R-DCA-00717-2020

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. **División de Contratación Administrativa.** San José, a las once horas con cincuenta y un minutos del nueve de julio del dos mil veinte.------ **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por **ZEBOL S. A.**, en contra del acto que declaró infructuosa la **LICITACIÓN ABREVIADA No. 2020LA-000005-0016700102,** promovida por la **REFINADORA COSTARRICENSE DE PETRÓLEO,** para contratar el *"**SUMINISTRO DE CONJUNTO DE MOTOR DE COMBUSTIÓN Y BOMBA DE AGUA**"*. ----------

RESULTANDO

I. Que el cuatro de mayo del presente año, ZEBOL S. A., interpuso recurso de apelación en contra el acto que declaró infructuosa la licitación abreviada No. 2020LA-000005-0016700102.----------

II. Que mediante auto de las catorce horas trece minutos del seis de mayo de dos mil veinte, se requirió a la Administración el expediente administrativo, lo cual fue atendido mediante oficio No.CBS-L-0243-2020 del siete de mayo último, indicando que el procedimiento fue promovido a través del Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP). ----------

III. Que mediante auto de las siete horas cuarenta minutos del dieciocho de mayo de dos mil veinte, se otorgó audiencia inicial a la Administración en los términos dispuestos en dicha audiencia, lo cual fue atendido de conformidad con el escrito que consta agregado al expediente del recurso de apelación.----------

IV. Que mediante auto de las trece horas un minuto del veintinueve de mayo de dos mil veinte, se otorgó audiencia especial al apelante en los términos dispuestos en dicha audiencia, lo cual fue atendido de conformidad con el escrito que consta agregado al expediente del recurso de apelación.----------

V. Que mediante auto de las nueve horas con treinta y seis minutos del veinticinco de junio de dos mil veinte, se otorgó audiencia final de conclusiones y se prorrogó el plazo para resolver el recurso de apelación. ----------

VI. Que esta resolución se emite dentro del plazo de ley, habiéndose observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes. ----------

CONSIDERANDO

I. HECHOS PROBADOS: Para emitir la presente resolución, a partir de la información que consta en el expediente digital tramitado a través del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP, a cuya documentación se tiene acceso ingresando a la dirección electrónica

http://www.sicop.go.cr/index.jsp, pestaña expediente electrónico, digitando el número de procedimiento, e ingresando a la descripción del procedimiento de referencia, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que en el expediente administrativo del concurso se observa un documento titulado **"*CERTIFICACIÓN DE REQUERIMIENTO DE REPUESTOS GENUINOS***", en la cual en lo que resulta de interés se observa:

> 26 de setiembre, 2019
>
> Señores
> Departamento Contratación de Bienes y Servicios
>
> **CERTIFICACIÓN DE REQUERIMIENTO DE REPUESTOS GENUINOS**
>
> Para los efectos de las disposiciones en el artículo 139 a) del REGLAMENTO A LA LEY DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, **en lo referido a la adquisición de repuestos genuinos**, el suscrito Profesional 2 Ingeniero Mecánico, bajo mi responsabilidad profesional dictamino que la adquisición requerida tres bombas de agua contra incendio de la marca FLOWAY PUMPS al modelo 18MKL-FP debe entregar 3000 GAL/min@210psi (11356.24Lpm@ 1447kPa) nominales a una carga dinámica aproximada total (TDH) de 147.5 metros accionadas con motor diesel Caterpillar modelo C18 ACERT Diesel Fire Pump Industrial de con una capacidad de potencia no menor a 447 bKw (600 bHP) @ 1500-2100 rpm tiene que ser necesariamente GENUINO de la marca de dicha marca.
>
> Lo anterior para garantizar la uniformidad de los equipos existentes y ampliar la capacidad de bombeo y con el respectivo *stock* de repuestos y planes de mantenimiento. Aunado, con correcto funcionamiento de los equipos de protección contra incendio ante una emergencia calificada en el Plantel Moín.
>
> Lo anterior para garantizar el correcto funcionamiento de los equipos a los que se incorporarán; por lo tanto, estas partes deben ser producidas por la propia fábrica de los equipos principales o bajo su autorización.
>
> En fe de lo indicado suscribo el presente documento, a fin de que se proceda con el trámite de contratación respectivo.

