



R-DCA-00562-2022

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.
San José, a las catorce horas con ocho minutos del treinta de junio del dos mil veintidós.-----

RECURSOS DE APELACIÓN interpuestos por **ENHMED S.A.** y **EUROCIENCIA COSTA RICA S.A.**, en contra del acto de adjudicación la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2021LN-000002-0001103110** promovida por la **CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL (CCSS)**, para la contratación de un “Convenio marco para la adquisición de Lámparas para cirugía celiática, entrega según demanda”, acto recaído a favor de **MULTISERVICIOS ELECTROMÉDICOS S.A.**, **ELECTRÓNICA INDUSTRIAL Y MEDICA S.A.** y **CORPORACIÓN BIOMÉDICA COBISA S.A.**, en las partidas 1 y 2.-----

RESULTANDO

I. Que el veintiuno de abril de dos mil veintidós las empresas ENHMED S.A. y EUROCIENCIA COSTA RICA S.A., presentaron ante la Contraloría General de la República, sus recursos de apelación en contra del acto final de la Licitación Pública No. 2021LN-000002-0001103110 promovida por la CCSS.-----

II. Que mediante auto de las nueve horas y diecisiete minutos del tres de mayo de dos mil veintidós, esta División otorgó audiencia inicial a la Administración licitante y a las empresas adjudicatarias, con el objeto de que manifestaran por escrito lo que a bien tuvieran con respecto a los alegatos formulados por las empresas apelantes, y para que ofrecieran las pruebas que consideraran oportunas. La Administración atendió la audiencia mediante el oficio N.º GIT-DEI-0620-2022 del diecisiete de marzo de dos mil veintidós, incorporado al expediente de apelación. Las empresas ELEINMSA, MULTISERVICIOS ELECTROMÉDICOS S.A., y COBISA S.A., atendieron la audiencia inicial conferida en fechas diez, dieciséis y diecisiete de mayo de dos mil veintidós respectivamente.-----

III. Que mediante auto de las nueve horas cincuenta y un minutos del dieciocho de mayo de dos mil veintidós, esta División confirió audiencia especial a las apelantes, para que se refirieran a las respuestas a la audiencia inicial emitidas por la Administración y las empresas adjudicatarias. Por su parte, ENHMED S.A. y EUROCIENCIA COSTA RICA S.A., atendieron la audiencia especial mediante escritos remitidos a la Contraloría General del veinticinco de mayo

de dos mil veintidós, por medio de correos electrónicos, debidamente incorporados al expediente de apelación.-----

IV. Que mediante auto de las doce horas y trece minutos del veinte de mayo de dos mil veintidós, esta División confirió audiencia especial a la Administración, para que se refiera por escrito a la prueba aportada por la empresa ENHMED S.A., con su recurso y determinara si se acredita el cumplimiento cartelario del porcentaje de luminosidad de las lámparas y de no ser así, se refiriera a la trascendencia del incumplimiento. Por su parte, la CCSS, atendió la audiencia mediante oficio N.º GIT-DEI-0673-2022 del veintisiete de mayo de dos mil veintidós, el cual remitió vía correo electrónico y se encuentra debidamente incorporado al expediente de apelación.-----

V. Que de conformidad con lo establecido en el artículo ciento noventa del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se consideró que no era necesario otorgar audiencia final a las partes, en vista de que durante el trámite del recurso se contó con los elementos de convicción necesarios para su resolución.-----

VI. 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: Para la resolución del presente caso se ha tenido a la vista el expediente electrónico de la contratación que consta en el Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP), al cual se accede por medio del sitio <http://www.sicop.co.cr/index.jsp> en el apartado de Concursos, hacer click donde dice Expedientes e ingresar el número de procedimiento 2021LN-000002-0001103110, por lo que de acuerdo con la información electrónica consultada, así como la existente en el expediente de apelación, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que la CCSS promovió la Licitación Pública No. 2021LN-000002-0001103110, para la contratación de un “Convenio marco para la adquisición de Lámparas para cirugía celiática, entrega según demanda” (Ver expediente electrónico en la dirección <http://www.sicop.co.cr/index.jsp> ingresando a Concursos / número de procedimiento 2021LN-000002-0001103110 / [2. Información de Cartel] haciendo click donde dice 2021LN-000002-0001103110 [Versión Actual] / Detalles del concurso - [1. Información general]). **2)** Que la Licitación Pública No. 2021LN-000002-0001103110 fue adjudicada a favor de las empresas MULTISERVICIOS ELECTROMÉDICOS S.A., ELECTRÓNICA INDUSTRIAL Y MEDICA S.A., y CORPORACIÓN BIOMÉDICA COBISA S.A., el 31 de marzo de 2022, (Ver expediente electrónico en la dirección <http://www.sicop.co.cr/index.jsp> ingresando a Concursos

