



R-DCA-00196-2022

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las nueve horas cuarenta y nueve minutos del veinticinco de febrero del dos mil veintidós.-----

RECURSOS DE APELACIÓN interpuestos por las empresas **CORPORACIÓN CEK DE COSTA RICA, S.A.**, (partida 3-línea 3) y (partida 32, línea 33) y **ACONDICIONAMIENTO DE OFICINAS S.A. (ACOFI)** (partida 118-línea 120) de la **LICITACIÓN PÚBLICA 2021LN-000007-0001000001** promovida por el **INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS** para la “Adquisición de Suministros bajo la modalidad según demanda”, recaído a favor de **DISTRIBUIDORA COMERCIAL TRES ASES SOCIEDAD ANÓNIMA** (partida 3-línea 3) y (partida 32, línea 33) y **TALLER INDUSTRIAL MÉNDEZ Y SÁNCHEZ SOCIEDAD ANÓNIMA** (partida 118- línea 120) (todas de cuantía inestimable).-----

RESULTANDO

I.- Que el once de febrero del dos mil veintidós, las empresas Corporación CEK de Costa Rica S.A., y Acondicionamiento de Oficinas S.A (ACOFI), presentaron ante esta Contraloría General recursos de apelación en contra del acto final derivado de la licitación pública de referencia.-----

II.- Que mediante auto de las trece horas cincuenta y cuatro minutos del catorce de febrero de dos mil veintidós esta División solicitó a la Administración el expediente administrativo del concurso impugnado. Dicha solicitud fue atendida mediante oficio PROV-00758-2022 del quince de febrero del dos mil veintidós.-----

III.- Que la presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes.-----

CONSIDERANDO

I.-HECHOS PROBADOS: Con vista en el expediente electrónico tramitado en el Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP) y en el Sistema de Gestión Documental (SIGED) expediente de apelación CGR-REAP-2022001736, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que el Instituto Nacional de Seguros (en adelante también INS), promovió la Licitación Pública 2021LN-000007-0001000001 para la adquisición de suministros bajo la modalidad según demanda, cuyo objeto se encuentra dividido en 211 partidas (En consulta por

expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "2. Información de Cartel", versión actual 29 de setiembre del 2021).

2) Que en la partida 3 del concurso se presentaron 9 ofertas, entre ellas la empresa Corporación CEK de Costa Rica S.A (en adelante CEK). En este sentido, presentó la ficha técnica del producto **"CEK TOALLA ROLLO CEK-G100016B"**, cuyo contenido remite a las especificaciones del producto, entre las cuales se encuentran la longitud de rollo, ancho del rollo, diámetro del rollo, especificaciones del empaque y certificaciones (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "3. Apertura de ofertas", partida 3, posición 1). Asimismo, para la partida 32 se presentaron 4 ofertas, dentro de las cuales se encontraban la empresa Distribuidora Comercial Tres Ases S.A., y CEK (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "3. Apertura de ofertas", partida 32, posición 1 y 3). En este sentido, la empresa Distribuidora Comercial Tres Ases S.A., presentó la ficha técnica del producto **"WYPALL * X70 Jumbo Roll"**, cuyo contenido refiere a una presentación de 1 rollo / caja, 750 paños / rollo (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "3. Apertura de ofertas", partida 32, posición 1, en la nueva ventana "Detalle documentos adjuntos a la oferta";30226999 WYPALL X70 TOALLA ROLLO FICHA TÉCNICA.pdf).

3) Que en la partida 118 se presentaron 5 ofertas, entre las cuales se encuentran la empresa Acondicionamiento de Oficinas S.A (ACOFI) y Taller Industrial Méndez y Sánchez S.A (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "3. Apertura de ofertas", partida 32, posición 1 y 3).