(inciso 1 Información de solicitud de contratación, click en 0062020334200028, pantalla solicitud de contratación, click en CERTIFICACIÓN REPUESTOS GENUINOS, expediente administrativo en SICOP). **2)** Que ZEBOL S. A., en su oferta consignó: "*Bomba centrífuga* (…) *marca PATTERSON modelo 18KMC* (…) *Motor de combustión interna marca CATERPILLAR modelo C18 certificado por CLARKE bajo modelo C18H0-UFAD58* (…)" (inciso 3 apertura de ofertas, click en consultar de la línea apertura finalizada, pantalla resultado de la apertura, click en la columna documento adjunto de la línea ZEBOL SOCIEDAD ANÓNIMA, pantalla detalle documentos adjuntos a la oferta, click en documento especificaciones técnicas del expediente administrativo en SICOP). **3)** Que mediante el oficio No. SAS-GO.0197-2020 del 25 de marzo del 2020, la Administración emitió la "***RECOMENDACIÓN DE ADJUDICACIÓN LIC.ABR.2020LA-000005-0016700102 SUMINISTRO DE CONJUNTO DE MOTOR DE COMBUSTIÓN Y BOMBA DE AGUA"***, y consignó***:*** "*Después de realizarse un exhaustivo análisis de ofertas se determinó lo*

siguiente: / Oferta #01 ZEBOL S.A. No cumple debido que oferta una bomba de la marca PATTERSON modelo 18KMC, puesto que no es el especificado en el cartel. Por lo tanto, no se procede a analizar con mayor detalle la misma (…)" (inciso 3 Apertura de ofertas, click en estudio técnico de las ofertas, pantalla registrar resultado final del estudio de las ofertas, click en no cumple de la línea ZEBOL SOCIEDAD ANÓNIMA, pantalla registrar resultado final del estudio de las ofertas, click en no cumple, pantalla resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida, click en SAS-GO-0197-2020 RECOMENDACIÓN DE ADJUDICACIÓN LIC.ABR. 2020LA-000005 BOMBAS Y MOTORES, del expediente administrativo en SICOP). **4)** Que en el Informe de Infructuoso No. CBS-L-0138-2020, se consigna: *"**LICITACION ABREVIADA No.2020LA-000005-0016700102** / "SUMINISTRO DE CONJUNTO DE MOTOR DE COMBUSTIÓN Y BOMBA DE AGUA"* (…) ***III ESTUDIO TECNICO*** (…) *Las ofertas recibidas son evaluadas en función del fiel cumplimiento de los requerimientos y especificaciones técnicas descritas en el cartel electrónico para la única partida que compone esta contratación* (…) ***B. Cumplimiento de especificaciones técnicas de aceptabilidad*** */ Valoradas las ofertas respecto de los requerimientos y especificaciones técnicas solicitadas para la partida No. 1, se obtiene el siguiente resultado:* (…) • *La **Oferta No.2 de ZEBOL S.A.,** no cumple con las especificaciones técnicas establecidas en el cartel, debido que ofrecen bombas marca PATTERSON modelo 18KMC, y lo solicitado en el documento Condiciones Generales Especiales y Técnicas, en el apartado 3.2 Especificaciones Técnicas, claramente define que debe cotizarse bombas iguales a la marca FLOWAY PUMPS, modelo 18MKL-FP* (…) ***IV RECOMENDACIÓN INFRUCTUOSA/*** *Esta Dirección, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa* (…) *la plica **N°2 ZEBOL S.A.** no se ajusta técnicamente a los requerimientos cartelarios* (…) *se recomienda declarar infructuoso el presente concurso*" (inciso 4 información de adjudicación, click en consultar de la línea acto de adjudicación, pantalla acto de adjudicación, click en consulta del resultado del acto de adjudicación, de la línea aprobación del acto de adjudicación, pantalla detalles de la solicitud de verificación, click en I.C.CBS-L-0138-2020, del expediente administrativo en SICOP). **5)** Que mediante oficio No. GG-0356-2020 del 27 de abril del 2020, la Administración emitió el acto final en los siguientes términos: "*En atención al oficio CBS-L-138-2020 Informe No. 2020LA-000005-0016700102* (…) *con fundamento en lo dispuesto en el artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa* (…) *la plica N° 2 ZEBOL S. A. no se ajusta técnicamente los requerimientos cartelarios* (…) *esta Gerencia General declara infructuoso el presente concurso*" (inciso 4 información de adjudicación, click en consultar de la línea acto de adjudicación, pantalla acto de adjudicación, click en consulta de

resultado del acto de adjudicación, de la línea aprobación del acto de adjudicación, pantalla detalles de la solicitud de verificación, click en tramitada, pantalla de resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida, click en GG-0356-2020 del expediente administrativo en SICOP).----------