/ número de procedimiento 2021LN-000002-0001103110 / [4. Información de adjudicación], Acto de adjudicación, haciendo clic donde dice consultar, Acto de Adjudicación, [Información del acto de adjudicación], Adjudicatario). **3)** Que en el apartado del SICOP correspondiente al Estudio técnico de las ofertas, la CCSS indicó con respecto a la oferta presentada por ENHMED S.A., “No cumple”, y mediante el Resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibidas, manifestó: “No cumple a cabalidad con los requisitos establecidos mediante el numeral a) F-ED-09 DEI Requerimientos técnicos equipo médico del pliego de condiciones técnicas del cartel, al incumplir en los siguientes puntos respecto al formulario “4 F-ED-09 Requerimientos técnicos equipo médico.xlsx” citados a continuación: / • Punto 6.4. Analizado de conformidad del oficio y sus anexos GIT-DEI-1636-2021 Recomendación Técnica”. (Ver expediente electrónico en la dirección <http://www.sicop.co.cr/index.jsp> ingresando a Concursos / número de procedimiento 2021LN-000002-0001103110 / [3. Apertura de ofertas], Estudio técnico de las ofertas, dar clic donde dice consultar, Resultado final del estudio de las ofertas, Partidas 1 y 2 ofertadas por ENHMED S.A., dar clic donde dice “No cumple”, Registrar resultado final del estudio de las ofertas, fecha de verificación 15/12/2021, dar clic donde dice “No cumple”, Comentario).-----

II. SOBRE EL FONDO: 1) RECURSO INTERPUESTO POR ENHMED S.A.: La apelante indica que su oferta, para las partidas 1 y 2, se ubica entre las tres ofertas de menor precio, por lo que de frente al sistema de evaluación de ofertas, el cual corresponde 100% al precio, su oferta tendría un mejor derecho con respecto a la adjudicación del convenio marco pretendido por la Administración. Explica que fue descalificada del concurso supuestamente por incumplir con un aspecto técnico del objeto contractual, específicamente el punto 6.4 del formulario F-ED-09, el cual indica: *“Iluminación residual con 1 tubo, la intensidad luminosa no debe bajar más de un 93 %”*. En ese sentido, expone que el estudio técnico de las ofertas, n.º GIT-DEI-1636-2021, mediante el cual su oferta es descalificada, expresa: *“Punto 6.4: Iluminación residual con 1 tubo, la intensidad luminosa no debe bajar más de un 93 %. Con referencia a este punto, la empresa ENHMED SOCIEDAD ANONIMA, indica que si cumple al referenciar en el documento Test Report, ubicado en SICOP, en el punto 3 Apertura de Ofertas, Partida 1, posición de Oferta 1, Documento adjunto un 92.5% de iluminación residual con un tubo; véase documento Carta Fábrica y Test Report. Por lo tanto, no se está cumpliendo con lo solicitado de no ser inferior de 93%.”*, sin embargo agrega que con el oficio N.º GIT-DEI-1293-2021 del 20 de octubre de 2021, la Administración, entre otros puntos, le previno que: *“Referente al punto 6.4, Iluminación residual con 1 tubo, la intensidad luminosa no debe bajar más de un 93 %, se solicita señalar en*

