

## R-DCA-00421-2022

**CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.**

San José, a las diez horas con treinta y siete minutos del cuatro de mayo del dos mil veintidós.-----

**RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la empresa **GBM DE COSTA RICA S.A.**, contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN ABREVIADA No. 2021LA-000027-0016700102**, promovida por la **REFINADORA COSTARRICENSE DE PETRÓLEO SOCIEDAD ANÓNIMA**, para la “adquisición de servicios de soporte para licenciamiento SAP”, acto recaído a favor de la empresa **SAP COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA**, por un monto de \$759.354,8472. -----

### RESULTANDO

I.- Que el veinte de abril de dos mil veintidós, la empresa GBM de Costa Rica S.A, presentó ante la Contraloría General de la República, recurso de apelación en contra del acto de adjudicación del procedimiento de Licitación Abreviada No. 2021LA-000027-0016700102, promovida por la Refinadora Costarricense de Petróleo Sociedad Anónima (RECOPE). -----

II.- Que mediante auto de las nueve horas y catorce minutos del veinticinco de abril de dos mil veintidós, esta División solicitó a la Administración licitante el expediente administrativo de la contratación, siendo que mediante oficio No. CBS-L-0164-2022, de 25 de abril de dos mil veintidós, la Administración informa: “...*Se le informa que esta contratación fue publicada en el Sistema Integrado de Compras Públicas, SICOP, por lo que el procedimiento de licitación llevado a cabo se encuentra disponible en dicha plataforma en el apartado de expediente electrónico, bajo el número de procedimiento 2021LA-000027-0016700102*”.-----

III.- Que la presente resolución se dicta dentro del término de ley, habiéndose observado durante su trámite las prescripciones legales y reglamentarias pertinentes.-----

### CONSIDERANDO

**I.-HECHOS PROBADOS:** Para la resolución del presente asunto, se ha tenido a la vista el expediente electrónico de la contratación que consta en el Sistema Integrado de Compras Electrónicas SICOP, al cual se accede por medio del sitio <http://www.sicop.co.cr/index.jsp> en el apartado de concursos e ingresando el número de procedimiento; por lo que de acuerdo con la información electrónica consultada se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés:

**1)** Que en la oferta de GBM de Costa Rica S.A., consta arta emitida por SAP Costa Rica S.A., que señala: -----



SAP Costa Rica S.A.  
Corporativo Plaza Tempo,  
Autopista Prospero Fernández, Costado oes  
CIMA Lobby A,  
4to piso  
San Jose, Costa Rica  
Tel: 506 220 82600

San José, Costa Rica, 21 de Octubre de 2021

Señores  
Refinadora Costarricense de Petróleo  
RECOPE  
San José, Costa Rica  
E. S. D.

Estimados Señores,

Hacemos de su conocimiento que GBM de Costa Rica S.A. es uno de los Partners de Distribución en la modalidad de Valued Added Reseller ("VAR" o "Canal") desde el año 2009, con nivel GOLD, autorizado por SAP Costa Rica S.A. a través del Contrato PartnerEdge Channel para VAR, para la comercialización de productos SAP; y por lo tanto, se encuentra habilitado para suscribir contratos de licenciamiento y brindar soporte técnico de programas y/o aplicaciones de productos SAP en el territorio de Costa Rica.

La información contenida en la presente comunicación es pública y se encuentra disponible en el siguiente link, que sugerimos visitar:

[https://partnedge.sap.com/content/partnerfinder/search.html#/search/results?country=scm\\_v\\_country065&itemsPerPage=10&sortBy=shortname&sortOrder=asc](https://partnedge.sap.com/content/partnerfinder/search.html#/search/results?country=scm_v_country065&itemsPerPage=10&sortBy=shortname&sortOrder=asc)

A todos los efectos legales, la presente comunicación no se debe tomar como una carta de exclusividad para GBM de Costa Rica, S.A.

Así mismo, aprovecho la oportunidad para comentarles que las empresas que forman parte de la red de canales de distribución de SAP, son empresas independientes y autónomas de mi representada.

Lo anterior para todos los efectos legales a que haya lugar.

Sin más por el momento, quedo a sus órdenes

DocuSigned by:  
  
BBBF4AE527B4E6...  
Luis Fernando Diaz  
Representante Legal  
SAP Costa Rica S.A

(ver expediente electrónico de la contratación que se encuentra en la página web del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP en la dirección [www.sicop.go.cr](http://www.sicop.go.cr) / indicando el número de procedimiento / [3. Apertura de Ofertas-1. Apertura Finalizada [Consultar] 1. GBM DE COSTA SOCIEDAD ANONIMA-Documento Cartas del Fabricante [Consultar]). **2)** Que mediante solicitud de subsanación No. 442175, la Administración indica a GMB de Costa Rica, lo siguiente; *“El documento “Condiciones generales, especiales y técnicas”, específicamente en*