I. SOBRE EL FONDO. 1. Sobre la marca de la bomba y el motor. El apelante indica que presentó una oferta válida que cumple con la finalidad perseguida en el concurso y el interés público y que conforme al ordenamiento jurídico, no existen motivos reales y justos para declarar la infructuosidad. Señala que no se puede descalificar a un oferente por no presentar la marca específica deseada por la Administración y que ello implicaría un quebranto a los principios de contratación administrativa. Indica que en el cartel se definió el objeto y que con base en lo anterior, presentó oferta cumpliendo a cabalidad lo requerido es decir, un conjunto de motor de combustión y bomba de agua contra incendio igual a la marca de referencia, "Floway Pumps", y hace ver que el equipo ofrecido es idéntico a dicha marca, compatible con cualquier otro equipo y además cumple a satisfacción con las mismas especificaciones técnicas que un equipo de la marca "Floway Pumps". Señala que entiende que conforme a la literalidad del cartel, cualquier oferente podría participar del concurso, siempre y cuando su equipo sea igual a la marca de referencia "Floway Pumps" indicada en el cartel. Indica que su oferta fue erróneamente descalificada por no ser específicamente la marca *FLOWAY PUMPS*, tal como se señaló en el No. SAS-GO-0197-2020, lo que considera un actuar contrario a los principios constitucionales de igualdad de trato, seguridad jurídica y transparencia de los procedimientos, por cuanto se está discriminando la oferta por el solo hecho de no ser de la marca deseada por la Administración. Agrega que para setiembre 2019 la voluntad del Departamento de Salud, Ambiente y Seguridad-GO de RECOPE era ejecutar una contratación directa con fundamento en un oferente único con base en el artículo 139 inciso a) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Sin embargo, lo anterior no fue autorizado, por cuanto no es cierto que en el mercado exista un solo oferente para esos equipos, como es su caso quién también puede cumplir con equipos similares y equivalentes a los requeridos por la Administración. Por lo tanto, en su lugar se dio trámite a la presente licitación abreviada, es decir una licitación abierta a todos los potenciales oferentes, donde él está en plena capacidad de cumplir con el objeto del contrato. Indica que el cartel hace mención de la marca *FLOWAY PUMPS*, única y exclusivamente para términos de referencia, con el fin de detallar el tipo de bomba de agua que se requiere a efectos de equivalencia, tal como lo establece la normativa aplicable y la jurisprudencia de la Contraloría General de la República. Añade que en el presente caso existe una falta de fundamentación y motivación del acto que

