

R-DCA-664-2012

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las trece horas del trece de diciembre de dos mil doce. -----

Recursos de objeción interpuestos por: **1) Capris S.A.** y **2) Inmunolab de Costa Rica S.A.**, en contra del cartel de la Licitación Pública 2012 LN-000003-2103, promovida por el Hospital Nacional de Niños, para la contratación de *“Estándares de calibración, juego según características y especificaciones, adquisición de reactivos para la determinación de aminoácidos y acilcarnitinas para el análisis de muestra de sangre seca en papel filtro”*.-----

I. POR CUANTO: Las empresas **Capris S.A.** e **Inmunolab de Costa Rica S.A.**, presentaron en tiempo y forma, de manera independiente, los respectivos recursos de objeción. -----

II. POR CUANTO: Mediante auto de las quince horas del cuatro de diciembre de dos mil doce, se concedió *audiencia especial* a la Administración para que se refiriera a las impugnaciones planteadas, lo cual atendió con el oficio DG-1670-12 suscrito por su Director General, Dr. Rodolfo Hernández Gómez, el cual a su vez se acompañó de la nota SGM-PNT-DL-072-12, firmado por el Director del Laboratorio Nacional de Tamizaje Neonatal y Alto Riesgo, Dr. Rafael Trejos Montero.

III. POR CUANTO: Sobre el fondo. A) Recurso de objeción interpuesto por CAPRIS S.A. 1) Condiciones de almacenamiento de los reactivos, calibradores y controles. La objetante señala que en la página 73 del cartel, en el apartado de vencimiento de los reactivos, calibradores y controles, se indica que las soluciones estándar, calibradores y controles, deben mantenerse en cadena de frío hasta el momento de su entrega, lo cual considera justificable y aceptable; sin embargo indica que también se establece como requisito cartelario, la temperatura de -4°C para la cadena de frío, misma que podría ser necesaria para determinados reactivos de alguna casa fabricante, pero no para el caso de todos. Manifiesta que para el caso de los reactivos, controles o calibradores que deban conservarse en temperaturas de refrigeración (2 a 8 °C), una temperatura de transporte de congelación como la que se exige en este cartel (-4°C), podría dañarlos o degradarlos, siendo que algunos fabricantes son claros en informar que ciertos productos no deben congelarse, so pena de degradación. A partir de lo anterior, solicita que se enmiende este requerimiento de la temperatura de la cadena de frío, modificando su redacción, de forma tal que se considere la temperatura de almacenamiento de controles, calibradores o reactivos definida por cada fabricante, al considerar que de mantenerse el requerimiento, se estaría limitando -sin justificación alguna- la libre competencia de otros potenciales oferentes, quebrantándose la igualdad de participación tutelada por el artículo cinco de la Ley de Contratación Administrativa, en concordancia con los incisos d) y e) del artículo dos de su Reglamento, el cual propugna la no introducción de

restricciones técnicas, legales ni económicas que injustificadamente limiten la participación de potenciales oferentes, aspecto este también contemplado en el numeral 52 del mismo Reglamento. Por su parte **la Administración** indica que no se ha hecho referencia a los reactivos en sí, sino a las soluciones estándar, calibradores o controles, por experiencia propia para este tipo de metodología, obtenida a través de los años de uso en el LABPNT, condiciones de almacenamiento que se emplean para estos elementos necesarios para controlar y verificar el funcionamiento apropiado de los instrumentos y reactivos. Agrega que sin perjuicio de lo anterior, por existir diversas condiciones de almacenamiento de distintos y potenciales proveedores para estos elementos en particular, se está de acuerdo en modificar este aspecto del cartel para que se lea así: "Tiempo de vencimiento de los reactivos, calibradores y controles: No menor a 8 meses. Las soluciones estándar, calibradores y controles deben mantenerse de conformidad a las condiciones almacenamiento y transporte establecidas por el fabricante, hasta el momento de su entrega en el H.N.N". **Criterio de la División:** El objetante apuntó como falta al cartel el imponer una condición para el traslado de las soluciones que fuese contrario a los requerimientos del fabricante, lo cual le hubiese podido generar una eventual exclusión, a la vez que explicó como el requisito cartelario podría afectar o dañar la solución, argumento que la Administración consideró y a partir del cual varió la redacción del pliego de condiciones, allanándose a la solicitud hecha por el recurrente. Por lo anterior, se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

2) Recolección de desechos. Señala **el objetante** que en el aparte 4.3 de la página 8a del cartel, se exige la aportación de las instrucciones sobre el manejo de desechos en concordancia con la normativa institucional y lo que al respecto establece el Ministerio de Salud; sin embargo, en su página 4a, bajo el apartado Responsabilidades del Adjudicatario, se indica al proveedor que en caso de que la mercancía a entregar por su representada genere algún tipo de "desecho" tales como cajas, plásticos, tarimas, etc., estos desechos deberán ser retirados inmediatamente del hospital por parte del proveedor, sin excepción. El recurrente considera que el cartel presente una contradicción, al requerir la aportación de las instrucciones sobre el manejo de desechos, si por otra parte se estipula la obligación de "retirarlos inmediatamente" del Hospital. En su criterio dicha "recolección" implica un costo, circunstancia que no se menciona en el cartel y que apunta sería esencial para comparar a los distintos oferentes en igualdad de condiciones, sin que sea justo o equitativo que se compare el precio de una oferta que incluye el costo de esta "recolección inmediata", con el de otra que no lo incluya; obviándose además señalar si al referir que la recolección debe hacerse inmediatamente, sería una o más veces al día, como tampoco se precisa que se entiende por "inmediatamente".

Concluye señalando que la obligación que se impone al proveedor es ilógico y encarece el servicio, en el tanto cada hospital tiene formalizados contratos específicos con empresas dedicadas al manejo de estos desechos. Solicita se ordene al Hospital Nacional de Niños, en adelante HNN, eliminar esta obligación que asigna al contratista de retirar inmediatamente los desechos del hospital, pues en esencia se trata de actividad que corresponde desplegar a ella. **La Administración** señala que en el punto 3 se le solicita al oferente únicamente instrucciones de cómo manejar los desechos que se generan a través del procesamiento de las muestras en los equipos y reactivos a ofertar, para ello se usa como referencia lo estipulado por el Ministerio de Salud publicado en la Gaceta del 3 de febrero del 2003, junto con la Ley General de Salud, todo lo anterior se encuentra claramente especificado en estos documentos de orden legal, que el potencial oferente tiene deber de consultarlos y cumplirlos a cabalidad. Por otro lado el representante de Capris S.A. confunde los aspectos esenciales de orden y limpieza que se deben aplicar posterior a la entrega de mercadería, si esta genera en ese momento algún tipo de desecho sólido, como cartón, plástico u otro elemento no citado, que no sea parte vital del producto y su utilización, citando como ejemplo algún envoltorio primario, secundario o terciario de reactivo o equipo a entregar. El H.N.N. cuenta con una política clara de manejo de desechos sólidos e infectocontagiosos, además promueve el reciclaje de todos aquellos desechos que puedan ser sometidos a este proceso y que son derivados de las distintas compras que realiza el hospital a los proveedores, el H.N.N. es consciente de ello pero al mismo tiempo exige un cumplimiento de orden y limpieza por parte de los proveedores. No se pretende en el presente cartel incluir apartados que exijan al adjudicatario el tratamiento o el manejo de los desechos derivados del procesamiento de las muestras, que son responsabilidad del Laboratorio, en adelante LABPNT. Por lo tanto no acepta su eliminación tal y como lo plantea Capris S.A. **Criterio de la División:** Efectivamente el punto 4.3 del cartel refiere a las instrucciones que deben ser aportadas al Hospital, en concordancia con su normativa institucional y que éste considerará para manejar los desechos que se generan a través del procesamiento de las muestras en los equipos y reactivos, siendo que la frase citada luego por el objetante, visible en la página tres del documento denominado “cartel 2012LN-00003-2103” de este concurso, en el apartado denominado “otras condiciones”, refiere a los desechos que se generen al entregar la mercancía, señalando el Hospital que el recurrente *“confunde los aspectos esenciales de orden y limpieza que se deben aplicar posterior a la entrega de mercadería”* (El subrayado no corresponde al original), citando como ejemplo que se genere en ese momento y acto, algún tipo de desecho sólido, como cartón, plástico u otro, que no sea parte vital del producto y su utilización, a la vez que se aclara que el deber

impuesto no representa la exigencia de un tratamiento o el manejo de los desechos derivados del procesamiento de las muestras. De esta forma se tiene que efectivamente se trata de dos momentos distintos, respecto a los cuales se exigen requisitos distintos, sin que ninguno de ellos trate de un proceso de “recolección” como el alegado por el objetante en su reclamo. Ahora bien, si considera este órgano contralor, que a efectos de una mayor transparencia y claridad, debe el Hospital dar a conocer la aclaración hecha a los interesados, a la vez que se indique si el uso de la palabra “inmediatamente” refiere expresamente al momento de la entrega. Por lo anterior, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

3) Literatura. Señala el objetante que de la lectura del apartado "Otras Condiciones: LITERATURA", el punto 4.2 y el punto 6.2, no queda claro cual es la forma en que debe ser entregado el manual de operación del instrumento, pues de la redacción de ellos, se obliga a entregar en una presentación distinta, situación que contradice el artículo 51 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, la cual precisa que el cartel debe resultar "*...un cuerpo de especificaciones técnicas claras, suficientes, concretas, objetivas y amplias en cuanto a la oportunidad de participar*", amén de conllevar quebranto al Principio de Seguridad Jurídica. **La Administración** indica que nuevamente Capris S.A. se confunde al interpretar los requisitos cartelarios, pues tanto el punto 4.2 como el punto 6.2 se dan en dos momentos distintos: el primero solicita entregar al momento de presentación de las ofertas una unidad de almacenamiento digital, que puede ser un CD, DVD, USB o cualquier otro medio distinto a estos, que contenga manuales, catálogos con especificaciones técnicas y adicionalmente exige la entrega de una fotocopia del manual ofertado, con el propósito de cotejar la información impresa con la digital, quedando ambas en el expediente administrativo. El segundo (6.2) refiere al momento de la adjudicación, al ser necesario comprobar que las instrucciones contenidas en el manual presentado en la oferta sean idénticas, esto en el momento en que los instrumentos sean instalados, de forma tal que se asegure que lo ofertado es lo que se instaló apropiadamente y de conformidad con las necesidades estipuladas en el cartel. Por lo expuesto, rechaza la solicitud del recurrente. **Criterio de la División:** De la lectura de los tres puntos cuestionados, se tiene que: En el primero (página tres del documento denominado “Cartel 2012 LN-000003-2103”), refiere al momento de presentar la oferta, indicando que se debe presentar el manual de manera digital, así como su fotocopia, siendo que ya el Hospital señaló que ello es con el fin de comparar la información aportada. El 4.2 reitera lo anterior, sin embargo agrega que al momento de presentar la oferta, la remisión puede ser en formato digital y entregar el físico al momento de su instalación, mientras que el 6.2, establece la obligación de

entregarlo “preferiblemente” en versión digital junto con la instalación. De lo anterior se tiene que efectivamente sí existe confusión, pues en el primero se impone la obligación de entregar el manual en sus dos versiones (digital y físico), el segundo (4.2) requiere lo mismo, más luego aclara que puede entregar solo el digital y luego el físico al momento de la instalación y en el tercero (6.2) resalta con la palabra “preferiblemente” la entrega de la versión digital cuando se dé la instalación, siendo que no se precisa con exactitud cuál tipo de manual y cuando deben ser presentados estos, confusión que atenta contra la transparencia y seguridad jurídica que debe privar en todo pliego de condiciones, conforme a los principios reconocidos en materia de contratación administrativa, debiendo por el ende el Hospital proceder a definir este aspecto, sin que permita interpretaciones como las que se derivan de las cláusulas actuales, según lo ya indicado. Por lo anterior, se declara con lugar el recurso en este extremo. -----