el apartado 3.2. Especificaciones Técnicas”, Requisitos del Oferente, requirió que el oferente acreditara el siguiente requisito: “Al menos 2 años de ser distribuidor autorizado para estos paquetes de soporte en licencias SAP, debe entregar con la oferta una certificación del fabricante, emitida a nombre de RECOPE, que lo acredite como tal con una vigencia no mayor a 30 días naturales”. Así las cosas, de conformidad con lo anterior y en atención a lo dispuesto en el artículo 80 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa aplicable para esta contratación, se les solicita aclarar o subsanar según corresponda, los aspectos que se detallan a continuación, para lo cual cuentan con un plazo de dos (2) días hábiles, posteriores al recibo de esta notificación: Favor presentar dicha certificación del Fabricante o Casa Matriz SAP SE donde se indique lo solicitado en el pliego cartelario. Finalmente, me permito transcribir el artículo 82 del citado Reglamento en relación a la atención de las solicitudes de información o subsanaciones: “Si la prevención para subsanar o aclarar no es atendida oportunamente, la Administración procederá a descalificar al oferente de que se trate, siempre que la naturaleza del defecto lo amerite.” (ver expediente electrónico de la contratación que se encuentra en la página web del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP en la dirección [www.sicop.go.cr](http://www.sicop.go.cr) / indicando el número de procedimiento / [2. Información del cartel/Resultado de la solicitud de verificación/Solicitud de Información 442175/ Contenido de la Solicitud]). **3)** Que GBM de Costa Rica S.A., como respuesta al requerimiento anterior aportó documento en el que se indica y adjunta lo siguiente: “UL-2022-0113. 08 de marzo del 2022. Señora. Ministerio de Hacienda Presente. Referencia: Licitación Abreviada N° 2021LA-000027-0016700102, “Adquisición de servicios de soporte para licenciamiento SAP”. Estimados señores: En respuesta a la secuencia #442175 de fecha 04 de marzo del 2022, en relación con el subsane para el concurso en referencia, le informo lo siguiente: a) -----

SAP COSTA RICA, S.A.  
Corporativo Plaza Tempo  
4to Piso,  
Escazú, San José Costa Rica  
sap.com/Costa Rica



San José, Costa Rica, 7 de Marzo de 2022

Señores  
REFINADORA COSTARRICENSE DE PÉTROLEO S.A. (RECOPE)  
San José, Costa Rica  
E. S. D.

Estimados Señores,

Hacemos constar que GBM Costa Rica es uno de los Partners de Distribución en la modalidad de Valued Added Reseller ("VAR" o "Canal") desde el año 2009, nivel GOLD, autorizado por SAP Costa Rica S.A. a través del Contrato PartnerEdge Channel para VAR, para la comercialización de productos SAP; y por lo tanto, se encuentra habilitado para suscribir contratos de licenciamiento y brindar soporte técnico de programas y/o aplicaciones de productos SAP y cuenta con la certificación PCOE (Partner Center of Expertise) en el territorio de Costa Rica.

La información contenida en la presente comunicación es pública y se encuentra disponible en el siguiente link, que sugerimos visitar:

[https://partneredge.sap.com/content/partnerfinder/search.html#/search/results?country=scm\\_v\\_country065&itemsPerPage=10&sortBy=shortname&sortOrder=asc](https://partneredge.sap.com/content/partnerfinder/search.html#/search/results?country=scm_v_country065&itemsPerPage=10&sortBy=shortname&sortOrder=asc)

A todos los efectos legales, la presente comunicación no se debe tomar como una carta de exclusividad para GBM de Costa Rica, S.A.

Asimismo, aprovecho la oportunidad para comentarles que las empresas que forman parte de la red de canales de distribución de SAP, son empresas independientes y autónomas de mi representada.

Lo anterior para todos los efectos legales a que haya lugar.

Sin más por el momento, quedo a sus órdenes

  
Luis Fernando Díaz  
Representante Legal  
SAP Costa Rica S.A

b) PCOE Certificate 2022 GBM CR 1311526. c) Summary pdf. Certificate of Completion DocuSing. d) Verificado GMB Costa Rica Marzo 2022. Certificate SAP hereby Certifies that GMB de Costa Rica S.A....". (ver expediente electrónico de la contratación que se encuentra en la página web del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP en la dirección [www.sicop.go.cr](http://www.sicop.go.cr) / indicando el número de procedimiento / [2. Información del cartel/Resultado de la solicitud de verificación/Solicitud de Información 442175/ Contenido de la Solicitud]Estado de la verificación/ resuelto). 4) Que la Administración mediante estudio de oferta No.

MS-256-2022, de 17 de marzo de 2022, señala: “...En cumplimiento de lo dispuesto por la Contraloría General de la República en su resolución R-DCA-00148-2022, se remite el segundo estudio de las ofertas presentadas en el proceso de la contratación administrativa 2021LA-000027- 0016700102: 1. GBM Costa Rica. 2. SAP Costa Rica. **Oferente No 1: GBM Costa Rica.** Tomando en cuenta que en la sección de las condiciones cartelarias, Requisitos del Oferente, se solicita la siguiente información: “Requisitos del Oferente. El oferente deberá acreditar los siguientes requisitos: 1. Al menos 2 años de ser distribuidor autorizado para estos paquetes de soporte en licencias SAP, debe entregar con la oferta una certificación del fabricante, emitida a nombre de RECOPE, que lo acredite como tal con una vigencia no mayor a 30 días naturales”. La misma se presenta dentro de la oferta con fecha 21 de octubre del 2021 por parte de GBM, pero firmada por el Representante Legal de SAP Costa Rica S.A, como emisor, aspecto que determina que la certificación presentada no es del Fabricante (SAP SE) tal como se solicitó en el pliego. Por lo anterior, se le solicita la aclaración al oferente mediante oficio MS-219-2022, donde se precisa que se requiere la certificación del Fabricante SAP SE. Mediante el oficio del 04 de marzo 2022, el oferente responde la aclaración y entrega los siguientes documentos: a. Carta Certificación como “Partner” GBM RECOPE MARZO 2022. Presenta la certificación en donde hace constar que GBM Costa Rica es uno de los Partners de Distribución en la modalidad de Valued Added Reseller (“VAR” o “Canal”) desde el año 2009, nivel GOLD, autorizado por SAP Costa Rica S.A. Dado lo anterior y según petitoria de la nota MS-219-2022 se requiere que la certificación sea emitida por el fabricante o Casa Matriz de SAP SE por lo cual GBM de Costa Rica no presenta la certificación solicitada. Además, que viene firmada por el representante legal de SAP en Costa Rica. b. “Summary” El documento “Summary” es la certificación de la firma que hace referencia a la Carta Certificación como “Partner” GBM RECOPE MARZO 2022 c. UL-2022-0113 RECOPE 2021LA-000027-0016700102 RESPUESTA SUBSANE. Este documento de forma errónea va dirigido al Ministerio de Hacienda, indica que en se envió la Certificación del Fabricante o Casa Matriz, lo cual esta certificación es emitida por SAP Costa Rica y no por SAP SE lo cual se indica en el pliego cartelario mediante la nota MS-219-2022. d. “Vertificado” GBM Costa Rica marzo 2022 (Certificado “partner” Gold) Este documento es la certificación de GBM como socio Partner Edge Gold, que está autorizado para vender y para participar en varios modelos SAP. Lo cual no es lo solicitado. Con la información presentada se concluye que el oferente GBM no cumple con los requisitos del oferente según lo solicitado en el cartel, por lo cual la oferta no

