótesis auditivas debían contar con un sistema de compresión AGC-I, señalándose en la oferta de dicha empresa que los dispositivos cuentan con un sistema WDRC que no es lo mismo y que es una característica que el cartel no solicitó expresamente. Por otra parte indica, que la ficha técnica del sitio oficial del fabricante, no indica que el producto SIMPLEX ofertado por la adjudicada, cumpla con la característica de aviso de pila agotada. Por su parte la Administración señaló, que de acuerdo con el criterio del Dr. Brenes Gamboa, Coordinador del servicio de otorrinolaringología del Hospital, en la prueba efectuada a las prótesis en fecha 22 de abril del 2010, se logró determinar que no existe el incumplimiento alegado por la apelante, toda vez que la tecnología WDRC cumple la función AGC-I pero mejorada, lo cual constituye un beneficio para los pacientes y además consta en el dispositivo, el aviso de pila baja o agotada. En este sentido manifiesta, que lo ofrecido por la adjudicada no es un objeto distinto al solicitado en el cartel, sino que más bien constituye una mejora tecnológica que va a determinar la compresión del sonido en las prótesis auditivas, sin que varíe de ninguna manera el objeto redundando más bien, en un beneficio para el paciente, sin que esto además, constituyera un factor determinante para efectuar la adjudicación a la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A. Sobre la prueba realizada al dispositivo presentado por la adjudicada en la diligencia practicada el 22 de abril, manifiesta que el criterio de la audióloga Mora Vargas no es concluyente, en vista que si bien de la información tomada de la página web de la casa fabricante, no se evidencia que el dispositivo tenga la función de aviso de pila agotada ni la tecnología AGC-I, tampoco indica lo contrario. Tornándose relevante para estos efectos, lo manifestado por la empresa adjudicataria al momento de presentar su oferta, en la cual expresamente indicó que el producto ofrecido cumple con la integridad de lo solicitado en el cartel, por lo que basado en el principio de buena fe, sumado al hecho que la empresa ante requerimientos de la Administración, aportó literatura certificada con la información necesaria para acreditar el cumplimiento del requisito, considera cumplida la exigencia cartelaria, motivo por el cual solicita se rechace de plano el recurso presentado por la recurrente en las líneas 1, 2, y 3 por carecer de legitimación, en vista de ostentar el tercer

lugar en la calificación y declararlo sin lugar en las líneas 4, 5, y 6, por cumplir la adjudicataria lo requerido en el pliego cartelario. La adjudicataria indicó que para sustentar su recurso la recurrente se basa únicamente en dos elementos probatorios: cuatro copias que corresponden al libro denominado Audioprótesis: Teoría y Práctica, y una traducción oficial de una página web con información obtenida por el traductor en la dirección electrónica de la casa matriz Audina Hearing Instruments Inc, que es la fabricante de los productos ofertados por Clínicas de la Audición CDA S.A. Sobre el primero de los puntos, manifiesta que la lectura ofrecida deja claro que en el campo de las prótesis auditivas, se denomina AGC (control automático de ganancia), a aquellos circuitos que mediante sistemas de compresión incorporados en una audioprótesis, sirven para controlar automáticamente que los niveles de ganancia de la señal que reciben amplificada del micrófono receptor, no aumenten en forma generalizada en la misma proporción en relación con la señal de entrada que recibe el micrófono. Además de dicho texto se extrae, que si físicamente este circuito se ubica dentro del sistema de las prótesis antes del dispositivo de control de volumen, se le denomina AGC-I, (donde I se refiere a input o entrada de la señal antes del volumen), mientras que si su ubicación física dentro del sistema de la prótesis es después del dispositivo de control de volumen, se le denomina AGC-O (donde O se refiere a output o salida de la señal después del volumen). Indica que lo anterior quiere decir de acuerdo con la misma lectura aportada por la apelante, que un circuito WDRC o sistema de compresión de rango dinámico amplio o extendido, es en realidad un circuito de control automático de ganancia de entrada o AGC-I, y no como de manera mal intencionada lo pretende hacer ver la recurrente, en el sentido que se trata de elementos totalmente distintos, sino que el WDRC no solo es por naturaleza un circuito de control automático de ganancia o AGC, sino que es por antonomasia un dispositivo AGC-I. Sobre este tema enfatiza, que el cartel no requirió ningún tipo específico de dispositivo AGC-I, únicamente lo que solicitó fue que las prótesis licitadas tuvieran un sistema de compresión AGC-I, requisito que se cumple ampliamente con el WDRC, indicándose esta última característica en su oferta, con la finalidad de informar a la Administración qué tipo de sistema AGC-I se estaba ofreciendo, toda vez que es un producto de tecnología de punta y de la más alta calidad dentro de los sistemas AGC-I existentes en el mercado. En otras palabras, señala que ofrecieron un producto de la mayor calidad en su clase, que cumple sobradamente las expectativas de la Administración. Sobre la segunda de las pruebas, expresa que en los sitios web de las casas fabricantes, si bien es cierto son utilizados por los proveedores para publicitar sus productos, lo que se consigna dentro de los nichos del sitio no son en lo absoluto las especificaciones técnicas de los productos que cada proveedor ofrece, sino información genérica únicamente con el fin de atraer a los potenciales clientes que se encuentren dispuestos a obtener mayores datos sobre el producto, a efecto de obtener más detalles. Es por ello que