4) Sobre el sistema de información. El objetante señala que en el punto 12.18 de la página 22 del cartel, se indica que el equipo debe quedar conectado al sistema de información existente en el laboratorio; sin embargo, en el punto 6.10 de la página 13, así como en las Responsabilidades del Adjudicatario de la página 4, se establece la obligación de que al final del contrato la información pueda ser transferida a los nuevos sistemas de información o equipos que se contraten o entregarla en un archivo que sea recuperable con cualquier software. Manifiesta la empresa que en su opinión, ello no resulta lógico, debido a que durante la ejecución contractual, el equipo debe estar interfazado con el sistema de información del laboratorio, sistema que es propiedad del laboratorio; siendo que la información generada por los equipos debe estar en ese sistema durante todo el contrato. Agrega que la información debe ser transferida a ese sistema de información propiedad del laboratorio desde que los equipos entran en operación, lo que equivale a decir que al final del contrato, toda la información que procesaron los equipos está efectivamente en el sistema de información del laboratorio. Solicita eliminar los puntos cartelarios apuntados. La Administración indica que es correcto afirmar que el LABPNT posee un sistema de información propio y que la información generada por parte de los instrumentos se transfiere a éste, sin embargo en aras de salvaguardar la información almacenada propiamente por los equipos, es un hecho esencial para el LABPNT que esta información en particular sea transferida a un elemento de almacenamiento, ya que la misma es propiedad de la Caja Costarricense de Seguro Social a través del Hospital Nacional de Niños y por lo tanto no es conveniente que quede en manos del adjudicatario una vez que finalice el contrato, pues se trata de información privada y valiosa de resultados obtenidos de una población de niños tamizados en un periodo determinado, de esta forma se asegura una debida custodia de la misma.

Añade que la tecnología actual de los instrumentos permite generar archivos en formatos legibles por distintos programas, motivo por el cual no será ningún inconveniente para el futuro adjudicatario, por lo que rechaza el argumento de Capris S.A. **Criterio de la División:** El punto 12.18 forma parte de las características técnicas de los autoanalizadores que establece el cartel, indicando que “*debe ser operado a través de un sistema de cómputo, con capacidad de enlazarse bidireccionalmente con el sistema de información del LABPNT existente (...)*”, mientras que el 6.10 impone la obligación de “*garantizar que durante y al término del contrato, la información puede ser transferida a los nuevos sistemas de información o equipos que se contraten o en su defecto entregarla en un tipo de archivo que sea formalmente recuperable, con cualquier software (...)*”. De la lectura de ambas normas no se tiene una contradicción entre ellas, siendo que el argumento del recurrente de eliminar el punto 6.10 al señalar que la información va a estar en el sistema del Laboratorio durante la ejecución del contrato, no lo exime de comprometerse a la garantía que exige el cartel en ese punto, deber que se impone tanto durante la ejecución como al momento de la finalización del contrato. Por lo anterior, al no estarse frente a un argumento fundamentado en el vicio o falta al ordenamiento, los principios o la limitación para participar en el concurso, de conformidad con las reglas del artículo 170 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se declara sin lugar por falta de fundamentación.-----

5) Costo sistema de información. Señala **el objetante** que en años recientes, el Laboratorio ha realizado una inversión considerable en un sistema de información de laboratorio' específico para el almacenamiento y la gestión eficiente de la información generada en un laboratorio de tamizaje neonatal, el cual se encuentra operando actualmente y es propiedad del Hospital. Indica que en el punto 15.18, se establece que el oferente debe aportar información referente a los protocolos de transmisión y la estructura de datos que gestiona cada analizador para su conexión con el sistema de información, mientras que en el punto 12.18 se requiere que el equipo tenga la capacidad de enlazarse bidireccionalmente con el sistema de información existente, debiendo el proveedor asumir el costo de las interfases y el cableado con el sistema en uso. Sobre el particular, el objetante plantea una serie de inquietudes, entre ellas cual es el sistema de información actualmente en uso, a quién se le deben cancelar los costos de la instalación de la interfaz, cual es el valor de la misma, si están fabricadas y disponibles o si hay que fabricarlas y con quién y cuanto cuestan. Indica que el cartel no contempla la información que permita determinar si el oferente debe suministrar la información técnica para que el proveedor del software diseñe la interfaz o si esta tarea le corresponde a él. Por su parte **la Administración** señala que ante las distintas consultas de la empresa Capris S.A. con

respecto a este punto, le recuerda que para obtener la información que solicita debe apegarse al apartado 4.5 del cartel, donde se le exige a cada oferente que desee someter a consideración su oferta, visitar el LABPNT, para que pueda considerar todos los aspectos necesarios que puedan influir en sus respectivos cálculos económicos o de otra índole, Señala que no se acepta la enmienda planteada por Capris S.A. **Criterio de la División:** De conformidad con el artículo 170 del RLCA, el recurso deberá presentarse con la prueba que se estime conveniente y debidamente fundamentado, debiendo además indicar las infracciones precisas que le imputa al cartel con señalamiento de las violaciones de los principios fundamentales de la contratación administrativa, a las reglas de procedimiento o en general el quebranto de disposiciones expresas del ordenamiento que regula la materia. En el caso de marras, el argumento del objetante no versa sobre ninguno de esos puntos, en otras palabras no señala infracción alguna al ordenamiento o que le impida su participación, siendo que algunas de sus inquietudes pueden ser formuladas por la vía de la aclaración, de conformidad con el artículo 60 del RLCA. Adicionalmente y en relación con su inquietud acerca de si debe suministrar la información para el diseño de la interfaz o realizarla él mismo, se tiene que el punto 12.18 es claro en ese sentido, al indicar “*el proveedor debe asumir los costos por la instalación de dicho sistema en sus equipos, deberá aportar las interfases y el cableado necesario*”, por lo que tampoco se observa omisión cartelaria que genera la inquietud planteada. Finalmente ha de tenerse presente que bajo el principio de discrecionalidad, se reconoce a la Administración licitante proponer la mejor forma de satisfacer las necesidades que ha identificado, aspecto que queda bajo su responsabilidad y respecto a lo cual, el objetante no presenta alegato alguno, que sustente una falta en actuación administrativa. Por lo anterior, debido a la falta de fundamentación, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

6) Sistema de respaldo. Señala **el objetante** que en el punto 9.16 se dispone que debe suministrarse un sistema de respaldo adecuado para la información generada, como disco extraíble, diskette de ZIP, quemador de CD u otros; sin embargo, siendo que el instrumento deberá estar interfasado con el sistema de información de laboratorio, le surge la duda de si este requerimiento es realmente necesario en la actualidad o si se trata de un requisito demandado en un concurso anterior. Requiere la respectiva enmienda. **La Administración** indica que el LABPNT considera necesaria facilitar los medios idóneos de almacenamiento de información, la cual no solo se limita a resultados de muestras, debiendo considerar los oferentes otros aspectos de importancia tales como resultados de control de calidad, calibraciones, acciones de seguimiento para mantenimiento, que usualmente los equipos generan, además la inclusión de valores de calibradores y controles, u otra

información que se considere importante, lo cual facilita brindar una trazabilidad apropiada a los instrumentos con respecto a la información que generan, rechazando lo solicitado por el recurrente.

Criterio de la División: En la misma línea del criterio expuesto en el punto anterior, se considera que el recurso carece de fundamentación en este extremo, al tenor del numeral 170 del RLCA, pudiéndose haber tratado lo alegado bajo la vía del artículo 60 del RLCA. Por lo anterior se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

7) Cambios en el laboratorio. Señala **el objetante** que en el punto 4.5 se establece que el oferente deberá realizar una visita al laboratorio, para verificar las condiciones necesarias para el buen funcionamiento del equipo que se utilizará, con el propósito de definir los cambios necesarios a realizar, sin embargo, la redacción del punto en cuestión no identifica expresamente quién será el responsable de realizar los cambios en la infraestructura que se sugieran luego de la visita. **La Administración** indica que el apartado 4.5 del cartel es muy claro en cuanto a que tales responsabilidades le corresponden al adjudicatario, al indicar la norma que *"Así mismo, el oferente deberá indicar en su oferta, cuales son las condiciones necesarias para el buen funcionamiento del equipo en el laboratorio señalado, con el propósito de proceder, en caso de ser adjudicado el oferente, a realizar los cambios o ajustes necesarios"*. Agrega que es materialmente imposible determinar qué y cuales elementos requieren los instrumentos para su buen funcionamiento u operación eso es meramente responsabilidad del oferente, el cual tiene la obligación de considerar y de plasmar en su oferta. Por lo tanto no se acepta la enmienda planteada por Capris S.A. **Criterio de la División:** De la lectura de la norma se tiene que efectivamente hay un señalamiento expreso: el oferente debe señalar los cambios que propone y proceder luego, en caso de resultar adjudicatario, a realizarlos, con lo cual se tiene que es éste quien los asume y formarán parte de su oferta económica. Visto que no hay error, omisión o falta de información en la cláusula cuestionada, se declara sin lugar el recurso en este extremo.----- **8)**

Responsabilidades del adjudicatario. Señala **el objetante** que en el punto 6.7 del cartel, se indica que en caso de que el método ofertado sea diferente al utilizado en el laboratorio, se debe aportar - sin costo adicional- los reactivos necesarios para la comparación de métodos, sin que se advierta cuál es el método utilizado en el laboratorio clínico y la cantidad de reactivos necesarios para efectuar la comparación de métodos; información que resulta necesaria e indispensable para la elaboración de la oferta. **La Administración** manifiesta que en virtud de generar el punto 6.7, confusión entre los distintos y potenciales oferentes, se elimina del pliego cartelario. **Criterio de la**