será tomada en cuenta en el análisis económico. (...). **RECOMENDACIÓN. Justificante de la necesidad de la solicitud de la certificación de Acreditación por el Fabricante.** La unidad solicitante considera importante manifestarse sobre la importancia que tiene para RECOPE, solicitar la certificación de Acreditación por el Fabricante: a. Una certificación en su definición demuestra un compromiso con los estándares superiores de la industria y el aprendizaje continuo. Estos valores pueden ayudar a una empresa a aumentar su credibilidad y prestigio profesional dentro de su propia área de servicio, con sus clientes actuales y al buscar nuevas oportunidades de negocios o proyectos. b. Una certificación es una forma de señalización frente a terceros de una serie de características, méritos o condicionantes por parte de un servicio o un bien que presta. c. El objetivo de la Certificación es declarar de manera pública que un oferente cumple con una serie de requisitos establecidos previamente y es evaluado por el Fabricante en su cumplimiento. d. Toda empresa que cuente con una certificación de un fabricante o un tercero que lo acredita, mejora en la calidad de su servicio mediante la venta y postventa, dándole así al cliente la seguridad de que los servicios o productos son de muy buena calidad. e. Cuando una empresa pasa por un proceso de certificación por el Fabricante y obtiene su acreditación, le brinda al cliente un margen de seguridad y confiabilidad aceptable para encomendarle la tarea, obteniendo una serie de importantes ventajas: a. Reconocimiento Internacional. b. Confianza ante los clientes de su competencia y capacidad instalada. c. Reducción del riesgo de ofrecer un producto o servicio defectuoso. d. Apoyo del Fabricante para poder atender la ejecución del objeto contractual con efectividad y eficacia y eficiencia. 2. La contratación en cuestión tiene como objeto contractual honrar la obligatoriedad que establece el Fabricante SAP SE en el contrato de venta de licencias (se adjunta) donde se define en su cláusula No 3 que cada año el cliente debe cancelar el 22% del valor original de las licencias por concepto de mantenimiento y derecho de uso de la misma. 3. Desde el año 2007 cuando RECOPE adquiere dicho software se ha cumplido con el lineamiento estipulado en los contratos de compra del software. El Fabricante SAP SE gestiona internamente el servicio de Enterprise Support para que le brinde el soporte al cliente. 4. En los diferentes procesos de adquisición de las licencias, a lo largo del tiempo SAP Costa Rica S.A. subsidiaria de SAP SE ha sido el único oferente participante autorizado por la casa matriz y ha brindado los servicios de soporte en calidad y oportunidad, con expertos de alta capacidad técnica, en la apertura de tickets, resolución en tiempo de incidentes, actualizaciones de software, asesoramiento en iniciativas nuevas entre otros. 5. Es importante indicar que SAP SE, casa

matriz y dueña del producto, brinda paquetes de servicios que son los que RECOPE requiere donde es atendido directamente con sus expertos brindando así un nivel de atención de primer nivel como lo requiere RECOPE. 6. Uno de los mecanismos que el cliente tiene para validar la experiencia, capacidad y conocimiento del oferente son las certificaciones del Fabricante, lo que le da seguridad al cliente de que va ser atendido con calidad, oportunidad y conocimiento ante una incidencia que genera una discontinuidad operativa. 7. La Unidad Solicitante del objeto contractual debe buscar los mecanismos que permitan y aseguren que RECOPE contrate los servicios de alta calidad con el fin de que la función pública que desempeña la realice con eficiencia y efectividad. Por lo anterior, mantener la relación con los Fabricantes directamente le asegura el éxito en esta gestión. Con el fin de reforzar los argumentos de adjudicación en este estudio, la unidad solicitante realiza también un proceso de investigación con el Fabricante SE y gestiona el oficio MS-184-2022, el cual se adjunta. La unidad solicitante realiza consulta al Fabricante SAP SE, mediante el contacto de Claudia Botero encargada de la unidad del servicio ENTERPRISE SUPPORT. Se le consulta sobre las dos certificaciones presentadas con las ofertas, solicitando la aclaración sobre el párrafo supra citado donde se indica que SAP COSTA RICA es la única subsidiaria en Costa Rica autorizada para la comercialización de este servicio, donde se responde que el Fabricante indica lo siguiente “SAP COSTA RICA es la única subsidiaria en Costa Rica autorizada por la casa matriz-SAP SE para distribuir, vender y/o licenciar los productos de software SAP y los servicios de soporte para dicho software a lo largo de Costa Rica”. Asimismo, aclara que SAP SE cuenta con dos mecanismos de distribución de los servicios, donde se ha autorizado a SAP Costa Rica a tener terceros canales de distribución. (...). Tomando en cuenta lo anterior es importante ratificar que lo requerido y solicitado por RECOPE en este proceso contractual es contar con una relación directa con el Fabricante para garantizar su fin público, así como el soporte de los consultores expertos del Fabricante. Por lo anterior, se recomienda adjudicar a la empresa SAP Costa Rica S.A. por un monto de \$759.354.86 (setecientos cincuenta y nueve mil trescientos cincuenta y cuatro con ochenta y seis centavos de dólar)...”. (ver expediente electrónico de la contratación que se encuentra en la página web del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP en la dirección [www.sicop.go.cr](http://www.sicop.go.cr) / indicando el número de procedimiento / [3. Apertura de Ofertas-Estudio técnico [Consultar] GBM DE COSTA RICA SOCIEDAD ANONIMA-Resultado de la verificación NO CUMPLE [Consultar] resultado no cumple/  MS-256-2022- Segunda estudio de ofertas 2021LA-000027-0016700102-Norma Alvarez VF firmado.pdf [3.05 MB]). 5)