declara infructuosa la licitación. La Administración expone que se pretende garantizar que los equipos de agua contra incendio y otros afines a la industria petrolera funcionen correctamente, según los procedimientos y normas que se deben cumplir en materia de seguridad contra incendios por lo volátil de los productos que se manejan, y refiere al artículo 13 de la Ley No. 8228 Benemérito Cuerpo de Bomberos de Costa Rica. Indica que en el apartado 1.2.6 “Análisis de precios y tarifas” del anexo “Formulación de Proyectos Bombas”, se hace referencia a las contrataciones 2012CD -000113-03 y 2018CD-000145-03, cuyo proyecto consistió de una bomba de agua contra incendio idéntica a la marca FLOWAY descrita en el cartel y adjudicada a la empresa ZEBOL S.A., además refiere al procedimiento número 2017CD-0000025-03 que consistió en motores de combustión (CAT-18) para servicio de agua contra incendio iguales a los que RECOPE posee actualmente. Indica que al disponer de una mayor cantidad de equipos, es esencial la estandarización para efectos de cumplir las normas de mantenimiento en sus categorías de predictivo, preventivo y correctivo, tal y como lo hacen las petroleras en el ámbito internacional, cumpliendo los parámetros controlados de mantenimiento de equipos prioritarios, que son el medio esencial de la continuidad del negocio. Con respecto al estudio de ofertas indica que la oferta #01 de ZEBOL S .A., cotiza un conjunto de la marca Patterson y motor de combustión Clarke, que no se ajustan a las condiciones solicitadas del cartel por lo que no se realiza el estudio técnico por no cumplir con el cartel. Señala que el recurso de apelación interpuesto es manifiestamente improcedente, por cuanto este no es el momento procesal para traer materia de objeción a materia de apelación, y que tampoco se objetaron aspectos técnicos relevantes del conjunto de bombas y motores de combustión que se solicitaban en el cartel. Así las cosas, y a raíz de los argumentos descritos, determina la instancia técnica como principio básico la estandarización estratégica de que los conjuntos de bombas actuales y con sus motores de combustión sean idénticos, con el fin de programar mantenimientos e intervenciones anuales a los sistemas de protección contra incendio de la Terminal Moín con stock de repuestos pequeños, y con intervenciones cortas, manteniendo su posición respecto a la genuinidad del equipo solicitado, determinando no procedente la acción recursiva presentada. Señala que la Dirección Jurídica expone es claro que el cartel en ningún apartado establece que la marca FLOWAY PUMPS es de referencia como lo indica el recurrente, por el contrario se establece como una aceptabilidad de índole técnico, definiéndose claramente que debe ser igual, aspecto que de no cumplirse trae como consecuencia la descalificación inmediata del concurso. Agrega que dicha disposición cartelaria no fue objetada en ningún momento por parte de los potenciales oferentes, quedando ésta debidamente consolidada en el cartel. Aclara que si bien en el documento que

hace referencia el recurrente se hace mención al inciso a) del artículo 139 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, lo correcto es hacer una lectura integral del documento para determinar cuál fue la voluntad del Departamento de Salud, Ambiente y Seguridad de RECOPE, lo cual es justificar las razones por las cuales se requiere que los repuestos sean genuinos y que tengan determinadas características, todo dentro del marco de la licitación abreviada analizada. La referencia a dicha norma obedece a un error material ya que en ningún momento se solicita el inicio de un proceso de contratación bajo la figura de oferente único. Añade que el órgano contralor ha manifestado que como excepción a lo dispuesto en el artículo 52 del RLCA, la marca puede ser requerida por razones de compatibilidad, interoperabilidad o funcionalidades y de seguido realiza una cita de una la resolución que identifica como No. R-110-2013. **Criterio de la División:** Como punto de partida debe señalarse que vista la información que arroja el SICOP, propiamente en la pantalla detalles del concurso, se observa: "[***11. Información de bien, servicio u obra***] (…) *Nombre* (…) *Bomba Centrifuga* (…) *MARCA FLOWAY PUMPS 18 MKL-FP* (…)" (inciso 2 información del cartel, click en 2020LA-000005-0016700102 [versión actual], pantalla detalles del concurso, del expediente administrativo en SICOP). Además, resulta de interés señalar que en el cartel se establece: ***"1. CONDICIONES GENERALES*** (…) *A continuación se describen los aspectos generales que deben considerar los oferentes en la presentación de las ofertas. /* ***1.1. REQUISITOS DE LA OFERTA ELECTRONICA*** (…) ***1.1.7*** *El oferente para la identificación del bien a cotizar* (…) *Debe indicar la marca y modelo, la omisión de esta información generará la inadmisibilidad de la oferta"* (inciso 2 información del cartel, click en 2020LA-000005-0016700102 [versión actual], pantalla detalles del concurso, click en Condiciones generales, especiales y técnicas del expediente administrativo en SICOP). Y además, el cartel dispone: ***"SECCION II /REQUERIMIENTOS Y ESPECIFICACIONES TECNICAS PARA SUMINISTRO DE CONJUNTO MOTOR DE COMBUSTIÓN Y BOMBA DE AGUA CONTRA INCENDIO /3 CONDICIONES TECNICAS / 3.1. REQUERIMIENTOS*** */ Suministro de tres unidades de conjuntos de motor de combustión y bomba de agua contra incendio de 11356.24 l/min (3000 gal/min). /* ***3.2. ESPECIFICACIONES TECNICAS*** */ Son aquellos aspectos de carácter técnico o formal que en caso de no cumplirse por un oferente ameritará su descalificación inmediata del concurso, por relacionarse con aspectos imprescindibles e insustituibles del requerimiento. Para esta contratación esos elementos son los siguientes: / DESCRIPCIONES GENERALES/* ***PARTIDA - LINEA ÚNICA****/ CANTIDAD: 3 unidades/ A. DESCRICPCIÓN: /Bombas de agua contra incendio con motor* (…) *D. ESPECIFICACIONES*