División: Ante el allanamiento del Hospital, siendo que con su acción se atiende lo alegado por el recurrente, se declara con lugar el recurso en este extremo. -----

9) Especificaciones de los reactivos. Señala **el objetante** que en el punto 9.3 del cartel se define que el proveedor deberá suministrar la totalidad de los reactivos e insumos para determinar el valor crítico (punto de corte) para cada analito, midiendo un mínimo de 4000 muestras de sangre seca sobre papel de filtro, solicitud que implica una inversión importante en el costo de la oferta; por lo tanto, debe quedar bien claro cuándo se debe hacer esta validación y así asegurar la uniformidad de criterios, razón por la cual solicita se establezcan los criterios de evaluación, a la vez que plantea varias interrogantes: • En el caso de que el método de medición ofertado sea igual al método en uso por el Laboratorio, ¿se deberá efectuar la medición del punto de corte de todas formas o en ese supuesto ya no se estimaría necesario? • En el caso de instalar 2 instrumentos, ¿el punto de corte deberá medirse con cada instrumento? • ¿Se deberán medir (en caso de instalar 2 instrumentos) 4000 muestras en cada instrumento? • En el caso de existir la necesidad de cambiar el instrumento (instalando el instrumento de respaldo), ¿deberá volver a realizarse la medición de este valor crítico en el nuevo equipo? **La Administración** indica que los oferentes, conforme al punto 4.5, deben realizar la visita al LABPNT, lo cual les brindará mayor y mejor claridad de los aspectos que debe considerar para elaborar su oferta. Indica que el LABPNT cuenta con una experiencia de aproximadamente siete años utilizando la metodología de espectrometría de masas, en virtud de ello se ha asegurado de esta forma contemplar todas aquellas variables que afectan directamente los resultados de las muestras analizadas, tales como la edad de toma de muestra, el tiempo de tránsito de la muestra, el tipo de alimentación recibida en las primeras hora de vida, además de nuevas políticas de salud introducidas, como la posible disminución de la edad de toma de muestra, detecciones de nuevas enfermedades, entre otras; aspectos que indica son fundamentales para la obtención de valores críticos o puntos de corte, de allí la importancia de contar con la disponibilidad de analizar 4.000 muestras como mínimo, cuyo valor se ha considerado como apropiado, según su experiencia. Ahora bien es de aclararle a Capris S.A., que si estamos utilizando dos instrumentos, pero con el mismo reactivo, no se hace necesario realizar esta prueba para ambos equipos. **Criterio de la División:** Si bien el cartel establece que los potenciales oferentes deben realizar una visita al laboratorio (punto 4.5), lo cierto es que el recurrente ha planteado una serie de dudas en relación con el punto 9.3 las cuales no fueron atendidas de forma puntual por el Hospital, siendo que en criterio del objetante deviene información necesaria para la elaboración de su propuesta. En este sentido, aún cuando se reconoce la discrecionalidad que tiene la Administración para fijar las reglas

cartelarias, es importante que exista claridad en su contenido, por lo que a efectos de promover objetividad deberá permitir que las partes interesadas en participar, conozcan el alcance del punto 9.3, en el cual se establece entre otros que se suministre “*lo necesario para analizar un mínimo de 4000 muestras de sangre seca sobre el papel de filtro*”, sin que de ello sea posible dar contestación a las inquietudes presentadas por el objetante, como tampoco es posible hacerlo con su respuesta, al indicar que si se está utilizando dos instrumentos, pero con el mismo reactivo, no se hace necesario realizar esta prueba para ambos equipos. Por lo anterior, deviene necesario que se conozca el alcance de la norma cartelaria, respecto a lo cual puede considerarse los alegatos presentados. Así, se declara parcialmente con lugar el recurso en este extremo para que la Administración brinde claridad al requerimiento y facilite la posibilidad de los oferentes de presentar sus plicas. Se aclara que este aspecto, una vez modificado, se somete a la valoración de los potenciales oferentes.-----

10) Punto 9.7 Señala **el objetante** que el punto 9.7 indica que la presentación de los juegos de reactivos debe ser de acuerdo a las condiciones de entrega estipuladas en el cartel y exige un compromiso por escrito que debe ser incluido en la oferta; sin especificar cuál es el compromiso. Formula la pregunta acerca de si ese compromiso se relaciona con la presentación de los reactivos en juegos de 960 determinaciones (ítem 1), argumentando que la presentación de los juegos depende mucho del fabricante; y por ello, cualquier exigencia en este sentido vendría a limitar la participación, a partir de lo cual solicita que se enmiende el cartel, de forma tal que se defina cuál es el significado de esta cláusula, exactamente, ¿Cuál es el alcance del compromiso en mención? **La Administración** expone que es necesario que el oferente haga constar su compromiso para que los reactivos a cotizar estén de conformidad con las condiciones de entrega solicitadas, las cuales se encuentran indicadas en el cartel, como lo son: la cantidad aproximada de determinaciones a entregar anualmente, la calidad y características técnicas de los reactivos y equipos, los tiempos correspondientes a las entregas, los mantenimientos preventivos, correctivos e insumos, lo cual está consignado en el cartel y se refuerza la idea solicitando al oferente tal compromiso en el punto 9.7. No acepta la enmienda planteada por Capris S.A. **Criterio de la División:** El objetante es ambiguo y carente de fundamentación en su alegato, pudiéndose resumir el mismo como una intención de querer saber cual es el alcance del compromiso que se pide, a lo que la Administración responde que deviene la sujeción a los términos cartelarios. En este sentido, el punto 9.7 es claro al establecer que existe la obligación de presentar los juegos de reactivos conforme a las condiciones de entrega estipuladas en el cartel, compromiso que debe hacerse por escrito y que se consignará en la orden de compra. El objetante refiere a manera de ejemplo al tema de la presentación y cantidades, siendo

ello parte de las condiciones que también, entre otras, impone el cartel. Por lo anterior y ante la falta de fundamentación se declara sin lugar el recurso en este extremo. -----

11) Responsabilidad del adjudicatario. El objetante señala que el punto 6.6 del cartel expresa que el oferente debe asumir por completo la responsabilidad en caso de que los reactivos presenten deficiencias tales como inestabilidad química, contaminación, vicios en la fabricación o mala calidad, que el punto 7.3 del cartel indica que el Laboratorio corroborará el mantenimiento de la cadena de frío por parte del proveedor, una vez que los reactivos ingresen al Laboratorio y que en el punto 5 de definiciones, se establece claramente que toda falla que sea imputable a reactivos o equipos, no será pagado por la Institución, lo cual en su criterio transfiriendo todo el riesgo de operación al adjudicatario, siendo que una vez que los reactivos se han entregado al Laboratorio, habiendo asegurado la cadena de frío desde la fábrica, resulta imposible asegurarse que los reactivos han sido almacenados adecuadamente hasta su uso. Cita como ejemplo que se dispare el protector eléctrico (breaker) del circuito de alimentación de la cámara de refrigeración y que de no haber registro de su actividad o temperatura, se afecten los reactivos, por lo que asumir una responsabilidad tan amplia opina es riesgosa, sin que su impacto pueda ser calculado. A partir de lo anterior solicita se modifique el cartel, a fin de que el Hospital asegure las condiciones de almacenamiento a través de un sistema eléctrico de respaldo en caso de corte del fluido eléctrico y el monitoreo constante de la temperatura. La Administración indica que se niega el hecho de hacer caer al adjudicatario en asumir riesgos que no son de su competencia o responsabilidad, mucho menos comprometer parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, siendo que el cartel establece los aspectos que debe cumplir el adjudicatario al asumir el contrato, tales como la cadena de frío desde su salida en fábrica hasta la llegada en el H.N.N., vicios ocultos de fábrica, mal funcionamiento de los equipos, entre otros. Apunta que el LABPNT tiene la gran responsabilidad de su almacenamiento y uso apropiados, para ello cuenta con un cuerpo de profesionales y técnicos con amplia experiencia en el manejo y uso de este tipo de reactivos, insumos e instrumentos, además de un cuarto frío de aproximadamente 40 metros cúbicos, conectado al sistema de emergencia eléctrico, con monitoreo continuo de temperatura; además de contar con un Sistema de Gestión de Calidad que brinda mayor garantía sobre los procesos realizados en las distintas divisiones de este laboratorio, al llevar un estricto control de todos los detalles que puedan influenciar de forma negativa y positiva el trabajo realizado. No se acepta la modificación al cartel planteada por Capris S.A. Criterio de la División: El argumento del recurrente se centra en la inquietud que la Administración no ofrezca las condiciones necesarias para mantener

adecuadamente los reactivos y trasladar una responsabilidad que eventualmente no corresponda a la empresa. El objetante propone una redacción de cláusula, sin embargo la Administración en su respuesta expone las medidas que ha tomado en relación con el tema planteado. Sobre este punto, siendo que el Hospital goza de discrecionalidad para establecer las especificaciones cuyo cumplimiento permitirá satisfacer su necesidad y ante un cuestionamiento atendido y motivado a través de la respuesta del Hospital, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