4) Que en el detalle de la verificación de la oferta, la Administración determinó para la partida 3 y en el caso de la empresa CEK, lo siguiente: ***"Presentan 2 uds, no indica toalla con sistema airflex en ficha técnica aportada no se logra comprobar, medidas: 20 cm diametro (sic) del rollo, cono de 4 cm, hoja sencilla, cumple. Marca del dispensador no indica, medidas: 35,8 cm alto, ancho 30 cm, perilla para jalar la toalla, no cumple dado que en la ficha técnica se requiere toallas con sistema air flex, el cual permite una absorción adecuada y evita que se utilicen más cantidad de toallas para el secado de manos"*** (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "2. [3. Apertura de ofertas]", en Estudio técnicos de las ofertas; en la nueva ventana "Resultado final del estudio de las ofertas"; CORPORACIÓN CEK DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA; en la nueva ventana "Registrar resultado final del estudio de las ofertas"; NOELYN MARIA QUESADA RODRIGUEZ; en la nueva ventana "Resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida"; [Detalle de la verificación de la oferta]). Lo anterior es reiterado en el documento denominado ***"Revisión de muestras"***, al indicarse: ***"Presentan 2 uds, no indica toalla con sistema airflex en ficha técnica aportada no se logra comprobar"*** (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "2. [3. Apertura de ofertas]", en Estudio técnicos de las ofertas; en la nueva ventana "Resultado final del estudio de las ofertas"; CORPORACIÓN CEK DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA; en la nueva ventana "Registrar resultado final del estudio de las ofertas"; NOELYN MARIA QUESADA RODRIGUEZ; en la nueva ventana "Resultado de la solicitud

de verificación o aprobación recibida";Revisión de muestras.xlsx). **5)** Que la Administración determinó para la partida 32, que tanto la apelante CEK como la adjudicataria Distribuidora Comercial Tres Ases S.A., cumplen con los requerimientos técnicos (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "2. [3. Apertura de ofertas]", en Estudio técnicos de las ofertas; en la nueva ventana "Resultado final del estudio de las ofertas"; CORPORACIÓN CEK DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA; en la nueva ventana "Registrar resultado final del estudio de las ofertas"; NOELYN MARIA QUESADA RODRIGUEZ; en la nueva ventana "Resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida";Revisión de muestras.xlsx). **6)** Que de conformidad con el documento denominado *"Informe para emisión del acto final"*, se tiene que el INS determinó en lo que interesa, lo siguiente: *"Desestimar las ofertas que se detallan a continuación en las partidas que se indican, por incumplir técnicamente con lo establecido en el cartel: (...) / **CORPORACIÓN CEK DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA / partida 3 / Presentan 2 uds, no indica toalla con sistema air flex en ficha técnica aportada no se logra comprobar medidas: 20 cm diámetro del rollo, cono de 4 cm, hoja sencilla, cumple. Marca del dispensador no indica, medidas: 35,8 cm alto, ancho 30 cm, perilla para jalar la toalla, no cumple dado que en la ficha técnica se requiere toallas con sistema air flex, el cual permite una absorción adecuada y evita que se utilicen más cantidad de toallas para el secado de manos, ahorrando costos a la Institución. (...) En concordancia con las facultades conferidas en el artículo N°18 del Reglamento de Contratación Administrativa del INS, Capítulo III "Del Procedimiento de Contratación", la Junta Directiva con sustento en las consideraciones de orden legal y técnico dictaminadas mediante la secuencia de verificación N°860389 del 02 de noviembre del 2021 (atendida el 19 de noviembre del 2021), la cual se tendrá como parte integral de este acto; así como el informe que antecede, acuerda dictar el acto final en los siguientes términos: ADJUDICAR A: (...) DISTRIBUIDORA COMERCIAL TRES ASESSOCIEDAD ANÓNIMA. / partida 3 / (...) partida 32 / (...) TALLER INDUSTRIAL MÉNDEZ Y SÁNCHEZ SOCIEDAD ANÓNIMA / (...) partida 118 (...)" (resaltado no es parte del original) (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "[4. Información de Adjudicación]", en acto de adjudicación; en la nueva ventana "acto de adjudicación"; [Acto de adjudicación]; Aprobación recomendación de adjudicación: Detalles de la solicitud de verificación; informe final 121007E 19-1-2022 (2).pdf). **7)** Que la Junta Directiva del INS acordó mediante el Acuerdo 9700-VI, sesión ordinaria 9700, artículo VI del 24 de enero de 2022, adjudicar el presente proceso en los términos referidos en el informe final (En consulta por expediente electrónico mediante el número de procedimiento, en título "[4. Información de Adjudicación]", en acto de adjudicación; en la nueva ventana "acto de adjudicación"; [Acto de adjudicación]; Aprobación del acto de adjudicación: Detalles de la solicitud de verificación; ACUERDO 9700-VI DE LA JUNTA DIRECTIVA DEL.pdf). -----***