Que la Gerencia General, mediante informe No. GG-265-2022, del 04 de abril de 2022, señala: “...esta Gerencia General aprueba adjudicar el presente concurso, según el siguiente detalle: Oferente: SAP COSTA ROCA S.A. Monto total \$759.354,87 IVA incluido. Descripción; Partida No.1: Líneas 1 a la 5 Adquisición de servicios de soporte para licenciamiento SAP, con una vigencia de un año, contado a partir del hábil siguiente a la notificación de la orden de inicio. **Línea No.1:** Soporte para el licenciamiento del producto para los siguientes contratos: 11831059, 11954320, 11954322 y 12056483 Precio del Soporte y Mantenimiento \$295.817,33 (Sin IVA) Total: \$334.273,59 (IVA incluido) **Línea No.2:** Soporte para el licenciamiento del producto para los siguientes contratos: 11954321 y 11954323 Precio del Soporte y Mantenimiento: \$157.745,52 (Sin IVA) Total: \$178.252,44 (IVA incluido). **Línea No.3:** Soporte para las licencias cuatro CORE de Licenciamiento PO, para el siguiente contrato: 12533004 Precio del Soporte y Mantenimiento \$77.557,04. (Sin IVA) Total: \$87.639,46 (IVA incluido) **Línea No.4:** Soporte para las 25 licencias profesionales SAPHCM, 4 bloques de licencias motor de planilla de 500 usuarios, para el siguiente contrato: 13014845 Precio del Soporte y Mantenimiento \$18.585,60 (Sin IVA) Total: \$21.001,73 (IVA incluido) **Línea No.5:** Soporte para las 700 licencias de SAP DIGITAL ACCESS y una licencia ORACLE DB más 15 licencias SAP BPSSAP BW/ 4 profesional, más 15 licencias de SAP BPS-SAP BW/ 4 estándar, 1 paquete SAP BW 4 Hana, 8 licencias SAP BW/4HANA, Una licencia SAP HANA RUNTIME EDITION para el siguiente contrato:1000001980 Precio del Soporte y Mantenimiento \$122.289,95 (Sin IVA) Total: \$138.187,65 (IVA incluido) Demás especificaciones conforme la oferta y el cartel de licitación respectivo...”. (ver expediente electrónico de la contratación que se encuentra en la página web del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP en la dirección [www.sicop.go.cr](http://www.sicop.go.cr) / indicando el número de procedimiento / [4. Información de Adjudicación/ Acto de Adjudicación [Consultar] Archivo Adjunto GG-0265-2022 ).-----

**II.- SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO.** En relación con el análisis del presente recurso, conviene precisar que el artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa (LCA) establece un plazo de 10 días hábiles, en el cual esta Contraloría General debe disponer sobre la tramitación del recurso o bien su rechazo de plano por inadmisibile o por improcedencia manifiesta. En ese sentido, indica la norma de cita que “La Contraloría General de la República dispondrá, en los primeros diez días hábiles, la tramitación del recurso o, en caso contrario, su rechazo por inadmisibile o por improcedencia manifiesta. Esta facultad podrá ejercerse en cualquier etapa del procedimiento en que se determinen esos supuestos”. A su vez, la norma