TECNICAS DE ACEPTABILIDAD (…) *Especificación de las bombas de incendio principal / 1. Cada bomba* (…) *debe ser igual a la marca FLOWAY PUMPS, modelo 18MKL-FP* (…) *ESPECIFICACIONES TÉCNICAS MOTORES DE COMBUSTIÓN* (…) *5. El motor de combustión interna debe ser igual a la marca de referencia CATERPILLAR, modelo C18 ACERT* (…)*"* (inciso 2 información del cartel, click en 2020LA-000005-0016700102 [versión actual], pantalla detalles del concurso, click en Condiciones generales, especiales y técnicas del expediente administrativo en SICOP). Por otra parte, se observa que ZEBOL S. A. presentó oferta y en lo que resulta de interés, consignó: "*Bomba centrifuga* (…) *marca PATTERSON modelo 18KMC* (…)" (hecho probado 2). Ahora bien, durante el estudio de ofertas, en cuanto a la oferta de ZEBOL S. A., propiamente en la "***RECOMENDACIÓN DE ADJUDICACIÓN LIC.ABR. 2020LA-000005-0016700102 SUMINISTRO DE CONJUNTO DE MOTOR DE COMBUSTIÓN Y BOMBA DE AGUA",*** la Administración indicó***:*** "*Después de realizarse un exhaustivo análisis de ofertas se determinó lo siguiente: / Oferta #01 ZEBOL S.A. No cumple debido que oferta una bomba de la marca PATTERSON modelo 18KMC, puesto que no es el especificado en el cartel. Por lo tanto, no se procede a analizar con mayor detalle la misma* (…)" (hecho probado 3). Vale añadir que en el oficio No. CBS-L-0138-2020, que sustenta la declaratoria de infructuosidad del concurso (hecho probado 5), se consigna: *"****LICITACION ABREVIADA No.2020LA-000005-0016700102*** */ "SUMINISTRO DE CONJUNTO DE MOTOR DE COMBUSTIÓN Y BOMBA DE AGUA"* (…) ***III ESTUDIO TECNICO*** (…) *Las ofertas recibidas son evaluadas en función del fiel cumplimiento de los requerimientos y especificaciones técnicas descritas en el cartel electrónico para la única partida que compone esta contratación* (…) ***B. Cumplimiento de especificaciones técnicas de aceptabilidad*** */ Valoradas las ofertas respecto de los requerimientos y especificaciones técnicas solicitadas para la partida No. 1, se obtiene el siguiente resultado:* (…) • *La* ***Oferta No.2 de ZEBOL S.A.,*** *no cumple con las especificaciones técnicas establecidas en el cartel, debido que ofrecen bombas marca PATTERSON modelo 18KMC, y lo solicitado en el documento Condiciones Generales Especiales y Técnicas, en el apartado 3.2 Especificaciones Técnicas, claramente define que debe cotizarse bombas iguales a la marca FLOWAY PUMPS, modelo 18MKL-FP* (…) ***IV RECOMENDACIÓN INFRUCTUOSA/*** *Esta Dirección, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (…) la plica* ***N°2 ZEBOL S.A.*** *no se ajusta técnicamente a los requerimientos cartelarios (…) se recomienda declarar infructuoso el presente concurso"* (hecho probado 4). Así las cosas, la Administración dicto el acto final de la contratación en los siguientes términos: "*En atención al oficio CBS-L-138-*