II.- SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO INTERPUESTO POR LA EMPRESA CORPORACIÓN CEK DE COSTA RICA, S.A. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa y en el artículo 186 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (en adelante Reglamento), esta Contraloría General cuenta con un plazo de diez días hábiles para proceder a la tramitación o rechazo de plano de un recurso de apelación por inadmisibile o por improcedencia manifiesta, todo ello con el propósito de evitar el entorpecimiento indebido de la actividad administrativa. Asimismo, los incisos a) y d) del artículo 188 del Reglamento establecen como causales para el rechazo del recurso de apelación, lo siguiente: *“a) Cuando se interponga por una persona carente de interés legítimo, actual, propio y directo. (...) d) Cuando el recurso se presente sin la fundamentación que exige el artículo 88 de la Ley de Contratación Administrativa (...)”*. Por ello, se estima indispensable que al momento de presentar una acción recursiva en contra del acto final de un procedimiento de contratación administrativa, la apelante fundamente en forma debida sus alegatos, toda vez que la fundamentación y carga de la prueba corren bajo su responsabilidad. En este sentido, serán analizados los argumentos presentados por la empresa Corporación CEK de Costa Rica S.A., con la finalidad de determinar su legitimación y correspondiente fundamentación para resultar readjudicataria en las partidas que impugna del presente concurso. **1) Sobre la partida 3, línea 3.** La apelante manifiesta que su oferta es elegible para ser adjudicada y fue descalificada por motivos que van en contra de los principios de la contratación administrativa, tales como el de legalidad, eficiencia, eficacia, libre competencia e igualdad. Posterior a la captura de pantalla insertada en su recurso, cuyo contenido remite al incumplimiento detectado en el análisis de la Administración, afirma que las demás características del producto ofertado cumplen a satisfacción. Indica que en el concurso se generó una ventaja indebida a favor de la empresa adjudicada y apoya sin reparo la defensa de la empresa multinacional en detrimento del desarrollo de todas las demás empresas participantes, ya que la tecnología “*Airflex*” es exclusiva de la empresa Kimberly Clark, proveedora de la empresa que resultó adjudicada. Alega que no consta en el análisis de las muestras ni en registro alguno del expediente, que la institución promovente se asegurara que efectivamente la toalla adjudicada sea más absorbente o resistente que las demás opciones ofertadas. Menciona que aportó documento identificado como “*Scanned from a Xerox Multifunction Printer.pdf*”, donde consta la tecnología de absorción que contiene la toalla para secado de manos marca CEK, acreditando que su tecnología es

equivalente o superior a la solicitada. Añade que el INS no otorgó la oportunidad de comprobar sus características y no tomó en cuenta que la tecnología elegida en el cartel es propiedad de una única empresa a nivel mundial. Por otro lado, señala que la diferencia de precio tampoco justifica la decisión tomada por la institución, ya que estaría pagando innecesariamente un 38% más por tal decisión. **Criterio de la División.** En el caso particular, se tiene que el INS promovió la Licitación Pública 2021LN-000007-0001000001 para la adquisición de suministros bajo la modalidad según demanda, cuyo objeto se encuentra dividido en 211 partidas (hecho probado 1). En el caso de la partida 118 se presentaron 5 ofertas, entre las cuales se encuentran la empresa Acondicionamiento de Oficinas S.A (ACOFI) y Taller Industrial Méndez y Sánchez S.A (hecho probado 3). Ahora bien, en la partida 3 del concurso se presentaron 9 ofertas, entre ellas la empresa CEK, la cual presentó la ficha técnica del producto “*CEK TOALLA ROLLO CEK-G100016B*”, cuyo contenido remite a las especificaciones del producto, entre las cuales se encuentran la longitud de rollo, ancho del rollo, diámetro del rollo, especificaciones del empaque y certificaciones (hecho probado 2), no obstante, la Administración determinó que dicho producto incumple con las condiciones cartelarias, por lo que procedió a descalificarla (hechos probados 4 y 6) y por ende, se emitió la adjudicación -para esta partida- a favor de la empresa Distribuidora Comercial Tres Ases S.A. (hechos probados 6 y 7). En este sentido, alega la apelante que el motivo de su exclusión resulta totalmente improcedente, pues no solo la tecnología que ofrece su representada es equivalente o superior a la solicitada por el INS, sino que, el cartel favorece a una única empresa, pues la característica “*Airflex*” es exclusiva de la empresa Kimberly Clark. Ahora bien, frente a dichos alegatos, considera importante esta Contraloría General abordar en primer lugar la característica dispuesta en el cartel, para posteriormente, analizar lo presentado por la apelante a efectos de determinar su legitimación. Lo anterior, pues debe recordarse que el cartel de la licitación se constituye en el reglamento específico de la contratación, al cual se encuentran sujetas todas las partes del concurso, tanto al momento de la presentación de las ofertas para su respectiva calificación como para la ejecución del contrato. Por otro lado, debe dimensionarse el hecho que todo potencial oferente de acuerdo a la normativa vigente (178 del Reglamento), cuenta con la posibilidad -en caso de que lo requiera- de objetar las reglas cartelarias. Esto es así, pues el recurso de objeción ha sido establecido como un mecanismo para remover obstáculos en el cartel que riñan con la normas o principios de contratación administrativa, o cuando haya cláusulas cartelarias que