12) Plazos. **El objetante** indica que en los puntos 11.1, 13.1 y 13.20 del cartel, no hay consistencia en los plazos para cambio de equipos, siendo que en el punto 11.1 se indica que se haga lo antes posible, mientras que en los puntos 13.1 y 13.20, se establecen las mismas 24 horas pero contadas diferente: a partir de la notificación y a partir de que finalice el plazo de reparación). A partir de lo anterior solicita que se eliminen las cláusulas que establecen estos tiempos para sustitución de equipos en 24 horas (puntos 13.1 y 13.20), y que se definan tiempos razonables de acuerdo a la complejidad de esta tecnología en la cláusula 11.1. Estima que el menor tiempo posible para tener un nuevo instrumento en condiciones totalmente operativas deberá ser de al menos dos semanas, por lo que se recomienda la instalación de dos instrumentos desde el principio de la operativización del contrato, uno nuevo para ser utilizado como equipo principal y otro de respaldo. Asimismo el objetante plantea en su recurso que se valoren ciertas consideraciones en relación con la instalación de un instrumento de respaldo. **La Administración** manifiesta que lo planteado por la empresa Capris S.A. contribuye a garantizar el servicio continuo e idóneo en la prestación del servicio, por lo que está de acuerdo en modificar este aspecto del cartel, específicamente para que los puntos 11.1 y 13.1 se lean así: “11..1 El proveedor debe suplir al LABPNT de dos equipos automuestreadores, además dos sistemas completos de espectrometría de masas (EMS), lo anterior para el proceso diario de las muestras, durante el horario habitual del laboratorio, en caso de falla seria del equipo EMS, (considerando falla seria el atraso de reparación que ocasione atrasos de más de hábiles en el la validación de los resultados) el segundo equipo que se considerará como de respaldo, ya que es imprescindible con el fin de no suspender los análisis de las muestras, esto en caso de requerirse un mantenimiento correctivo y/o preventivo mayor. El equipo de respaldo puede ser usado o reconstruido, para tal fin el oferente debe presentar en junto con la oferta un certificado de fábrica que indique tal condición, además que se encuentra en excelentes condiciones de funcionamiento y operación" y “13..1 El adjudicatario deberá garantizarle al H.N.N. que los equipos y el mantenimiento correctivo estarán disponibles durante toda la ejecución contractual y mientras estén en uso y funcionamiento en el laboratorio, además deberá sustituir todo aquel equipo con fallas

irreparables que puedan poner en peligro la prestación continua de los servicios del laboratorio, lo anterior en el menor tiempo posible ". **Criterio de la División:** Si bien existe un allanamiento por parte de la Administración con lo cual se declara con lugar el recurso en este extremo, se observa que en el punto 13.1 el Hospital mantiene la frase "*en el menor tiempo posible*", la cual deviene de difícil interpretación, pudiendo atentar contra la seguridad jurídica, a partir de lo cual se hace un llamado a la Administración para que el contenido de la misma resulte objetiva y clara, en armonía con los principios que rigen en materia de contratación administrativa, expuestos en la misma defensa que hizo el objetante en su recurso, por lo que se deberá aclarar el aspecto señalado.-----

13) Mantenimiento. Señala **el objetante** que en el punto 13.4 se define que el mantenimiento preventivo y correctivo se debe realizar simultáneamente en el equipo del proveedor y equipo de respaldo, sin que se defina si el equipo de respaldo debe estar siempre conectado, o por el contrario, si debe instalarse únicamente en caso de una eventual falla del instrumento nuevo. Adicionalmente, agrega que aún en caso de estar instalado, siempre el equipo de respaldo también es propiedad del proveedor, por lo que la distinción establecida en la redacción de este punto resulta incomprensible.

La Administración manifiesta estar de acuerdo, por lo que modifica el punto 13.4 así: "*El mantenimiento preventivo y correctivo debe incluir todo lo referente al programa de cómputo, protección antivirus y el respaldo de la información, de manera tal que se realicen en ambos equipos, en los tiempos correspondientes*". **Criterio de la División:** Ante el allanamiento por parte de la Administración se declara con lugar el recurso en este extremo. -----

14) Impresoras. Indica **el objetante** que en el punto 12.35, se solicita una impresora para cada equipo, para impresión de reportes y otra documentación, omitiéndose especificar a qué se refiere con la frase "para cada equipo". **La Administración** se allana al argumento planteado, señalando que se modifica el punto 12. 35 para que se lea así: "Debe aportar una impresora para ambos equipos, para el reporte de los exámenes y demás documentación necesaria, como resultados postmantenimiento, las características serán de acuerdo a las recomendaciones del fabricante".

Criterio de la División: Ante el allanamiento por parte de la Administración se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

15) Mantenimientos. Señala **el objetante** que existe contradicción entre el punto 13.2 y 13.12. El primero refiere al mantenimiento correctivo y preventivo, debiendo establecer un programa de mantenimiento de acuerdo a condiciones del fabricante, mientras que en el segundo se establecen actividades de mantenimiento preventivo que deben cumplirse y su respectiva periodicidad. Señala que hay contradicción al solicita primero un programa de mantenimiento de acuerdo a las

condiciones del fabricante y posteriormente se definen las actividades de mantenimiento y cuándo deben realizarse en el Laboratorio. Posterior a ello plantea una serie de dudas: • ¿Qué pasa si el mantenimiento definido por el fabricante no contempla las mismas actividades y periodicidad que se solicita en el cartel? • ¿Deben llevarse a cabo ambos programas de mantenimiento? • ¿Qué pasa si se ofrece una tecnología distinta que no requiere realizar las actividades de mantenimiento solicitadas en el cartel? • ¿Es posible que la oferta no sea considerada si los programas de mantenimiento sugeridos por el fabricante de esta nueva metodología ofertada son muy distintos de los que se solicitan en el cartel para lo que suponemos es la tecnología actual en uso en el Laboratorio? **La Administración** indica que el punto 13.2 lo que solicita es la presentación de un cronograma de mantenimientos de conformidad a las especificaciones del fabricante, y el 13.12 brinda una sugerencia de lo que pueden realizar tanto en los mantenimientos preventivos como correctivos, sugerencia que se basa en la propia experiencia del LABPNT sobre el uso y manejo de este tipo de equipos. **Criterio de la División:** De la lectura de las normas cuestionadas se tiene que no hay contradicción. Así, la primera (13.2) se establece una obligación: *“deberá adjuntarse dentro de la oferta el programa de mantenimiento de los analizadores y sus componentes de acuerdo con las especificaciones técnicas indicadas por el fabricante”*, mientras que la segunda (13.12) emplea la frase *“se podrá incluir”*, lo cual no representa una imposición sino que tiene el carácter de sugerencia señalado por la Administración en su respuesta a la audiencia especial. Respecto a las preguntas que se formulan en el recurso, las mismas no pueden ser atendidas en el conocimiento de un recurso de objeción, pues ello no procede al ser aclaraciones que deben ser tratadas como tal, de conformidad con el artículo 60 del RLCA. Por lo anterior se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

16) Punto 13.5 y 13. 6 Señala **el objetante** que en el punto 13.5 de la página 24 del cartel se define la obligatoriedad de trasladarse de inmediato a la atención de algún problema en el Laboratorio, sin embargo, en el punto 13.6 se indica que el tiempo de respuesta deberá ser de máximo 3 horas, por lo que requiere que se realice un cambio y prevalezca la cláusula 13.6, la cual regula el aspecto de interés brindando al menos un margen de tiempo. **La Administración** se allana a lo alegado e indica que se modifica la cláusula 13.5 a fin de que se lea de la siguiente manera: *“13.5 Es necesario Que la persona responsable del servicio técnico se encuentre disponible vía telefónica o bien mediante localizador, desde las 7:00 a.m. ya que a esa hora se revisa diariamente la corrida y se descubren los posibles errores de funcionamiento. El técnico debe comunicarse de inmediato con el LABPNT y si es del caso trasladarse a solucionar el problema, dentro del plazo indicado en el*

punto 13.6". **Criterio de la División:** Ante el allanamiento por parte de la Administración se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

17) Multas. Dos son los puntos cuestionados por el recurrente: **a)** Señala **el objetante** que en el apartado 14 del cartel, en lo concerniente al tema de multas, los porcentajes son altos para sancionar las horas de atraso en la prestación del servicio, siendo que aún entendiendo la importancia de las pruebas que realiza el Laboratorio en el área del tamizaje neonatal, el numeral 47 del RLCA, establece que se deben considerar aspectos tales como el monto, plazo, riesgo, repercusiones de un eventual incumplimiento para el servicio que se brinde o para el interés público, al establecer las penalidades en el cartel, lo cual debe hacer *"...con arreglo a criterios de proporcionalidad y razonabilidad"*, siendo que en su criterio los porcentajes contemplados en esta licitación se alejan de tales criterios. Indica que lo ideal sería trabajar en el laboratorio con dos instrumentos instalados desde el inicio de la operación del contrato, uno nuevo como equipo principal y otro como respaldo, siendo que el riesgo de suspensión en la prestación del servicio se mitiga con el uso del equipo de respaldo, esquema de equipamiento a partir del cual se eliminaría las multas. Añade que si la consideración de estas multas tiene como objetivo el resarcimiento de la institución ante una eventual suspensión del servicio por desabastecimiento de reactivos causado por un atraso en la entrega de parte del proveedor, ya las Condiciones Generales para la Contratación Administrativa Institucional de Bienes y Servicios, en su sección 5.2 Cláusulas Penales contempla la penalización a eventuales atrasos en las entregas, requiriendo el objetante que sean estos últimos montos los que se incorporen. Solicita la revisión de los porcentajes establecidos en el cartel, los cuales pide que se rebajen y ajusten a los mencionados criterios de proporcionalidad y razonabilidad, considerando que la Institución busca asegurarse la continua prestación del servicio mediante la solicitud de equipos de respaldo. **b)** Señala **el objetante** que los montos generados por multa serán rebajados de las facturas en trámite sin que el cartel especifique cómo se va a facturar (por entrega o mensualmente basado en los datos de prueba efectiva aportados por el Laboratorio), de tal forma que no es claro el impacto que podrían tener eventuales multas en el monto de la facturación. **La Administración** manifiesta que las multas establecidas se han apegado a lo establecido en el artículo 47 del RLCA, las cuales tienen el propósito de proteger el servicio continuo que se le brinda a una población muy susceptible como lo es el velar por la salud de los recién nacidos de este país, servicio puede verse seriamente afectado si el adjudicatario no asume apropiadamente cada una de las responsabilidades que adquiere al contratar con el H.N.N, siendo que los porcentajes sancionatorios establecidos son bajos en comparación con la pérdida de una no atención inmediata y oportuna que puede repercutir

sobre la salud y calidad de vida de un niño sometido a estos análisis, por lo que rechaza la solicitud del objetante. **Criterio de la División:** Respecto al punto a), en materia recursiva la carga de la prueba la tiene quien impugna, de conformidad con el artículo 170 del RLCA. En el caso de marras lo alegado por el recurrente refiere al monto de las multas y el mantenerlas frente al uso de equipo de respaldo, sin embargo se echa de menos un ejercicio en cuanto a la misma proporcionalidad y razonabilidad por él apuntadas, a fin de demostrar si los montos señalados en el cartel no se sujetan a estos. Tampoco se presenta un ejercicio que permita equiparar o mostrar que los montos indicados en las condiciones generales y los señalados en el cartel representan dobles sanciones, manteniendo Capris el alegato que unas deben prevalecer sobre las otras en razón de su cuantía, lo cual tampoco fundamenta el cuestionamiento hecho, careciendo por ende de sustento su solicitud para rebajar las multas en debate. Es importante resaltar que la Administración solamente remitió al órgano contralor copia del cartel, sin que se haya aportado el documento referido por el objetante, a saber: condiciones generales, por lo que no resulta posible referirse a su contenido, sin que por ello se varíe el criterio antes señalado en el sentido que no se acredita ejercicio alguno que respalde la alegada no proporcionalidad y no razonabilidad. Sin perjuicio de lo anterior, el Hospital es el llamado a motivar sus actos, siendo importante que exista una fundamentación acerca de las multas del punto 14 y de las condiciones generales, tanto respecto al supuesto generador de su cobro, como del monto establecido, lo cual deberá aparecer dentro del expediente de la contratación. Con la observación formulada, se declara sin lugar este punto del recurso. Tratándose del punto b), el cuestionamiento versa sobre la forma de pago y su relación con el cobro de multas, sin que la Administración se haya referido a este punto, siendo relevante su señalamiento al estar vinculado a uno de los elementos esenciales del contrato, sea el pago; debiendo por ende incluirse esta información, con lo cual se declara con lugar este punto. -----