transcrita se complementa con lo indicado en el artículo 88 de la citada Ley que señala que “...El recurso de apelación deberá indicar, con precisión, la infracción sustancial del ordenamiento jurídico que se alegue como fundamento de la impugnación. Cuando se discrepe de los estudios que sirven de motivo a la administración para adoptar su decisión, el apelante deberá rebatir, en forma razonada, esos antecedentes; para ello, deberá aportar los dictámenes y estudios emitidos por profesionales calificados...”. Esta disposición normativa implica que todo aquél que presenta un recurso de apelación contra un acto final tiene el deber de fundamentar adecuadamente el motivo de su impugnación, rebatiendo con argumentos claros, precisos y debatiendo la decisión adoptada por la Administración, lo cual conlleva dentro de ese ejercicio recursivo la obligación también de aportar la prueba pertinente que permita justamente rebatir los criterios seguidos por la institución contratante cuando así corresponda. Además, debe indicarse que dentro del análisis efectuado por este órgano, también debe considerarse el inciso b) del artículo 180 del RLCA, que establece como causal para el rechazo del recurso de apelación los siguiente: “b) Cuando el apelante no logre acreditar su mejor derecho a la adjudicación del concurso, sea porque su propuesta resulte inelegible o porque aún en el caso de prosperar su recurso, no sería válidamente beneficiado con una eventual adjudicación, de acuerdo con los parámetros de calificación que rigen el concurso. Debe entonces el apelante acreditar en el recurso, su aptitud para resultar adjudicatario...” En otras palabras, ese mejor derecho no es otra cosa que el deber del recurrente de demostrar cómo de frente a las reglas que rigen el concurso su propuesta resultaría elegida como adjudicataria, debiendo entonces demostrarse en el recurso la aptitud para resultar adjudicatario. Dicho lo anterior, se procede a analizar los argumentos expuestos por el recurrente. **Sobre la legitimación de GBM de Costa Rica S.A. La apelante** señala que cuenta con interés legítimo, actual, propio y directo para interponer la presente acción recursiva, por cuanto del estudio y análisis comparativo de las ofertas se desprende que en caso de prosperar este recurso, su representada se vería válidamente beneficiada con la adjudicación de la licitación impugnada, de acuerdo con los requisitos de admisibilidad y parámetros de calificación que rigen el concurso. De conformidad con lo dispuesto en el punto 1.10 de la Sección I del cartel, la adjudicación recaerá sobre la oferta de mayor conveniencia para Recope, la cual será aquella técnica y legalmente aceptable y que ofrezca el menor precio comparativo, siendo que su precio es el más económico, de ahí su legitimación. De forma complementaria refiere, en orden cronológico a los hechos relevantes del proceso. Recalca que, en atención a la resolución No.

R-DCA-00148-2022, la Administración revoca el acto de declaratoria de desierto de este concurso, con el objetivo de darle continuidad al proceso, analizar las ofertas y poder dictar el acto de adjudicación. Se efectúa un nuevo análisis de las ofertas participantes en la licitación, en el que se confirma la admisibilidad legal de ambas propuestas y se dictamina erróneamente que la oferta de GBM no cumple con la totalidad de requisitos técnicos del cartel, ya que la certificación presentada no es del fabricante (según se afirma SAP SE), sino de SAP Costa Rica S.A. Finalmente, mediante oficio GG-0265-2022 la Gerencia General de Recope aprueba adjudicar el presente concurso de acuerdo con la recomendación de adjudicación a favor de SAP CR. Indica que no es cierto que SAPC Costa Rica, sea el único oferente con la capacidad de brindar el referido servicio, y por tanto SAP CR debe, al igual que el resto de competidores, demostrar que son la mejor oferta disponible, circunstancia que no acreditó en este caso ya que su precio es mayor al de la plica de su representada. Indica que, a pesar de que la Contraloría General de la República fue clara y contundente en cuanto a que la valoración de las ofertas y la motivación del acto final debía realizarse a la luz de los requisitos del cartel con total objetividad y con base en el interés público que Recope requiere satisfacer mediante el proceso que nos ocupa, la Administración hace caso omiso y vuelve a analizar la oferta de su representada con base en requisitos extracartelarios, pero además, nuevamente sin cumplir con lo señalado en la resolución R-DCA-00148-2022 que estableció:” *Si la Administración estimaba que la exigencia de este requisito -certificación- implicaba que no se podía satisfacer el interés público de manera adecuada por alguna razón, debió explicar sin ambigüedad alguna y de manera contundente dicha razón, no obstante en lo indicado por la Administración no se observa dicho ejercicio y se limita a señalar en términos generales que la certificación del fabricante resulta indispensable, pero omitiendo explicar qué podría provocar a la Administración su ausencia, explicitando con claridad las consecuencias de no contar con un proveedor que posea a su vez o acredite, la condición que se pretende con dicho documento*”. Recope insiste en excluir del concurso su plica, por el supuesto incumplimiento de un requisito que en primer lugar no fue solicitado en el cartel tal cual lo pretende aplicar la Administración, pero además, sin dar una justificación y razonamiento convincente acerca de la necesidad o más que eso de la indispensabilidad, de que la referida certificación del fabricante sea emitida directamente por la casa matriz. Cita la redacción del cartel que indica; *“Al menos 2 años de ser distribuidor autorizado para estos paquetes de soporte en licencias SAP, debe entregar con la oferta una certificación del fabricante, emitida a nombre de RECOPE, que lo acredite como tal*