Audina Hearing Instruments Inc, tendría que tener una dirección o sitio web de grandes proporciones no solo para colocar la gran variedad de productos que ofrece, sino que también, para incorporar las diversidades de cada uno de ellos, por lo que no resulta posible pensar que un proveedor determinado se encuentre limitado a mercadear únicamente lo que de manera detallada ofrezca en una página web. Sobre el tema del cumplimiento, indica que claramente de su oferta se desprende que ofreció audioprótesis con un sistema AGC-I, además del sistema de aviso de pila agotada, para lo cual aportó en los momentos oportunos, fichas técnicas y cartas que demostraron de la disponibilidad de esos elementos en los productos ofertados. Manifiesta, que con ocasión del presente proceso de apelación y a solicitud de la Administración licitante, se sometió a análisis una audioprótesis modelo SIMPLEX mediante un analizador de audífonos, diligencia en la que se demostró que este producto tiene incorporado el sistema AGC-I y un sistema de aviso de pila agotada, lo anterior con la manifestación de conformidad del encargado del departamento médico respectivo. Por las razones expuestas, solicita declarar sin lugar el recurso presentado y confirmar en todos sus extremos la adjudicación recaída a favor de Clínicas de la Audición CDA S.A. **Criterio del Despacho:** El recurso de la apelante versa en el hecho que a su criterio, el producto ofrecido por la firma adjudicataria incumple con el requisito cartelario de contar con los sistemas AGC-I / AGC-O, habida cuenta que lo que se ofertó es un producto con la tecnología WDRC que no es lo mismo, además de incumplirse el requisito de aviso de pila agotada en cada una de las prótesis. Sobre este tema, debemos establecer como punto de partida y para el caso del primer argumento, que si bien en la literatura técnica inicialmente aportada por la oferente, el cumplimiento de dicho requisito no se observa expresamente referenciado, no debe perderse de vista dos aspectos importantes: en primer lugar, como manifestación inequívoca de voluntad que es, la oferta no solo se encuentra conformada por la literatura técnica que se aporte según el tipo de objeto a licitar, sino que además del resto de argumentaciones o manifestaciones que se incorporen a esta como parte del cumplimiento de requisitos cartelarios, sin que por ello pierda su integridad o unicidad (artículo 66 del Reglamento de Contratación Administrativa). En este sentido la oferente, si bien hizo expresa indicación con la literatura técnica de su oferta sobre el uso de la tecnología WDRC (hecho probado 6), -especialmente con la certificación visible a folio 685 del expediente-, expresamente indicó en otro apartado de ella, que el producto marca SIMPLEX ofrecido, cumplía con los sistemas AGC-I y AGC-O según el caso, así como el aviso de pila agotada (hecho probado 5). En segundo lugar, y con la finalidad de tener certeza sobre el cumplimiento de este requisito en las prótesis, la misma oferente a petición de la Administración, confirmó expresamente el cumplimiento de dichas características no solo por su medio, sino que también aportando información adicional de la casa fabricante sobre esos extremos (hechos probados 7 y 8). Las anteriores afirmaciones