18) Características UPS. Señala **el objetante** que en el punto 12.3 del cartel, se solicita una UPS con características específicas, sin que se aclare qué equipo estará protegido por ésta. Además apunta que no se indica que ocurre si se da el caso de colocar un equipo de respaldo, si el mismo se podrá conectar a esta misma UPS o si debe tener su propia UPS. Tampoco se especifica si las computadoras que solicitan en los demás puntos del cartel requieren además una UPS adicional ni de qué características. Solicita que se especifique el número de las UPS y las características solicitadas para estas, en caso de ser necesarias. **La Administración** manifiesta estar de acuerdo con la observación hecha y manifiesta que se varía la norma cuestionada, para que se lea así:" 12.3

Una U.P.S. (unidad de potencia suplementaria) para cada equipo EMS, para treinta minutos mínimo de funcionamiento en caso de fallo eléctrico y un estabilizador de voltaje para cada equipo. Se aceptan UPS que tengan su estabilizador incorporado. Equivalente al Modelo PRA 2200 Marca DELTEC out 120VAC 18.3 Amps, 2200 VA 1470 u, o bien al modelo Type Pro Battery Box DELTECDC48 V, DC48A." **Criterio de la División:** Ante el allanamiento por parte del Hospital, se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

19) Cronómetro. Señala **el objetante** que tanto en el punto 9.13.7 como en el 9.17.10, se solicita un cronómetro semejante a Cole-Parmer A-08610-10. Solicita que para evitar que se presenten ofertas con distinto alcance y por ende incomparables, se elimine una de tales cláusulas o que manifieste expresamente que la necesidad administrativa por satisfacer, corresponde a dos cronómetros. **La Administración** indica que se elimina el punto 9.13. **Criterio de la División:** Ante el allanamiento por parte de la Administración se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

20) Instrumentos y accesorios. Señala **el objetante** que las cláusulas 9.15, 9.16, 12.2, 12.3, 12.25 se repiten en el apartado 15 -Accesorios-, en los puntos 15.1, 15.2, 15.3, 15.5 y 15.9, lo cual genera incertidumbre y puede ser interpretado como que es necesario considerar más equipos e insumos en la oferta, de los que en realidad la propia Administración estaría esperando. Solicita se elimine tal duplicidad y que sea clara la necesidad del Laboratorio en cuanto a cantidad de instrumentos y accesorios. **La Administración** señala que no considera que los puntos citados, incurran a un oferente a interpretar que se requieren más equipos e insumos en la oferta, sin embargo para no generar dicha impresión se eliminan los puntos 9.15, 9.16, 12.2, 12.3 que se encuentran contenidos en el apartado 15 Accesorios, puntos 15.1, 15.2, 15.3, 15.5 y 15.9. Indica que el punto 12.25 no será eliminado ya que habla específicamente de cómo se deben generar los reportes de resultados en los equipos a ofertar lo cual es una necesidad institucional. **Criterio de la División:** conocida la posición del Hospital, se avala la misma y, se procede a declarar parcialmente con lugar el recurso en este extremo.-----

21) Sistema de refrigeración. Señala **el objetante** que en el punto 15.4 se indica que *de ser requerido por el laboratorio* se deberá suministrar un sistema de refrigeración para almacenar los reactivos, calibradores, controles y consumibles ofertados y que requieran refrigeración, sin que se defina las características del mismo, información requerida a efecto de su cotización. **La Administración** indica en su respuesta a la audiencia especial concedida, que decide eliminar el

punto 15.4 **Criterio de la División:** Ante la decisión tomada por la Administración, a partir de la valoración del punto señalado por Capris, se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

22) Sobre el esquema – tipo de entrega: el objetante a) Se presenta un cuestionamiento acerca de los esquemas de entregas y facturación, los costos y los riesgos, señalando que el cartel de licitación actual está basado en el pliego de la compra anterior, en la cual se adquiriría una cantidad determinada de kits por año, siendo que en esta nueva contratación, se incorpora el concepto de prueba efectiva, sin embargo señala que en el cartel prevalecen muchas cláusulas que hacen referencia al esquema de entrega de kits, encontrándose una mezcla de conceptos y directrices que pueden resultar incompatibles y hasta contradictorias. Indica que según el esquema de entrega, las responsabilidades para el proveedor son muy diferentes, tanto a nivel de facturación, costos y los riesgos, de ahí que la correcta definición de la relación contractual resulta esencial y debe quedar claramente establecida. Indica que en el cartel se describe, en relación con las entregas de producto y sus cantidades, que sean "*94 kits por año para un total de 90.000 DETERMINACIONES O SU EQUIVALENTE. 94 Kits al año (o juegos) de 960 determinaciones cada uno, o presentación equivalente, para un total aproximado de 90.000 determinaciones efectivas anuales de reactivos y equipo para determinar Aminoácidos y Acilcarnitinas*", a la vez que se señala que la modalidad de entrega será según necesidad del servicio y que se programarán tres entregas anuales en los meses de Enero, Mayo y Agosto, reservándose el H.N.N la posibilidad de modificarlas, pudiendo el Hospital solicitar mayor o menor cantidad de reactivos de los especificados en cada entrega, a la vez que se establece que el oferente debe dejar por escrito, el compromiso de cambiar los reactivos en caso de que presenten deficiencias tales como inestabilidad química, contaminación, vicios ocultos en la fabricación o por mala calidad del producto todo el producto que se deteriore por inestabilidad antes de la fecha de vencimiento, en condiciones normales de almacenamiento, en la fecha que lo indique el Laboratorio de Tamizaje, debiéndose comprometer a suministrar con carácter de urgencia los juegos de los reactivos con todos los constituyentes que sean consumidos por fallas del sistema, vencimiento, a saber: daños en el software y daños mecánicos o eléctricos, entre otros; disposiciones cartelarias que en criterio del objetante son típicas de la modalidad de entrega de producto por adelantado, en la que el proveedor recibe el pedido con las cantidades definidas por el cliente, realiza la entrega en las fechas indicadas, entrega un producto con una fecha de vigencia mínima establecida y se le tramita la factura y el pago respectivo por la cantidad de pruebas entregadas, cláusulas que en su opinión resultan innecesarias y generan confusión, si de lo que se trata es de una contratación por prueba efectiva, lo cual se reconoce en el punto 6.5, 9.2, 17, siendo que existe una mezcla de términos y conceptos, que no permiten establecer con certeza la forma de entrega y la forma de pago. Agrega que la modalidad de prueba efectiva precisamente

establece que se paga solamente las pruebas realizadas con éxito, por lo que la reiteración de este concepto confunde. Solicita que la Administración defina adecuadamente la modalidad de entrega y que redacte un apartado claro de definiciones, en el cual se establezca una frecuencia de entregas, que defina el procedimiento mediante el cual se establece la cantidad de pruebas realizadas y su frecuencia, y por ende la periodicidad con que se podrán facturar dichas pruebas, todo lo cual resulta esencial para alcanzar la claridad básica que ha de caracterizar al cartel y brindar certeza a los participantes, ante todo, sobre la modalidad de procedimiento a la que se estarían sometiendo, caso de resultar adjudicatarios, durante la fase de ejecución contractual. Alude a una falta de regulación en el aspecto reseñado (modalidad de entrega), en el sentido que puede colocar al oferente en una posición de inseguridad, y formula la siguiente pregunta: ¿qué pasa si el Laboratorio solicita una cantidad excesiva de reactivos para alguna de las entregas (es su potestad en las entregas según demanda) y posteriormente esos reactivos se vencen en el Laboratorio?, situación en la cual el contratista sería responsable y tendría que reponer los reactivos, lo que en su criterio resulta excesivo y desborda los límites de razonabilidad y proporcionalidad. Señala que en el punto 9.5 se establece que el vencimiento de los reactivos debe ser de 8 meses como mínimo, siendo improcedente achacar al oferente responsabilidad por el vencimiento de los reactivos en el laboratorio, en tanto se están solicitando tres entregas al año. b) Señala que el punto 17 del cartel establece un procedimiento para determinar las pruebas efectivas realizadas por el Laboratorio, donde se indica que el Laboratorio cuantificará mensualmente el número de determinaciones efectivas realizadas según un formato propuesto que no aparece en la redacción del cartel, existiendo una omisión de información cuyo conocimiento oportuno resulta esencial para los interesados en concursar. Por su parte **la Administración** señala que Capris confunde los conceptos y necesidades planteadas para adquirir reactivos por parte del H.N.N. Indica que en el apartado "Descripción" del cartel se establece la cantidad de pruebas a adquirir por año (un total aproximado de 90.000, lo cual es estimado de acuerdo al comportamiento histórico) adicionalmente se da la opción a los potenciales oferentes de presentar su oferta el equivalente en kits, siempre y cuando correlacionen con la totalidad aproximada de pruebas anuales solicitadas, pudiéndose apreciar que ambos conceptos (kit y determinaciones) están estrechamente relacionados, pues a través de la experiencia se conoce que un kit puede hacer un total de "x" número de determinaciones o pruebas que se traducen en una cantidad de controles, calibraciones, blancos o muestras de pacientes analizados, a partir de lo cual se deriva el concepto "determinación efectiva" definido en el apartado 5 del cartel, concepto que permite llevar un control estricto entre la cantidad de pruebas que entrega el proveedor y la cantidad de pruebas que realmente se ejecutan, omitiendo todos aquellos vicios que pueden interferir en un adecuado procesamiento de las muestras, tales como daños en los equipos, o en los reactivos,