*con una vigencia no mayor a 30 días naturales*”. Ante ello señala resulta claro que el requisito solicitado por la Administración licitante, es que se le demuestre que el oferente ostenta la condición de distribuidor autorizado para brindar el servicio de soporte requerido en el cartel, condición que GBM demostró desde la presentación inicial de la oferta y que ratificó posteriormente mediante documentos aportados en la subsanación. Afirma que adjuntó certificación de fábrica, que reitera en respuesta a subsanación donde adjunta la certificación del fabricante con fecha actualizada y se ratifica la condición de GBM como distribuidor autorizado y habilitado, con nivel GOLD y con plena capacidad para brindar el servicio objeto de esta licitación, adjuntando imagen. Expresa que junto con la carta del fabricante, aportó documentos oficiales, mediante los cuales se constata no solamente la condición de distribuidores autorizados de SAP, sino además su condición PCOE (centro de experiencia asociado) y el detalle de modelos de negocios, soluciones y servicios SAP que está en capacidad de ofrecer de manera oficial en representación del fabricante. Adjunta imagen. No obstante lo anterior, arbitrariamente Recope decide indicar que el cartel solicitó carta del fabricante SAP SE (lo cual no es cierto) y en un juego de palabras que inicia desde la solicitud de subsanación involucra a la casa matriz, incurriendo con ello en excesos y diferenciaciones que el cartel no realizó. En clara contravención del Principio de Legalidad y del reglamento de esta contratación, la Administración licitante realiza un análisis de la “importancia y necesidad” de que la certificación de distribuidor provenga directamente del fabricante, desacreditando sin ninguna razón válida la certificación provista a favor de GBM por SAP Costa Rica S.A., y reconociendo como válido únicamente un documento emitido por la casa matriz SAP SE. Justifica la necesidad de solicitar la certificación de acreditación por el fabricante, lo que en efecto es requisito del cartel y en nada desvirtúa la certificación aportada por GBM. Agrega debe tenerse claro que la certificación aportada por GBM, si bien es emitida por SAP CR, acredita una condición (de distribuidor autorizado en nivel gold) que fue otorgada por el fabricante SAP SE, no por SAP CR, y que la emite porque así lo tiene establecido la empresa SAP dentro de su organización; en otras palabras, para los canales de SAP autorizados en Costa Rica, quien emite los documentos que se requieren es SAP CR y no SAP SE, por lo que exigir aportar una certificación directamente por parte de SAP SE, les coloca en una imposibilidad material de hacerlo, máxime cuando se trata de quien es juez y parte, porque el otro oferente que participó en el concurso que nos ocupa es el canal directo de la casa matriz en Costa Rica, o sea su subsidiaria, por lo que sólo ellos podrían obtener ese certificado. Indica

de la propia información recabada directamente por Recope, se comprueba que SAP CR en su condición de subsidiaria de la casa matriz SAP SE, está plenamente facultada para tener canales autorizados de distribución y en consecuencia bajo la máxima de que quien puede lo más puede lo menos, es el mismo SAP CR el representante de la casa matriz facultado para emitir la certificación de distribuidor autorizado de GBM. Cita la resolución R-DCA-00007-2022, que analiza entre otras cosas, que no todo incumplimiento técnico amerita la exclusión. Reitera que la certificación del fabricante aportada por GBM está emitida por la subsidiaria en Costa Rica facultada legal y comercialmente para acreditar su condición de distribuidores autorizados, así que la exclusión de su oferta no se debe a ningún incumplimiento técnico. Afirma que desde el año 2009, está habilitado para la comercialización de los productos de este fabricante.

**Criterio de la División:** En virtud del recurso interpuesto conviene señalar, que la plica apelante fue excluida de este procedimiento por determinar la Administración que no cumple técnicamente al no aportarse una carta de fabricante que acredite la relación directa entre este y el oferente, para efectos de los servicios licitados, exponiéndose además las razones del por qué era relevante dicha carta y su emisor (hecho probado No. 4). Es así entonces, que corresponde verificar el ejercicio de fundamentación y acreditación de defensa elaborado por el recurrente para desvirtuar el análisis realizado por la Administración. Al respecto de dicha exclusión, se tiene que el reglamento de la contratación requirió lo siguiente; “...*Requisitos del Oferente. El oferente deberá acreditar los siguientes requisitos: Al menos 2 años de ser distribuidor autorizado para estos paquetes de soporte en licencias SAP, debe entregar con la oferta una certificación del fabricante, emitida a nombre de RECOPE, que lo acredite como tal con una vigencia no mayor a 30 días naturales*”. (ver expediente electrónico de la contratación que se encuentra en la página web del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP en la dirección [www.sicop.go.cr](http://www.sicop.go.cr) / indicando el número de procedimiento / [2. Información del Cartel [Consultar versión actual] F. Documentos del Cartel. Condiciones generales, especiales y técnicas pdf.]). En este sentido, ha de indicarse primeramente que de tal requerimiento, es clara la condición de solicitarse que el oferente debía ser distribuidor autorizado, con al menos dos años, en paquetes de soporte en licencias SAP, lo cual debía acreditarse por medio de una certificación del fabricante de los productos, objeto de la licitación. Ha de indicarse que dicho requisito es de admisibilidad, es decir, de acatamiento obligatorio y no resultaba disponible para los oferentes su cumplimiento o no, por lo que de no cumplirse con este requisito mínimo en una determinada oferta, ésta podría no ser considerada como idónea para la Administración y