resulten improcedentes de conformidad con la materia que se trate. Por ello, resulta de suma importancia la argumentación y las pruebas que en cada caso ofrezcan los recurrentes -durante esa etapa procesal- a fin de fundamentar debidamente la objeción a la cláusula del cartel que se cuestiona. Tomando en consideración lo anterior, nótese que el pliego de condiciones del presente concurso señala -en lo que interesa- para la partida 3, lo siguiente: ***“Tipo extender roll. Resistente a la humedad aceptable, que no se disperse al contacto inmediato con el agua y biodegradable, con sistema airflex (consiste en formar bolsillos de air entre las fibras de papel, con el fin de que la absorción de este sea mayor y mejore la resistencia), para maximizar el ahorro en el uso y evitar desperdicios (...)”*** (resaltado no es parte del original) (En consulta por expediente mediante el número de la contratación, en apartado denominado “[2. Información de Cartel]” versión actual; en la nueva ventana detalles del concurso; “[Documento del cartel]” archivo adjunto Copia de ANEXO 1 modificado 27-9.xlsx). La característica dispuesta en el cartel, es la que ha determinado la Administración como la mejor opción en el ejercicio de su actividad discrecional. Así pues, si la ahora apelante consideraba que dicho sistema Airflex genera una ventaja indebida a favor de una empresa en particular, bien pudo presentar -atendiendo la normativa- un recurso de objeción, aportando prueba idónea que sustentara precisamente ese argumento, pues en caso de no hacerlo, el pliego de condiciones adquiere firmeza y las cláusulas allí incorporadas se consolidan, en claro resguardo de la seguridad jurídica del proceso. Asimismo, en su momento pudo haber solicitado una aclaración al cartel, a efecto de conocer el criterio de la Administración frente a dicha característica y de ser necesario impugnar antes que el cartel adquiriera firmeza, lo cual como ya se dijo fue omitido por la empresa recurrente. Al respecto, este órgano contralor ha señalado que: *“No está por demás indicar que el procedimiento de contratación administrativa se integra con diversas etapas, entre las que se encuentra la posibilidad de objetar las condiciones cartelarias, de manera que desatender dicha oportunidad procesal implica tener por consolidado el cartel y por ende, de obligatorio cumplimiento su contenido”* (R-DCA-00942-2020 del 8 de setiembre del 2020). Es decir, más que defender por qué el producto ofertado sí cumple con lo dispuesto en el pliego, la recurrente insiste en señalar que el cartel beneficia a una empresa en particular, lo que es un argumento propio de un recurso de objeción y no así del presente momento procesal, por medio de un recurso de apelación. En adición a lo anterior, la prueba traída por la apelante, correspondiente a la *“impresión página kc.pdf”* (folio 4 del expediente digital del recurso de apelación) y la carta suscrita por el señor Gerardo Cambronero (folio 5 del