realizando así una administración eficiente y eficaz de los fondos públicos, siendo que en el punto 17 del cartel se plasma un mecanismo de control, el cual pretende velar por el cumplimiento de las pruebas entregadas y ejecutadas. Señala que en el apartado 1 del cartel se establece que el HNN escogió la modalidad de entrega según demanda, conforme al artículo 154 del RLCA, el cual permite que las cantidades o montos puedan aumentar o disminuir, al depender de las políticas de salud y factores epidemiológicos como la tasa de nacimientos, la tasa de mortalidad infantil, tasa de inmigración entre otros, de allí que el H.N.N se reserva su derecho a solicitar mayor o menor cantidad de reactivos especificados en cada entrega. Se rechaza el planteamiento realizado por Capris al ofrecerse de forma clara y precisa cada uno de los aspectos necesarios para lograr el fin propuesto. **Criterio de la División:** *Sobre el punto a):* De la lectura del Apartado “descripción” del cartel se tiene que efectivamente se hace referencia a una cantidad específica: 94 kits por año para un total de 90000 determinaciones o su equivalente, siendo que el Hospital en su respuesta a la audiencia especial señala que se trata de un estimado de acuerdo al comportamiento histórico, aclaración que aún cuando no se señala de forma expresa en el cartel, está en armonía con la modalidad de entrega que se establece, a saber: entrega según demanda al amparo del artículo 154 del RLCA, el cual establece que *“cuando las condiciones del mercado, así como el alto y frecuente consumo del objeto lo recomienden, en suministros tales como alimentos, productos para oficina y similares, se podrá pactar no una cantidad específica, sino el compromiso de suplir los suministros periódicamente, según las necesidades de consumo puntuales que se vayan dando durante la fase de ejecución. En este supuesto la Administración incluirá en el cartel, a modo de información general, los consumos, al menos del año anterior (...)*”. (El subrayado no corresponde al original). Bajo este marco normativo se plasma el punto denominado “modalidad de entrega”, descartándose la posibilidad de una contratación bajo la forma de entrega específica de cantidad de kits o entrega de producto por adelantado, por lo que no lleva razón al señalar que las pautas del Apartado Uno del cartel corresponden a una de estas últimas. En cuanto a la mezcla de términos y la referencia que se hace a los puntos 6.5 y 9.2, no se observa confusión alguna respecto a la modalidad de entrega, pues el primero refiere a la obligación del contratista de mantener una rotación adecuada del inventario y la reposición de los insumos en caso de vencimiento, mientras que la segunda va en el mismo sentido al establecer que el proveedor debe aportar la totalidad de los reactivos, insumos y demás necesarios para la ejecución de las pruebas contratadas, normas que deben ser leídas dentro del marco normativo que se ha definido: entrega según demanda. Al respecto este órgano contralor ha señalado: *“(...) el artículo 154 inciso b) del RLCA regula la modalidad de contratación de entrega*

según demanda, la cual faculta a la Administración adjudicar un determinado bien, o producto, sin definir una cantidad exacta, lo que permite que cada vez que la entidad requiera de dicho insumo lo solicite al contratista. De este modo, no nace un compromiso de parte de la Administración de adquirir ni un mínimo ni un máximo, toda vez que los requerimientos serán determinados por las necesidades que vayan surgiendo, esto es, según la demanda que se tenga. Esta modalidad de contratación presenta versatilidad en la actividad contractual por cuanto se promueve, en principio, una licitación pública, que es el procedimiento más formal y solemne, y durante un máximo de cuatro años la entidad puede recurrir al contrato producto de esa licitación para procurar el suministro de los bienes, sin necesidad de promover otros procedimientos de contratación, lo cual implica economías de tiempo y permite un mejor uso del recurso humano encargado de promover los concursos. En razón de las particularidades que presenta la entrega según demanda, la adjudicación se realiza por precios unitarios. Expuesto lo anterior, y de frente a los argumentos del objetante, es importante hacer ver que el numeral 154 inciso b) del RLCA no contiene una lista taxativa de bienes en cuya compra es posible el uso de esta modalidad, sino que la indicación que ahí se hace es ilustrativa (...)". (Así, Resolución R-DCA-311-2012 de las once horas del veintiuno de junio de dos mil doce.) Con sustento en las razones dadas, se declara sin lugar el recurso en este punto, habida cuenta que el cartel sí refiere a la modalidad de contratación a seguir, marco normativo en el cual debe comprenderse y hacerse lectura del resto de disposiciones cartelarias vinculadas a este tema. **Sobre el punto b)**: El objetante indica que en el punto 17 del cartel se establece un procedimiento para determinar las pruebas efectivas realizadas por el Laboratorio, señalándose que éste cuantificará mensualmente el número de determinaciones efectivas realizadas según un formato propuesto, el cual no aparece en la redacción del cartel, omisión que se corrobora de la lectura de la norma, con vista al cartel remitido por esa Administración, el cual consta en el expediente de objeción. Por lo anterior se declara con lugar este punto del recurso, dado que se hace referencia a un formato que no se detalla en qué consiste, existiendo por ende ambigüedad en la norma y consecuentemente una lesión al principio de seguridad jurídica. -----

B) Recurso de objeción interpuesto por INMUNOLAB DE COSTA RICA S.A. 1) Certificaciones. Señala el objetante que el cartel requiere que el oferente presente el certificado de tercera parte (ISO, TUV, DIM) sobre el proceso de fabricación de los calibradores, controles y reactivos ofrecido, así como el certificado de aprobación por la FDA u organismo similar de reconocido prestigio internacional, siendo que en su criterio dicha exigencia atenta contra el principio de eficiencia, al requerirse de forma separada dos tipos de certificación diferentes, pero que

resultan excluyentes, pues el certificado de aprobación de la FDA también comprende todo lo relativo a los procesos de fabricación del bien objeto de la contratación e incluso va más allá, pues garantiza que el producto es seguro para el uso y aplicación para el diagnóstico en los seres humanos. Considera que para garantizar la obtención del fin público, así como para favorecer la libre concurrencia de los oferentes, se elimine el requisito de certificación sobre el proceso de fabricación, y se deje el más idóneo para el objeto contractual que es el Certificado de aprobación por la FDA, el cual - en su opinión - puede garantizar de mejor forma la consecución del fin público perseguido. Solicita también que se determine de manera precisa cuales otros órganos similares con prestigio internacional similar son aceptables, considerando que el fin público perseguido tiene que ver con el bien jurídico de la salud pública y que la administración debe tener una garantía confiable de que los equipos, e insumos necesarios no generaran un problema. Por su parte **la Administración** señala los términos empleados en los puntos 6.3 y 9.8 tales como ISO, TUV, DIM y FDA, son un marco de referencia que deben tomar los oferentes a la hora de presentar sus respectivas ofertas, siendo lo importante que se garantice la calidad de los reactivos y equipos ofrecidos mediante la implementación de controles exhaustivos, asegurándose que todos los procesos que han intervenido en su fabricación operan dentro de las características previstas y se ajusten a las necesidades de los usuarios o clientes. Indica que el hecho que el cartel se oriente exclusivamente a uno u otro término, podría lesionar los intereses de potenciales oferentes que podrían participar en el presente concurso. Indica que existe en la legislación se un control efectivo de equipos y reactivos para diagnóstico "in Vitro", junto con la verificación de un correcto funcionamiento, su importación, y uso comercial brindado por las empresas, lo que garantiza la protección de la salud humana, requisito de admisibilidad que se solicita en el punto 4.9 del cartel y tiene que ver con el "Reglamento para el registro, clasificación, importación y control de equipo y material biomédico" publicado mediante el Decreto Ejecutivo N° 34482-S de la Presidencia de la República y Ministerio de Salud. Rechaza la solicitud del objetante. **Criterio de la División:** El recurrente alega que los tipos de certificación requeridos resultan excluyentes, ISO, TUV y DIM frente a la certificación de la FDA, argumentando que esta última comprende todo lo relativo a los procesos de fabricación del bien objeto de la contratación, a la vez que garantiza que el producto es seguro para el uso y aplicación para el diagnóstico en los seres humanos, sin embargo no se define la contradicción como tal ni la forma en que el requisito cartelario limita su participación, requisitos esbozados en el artículo 170 del RLCA. El recurso en este punto es carente de fundamentación, pues no permite conocer el punto de la contradicción alegado, recayendo conforme a las reglas que privan en la Ley de

Contratación Administrativa y su Reglamento, la carga de la prueba en el recurrente. El argumento expuesto no permite debatir jurídica y técnicamente la voluntad administrativa plasmada en el cartel y sostenida por el Hospital en su respuesta a la audiencia especial, al señalar que se mantienen las dos cláusulas cartelarias (6.3 y 9.8). Por las razones expuestas se declara sin lugar este extremo del recurso. Sin perjuicio de lo anterior, deberá esa Administración dar a conocer a los potenciales oferentes su decisión, respecto a que los términos ISO, TUV, DIM y FDA, son un marco de referencia que deben tomar los oferentes a la hora de presentar sus respectivas ofertas, conforme a lo indicado en su respuesta. Lo anterior a fin de que no exista confusión y se permita un cartel respetuoso de los principios de transparencia y seguridad jurídica.-----

2) Responsabilidades del Adjudicatario. Cuestiona el objetante la cláusula cartelaria que establece como deber del adjudicatario, el comprometerse a garantizar que durante y al término del contrato, la información pueda ser transferida a los nuevos sistemas de información o equipos que se contraten o en su defecto entregarla en un tipo de archivo que sea formalmente recuperable, con cualquier software. Lo anterior, al considerar que al exigir garantizar la transferencia de la información a los nuevos sistemas de información o equipos que se contraten se rompe ese equilibrio de intereses, pues tomando en consideración que se trata de un hecho futuro e imprevisible y que también por las reglas de la experiencia y, garantizar que un archivo sea recuperable con cualquier software resulta poco razonable y proporcional, por lo que solicita excluir esta condición del cartel. La Administración refiere a la respuesta dada en el recurso de Capris, punto 4 y 5, en los cuales señaló que el LABPNT posee un sistema de información propio y que la información generada por parte de los instrumentos se transfiere a éste, sin embargo en aras de salvaguardar la información almacenada propiamente por los equipos, es un hecho esencial para el LABPNT que esta información en particular sea transferida a un elemento de almacenamiento, ya que la misma es propiedad de la Caja Costarricense de Seguro Social a través del Hospital Nacional de Niños y por lo tanto no es conveniente que quede en manos del adjudicatario una vez que finalice el contrato, pues se trata de información privada y valiosa de resultados obtenidos de una población de niños tamizados en un periodo determinado, de esta forma se asegura una debida custodia de la misma. Añade que la tecnología actual de los instrumentos permite generar archivos en formatos legibles por distintos programas, motivo por el cual no será ningún inconveniente para el futuro adjudicatario, por lo que rechaza el argumento de Capris S.A. **Criterio de la División:** De la lectura de la cláusula cartelaria se tiene que la obligación se impone durante la ejecución contractual, así la norma señala: *“el oferente deberá comprometerse a garantizar que durante y al*

término del contrato”, de forma tal que es uno de los deberes establecidos, a considerar por el oferente a la hora de elaborar su propuesta, sin que se observe la no razonabilidad o no proporcionalidad alegada, o el perjuicio al equilibrio de intereses, en el tanto es uno de los compromisos que deben ser asumidos, requisito que se motiva según el razonamiento dado por la Administración en su respuesta y que deviene reflejo del ejercicio de su discrecionalidad a la hora de establecer las especificaciones del cartel. Por las razones expuestas, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