2020 Informe No. 2020LA-000005-0016700102 (…) *con fundamento en lo dispuesto en el artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa* (…) *la plica N° 2 ZEBOL S. A. no se ajusta técnicamente los requerimientos cartelarios* (…) *esta Gerencia General declara infructuoso el presente concurso*" (hecho probado 5). Asentado lo anterior, debe tomarse en consideración que el numeral 51 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, dispone: *"El cartel, constituye el reglamento específico de la contratación que se promueve y se entienden incorporadas a su clausulado todas las normas jurídicas y principios constitucionales aplicables al respectivo procedimiento*. / *Deberá constituir un cuerpo de especificaciones técnicas, claras, suficientes, concretas, objetivas y amplias en cuanto a la oportunidad de participar*". Además, el numeral 52 del mismo cuerpo reglamentario preceptúa: "(…) *respecto de los tipos conocidos de materiales, artefactos, o equipos, cuando únicamente puedan ser caracterizados total o parcialmente mediante nomenclatura, simbología, signos distintivos no universales, o marca, ello se hará a manera de referencia; y aún cuando tal aclaración se omitiere, así se entenderá*". Al respecto, en la resolución No. R-DCA-0064-2019 de las catorce horas con diez minutos del veintidós de enero del dos mil diecinueve, este órgano contralor indicó: "(…) *no debe perderse de vista que de conformidad con las disposiciones del numeral 52 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA), el establecimiento de una marca en un cartel tiene carácter referencial "aun cuando tal aclaración se omitiere, así se entenderá". Consecuentemente, en aplicación de las disposiciones del artículo 52 del RLCA,* (…) *dicha referencia no implica per se el establecimiento de requerimientos cartelarios específicos, siendo en ese sentido en que deben entenderse las regulaciones cartelarias que versan sobre el referenciamiento de marcas*". Con sustento en lo expuesto y de frente al caso particular, ha de señalarse que el establecimiento en el pliego de condiciones de la marca "*FLOWAY PUMPS, modelo 18MKL-FP*" para la bomba, únicamente puede entenderse como una referencia y por ende, no resulta procedente la exclusión de ZEBOL S. A., por haber cotizado una marca diferente, a saber, "*Bomba* (…) *marca PATTERSON modelo 18KMC* (…)" (hechos probados 2, 4 y 5). En ese sentido, no debe perderse de vista que tal y como fue supra expuesto, el cartel constituye el reglamento específico de la contratación y de haber requerido la Administración una marca específica para satisfacer su necesidad, vistas determinadas particularidades que se presenten y la motivación y acreditación respectivas, debió plasmarlas en el pliego de condiciones de manera tal que quedara expresa y claramente establecida la necesidad de cotizar esa marca en específico, por cuanto de lo contrario, tal y como también ha sido señalado, la referencia a una marca se constituye como una referencia y no un requerimiento en sí mismo. Ahora bien, analizado el cartel del concurso, no se

denota que en él se hubieran establecido razones puntuales que llevaran a los oferentes a entender que debían ofertar determinada marca, y no a asumirla como una referencia, siguiendo lo regulado en el numeral 52 del RLCA. No se pierde de vista que la Administración refiere a una **"*CERTIFICACIÓN DE REQUERIMIENTO DE REPUESTOS GENUINOS***", en la cual, en lo que resulta de interés, se observa:

26 de setiembre, 2019

Señores
Departamento Contratación de Bienes y Servicios

CERTIFICACIÓN DE REQUERIMIENTO DE REPUESTOS GENUINOS

Para los efectos de las disposiciones en el artículo 139 a) del REGLAMENTO A LA LEY DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, **en lo referido a la adquisición de repuestos genuinos**, el suscrito Profesional 2 Ingeniero Mecánico, bajo mi responsabilidad profesional dictamino que la adquisición requerida tres bombas de agua contra incendio de la marca FLOWAY PUMPS al modelo 18MKL-FP debe entregar 3000 GAL/min@210psi (11356.24Lpm@ 1447kPa) nominales a una carga dinámica aproximada total (TDH) de 147.5 metros accionadas con motor diesel Caterpillar modelo C18 ACERT Diesel Fire Pump Industrial de con una capacidad de potencia no menor a 447 bKw (600 bHP) @ 1500-2100 rpm tiene que ser necesariamente GENUINO de la marca de dicha marca.

Lo anterior para garantizar la uniformidad de los equipos existentes y ampliar la capacidad de bombeo y con el respectivo *stock* de repuestos y planes de mantenimiento. Aunado, con correcto funcionamiento de los equipos de protección contra incendio ante una emergencia calificada en el Plantel Moín.

Lo anterior para garantizar el correcto funcionamiento de los equipos a los que se incorporarán; por lo tanto, estas partes deben ser producidas por la propia fábrica de los equipos principales o bajo su autorización.