expediente digital del recurso de apelación), a efectos de acreditar dicho argumento de exclusividad tampoco se considera idónea. Esto pues, cada uno de los documentos referidos incumplen los requisitos formales que se esperan respetar en el contexto de un recurso de apelación, en la medida que se han presentado copias simples sin certificar, firmas sin autenticar, no se demuestra quién es la persona que suscribe los documentos y su relación con la ventaja indebida que se pretende acreditar y además, se remite a pruebas descargadas de páginas web. Bajo esta tesitura, resulta importante destacar que este órgano contralor no ha aceptado la prueba obtenida de Internet, en el entendido de que no se logra acreditar el contenido de esa información en el tiempo (al respecto pueden verse las resoluciones R-DCA-376-2015 del 19 de mayo de 2015 y R-DCA-0317-2017 del 19 de mayo del 2017). En un segundo escenario y habiéndolo profundizado en la improcedencia del argumento de exclusividad, en virtud que esta no es la etapa procesal correspondiente y tampoco se ha acreditado de forma fehaciente, se estima necesario aclarar que el recurso presentado carece de la fundamentación necesaria a efectos de desvirtuar el incumplimiento atribuido. Esto pues, debe recordarse que la recurrente presentó la ficha técnica “*CEK TOALLA ROLLO CEK-G100016B*”, cuyo contenido remite a las especificaciones del producto, entre las cuales se encuentran la longitud de rollo, ancho del rollo, diámetro del rollo, especificaciones del empaque y certificaciones (hecho probado 2), no obstante, la Administración determinó que dicho insumo no cumple (hechos probados 4 y 6). Ahora, en consideración al objeto de la contratación, que es precisamente brindar los servicios relacionados con la provisión de productos, materiales y/o artículos de uso común en oficinas (En consulta por expediente mediante el número de la contratación, en apartado denominado “[2. Información de Cartel]” versión actual; en la nueva ventana detalles del concurso; “[Documento del cartel]” archivo adjunto Copia de ANEXO 1 modificado 27-9.xlsx), se desprende el deber que se imponía a cada oferente de aportar la documentación técnica completa y detallada de los insumos ofertados, por medio de la cual se demostrara el cumplimiento de los requerimientos técnicos solicitados, documentación que debía ser presentada desde oferta de manera clara, suficiente, completa y referenciada, evidenciándose el papel que la Administración exigía en relación a la característica Airflex, en tanto dicho sistema permite que la absorción en la toalla de papel sea mayor y mejore la resistencia. Ahora, frente al incumplimiento atribuido, la apelante insiste en que la tecnología utilizada para su producto genera resistencia en húmedo durante el uso del papel y mejora su absorción, todo según dice la carta suscrita por la Ingeniera Alejandra

Rodriguez. Al respecto y siguiendo con la misma línea referida para el argumento de exclusividad, nuevamente la recurrente remite a prueba que no atiende los requisitos formales para considerarse prueba idónea. Y es que, este ejercicio, más que un requisito formal, constituye parte de su propia legitimación, en tanto de no demostrar que las razones por las cuales se excluyó su plica son inexistentes o carecen de trascendencia para el objeto, no podría decirse que ostenta mejor derecho a resultar adjudicataria, siendo que su oferta tendría incumplimientos, que no han sido debatidos de manera oportuna por la recurrente. En ese sentido, este órgano contralor, ha indicado: “... es obligación del apelante defender en primer término la admisibilidad de su oferta como requisito indispensable que le permita demostrar su legitimación (...) Ha reiterado esta División que dicho análisis le corresponde a la empresa recurrente como parte de la fundamentación de su recurso, debatiendo con prueba idónea la posición de la Administración (...) en consecuencia, el apelante debió haber presentado argumentos sólidos y prueba idónea en que apoye sus argumentaciones, acudiendo a dictámenes y estudios emitidos por profesionales calificados en la materia, lo anterior significa que era deber del apelante haber debatido mediante un criterio técnico emitido por un profesional competente.” (R-DCA-0252-2018 de las 9:10 minutos del 12 de marzo del 2018). Véase que, la prueba a la que se remite en el recurso es una copia simple de un documento firmado de forma manuscrita, cuyo contenido tampoco acredita que el producto atiende la característica establecida y consolidada en el cartel (folio 7 del expediente digital del recurso de apelación). En virtud de lo expuesto, fácilmente puede concluirse que la apelante conocía el motivo por el cual fue excluida y por ende, es en este momento procesal en que debió desvirtuar el criterio técnico del INS, atacándolo con argumentos sólidos y prueba idónea que demostrara sin lugar a dudas, que el producto ofrecido cumple con el pliego, como lo pudo ser mediante un criterio técnico que acredite que el insumo ofertado presenta el sistema Airflex previsto en el cartel, no obstante, al omitirse dicha prueba, no existe certeza para este órgano contralor que el insumo atienda la característica a analizar. De conformidad con lo expuesto, se tiene que existe una ausencia de fundamentación por parte de la empresa apelante a efectos de demostrar el debido cumplimiento del sistema Airflex en los términos endilgados por la Administración en contra de su oferta, de tal manera que se mantiene el incumplimiento y la imposibilidad para resultar readjudicataria, careciendo consecuentemente de la legitimación para interponer el presente recurso de apelación y en consecuencia, se procede a **rechazar de**