permiten dejar claro la existencia de una manifestación indubitable de voluntad por parte de la firma adjudicataria, de cumplir con los requerimientos exigidos por la Administración, expresión que además se vio acompañada por documentos técnicos que permiten acreditar de manera razonable el cumplimiento del requisito cartelario repetidamente citado en esta resolución. Al respecto, más allá de lo que esta expresión de voluntad representa en el proceso, no debe olvidarse que en materia de contratación administrativa existe incorporado dentro de su escala de principios rectores, la buena fe objetiva, que supone el deber de las partes de mantener una actuación adecuada y consecuente dentro de todo el proceso de contratación incluida la fase de ejecución, sin que sea aceptable un modelo de conducta distinto a esos parámetros. Este principio, ligado al de eficiencia, que obliga a partir de un adecuado uso de los recursos institucionales, a seleccionar aquella oferta más conveniente para el interés público, nos permite concluir ese deber de cumplimiento que tiene Clínicas de la Audición CDA S.A. con las manifestaciones expresadas de su parte a lo largo del proceso de compra instruido, sin que exista prueba en contrario acreditada que de lugar a considerar un efecto distinto. Ahora bien, aunado a lo anterior existen para este Despacho dos situaciones sobre las que amerita referirnos al menos tangencialmente. La primera de ellas, es con respecto a la prueba efectuada sobre la prótesis auditiva presentada por la adjudicada con esa finalidad –y a solicitud de la Administración-, en fecha 22 de abril del 2010 (hecho probado 9) y sobre la cual la coordinación médica del servicio de otorrinolaringología expresó total satisfacción en punto al cumplimiento de los requisitos cartelarios. En este sentido vemos como la administración médica luego de un proceso de análisis del producto en presencia de la adjudicada, concluye que este se adecua a lo requerido por el Hospital Max Peralta, no solo emitiendo su criterio a favor, sino que además, defendiendo su decisión en la fase de apelación precisamente a partir de los resultados que arrojó dicha prueba (ver folios 129 a 134 del expediente de apelación). Motivo por el cual no cuenta este Despacho con elementos que ofrezcan mérito para desvirtuar tanto los resultados de dicha prueba como lo resuelto a partir de esta, por la comisión médica que recomendó adjudicar las líneas ahora impugnadas a la firma adjudicada. En este mismo punto resta mencionar, que a pesar del criterio externado por el Dr. Brenes Gamboa en la nota visible a folio 1132 del expediente administrativo (hecho probado 9), respecto a la satisfacción de la prueba aplicada sobre la prótesis marca SIMPLEX, consta también a folio 1135 y 1136 del expediente, un criterio externado por la Bach Dylana Mora Vargas, en la cual se recomienda excluir a la oferta de la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A. por presunto incumplimiento de la tecnología AGC. No obstante dicho criterio se basa en información consultada del sitio web de la casa fabricante que si bien llega a la conclusión de que no se referencia el cumplimiento de esa tecnología –por demás sin explicitar el análisis técnico realizado-, tampoco se evidencia una expresión contraria al cumplimiento de ese