3) Plazo entrega. El objetante cuestiona que el cartel en el Apartado Modalidad de entrega, indica que la Administración comunicará su pedido al menos con *treinta días hábiles de anticipación, plazo que en su criterio afecta el principio de equilibrio de intereses y de eficiencia*, pues las condiciones que deben cumplir los diversos insumos que sean entregados en virtud del mismo cartel, así como todo el proceso operativo para que estos sean entregados (producción, importación, etc.), contrastan con los 30 días hábiles de anticipación con que deben llevarse a cabo los pedidos, por lo que considera que se debe conceder un plazo de 45 días hábiles a fin de garantizar de una manera más eficiente la consecución del fin público perseguido. **La Administración** manifiesta que el recurrente no fundamenta de forma contundente las razones por las cuales debería extenderse el plazo a 45 días hábiles, siendo que los 30 días hábiles se traducen en aproximadamente 6 semanas de espera o bien 40 días naturales, plazo que se considera suficiente para este proceso. Se rechaza la solicitud. **Criterio de la División:** De conformidad con el artículo 170 del RLCA, el recurso de objeción debe estar debidamente fundamentado, requisito que en el presente no se verifica al no conocerse las razones que justificarían la ampliación en el plazo que se cuestiona. Nótese que el objetante refiere a “condiciones” y “el proceso operativo” sin que se exponga mayor detalle que permita acreditar su opinión y propuesta. Así, se declara sin lugar por falta de fundamentación, el recurso en este extremo.----

4) Señala el objetante que en relación con las obligaciones que se imponen al contratista, sea el suministro de todos los insumos que se requieran para el buen funcionamiento de los equipos incluyendo elementos como lancetas y el papel de filtro para llevar a cabo las pruebas, se debe adjuntar al cartel estadísticas o información que permita establecer al menos un promedio de la frecuencia y cantidad de insumos que se requieren, así como que se especifique la cantidad y calidad de los insumos de carácter accesoria y que no son para el buen funcionamiento de los equipos, tales como el papel para imprimir informes, tintas, etc., pues estos aunque no son específicos para el buen funcionamiento del equipo deben ser también contemplados y cotizados. Indica que el facilitar también esta información por parte de la administración, refuerza el principio de igualdad, sobre

todo por que al no existir un parámetro que sirva de referencia para el cálculo del costo de estos insumos, daría una ventaja a aquellos oferentes que por falta de estos parámetros rebajan precios con el fin de salir favorecidos. Solicita además que se informe si las lancetas y las boletas de papel de filtro son o no incluidas entre "la totalidad de los reactivos e insumos" solicitados por el pliego de condiciones y de ser así, es fundamental que la administración informe las cantidades esperadas de estos suministros, así como que establezca mecanismos de control eficientes que garanticen que se trata de los insumos que son usados específicamente para el bien objeto de la contratación, pues insumos de la misma clase son usados en otras áreas, y para tareas diferentes, lo cual puede generar un exceso en el gasto si no existe un control para determinar las cantidades necesarias y con ello desnivelarse el equilibrio económico del contrato. **La Administración** indica que las lancetas y el papel filtro no están contemplados actualmente dentro del objeto del presente cartel, existiendo la Licitación Pública No. 2009LN-000002-2103 para ello. Agrega que es deber de los oferentes estimar la cantidad y calidad de los insumos que acompañan a la oferta propuesta, ya que son ellos los únicos conocedores de cual o qué tecnología y reactivos utilizaran para participar en el presente contrato, sin que sea posible para el Laboratorio conocer con anticipación esos detalles. Se rechaza lo solicitado. **Criterio de la División:** Los puntos cuestionados han sido aclarados por parte de la Administración, sin que se observe un vicio en el cartel o se haya dado la acreditación por parte del recurrente, acerca de un impedimento para su participación. Respecto a la inquietud acerca de las lancetas y papel filtro, el Hospital señala que las mismas no se contemplan en esta contratación, mientras que en relación con los insumos de carácter accesorio, tales como el papel para imprimir informes, tintas, y otros, la Administración manifiesta que dependerá de cada propuesta según lo ofertado, sin que se pueda determinar la cantidad y calidad requerida por la empresa, lo cual resulta entendible y lógico al devenir cada propuesta distinta según el insumo ofertado. Tratándose de la posible no cotización de este aspecto y con ello una ventaja indebida en cuanto al precio, será deber de la Administración verificar que en sus propuestas los oferentes asuman la totalidad de los compromisos requeridos. Por las razones expuestas, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

5) Indica **el objetante** que los insumos descritos en el punto 9.13, no corresponden al bien objeto de la contratación, con lo cual se encarece la oferta y no se contribuye a la consecución del fin público requerido, afectando así el equilibrio de intereses entre las partes contratantes. Agrega que los insumos son para equipos que están representados por la competencia, de manera que esto podría influir de manera negativa en un incremento de los costos de estos insumos, ya que no todos los oferentes tienen la facilidad de obtener productos de los competidores, exclusión contraria al

principio de igualdad y el de libre competencia. **La Administración** señala que con el propósito de brindar una mayor claridad de las necesidades indicadas en el cartel, se considera oportuno eliminar todo el contenido del punto 9.13 (incluyendo los puntos de 9.13.1 al 9.13.8). **Criterio de la División:** Ante la decisión tomada por la Administración, a partir de la valoración del punto señalado por Inmunolab, se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

6) Indica **el objetante** que la redacción del punto 11.3, el cual establece que “el oferente que resulte adjudicado deberá garantizar que su equipo tiene una conexión estándar, así como que los datos respondan a un protocolo estándar, compatible con el sistema de información existente en el LABPNT”, afecta el principio de igualdad y de eficiencia, pues de la misma se desprende que solo el oferente adjudicado debería garantizar la condición especificada, cuando la misma debería ser exigida al oferente. **La Administración** acepta la propuesta de la empresa, modificando el punto 11.3 de la siguiente manera: "El oferente deberá garantizar en su oferta que su equipo tiene una conexión estándar, así como que los datos respondan a un protocolo estándar, compatible con el sistema de información existente en el LABPNT". **Criterio de la División:** Ante la decisión tomada por la Administración, a partir de la valoración del punto señalado por Inmunolab, se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

7) Indica **el objetante** que en relación con el punto 12. 23, el cual señala que “el oferente debe proveer soporte técnico al Departamento de TI para la configuración de los archivos de resultados”, es necesario tener claro cual es el alcance y contenido del concepto soporte técnico, pues él mismo es muy amplio e indeterminado, debiendo ser determinado. **La Administración** aclara que el término soporte, conlleva a brindar una simple asesoría o enseñanza por parte del oferente que se basa en explicaciones claras y oportunas sobre la forma en que salen los archivos del instrumento, para que se pueda comunicar este con nuestro sistema de información. **Criterio de la División:** El argumento del recurrente consiste en una solicitud de aclaración acerca del concepto y alcance de un término, siendo que el recurso de objeción no es la vía establecida para atender aclaraciones, tal y como lo reconoce el artículo 60 del RLCA. Por lo anterior, se declara sin lugar el recurso en este extremo. Sin perjuicio de lo anterior y en aras de promover una contratación apegada a los principios que rigen en materia de contratación administrativa, deberá la Administración permitir que esta aclaración sea del conocimiento de los potenciales oferentes. -----

8) Indica **el objetante** que en relación con el punto 12.20 el cual señala que “el oferente debe proveer toda la información y ayuda necesaria para la creación de la interfaz entre el instrumento y el software automatizado del LABPNT”, es necesario tener claro cual el alcance y contenido del concepto “ayuda necesaria”, pues él mismo en su opinión es muy amplio e indeterminado, por lo

que resulta necesario para garantizar la consecución del fin público perseguido, que sea desarrollado. **La Administración** indica que no hay una afectación al principio de equilibrio de intereses, ya que lo que solicita es toda la información necesaria para la creación de las interfaces y por ende que exista comunicación entre el equipo y su sistema de información, siendo que por experiencia se conoce que dicha información la brinda el fabricante del instrumento, pues si es de última generación la misma debe estar al alcance del proveedor. **Criterio de la División:** El argumento del recurrente consiste en una solicitud de aclaración acerca del concepto y alcance de un término, siendo que el recurso de objeción no es la vía establecida para atender aclaraciones, tal y como lo reconoce el artículo 60 del RLCA. Por lo anterior, se declara sin lugar el recurso en este extremo. Sin perjuicio de lo anterior y en aras de promover una contratación apegada a los principios que rigen en materia de contratación administrativa, deberá la Administración permitir que esta aclaración sea del conocimiento de los potenciales oferentes. -----

9) **El objetante** cuestiona el contenido de la cláusula 13.19, la cual señala que los valores medios aceptables, en períodos de análisis semestrales, son: “a. ÍNDICE MEDIO ENTRE FALLAS: Quince (15 días para el primer semestre y diez (10) días para el resto del contrato. b. TIEMPO MEDIO DE REPARACIÓN: No mayor de tres horas, sin contar el tiempo de desplazamiento. C. TIEMPO FUERA DE SERVICIO: No mayor a 4 horas/mes durante el primer semestre y no mayor a 8 horas/mes durante el resto del contrato”, norma que en su criterio afecta el principio de equilibrio de intereses, de eficiencia y seguridad jurídica. Lo anterior por cuanto los valores medios aceptables antes indicados, en su opinión no se ajustan a las reglas de la técnica y de la experiencia. Señala que hay reparaciones por la naturaleza misma de los procedimientos que se deben aplicar para llevar a cabo, las cuales demoran más del tiempo establecido en el cartel, lo cual perjudicaría al oferente pues en caso de no ajustarse a los valores medios aceptables podría enfrentarse a un incumplimiento contractual. Apunta como ejemplo basado en la experiencia y conocimiento adquirido, el caso de los mantenimientos mensuales, en los cuales el equipo necesitara de veinticuatro horas para lograr el vacío suficiente para el análisis de muestras, seguidamente de este vacío se deberán realizar los ajustes necesarios que se llevara alrededor de cuatro horas por el ingeniero a cargo, este vacío será el punto crítico del instrumento ya que al fallar la UPS; o falla del suministro eléctrico del Hospital, o cambio de algún repuesto del equipo, lo cual obligatoriamente requeriría el apagado del instrumento, lo cual implicaría 24 horas mas las 4 horas de calibración por parte del ingeniero, mantenimiento que en su experiencia se hace al menos una vez al mes como proceso preventivo. Dicho ejemplo en su opinión permite demostrar que solamente con este dato, ya resultaría imposible cumplir con lo exigido en el cartel por lo que se solicita una revisión y ampliación de