plano por improcedencia manifiesta el recurso en este aspecto. **2) Sobre la partida 32, línea 33.** La apelante manifiesta que en el expediente se encuentran las especificaciones técnicas solicitadas para cada línea requerida en la contratación, para lo cual, en el caso particular, se indica como empaque primario un empaque plástico 1 unidad, mientras que el empaque secundario es una caja con 2 unidades. Frente a lo expuesto, menciona con vista en la captura de pantalla de la ficha técnica de la adjudicataria, que en el apartado presentación se indica claramente 1 rollo / caja, 750 paños / rollo, lo que se confirma igualmente en el sitio web del fabricante. Menciona que el principio de igualdad -artículo 2 del Reglamento- define que todos los participantes deben ser evaluados con las mismas reglas y en este caso se ha dado una ventaja indebida a la actual adjudicataria al aceptar por parte de la institución contratante, el producto WypAll X70 que no cumple con la presentación del empaque solicitado. Explica que el empaque en rollo múltiple es sumamente importante para disminuir el consumo de cartón, al ser necesario una menor cantidad de material para empacar más de un rollo a la vez, agregando además, que, el manejo de unidades individuales aumenta el tiempo de acarreo y la manipulación en las instalaciones de almacenamiento al tener que trasladar un rollo de toalla, todo lo cual, de mantenerse la adjudicación, se va a constituir en costos millonarios ocultos y adicionales para el INS. **Criterio de la División.** Para este punto en concreto, la apelante afirma que el producto ofertado por la empresa Distribuidora Comercial Tres Ases S.A., no cumple con lo solicitado en cuanto los requisitos técnicos, pues la presentación del empaque es distinta o no es la contemplada o requerida en el cartel. De esta forma, para efectos de analizar el alegato de la apelante, corresponde hacer mención a lo definido en el pliego de condiciones, en la medida que el cartel se configura como el reglamento específico de la contratación, en el cual se incorporan los requisitos mínimos que requiere el objeto contractual. En este contexto, el pliego cartelario determinó para la partida 32 y en lo que interesa, lo siguiente: *“Toalla de papel, paño de limpieza de superficie multipropósito, absorbente, resistente, reutilizable y que no deje pelusa sobre las superficies limpias, presentación rollo de 800 hojas (+/-100 paños), con medidas aproximadas 30 cm (+/-5) ancho x 28cm (+/-5) largo, autoperforadas para tomar una a una, color blanco, fabricado en procesos libres de cloro o compuestos clorados (...) / empaque primario / empaque plástico 1 unidad / empaque secundario / caja con 2 unidades”* (En consulta por expediente mediante el número de la contratación, en apartado denominado “[2. Información de Cartel]” versión actual; en la nueva ventana detalles del concurso; “[Documento del cartel]” archivo adjunto Copia de ANEXO 1 modificado 27-9.xlsx). Por eso, la