requisito, criterio que más bien genera ambigüedad, si observamos que a folios 1049 y 1050 del expediente, consta el análisis técnico de ofertas en la cual la señora Mora Vargas con su firma, valida el criterio médico que recomienda como opción de compra #1° para las líneas 1, 2, 3, 4, 5, y 6 la oferta de la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A. De esa forma, encuentra este órgano contralor que en la especie ha quedado acreditado que el requisito cartelario de sistemas de compresión AGC-O y AGC-I (hecho probado 4), no ha sido incumplido, no solo por cuanto constan los análisis técnicos del Hospital y las certificaciones del fabricante (hechos probados 7 y 8) que corroboran el cumplimiento del requisito cartelario, sino la circunstancia relevante de que la propia firma apelante ha reconocido que la tecnología WDRC es superior al sistema de compresión AGC-I (veáse archivo de audio de la audiencia final oral), con lo cual es evidente que lo ofrecido por la firma adjudicataria si bien puede no apegarse a la letra del cartel, en modo alguno incumple técnicamente lo requerido por el pliego de condiciones; ni desvirtúa la finalidad para la cual serán destinadas las prótesis, lo cual es corroborado por el Hospital en su respuesta. Una solución diferente resultaría contraria al principio de eficiencia y desconocer que los oferentes están en capacidad de ofrecer tecnologías superiores siempre y cuando se ajusten a la necesidad definida por la Administración. Esto no significa en modo alguno una carta abierta a los oferentes para cotizar libremente lo que estimen como tecnología “superior”, sino que justamente debe cumplirse el mínimo requerido por la Administración y la necesidad para la cual se destinará el objeto de la compra; situación que en este caso ha sostenido la Administración en tanto considera que la tecnología cotizada se ajusta en todo momento a los requerimientos técnicos definidos en el cartel, por lo que el hecho de que la tecnología resulte superior, en modo alguno afecta al interés público. Finalmente, sobre el requisito de aviso de pila agotada que la recurrente alega incumple en sus dispositivos la empresa adjudicada, por las mismas razones esbozadas en la presente resolución sobre el sistema AGC, este Despacho considera igualmente que el requisito que se acusa de omiso, se encuentra presente en dichos productos, especialmente atendiendo a la valoración que la Administración efectuó de este punto, el cual observamos se precisa en la literatura técnica ofrecida por la adjudicada (folios 679, 680, 681 y 983 del expediente de la contratación). Así las cosas, efectuando una integración de los principios de contratación antes indicados, con lo manifestado por la oferente durante el proceso de contratación, el material técnico certificado aportado, el criterio médico de la Administración, así como el hecho que el mismo recurrente en la audiencia final de conclusiones, expresamente reconoció como prótesis de tecnología superior el sistema WDRC, no queda más a este Despacho que declarar sin lugar el recurso de apelación presentado por la empresa JR. Sánchez Laboratorios S.A. contra la adjudicación de los ítems 4, 5, y 6 de la Licitación

Pública N°2009LN-000006-2306, recaído a favor de la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A., todo lo cual será establecido en la parte dispositiva de la presente resolución.-----

**POR TANTO**

De conformidad con lo expuesto y lo señalado en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 30, 34 y 37, inciso 3), de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, 84, 85 y 86 de la Ley de Contratación Administrativa, y 180, 183 y 184 de su Reglamento, **se resuelve: 1)-Rechazar de plano por improcedencia manifiesta para los ítems 1, 2 y 3 y 2)-Declarar sin lugar para los ítems 4, 5, y 6** el recurso de apelación presentado por el señor José Raúl Sánchez Cerdas, en su condición de representante legal de la empresa JR. Sánchez Laboratorios S.A, contra el acto de adjudicación de la **Licitación Pública 2009LN-000002-2306**, promovida por el Hospital Dr. Max Peralta Jiménez, para la adquisición de prótesis auditivas bajo la modalidad de entrega según demanda, **recaído a favor de la empresa Clínicas de la Audición CDA S.A.**, en las líneas 1, 2, 3, 4, 5, y 6, **ACTO QUE SE CONFIRMA**. De conformidad con el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa, la presente resolución da por agotada la vía administrativa.-----

**NOTIFÍQUESE.** -----

Lic. German Brenes Roselló  
**Gerente de División**

Lic. Elard Gonzalo Ortega Pérez  
**Gerente Asociado**

Licda. Marlene Chinchilla Carmiol  
**Gerente Asociada**

Estudio y redacción: Lic. Edgar Herrera Loaiza

*EHL/fjm*

**NN:** 05376 (DJ-2228-2010)

**NI:** 5517, 5772, 5727, 5795, 7552, 8218, 8228, 8534, 9660, 10669

**G:** 2009001972-6