En fe de lo indicado suscribo el presente documento, a fin de que se proceda con el trámite de contratación respectivo.

(hecho probado 1). Sin embargo, el contenido de esta certificación no está expresamente establecido en el cartel y ésta no consta incorporada en la pantalla denominada detalles del concurso, en la cual los potenciales oferentes consultan el pliego de condiciones sino que se ubica en la pantalla solicitud de contratación (hecho probado 1), aunado a que tal certificación refiere al numeral 139 inciso a) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, es decir, a la excepción de oferente único y no así a la celebración de procedimiento abreviado, el cual es el caso de mérito. Considerando lo hasta aquí expuesto, debe considerarse la contratación administrativa se ve nutrida por principios constitucionales que la orientan, dentro de los que se encuentran el principio de legalidad y seguridad jurídica, sobre los que la Sala Constitucional, en el voto 998-98 de 16 de febrero de 1998, indicó: "(…) ***de legalidad o transparencia de los procedimientos***, *en tanto los procedimientos de selección del contratista deben estar definidos a priori en forma precisa, cierta y concreta, de modo que la administración no pueda obviar las*

reglas predefinidas en la norma jurídica que determina el marco de acción, como desarrollo de lo dispuesto al efecto en la Constitución Política (…) ***de seguridad jurídica****, que es derivado del anterior, puesto que al sujetarse los procedimientos de la contratación administrativa a las reglas contenidas en las disposiciones normativas, se da seguridad y garantía a los oferentes de su participación (…)"* Así las cosas, dado que en el contenido del pliego de condiciones no se establecieron de forma expresa las razones por las cuales la marca de bomba que en él se indicó debía entenderse de forma diferente a las disposiciones del numeral 52 del RLCA, a saber como referencia, no resulta procedente la exclusión de la oferta del apelante. En vista de lo anterior, y dado que en la "Recomendación de Adjudicación" en relación con la oferta apelante se indicó "*No cumple debido que oferta una bomba de la marca PATTERSON modelo 18KMC, puesto que no es el especificado en el cartel. Por lo tanto, no se procede a analizar con mayor detalle la misma* (…)" (destacado agregado) (hecho probado 3), se impone anular el acto final de la contratación (hecho probado 5), para que la Administración valore el contenido de tal oferta y de frente a la satisfacción de su necesidad, determine si la oferta la satisface o no. En este sentido, se tiene que el apelante con su acción recursiva aporta un documento suscrito por Pablo Quirós Quirós, de la empresa PreveIncendios S. A., quien señala: "*Como auditor externo, la empresa Previncendios S.A. hace una revisión conforme a las especificaciones solicitadas en la licitación 2020LA-000005-0016700102 sección II para el sistema de bombeo contra incendios. / Se puede garantizar que el equipo de bombeo marca Patterson Pumps distribuido en Costa Rica por Zebol SA, cédula jurídica 3-101-064341, cumple con todos los requerimientos técnicos especificados*" (folio 03 del expediente del recurso de apelación, expediente No. CGR-REAP-2020003254). Sobre el particular, en el oficio No. SAS-GO-0271-2020, el cual referencia en su escrito de respuesta a la audiencia inicial, la Administración expone: *"El documento* (…) *proporcionado por el recurrente y emitido por la empresa PREVINCENDIOS S.A. consta de un criterio* ***técnico de funcionalidad del equipo mecánico****, y dicho criterio se aporta como "auditor externo" en la lectura del fondo citan únicamente el tema de "funcionalidad".* (sic) *(lo resaltados no son del original). Esta unidad considera que el fondo del criterio de* (sic) *supuesto auditor el cual no está acreditados* (sic) *en el compendio aportado no es de recibió* (sic) *por cuanto la funcionalidad del equipo mecánico en un sistema contra incendios estacionario, empresarial, o municipal, no es la realidad de la industria petrolera, en donde convergen muchos factores ausentes en el criterio técnico presentado el cual no aporta aspectos que podrían ser eventualmente valorados por esta Unidad Técnica por tener alguna relación de fondo al recurso de marras, por lo tanto consideramos que dicho criterio no es de recibo por carecer de realidad operacional y*