empresa Distribuidora Comercial Tres Ases S.A., presentó la ficha técnica del producto “WYPALL* X70 Jumbo Roll”, cuyo contenido refiere a una presentación de 1 rollo / caja, 750 paños / rollo (hecho probado 2). De manera que, si bien la adjudicataria hizo entrega de la ficha técnica del producto, lo cierto es que la apelante estima que incumple en su modo de presentación. En este sentido, se considera necesario individualizar el requisito sustancial de la toalla de papel y su propósito de limpieza, frente a los requisitos del empaque. Lo anterior, pues debe tenerse presente que el fin último de todo procedimiento de contratación es la satisfacción del interés público (artículo 4 de la Ley de Contratación Administrativa). Por ello, debe dimensionarse lo dispuesto en el artículo 83 del Reglamento, el cual dispone: *“Estudio de admisibilidad de ofertas. Cumplida la anterior etapa, la Administración, procederá al estudio y valoración de las ofertas en relación con las condiciones y especificaciones de admisibilidad fijadas en el cartel y con las normas reguladoras de la materia. Serán declaradas fuera del concurso, las que incumplan aspectos esenciales de las bases de la licitación o sean sustancialmente disconformes con el ordenamiento jurídico. Los incumplimientos intrascendentes no implicarán la exclusión de la oferta, pero así deberá ser razonado expresamente en el respectivo informe”* (resaltado no es parte del original). En este sentido, si bien al contrastar la ficha técnica de la adjudicataria con lo dispuesto en el cartel, la diferencia que salta a la vista es la de “1 rollo/caja”, la apelante ni siquiera profundiza en su recurso las razones por las cuales se incumple con el requerimiento o bien, la trascendencia de ese incumplimiento frente al objeto requerido. Por eso, es necesario destacar, que no todo vicio que se presenta en una oferta amerita la exclusión automática del procedimiento de contratación. Por el contrario, el reglamentista dispuso en resguardo al principio de eficiencia y conservación de ofertas (artículo 4 de la Ley de Contratación Administrativa), que antes de proceder a declarar la inelegibilidad de una plica, se debe realizar un análisis con respecto a la trascendencia del incumplimiento que se trate. Considerando lo anterior, es importante indicar que no existe dentro del argumento de la apelante, motivación alguna a partir de la cual se pueda desprender que de frente a los requisitos previstos en el cartel o a la normativa que rige el concurso, exista un incumplimiento sustancial que implique descalificar a la adjudicataria, máxime cuando en el estudio técnico efectuado por la Administración se hace referencia al cumplimiento de dicha empresa (hecho probado 5). En aras de profundizar lo anterior, nótese que el requerimiento cartelario del empaque se encuentra redactado en función de atender el

objeto de la contratación, pero este por sí solo no es el requisito sustancial, o al menos no ha sido explicado de esta forma por parte de la apelante y tampoco se ha demostrado que esa sea la lectura de la Administración en el expediente de la contratación. Lo anterior resulta importante, pues respecto al análisis y trascendencia de un incumplimiento, esta Contraloría General ha señalado que: *“(...) Dichas normas, al igual que sucede con lo dispuesto en los artículo (sic) 82 y 83 del RLCA, se traducen en una clara materialización del principio de eficiencia y de conservación de las ofertas, en el sentido de que obliga a la Administración a razonar la exclusión de una oferta, de manera que no basta con que exista el incumplimiento, sino que debe analizarse la naturaleza del mismo para determinar si es sustancial o no, y por ende si amerita o no la exclusión por ese aspecto”* (R-DCA-00484-2020 de las 10:05 minutos del 6 de mayo del 2020). Dicha trascendencia requiere acreditar por qué razón los incumplimientos atribuidos no permitirían atender la necesidad pública para la cual se ha promovido el proceso, lo cual necesariamente debe ser examinado por todos los interesados, especialmente la apelante en el caso concreto. Así, se observa que la apelante insiste en que el empaque ofrecido no cumple con las regulaciones del cartel, remitiendo como sustento a la ficha técnica del producto WYPALL* X70 Jumbo Roll y a la documentación descargada nuevamente de una página web, como lo es el documento *“Panos (sic) de limpieza WypAll X70 Jumbo.pdf”*, aspecto que se reitera resulta improcedente. Tampoco se ha acreditado cuáles ventajas indebidas se otorgaron a la adjudicataria en la revisión de su producto, por cuanto simplemente no basta con indicar argumentos, sino que es necesario demostrarlos, incluido igualmente el análisis de demostrar cómo aún y cuando un requisito se incumpla -que en todo caso no ha sido acreditado- resulta trascendente para la satisfacción del fin público que implique que la plica seleccionada deba ser excluida. Así las cosas, estima este órgano contralor que no se ha desvirtuado el análisis de la Administración referente a la partida 32 del concurso, ni se ha demostrado la trascendencia de cara a la satisfacción del interés público que se persigue con la presente contratación, razón por la cual la empresa apelante no acredita cómo en caso de la anulación del acto de adjudicación será válidamente beneficiada con el acto de readjudicación, lo cual es una obligación impuesta por el ordenamiento jurídico, en el artículo 188 inciso b) del Reglamento. Por lo tanto, se impone **rechazar de plano** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Corporación CEK de Costa Rica S.A.-----