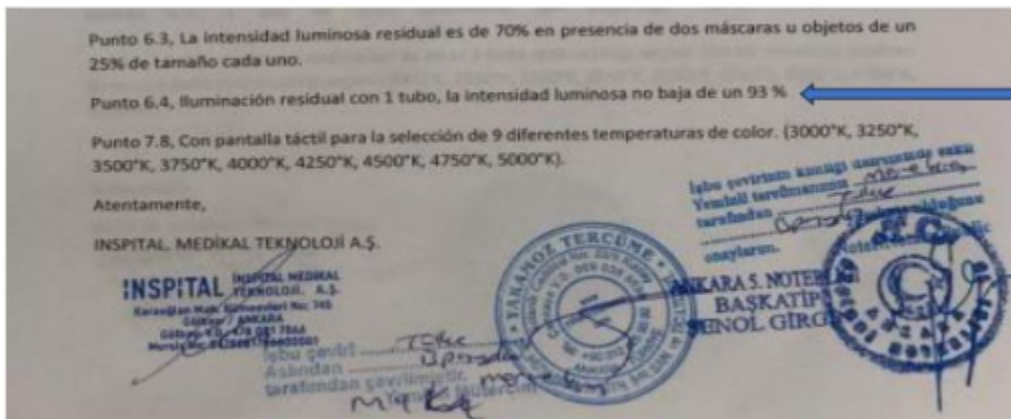
que (sic) parte de su oferta se localiza lo solicitado o en su defecto aportar la información técnica que acredite el cumplimiento correspondiente”, ante lo cual, con el oficio N.º EMO21-123 del 27 de octubre 27 de 2021, aportó carta emitida por el fabricante de las lámparas, Inspital Medikal, debidamente apostillada, en la cual se detalla el cumplimiento del 93% de la luminosidad de las lámparas, acreditando con ello el cumplimiento del punto 6.4 del formulario F-ED-09. Expone, que la decisión de descalificación tomada por la CCSS, desconoció la nota del fabricante, siendo que con ésta, quedaba acreditado el cumplimiento del producto para ambas líneas y además agrega que también aportó un test que señaló, con respecto a la luminosidad de las lámparas, un 92.5% con un margen de error el 0,3%, con una diferencia ínfima y dentro del margen de error de 0,2% con respecto al cartel, el cual está fechado al primero de junio del año 2020, y éste debe considerarse como un insumo, no como la única manifestación de cumplimiento de luminosidad en la oferta. Por su parte, la Administración señaló que de conformidad con el catálogo aportado en la oferta por parte de la empresa ahora la recurrente, se indica lo siguiente:

201.12.1.102.1.3.f	Tube Central Illuminance	40 klx<Ec<160klx	159,72k	%0,6
201.12.1.102.1.3.g	Tube Shadow Test,Single	Punto 6.4	Single: %92,5 ⁺	%0,3
			Single: %80,62 **	
			Single: %61,87***	

Siendo que de acuerdo con el punto 6.4 del cartel, relativo a la iluminación residual con 1 tubo, la intensidad luminosa no debía bajar más de un 93%, por lo que al no quedar claro el cumplimiento del punto 6.4, realizó una solicitud de información, (visible en SICOP con el número de Secuencia 403401), mediante el oficio N.º GIT-DEI1293-2021 (Anexo 1 Pág. 3), con fecha 20 de octubre de 2021, en donde se le solicitó al oferente entregar la información para acreditar el cumplimiento del punto en cuestión. En respuesta a esta solicitud de la información, el oferente adjuntó el oficio N.º EMO21-123 (visible en SICOP con el Número de documento 7042021000007834), en el cual se indica:

TS EN 60601-2-41 Standard Article	Magnitude of Measurement	Standard Value Range	Measured Value	Uncertainty of Measurement
201.10.7	UV-Level of the radiation ($\lambda < 400 \text{ nm}$)	$E_{UV} < 10 \text{ W/m}^2$	0,2 W/m ²	0,08 W/m ²
201.12.1.102.1.1.a	Central Lighting Intensity	40 klx <math>E_c < 160 \text{ klx}</math>	160 klx	0,02 mm
201.12.1.102.1.1.b	Light Distribution (d_{50}, d_{10})	$d_{50} \geq 0,5 * d_{10}$	$d_{50} = 13-28 \text{ cm/}$ $9,5^\circ - 14,2^\circ$ $d_{10} = 24-36 \text{ cm } 5,1^\circ - 11^\circ$	50,8
201.12.1.102.1.1.c	Shadow Test	Puntos 6.2 y 6.3	Single : %71,87* Double : %70* Single : %65,62** Double : %46,25** Single : %57,5*** Double : %49,37***	50,8
201.12.1.102.1.1.d	Lighting Depth		76 cm/30°	50,8
201.12.1.102.1.3.f	Tube Central Illuminance	40 klx <math>E_c < 160 \text{ klx}</math>	159.72k Single : %92,5*	50,6