por ende excluirse del concurso. Por ende, resultaba trascendente que el apelante lograra acreditar en su escrito de apelación de qué forma el incumplimiento imputado por la Administración licitante en el informe técnico, (hecho probado No. 4), era incorrecto o bien intrascendente. Como aspecto de primer orden es válido afirmar que desde la presentación de oferta, la plica recurrente adjuntó una nota con fecha 21 de octubre de 2021, (hecho probado No. 1), mediante la cual se certifica que; *“...GBM de Costa Rica S.A. es uno de los Partners de Distribución en la modalidad de Valued Added Reseller (“VAR” o “Canal”) desde el año 2009, con nivel GOLD, autorizado por SAP Costa Rica S.A. a través del Contrato PartnerEdge Channel para VAR, para la comercialización de productos SAP; y por lo tanto, se encuentra habilitado para suscribir contratos de licenciamiento y brindar soporte técnico de programas y/o aplicaciones de productos SAP en el territorio de Costa Rica...”*. Además se acredita que dicho documento es emitido por el señor Luis Fernando Díaz, representante legal de la sociedad; SAP Costa Rica S.A., empresa esta que no se identifica como fabricante de los productos SAP, lo cual se contrapone con el requerimiento consolidado dentro del cartel, el cual es claro en advertir que la certificación debía ser emitida por el fabricante, aspecto que no consta dentro de dicho documento. Ahora bien, no omite este Despacho señalar que la Administración licitante, mediante solicitud de subsanación No. 442175, le solicitó a la recurrente que debía aportar la certificación emitida por Fabricante o Casa Matriz; SAP SE, donde se indique lo solicitado en el pliego cartelario, (hecho probado No. 2). Sin embargo, ante dicha solicitud, la empresa GBM de Costa Rica S.A., se circunscribe a adjuntar otros documentos no requeridos en la prevención y a su vez, el mismo documento que adjuntó con la oferta, descrito anteriormente, pero con fecha reciente, sea 7 de marzo de 2022, suscrito por el mismo señor Luis Fernando Díaz, representante legal de la sociedad; SAP Costa Rica S.A., (hecho probado No. 3). Es decir, era con la subsanación el momento en el cual el oferente debía acreditar el cumplimiento de dicho requisito, sea aportar la certificación extendida por el fabricante y no por una subsidiaria como parece ser SAP Costa Rica S.A. Si bien adjunta en dos oportunidades el citado documento que firma el señor Luis Fernando Díaz, representante legal de la sociedad; SAP Costa Rica S.A., este no sustituye el requerimiento que reitera la Administración, en el sentido de que debía ser expedido por el fabricante, que la Administración identifica como SAP SE. Hasta aquí conviene referir que para el caso concreto, la empresa recurrente, dentro de su escrito de apelación trata de justificar que el documento suscrito por el señor Luis Fernando Díaz, cumple la condición cartelaria y acredita su rol de distribuidor, no obstante resulta omiso en cuanto aportar

documentación alguna extendida por el fabricante del producto tal y como lo requería el cartel, o bien reconociendo a SAP SE como fabricante, bien pudo además aportar documentación que acredita el esquema organizacional en la cual esta última habilita a SAP Costa Rica para emitir documentos como los requeridos en el cartel, sin embargo es algo que no se demuestra a través de prueba idónea. Es decir puede concluirse que el recurrente no efectúa ejercicio argumentativo, con el debido respaldo probatorio, tendiente a demostrar cómo con lo presentado en su oferta, su plica cumpliría este aspecto de admisibilidad referente a certificación del fabricante. Ha de indicarse que la empresa apelante, se circunscribe en su escrito de apelación a señalar que su equipo cumple algunas de estas condiciones, por ejemplo afirma: *“se comprueba que SAP CR en su condición de subsidiaria de la casa matriz SAP SE, está plenamente facultada para tener canales autorizados de distribución y en consecuencia bajo la máxima de que quien puede lo más puede lo menos, es el mismo SAP CR el representante de la casa matriz facultado para emitir la certificación de distribuidor autorizado de GBM...”*, sin embargo no aporta elementos probatorios, en el cual este Despacho pueda comprobar lo indicado. Por el contrario se acredita que señala está imposibilitado de adjuntar el documento expedido por el fabricante SAP SE. En razón de ello, la recurrente no logra acreditar o demostrar con prueba idónea su legitimación, en cuanto al incumplimiento que le imputa la Administración licitante. Así las cosas, dentro del recurso de apelación no basta, en principio, con la mera argumentación de los aspectos ahí alegados, ya que se hace necesario que el apelante también aporte prueba idónea que le permita sustentar sus afirmaciones. Al respecto, en la resolución No. R-DCA-088-2010 de las nueve horas del veintiséis de octubre del dos mil diez, esta Contraloría General señaló: *“[...] como lo indicó esta Contraloría General en resolución R-DCA-0334-2007 de las nueve horas del catorce de agosto dos mil siete, donde señaló: “... es pertinente señalar que en otras oportunidades esta Contraloría General se ha referido a la relevancia que tiene el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley de Contratación Administrativa (incluso antes de la reforma mediante Ley No. 8511), en la medida que la carga de la prueba la tiene la parte apelante (véase entre otras la resolución No. RC-784-2002), en el tanto pretende desvirtuar el acto de adjudicación que se presume válido y ajustado al ordenamiento. Sobre este tema de eminente carácter procesal señala Falcón que: “...la carga de la prueba es el imperativo, o el peso que tienen las partes de recolectar las fuentes de prueba y actividad adecuadamente para que demuestren los hechos que le corresponda probar a través de los medios probatorios y sirve al juez en los procesos*