III.- SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR LA EMPRESA ACONDICIONAMIENTO DE OFICINAS S.A. 1)

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa, 190 del Reglamento a dicha ley, artículo 8 de la Ley del Instituto Nacional de Seguros y por acuerdo del órgano colegiado, se admite para su trámite el recurso de apelación interpuesto, y se confiere **AUDIENCIA INICIAL** por el plazo improrrogable de **CINCO DÍAS HÁBILES** contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, a la **ADMINISTRACIÓN** y a la **Adjudicataria** (Taller Industrial Méndez y Sánchez S.A), para que manifiesten por escrito lo que a bien tengan con respecto a los alegatos formulados por la apelante en su escrito de interposición del recurso, y del mismo modo para que aporten u ofrezcan las pruebas que estimen oportunas y señalen medio para recibir notificaciones. Se le indica a las partes citadas, que con la respuesta a la audiencia inicial deberán señalar medio para recibir notificaciones, bajo el entendido que de no atender esta prevención, de conformidad con los artículos 3, 8 y 14 del Reglamento de Notificaciones de los Productos que emite la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República, se procederá con la notificación automática de las actuaciones generadas en el proceso. Para la contestación de la presente audiencia, se le indica a las partes que el recurso se encuentra disponible en el folio 16 del expediente digital de la apelación, documento que se encuentra registrado con el número de ingreso “4098-2022” y sus anexos de los folios 17 al 27, documentos que se encuentran registrados con el número de ingreso “4098-2022-Adjunto”. El expediente digital de esta gestión es CGR-REAP-2022001736, el cual puede ser consultado en el sitio web de esta Contraloría General www.cgr.go.cr, acceso en la pestaña "consultas", seleccione la opción "consulte el estado de su trámite", acceso denominado " ingresar a la consulta". Por último, se le solicita a las partes, remitir la información en formato digital y con firma digital certificada, al correo electrónico: contraloria.general@cgrcr.go.cr y para esos efectos se deberá tomar en cuenta que se considerarán documentos digitales válidos los presentados en formato “pdf”, con firma digital emitida por una autoridad certificadora registrada en Costa Rica y que no superen los 20 MB cada uno.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en lo que disponen los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 84 de la Ley de Contratación Administrativa, 182 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa se resuelve: **1) RECHAZAR DE PLANO**

por improcedencia manifiesta el recurso de apelación interpuesto por **CORPORACIÓN CEK DE COSTA RICA, S.A.**, (partida 3-línea 3) y (partida 32, línea 33) de la **LICITACIÓN PÚBLICA 2021LN-000007-0001000001** promovida por el **INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS** para la “Adquisición de Suministros bajo la modalidad según demanda”, recaído a favor de **DISTRIBUIDORA COMERCIAL TRES ASES SOCIEDAD ANÓNIMA** (partida 3-línea 3) y (partida 32, línea 33) y **TALLER INDUSTRIAL MÉNDEZ Y SÁNCHEZ SOCIEDAD ANÓNIMA** (partida 118- línea 120) (todas de cuantía inestimable). **2) SE CONFIERE AUDIENCIA INICIAL** sobre el recurso interpuesto por la empresa **ACONDICIONAMIENTO DE OFICINAS S.A. (ACOFI)** (únicamente para la partida 118- línea 120), en contra del mismo acto de adjudicación dictado dentro de la referida licitación pública, en los términos establecidos en el considerando III de la presente resolución. **3)** De conformidad con el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa, se da por agotada la vía administrativa con respecto del Por Tanto 1.-----
NOTIFÍQUESE.-----

Roberto Rodríguez Araica
Gerente de División interino

Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

DAZ /chc
NI: 3979, 4098, 4704
NN:3110 (DCA-0702)
G:2021002986-4
CGR-REAP-2022001736