Para la CCSS, de la anterior imagen, se observa que la empresa no logra acreditar el cumplimiento del punto 6.4, adicionalmente en los documentos adjuntos a la respuesta de solicitud de subsanación, la empresa hace referencia a una Carta de Fábrica (Anexo 3. Pág. 2), en donde mencionan que para el punto en cuestión, la iluminación no baja de un 93%, como se muestra en la siguiente imagen:



La Administración manifiesta que al analizar la respuesta de la solicitud de información dada por el oferente, determinó una contradicción con lo expresado en la carta del fabricante, que indica que la “intensidad luminosa no baja del 93 %” y la imagen de la referencia técnica, la cual muestra el resultado de las pruebas de laboratorio que les hacen a los equipos y que son datos confiables para la Administración, se indica que el porcentaje de luminosidad del equipo ofertado es del 92.5% para el punto en cuestión, por lo que la Administración no dio por cumplido el requisito. Manifiesta también la Administración, que con el recurso de apelación la empresa presentó un nuevo Test Report, al cual no se tuvo acceso con anterioridad al acto de adjudicación. Agrega que la empresa recurrente conocía el cartel y específicamente el

requerimiento de luminosidad establecido en el punto 6.4 del formulario, y que con respecto a este requisito no formuló objeción alguna, por lo tanto el punto cartelario se encuentra consolidado. Por último, con ocasión a la audiencia conferida a la Administración mediante el auto de las doce horas y trece minutos del veinte de mayo de dos mil veintidós, para que se refiera por escrito a la prueba aportada por la empresa ENHMED S.A., con su recurso y determinara si se acredita el cumplimiento cartelario del porcentaje de luminosidad de las lámparas y que de no ser así, se refiriera a la trascendencia del incumplimiento, la CCSS, indicó mediante el oficio n.º GIT-DEI-0673-2022 del 27 de mayo de 2022, que de conformidad con el Test Report aportado por la recurrente con su recurso, el equipo ofertado tiene un valor medido del 93% de intensidad luminosa residual en presencia de un tubo, con una incertidumbre de medida de un 0.3%, es decir, que el equipo presentaría una medida de intensidad luminosa residual que variaría entre 92.7% a 93.3%, por lo tanto, tomando en cuenta la incertidumbre de la luminosidad planteada, considera que no cumple con el Punto 6.4 del Formulario F-ED-09-Características Técnicas, en el cual se requiere que la iluminación residual con 1 tubo, no baje menos de un 93% y que el mismo documento, considerando la incertidumbre que indica el estudio, determina que existen casos en los cuales no se cumpliría con el valor requerido por la Administración. Ahora bien, con respecto a la trascendencia del incumplimiento, indica la Administración que éste tiene relación directa con la visibilidad de los médicos especialistas en las intervenciones quirúrgicas, ya que al no tener la iluminación determinada en las especificaciones técnicas, podría provocar fatiga ocular y consecuentemente un perjuicio en cuanto al desempeño médico durante los procedimientos clínicos, los cuales en algunos casos, se extienden por largas horas. Adicionalmente, manifiesta la Administración que la recurrente omite aportar un análisis de un laboratorio independiente, mediante el cual se consigne que con las pruebas realizadas y testeados los equipos, que éstos ofrecen, al menos, el 93% de luminosidad real. **Criterio para resolver:** En primer término, corresponde a esta División proceder a constatar el ejercicio de legitimación efectuado por la recurrente, ello en los términos del artículo 184 del RLCA que indica que el recurso de apelación puede ser interpuesto por *“cualquier persona que ostente un interés legítimo, actual, propio y directo”*. Adicionalmente, el numeral 188 del mismo reglamento enumera las causas por las cuales procede rechazar de plano por improcedencia manifiesta el recurso de apelación, siendo que entre otras razones, contempla la 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.” Asentado lo anterior, en relación con dichas normas este órgano contralor mediante resolución R-DCA-471-2007 de las doce horas del diecinueve de octubre del dos mil siete, indicó en lo que resulta de interés: **“Improcedencia manifiesta:** Se refiere a aquellos supuestos donde por razones de carácter fundamentalmente formales, el recurso presentado no puede ser conocido en su revisión de fondo y producen la firmeza del acto de adjudicación, y se descompone en las siguientes causales. **Falta de Legitimación:** El artículo 180 del Reglamento de Contratación Administrativa establece que el recurso es improcedente de manera manifiesta cuando se interponga por una persona carente de interés legítimo, actual, propio y directo y, de seguido, se indica que se entiende que carece de esa legitimación el apelante que no resulte apto para resultar adjudicatario, sea porque su propuesta sea inelegible o porque, a partir de las reglas dispuestas en el sistema de calificación, no se haya acreditado un mejor derecho de frente a otros oferentes. La inelegibilidad de una plica se entiende cuando en el expediente administrativo haya prueba suficiente para determinar que el oferente recurrente presentó una plica alejada de las normas técnicas, financieras, legales u otras, del cartel y tal hecho, sea de orden trascendental. Por lo tanto, el recurso se debe rechazar si del todo no se defiende la elegibilidad de la oferta o si esta está débilmente fundamentada. Por otro lado, cabe el rechazo si, pese a tener una plica elegible o no, no se explica cómo, de frente al puntaje obtenido, se puede obtener una mejor calificación de existir otros que ostentan una mejor puntuación. En esto, al menos, debe argumentarse en el sentido de restar puntaje a quien esté en el primer lugar e, incluso a todos aquellos que se encuentren en un lugar preferente. Por ejemplo, si se está en un cuarto lugar de la calificación, se deberá restar puntaje a los que ocupen el primer, segundo o tercer lugar, o sumar el propio, de forma tal que de esa forma se llegue a ocupar el primer lugar” (destacado es del original). Así las cosas, corresponde determinar si la empresa apelante en su recurso cumple con dichos requisitos. Ello implica que para acreditar su legitimación, la recurrente debe demostrar en primer lugar, la elegibilidad de su oferta y en segundo lugar, que su propuesta se ubicaría entre las primeras tres posiciones luego de la aplicación del sistema de evaluación, de conformidad con la metodología de evaluación establecida en el cartel del presente procedimiento de contratación, de forma tal que acredite que su propuesta cuenta con la posibilidad real de constituirse en readjudicataria en caso de prosperar su recurso. Al respecto, tenemos que la CCSS, promovió la Licitación Pública No. 2021LN-000002-0001103110 para la contratación de un “Convenio marco para la adquisición de