administrativo de nuestro Sistema Contra Incendios (SCI) ya instalados en la nuestras Terminales" (inciso 8 información relacionada, click en consulta de la línea audiencia inicial, pantalla anexos de documentos al expediente electrónico, click en 6-SAS-GO-0271-2020 CBS-L-0262-2020 REFERENTE A LA LICITACIÓN ABREVIADA NO.2020LA-000005, del expediente administrativo en SICOP). Y agrega: "(…) *actualmente en la Terminal Moín se cuenta con once bombas de agua contra incendio, por lo que es estratégico y conveniente con las buenas prácticas de mantenimiento la correcta estandarización de los equipos de bombeo; para que objetivo es un programa de mantenimiento de intervención que permita que no se afecte el servicio de atención de emergencias y la disponibilidad de agua contra incendio en una Terminal Petrolera de alto riesgo como es la de Moín. / Consecutivamente, adicional a estas once bombas estacionarias para agua contra incendio con tres bombas más de otras marcas (bombas y motores) se estaría perdiendo la estandarización estratégica de que los conjuntos de bombas actuales y con sus motores de combustión sean idénticos, lo cual provocaría una disparidad en los programas de mantenimiento las intervenciones programadas anuales de los sistemas de protección contra incendio de la Terminal Moín*". De lo que viene expuesto es menester destacar dos aspectos. Por un lado, se denota que la preocupación de RECOPE radica en el programa de mantenimiento y por otro lado, ha quedado claro que la Administración no ha valorado las funcionalidades de la oferta del apelante. Por lo tanto, dentro del análisis que debe realizar la Administración, debe exponer las razones por las cuales una adecuada gestión del programa de mantenimiento no podría conllevar la contratación de la oferta del apelante, aspecto cuya determinación es de entera responsabilidad de RECOPE. Aunado a lo anterior, se tiene que al atender la audiencia inicial la Administración expuso: "(…) *la oferta #01 de ZEBOL S.A. cotiza un conjunto de la marca Patterson y motor de combustión Clarke, mismos que no se ajustan a las condiciones solicitadas del cartel* (…)" (folio 18 del expediente del recurso de apelación, expediente No. CGR-REAP-2020003254). En este sentido, en cuanto al motor se observa que el apelante cotizó "(…) *Motor de combustión interna marca CATERPILLAR modelo C18 certificado por CLARKE bajo modelo C18H0-UFAD58* (…)" (hecho probado 2). Y que sobre el particular, en el cartel se estableció: "(…) *El motor (…) marca de referencia CATERPILLAR, modelo C18 ACERT".* Así las cosas, se impone que como parte del análisis que la Administración debe realizar a la oferta del apelante de forma motivada y de frente a las disposiciones cartelarias y del ordenamiento jurídico que rige la materia, determine el cumplimiento o no del motor ofertado por el apelante, debiendo indicarse que para este análisis aplica lo aquí resuelto respecto a la marca de la bomba. Por último, se rechaza de plano todo nuevo argumento traído por la Administración al atender la audiencia final.

Consecuentemente, se declara parcialmente con lugar el recurso incoado. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 191 del RLCA, se omite pronunciamiento sobre otros aspectos por carecer de interés práctico. ----------

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 85 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 51, 52, 182 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1)** Declarar **PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por **ZEBOL S. A.**, en contra del acto que declara infructuosa la **LICITACIÓN ABREVIADA No. 2020LA-000005-0016700102,** promovida por la **REFINADORA COSTARRICENSE DE PETRÓLEO,** para contratar el ***"SUMINISTRO DE CONJUNTO DE MOTOR DE COMBUSTIÓN Y BOMBA DE AGUA"***, acto el cual se anula**. 2)** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa. ----------

NOTIFÍQUESE. ----------

Firmado digitalmente por
ALLAN ROBERTO
UGALDE ROJAS
Fecha: 2020-07-09 14:41

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

Firmado digitalmente por MARLENE CHINCHILLA CARMIOL
Fecha: 2020-07-09 14:23

Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
DIVISION DE CONTRATACION ADMINISTRATIVA
SAN JOSE - COSTA RICA

Firmado digitalmente por ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ
Fecha: 2020-07-09 14:57

Elard Ortega Pérez
Gerente Asociado

OSR/MMR/mjav
NI: 12616-13057-13648-14782-15352-15363-15384-18422-18561-18578
NN: 10512 (DCA-2501-2020)
G: 202002038-2
Expediente: CGR-REAP-2020003254