esos valores medios aceptables para que los mismos se ajusten a la realidad, y con ello mantener un equilibrio de las cargas, obtener mayor seguridad jurídica y una consecución eficaz y eficiente del fin público perseguido. **La Administración** indica que el Laboratorio se encuentra en una fase de desarrollo, siendo que la implementación de un Sistema de Gestión de Calidad y uno de los principales aspectos a evaluar es el funcionamiento apropiado de los instrumentos junto con la respuesta oportuna del servicio técnico brindado por parte del adjudicatario, a partir de lo cual se intenta medir su capacidad de reacción ante las distintas situaciones que se puedan presentar y que provoquen una interrupción en el servicio, por lo que el adjudicatario junto con el fabricante deberán estar bien preparado para ello y contar con todos los medios adecuados para lograr un servicio eficiente y efectivo. Señala que el Laboratorio brinda un servicio continuo el cual no debe interrumpirse bajo estas circunstancias, teniendo el Hospital el deber garantizar un pronto análisis de las muestras que van a contribuir con la detección oportuna de estas graves enfermedades. Por lo tanto no estamos de acuerdo con modificar dicho punto. **Criterio de la División:** De conformidad con el artículo 170 del RLCA, el recurso de objeción debe estar debidamente fundamentado, debiendo indicar las infracciones precisas que le imputa al cartel con señalamiento de las violaciones de los principios fundamentales de la contratación administrativa, a las reglas de procedimiento o en general el quebranto de disposiciones expresas del ordenamiento que regula la materia. En el caso de marras, el objetante alega una afectación al equilibrio de intereses argumentando que los plazos de la cláusula 13.19 no son posibles de cumplir y para ello, y como sustento de su alegato, ilustra el ejemplo de los mantenimientos. Sin embargo, el ejemplo per se no resulta suficiente para considerar que la disposición cartelaria deviene contraria al ordenamiento o a los principios que rigen en materia de contratación administrativa, más al considerar que todo el Apartado 13 del cartel refiere al tema del mantenimiento, tanto correctivo como preventivo, señalando incluso el punto 13.18 que *“Para el mantenimiento correctivo y con el fin de facilitar la evaluación de las actividades de este tipo de mantenimiento para una correcta ejecución contractual, se deben presentar, cuadros y gráficos, que incluyan los índices de clase mundial, referidos al análisis de gestión de los equipos ofertados”*, a la vez que indica cuales son esos índices, señalando que los informes deben presentarse por equipo, según definición del Anexo No.1, siendo que el argumento del objetante se centra en un punto sin contemplar el resto de normas que resultan aplicables para el mantenimiento, descalificando los plazos señalados, para los valores medios aceptables (punto 13.19) en periodos semestrales, a partir de un ejemplo, sin que ello resulte suficiente para acreditar que la voluntad administrativa, en ejercicio de su discrecionalidad, es contraria a la lógica, el ordenamiento y los principios y por ello, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

10) El objetante indica que el cartel debe incluir la siguiente condición: "El oferente debe garantizar que los estándares o calibradores y los reactivos necesarios para el buen funcionamiento del equipo, sean de una misma casa comercial, así como, que su aplicación en el equipo este certificada por la casa comercial que provee los reactivos", lo anterior a fin de disminuir los riesgos que pueden presentarse a la hora de llevar a cabo los distintos procesos de calibración, así como garantizar el óptimo y buen funcionamiento de los equipos, siendo necesario que estos insumos sean provistos por una misma casa comercial y que la misma certifique que los mismos son aplicables a los equipos, pues en su opinión, para efectos de disminuir costos, se pueden utilizar reactivos de diferentes casas comerciales, consecuentemente de diferentes calidades y que pueden variar los resultados obtenidos generando inestabilidad, lo cual vendría afectar el fin público perseguido. **La Administración** manifiesta no aceptar dicha condición al poder lesionar los intereses de potenciales oferentes. Indica que el cartel es claro en cuanto a los requisitos de calidad solicitados y que los productos, deben cumplir con la legislación costarricense en cuanto a su importación al país, por lo que está segura que los oferentes propondrán los mismos, en cumplimiento de las normativas y exigencias del presente cartel. **Criterio para resolver:** En el caso de marras el objetante no apunta como las cláusulas cartelarias existentes, generan la afectación que busca evitar con la condición que propone, por lo que no resulta posible identificar la afectación que se plantea, desde un punto de vista jurídico y técnico. Por lo anterior, se declara sin lugar este extremo del recurso.-----

11) El objetante señala que la cláusula 13.12.5 establece una visita anual para limpieza y remplazo de Kit PM, lo cual puede afectar el equilibrio de intereses y de eficiencia, pues ello puede causar un deterioro o mal funcionamiento del equipo, considerando que la casa matriz puede determinar la necesidad de realizar más de una visita. Recomienda una variación en el punto cartelario señalado. **La Administración** indica que se acuerda modificar el punto 13.12.5, el a fin de que se lea así: "De una visita en adelante por año, para limpieza y remplazo de Kit PM, o según lo determine casa matriz para este efecto". **Criterio de la División:** Ante la decisión tomada por la Administración, a partir de la valoración del punto señalado por Inmunolab, se declara con lugar el recurso en este extremo.-----

12) Cuestiona el objetante que el cartel señale que esta contratación se inicia con la aplicación del artículo 9 del RLCA, sea sin contar con el contenido presupuestario pertinente, quedando condicionado el acto de adjudicación a la efectiva existencia del contenido presupuestario, lo cual en su criterio es contrario al artículo 8 de la Ley de Contratación Administrativa, el cual establece que en caso de no existir contenido presupuestario para dar inicio al procedimiento de contratación, se requiere de la autorización de esta Contraloría General, lo cual no se menciona en el cartel. **La**

Administración señala que el numeral 9 del RLCA reza: "...Cuando se tenga certeza que el contrato se ejecutará en el periodo presupuestario siguiente a aquel en que dio Inicio el procedimiento, o bien, éste se desarrolle por más de un período presupuestario, la Administración, deberá tomar las previsiones necesarias para garantizar en los respectivos años presupuestarios el pago de las obligaciones (...) En ninguno de estos casos se requerirá autorización de la Contralor/a General de la República para iniciar el procedimiento de selección del contratista respectivo (...)". **Criterio de la División:** Si bien la Administración no lo indica de forma expresa, la alusión que hace a la norma trascrita refiere al supuesto en que el concurso es promovido en un periodo presupuestario, ejecutándose el contrato en otro, por lo que de ser este el caso en que se encuentra la presente contratación, no existe el vicio legal alegado por el recurrente. Por lo anterior, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

13) El objetante cuestiona la norma 13.12. 1 y 13.12.2 las cuales refieren a visitas semanales y mensuales que deberá realizar en el mantenimiento correctivo y preventivo, señalando que ello encarece el costo de la ofertas, pues es la casa matriz la que determina cuando se debe realizar el cambio de repuestos. **La Administración** no se refirió a este tema. **Criterio para resolver:** El punto 13.12 señala: "*en el mantenimiento preventivo y correctivo se podrá incluir: 13.2.1 (...) y 13.2.2 (...)*", siendo que la norma refiere a una posibilidad al emplear el verbo "podrá", por lo que lo allí señalado no es de carácter obligatorio. Por lo anterior, se declara sin lugar el recurso en este extremo.-----

14) El objetante señala que el cartel es omiso en cuando a la cadena de frío que se debe mantener para que los reactivos se mantengan en óptimas condiciones para el buen uso y funcionamiento del equipo, por lo que propone una cláusula en ese sentido. Sobre este tema **la Administración** no se pronunció. **Criterio de la División:** Tratándose de un aspecto técnico, relacionado con el objeto contractual y las especificaciones cartelarias, ante la omisión de respuesta por parte del Hospital, se declara parcialmente con lugar este extremo del recurso, en el sentido que deberá la Administración valorar el punto cuestionado y dejar constancia en el expediente acerca de su resolución, permitiéndose al objetante el acceso a dicha información, así como a acudir a la vía recursiva en el momento procesal correspondiente de considerarlo necesario.-----

15) El objetante señala que las cláusulas 12.19, 12.21, 12.22, 12.23 y 12.32 requieren que sea el mismo software del equipo el que realice de forma eficiente un control de los resultados, siendo que por la complejidad de los resultados y la cantidad de análisis, así como para garantizar la integración con el sistema se debe contemplar, considera que debe permitirse un tercer software que realice de forma eficiente dicho proceso de resultados, y que permita la fácil comunicación con el sistema LIMS de LAUPNT, siendo que dentro de las ventajas de incluir el uso de un tercer software como puente,

en lugar del software del mismo equipo, se permite que el equipo de respaldo realice el mismo control solicitado. Así objeta los puntos señalado al inhibir la libertad de participación a un oferente que presta el servicio usando un software para integrar ambos sistemas, además de resultar la cláusula restrictiva debido a que, en su opinión, la mayoría de los posibles oferentes no poseen esta capacidad de que sea el mismo software del equipo el que realice estas funciones, aumentándose cantidad de posibles oferentes de considerar su propuesta. Sobre este tema **la Administración** no se pronunció. **Criterio de la División:** Tratándose de un aspecto técnico, relacionado con el objeto contractual y las especificaciones cartelarias, ante la omisión de respuesta por parte del Hospital, se declara parcialmente con lugar este extremo del recurso, en el sentido que deberá la Administración valorar el punto cuestionado y dejar constancia en el expediente acerca de su resolución, permitiéndose al objetante el acceso a dicha información, así como a acudir a la vía recursiva en el momento procesal correspondiente de considerarlo necesario. -----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en lo que disponen los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política; 4, 34 y 37.3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, 165, 170 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) DECLARAR PARCIALMENTE CON LUGAR el recurso de objeción presentado por Capris S.A. e Inmunolab de Costa Rica S.A., respectivamente**, en contra del cartel de la Licitación Pública 2012 LN-000003-2103, promovida por el Hospital Nacional de Niños, para la contratación de *“Estándares de calibración, juego según características y especificaciones, adquisición de reactivos para la determinación de aminoácidos y acilcarnitinas para el análisis de muestra de sangre seca en papel filtro”*.-----

NOTIFIQUESE. -----

Lic. Marco Vinicio Alvarado Quesada
Gerente Asociado

Licda. Carolina Cubero Fernández
Fiscalizadora

CCF/yhg
NI: 25066, 25072, 25945
NN: 13558 (DCA-3012-2012)
Ci: Archivo central
G: 2012003185-1