Lámparas de cirugía celiótica, entrega según demanda” (ver hecho probado N.º 1), acto final que recayó a favor de las empresas: MULTISERVICIOS ELECTROMÉDICOS S.A., ELECTRÓNICA INDUSTRIAL Y MEDICA S.A., y CORPORACIÓN BIOMÉDICA COBISA S.A., en las partidas 1 y 2 (ver hecho probado N.º 2). Siendo que la empresa ENHMED S.A., interpuso un recurso de apelación en contra de dicho acto, pretendiendo hacer ver que su oferta es elegible y por ende sujeta a adjudicación, manifestando su oposición al criterio técnico emitido por la Administración en su contra, en el cual se indicó: *“Punto 6.4: Iluminación residual con 1 tubo, la intensidad luminosa no debe bajar más de un 93 %”*. Con relación a este punto, la empresa ENHMED SOCIEDAD ANONIMA, indica que sí cumple al referenciar en el documento Test Report, ubicado en SICOP, en el punto 3 Apertura de Ofertas, Partida 1, posición de Oferta 1, Documento adjunto, un 92.5% de iluminación residual con un tubo; véase documento Carta Fábrica y Test Report. Sin embargo, el resultado de dicho análisis más bien acredita un incumplimiento en relación con la cláusula cartelaria, al no estar cumpliendo con lo solicitado de no ser inferior de 93% (ver hecho probado N.º 3). Por otra parte, agrega la recurrente que la Administración no valoró en forma integral las aclaraciones aportadas por su parte con ocasión de la solicitud de subsanación que le efectuó, ya que no se consideró la carta del fabricante que manifestaba el cumplimiento del porcentaje de luminosidad de los equipos. Con su recurso de apelación, la recurrente nuevamente presenta la carta apostillada emitida por el fabricante de los equipos en la cual se detalla el cumplimiento del 93% de la luminosidad de las lámparas, con lo cual pretende acreditar el cumplimiento del punto 6.4 del formulario F-ED-09, además con su recurso también aportó un Test Report que indica con respecto a la luminosidad de las lámparas, un 93% con un margen de error el 0,3% y la Administración se manifiesta al respecto, indicando que si bien la carta del fabricante expresa el cumplimiento del 93% de luminosidad de los equipos, el test report señala una incertidumbre de medida de un 0.3%, es decir, que el equipo presentaría una medida de intensidad luminosa residual que variaría entre 92.7% y 93.3%, por lo tanto, que no cumple con el Punto 6.4 del Formulario F-ED-09, en el cual se requiere que la iluminación residual con 1 tubo, no baje menos de un 93%. Ahora bien, con respecto a la trascendencia del incumplimiento, indica la Administración que éste tiene relación directa con la visibilidad de los médicos especialistas en las intervenciones quirúrgicas, ya que al no tener la iluminación determinada en las especificaciones técnicas, podría provocar fatiga ocular y un perjuicio en cuanto al desempeño médico durante los procedimientos clínicos. Adicionalmente, manifiesta la Administración que la recurrente omitió aportar un análisis de un laboratorio independiente, mediante el cual se consignara que los equipos ofrecidos alcanzaban