*dispositivos como elemento que forma su convicción ante la prueba insuficiente, incierta o faltante” (Falcón, Enrique, Tratado de la Prueba, Buenos Aires, Astrea, 2003, Tomo I, p.247). De esa forma, no basta la construcción de la legitimación para el ejercicio recursivo, sino que –en lo pertinente- todos los alegatos deben contar con la respectiva fundamentación, sea en prueba visible en el expediente administrativo; o bien, aportando criterios técnicos en contra de las valoraciones técnicas de la Administración o simplemente demostrando técnicamente los argumentos de índole técnica que se expongan en el recurso. Desde luego, la prueba aportada debe resultar también idónea para demostrar los alegatos, de tal suerte que no basta con traer pruebas a conocimiento de la Contraloría General con la interposición del recurso, sino que necesariamente la prueba debe contar con los elementos mínimos para desvirtuar un criterio, o bien, para apoyar una determinada afirmación.”. Es decir, sus argumentos se encuentran ayunos de fundamentación, sumado a otro aspecto trascendental que se abordará de seguido y es que, no omite esta División indicar además, que el informe No. MS-256-2022, de 17 de marzo de 2022, (hecho probado No. 4), que motiva el acto de adjudicación y el informe integral CBS-L-0122-2022, (hecho probado No. 5), establece además de los motivos de exclusión de la plica apelante por no adjuntar la certificación del fabricante, un análisis de trascendencia en punto a la necesidad que dicho documento fuera emitido por el fabricante y no un tercero, disponiendo la Administración que esta condición es importante porque demuestra compromiso con los estándares superiores de la industria y el aprendizaje continuo, además aumenta su credibilidad y prestigio profesional dentro de su propia área de servicio, justifica además que, el objetivo de la Certificación es declarar de manera pública que un oferente cumple con una serie de requisitos establecidos previamente y es evaluado por el Fabricante en su cumplimiento, brinda al cliente un margen de seguridad y confiabilidad aceptable, además da confianza ante los clientes de su competencia y capacidad instalada, reduce riesgo de ofrecer un producto o servicio defectuoso, y apoyo del Fabricante para poder atender la ejecución del objeto contractual con efectividad y eficacia y eficiencia. Por otra parte se dice que SAP SE, casa matriz y dueña del producto, brinda paquetes de servicios que son los que RECOPE requiere donde es atendido directamente con sus expertos brindando así un nivel de atención de primer nivel como lo requiere RECOPE, entre otros. De frente a dicha justificación o motivación de trascendencia dada por RECOPE, en la medida del porqué se hace necesario contar con la certificación expedida directamente por el fabricante, considera esta División que es omiso el apelante en cuanto a desvirtuar dichos argumentos, limitándose a señalar sobre*

este aspecto entre otros, que la Administración licitante, no brinda una justificación y razonamiento convincente acerca de la necesidad o indispensabilidad, de que la referida certificación del fabricante sea emitida directamente por la casa matriz. Lo cual no es cierto pues como se indica, es extenso el razonamiento que esboza la Administración justificando la razón de ello. La apelante se circunscribe a señalar los documentos que aporta -y que no son del fabricante propiamente-, que en su criterio acreditan plena capacidad para brindar el servicio, sin embargo como se indica no debate la trascendencia del requerimiento impuesto en el cartel y del cual la Administración licitante justifica ampliamente en el informe técnico, (hecho probado No. 4). En virtud de lo anterior, es criterio de esta División que el requerimiento consolidado en el cartel, resulta de trascendental cumplimiento por los potenciales oferentes, pues en ese sentido en esta nueva etapa del concurso, hay una amplia justificación en cuanto a los motivos de la solicitud, por parte de la Administración, y justificándose además la importancia que para la Administración revestía, el hecho que la certificación fuera emitida por el fabricante. En virtud de lo anterior, ha reiterado esta Contraloría General, que la descalificación de una oferta es correcta en la medida en que resulte trascendente el incumplimiento de frente al objeto de la contratación o que violente los principios de la materia de contratación administrativa. Al respecto, se ha indicado: *“De esa forma, estima este órgano contralor que de conformidad con el artículo 83 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (en adelante RLCA), es obligación de la Administración sustentar la trascendencia de los incumplimientos. (...). En relación con este tema, el órgano contralor ha sostenido “... a la luz de la jurisprudencia reiterada de esta Contraloría General debe analizarse la trascendencia del incumplimiento, a efectos de determinar si amerita o no la exclusión de cualquier participante que omita esos requisitos, pues ya hemos indicado que no se trata de cualquier incumplimiento sino de aquellos que por su trascendencia no permiten ajustar a la oferta al interés público (RSL-71-97 de las 14:00 horas del 2 de abril de 1997 y RC-507-2002, de las 10:00 horas del 6 de agosto de 2002), o bien que lesionan los principios aplicables a la materia.”.* (Resolución No. R-DCA-134-2015 de las trece horas veintidós minutos del diecisiete de febrero de dos mil quince). En este sentido, sobre la base de las consideraciones anteriores, se debe señalar que en el recurso no se ha demostrado que el incumplimiento reprochado resulte intrascendente, o sea una condición cartelaria innecesaria, que no afecte el interés público. El apelante debía demostrar sin lugar a dudas que el incumplimiento que se le alega resultaba intrascendente de frente al objeto de este concurso. Así las cosas, y de acuerdo con

lo anteriormente dicho estima esta Contraloría General, que la apelante no ha fundamentado su recurso de acuerdo a lo exigido en los artículos 88 de la Ley de Contratación Administrativa y 185 de su Reglamento, por lo cual lo procedente es el rechazo del recurso incoado por falta de fundamentación y por la no acreditación de su mejor derecho, al presente concurso.-----

**POR TANTO**

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 84 y siguientes 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 la empresa **GBM DE COSTA RICA S.A.**, contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN ABREVIADA No. 2021LA-000027-0016700102**, promovida por la **REFINADORA COSTARRICENSE DE PETRÓLEO SOCIEDAD ANÓNIMA**, para la “adquisición de servicios de soporte para licenciamiento SAP”, acto recaído a favor de la empresa **SAP COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA**, por un monto de \$759.354,8472. **2) Se da por agotada la vía administrativa. NOTIFÍQUESE.** -----

Roberto Rodríguez Araica  
**Gerente de División Interino**

Edgar Herrera Loaiza  
**Gerente Asociado**



Elard Gonzalo Ortega Pérez  
**Gerente Asociado**

AAG/nrg.  
NI: 10687-11062-11521  
NN: 07461 (DCA-1356-2022)  
G: 2021004340-4  
Expediente electrónico: CGR-REAP-2022003017