93% de luminosidad real. En ese orden de ideas, se tiene que el recurrente plantea que su oferta cumple, al considerar que se aportan dos análisis (test report), uno en el que el resultado de luminosidad es de 92,5% (con margen de error del 3%), otro en el que el resultado es 93% (con un margen de error del 3%) que el recurrente aduce que al ser más reciente considera mejoras efectuadas al objeto y una manifestación del fabricante en el sentido de que la luminosidad del objeto ofrecido no baja del 93%. Mientras que la Administración señala que con ninguno de los dos reportes se cumple, en el tanto de ninguno de ellos se puede extraer que se se cumpla a cabalidad con que la luminosidad no baje del 93%. En ese sentido, conviene señalar en primer lugar, que si bien la manifestación del fabricante podría resultar relevante, lo cierto es que en este caso, más allá de la manifestación del fabricante se requería acreditar técnicamente el cumplimiento. Lo anterior, considerando que el pliego dispone que se debía indicar la referencia del cumplimiento a partir de datos técnicos que debían incluirse en la propuesta. Para ello, el recurrente aportó dos análisis de laboratorio (Test report) en los que el resultado no logra acreditar que la luminosidad no baje más de 93% como lo requiere la Administración en el cartel. Lo anterior, tomando en consideración que uno de ellos arroja un resultado del 92,5% (con un margen de error del 93%), mientras que el otro da como resultado un luminosidad de 93% con un margen de error del 3%, de tal forma que a criterio de la Administración no satisface el requerimiento cartelario. En relación con las manifestaciones genéricas de cumplimiento, en un criterio que en virtud de las particularidades resulta aplicable a la manifestación del fabricante con respecto a la luminosidad, este órgano contralor ha señalado que: *“(...) En primer lugar, en relación con la aceptación desde el cartel de las condiciones del concurso, este órgano contralor ha manifestado lo siguiente: “En primera instancia, es preciso hacer una diferenciación, entre los tipos de manifestaciones que puede realizar un oferente dentro de su plica. La primera de ellas, es la manifestación genérica de cumplimiento, según la cual el oferente expresamente manifiesta su aceptación total de los términos y condiciones cartelarias. En relación con esta manifestación de voluntad, este Despacho ha sostenido que no tiene la virtud de acreditar el cumplimiento de una determinada cláusula, en el tanto no existe una declaración de voluntad respecto de un requisito cartelario, por lo que en cierta forma podría decirse que carece de valor, por cuanto no podría desvirtuarse con ella, un incumplimiento existente dentro de la oferta. En ese sentido, debe considerarse que si tales manifestaciones tuvieran la fuerza para acreditar el cumplimiento específico de las reglas de un concurso, resultaría ilógico que los oferentes presentaran su plica, puesto que con la simple manifestación genérica aceptando el cartel sería suficiente para acreditar su*

cumplimiento./ Por otro lado, también pueden existir cláusulas que sin haber dispuesto la Administración un aspecto mínimo, implican que el oferente deba realizar una manifestación adicional con respecto a las condiciones del ofrecimiento que realiza dentro de su propuesta. Así encontramos por ejemplo las referidas al plazo de entrega cuando no se dispone un plazo específico. Para este tipo de cláusulas, no es suficiente con que el oferente indique el entendimiento y la aceptación de las condiciones cartelarias, sino que es necesario que se realice un ejercicio adicional tendiente a explicar características, especificaciones o condiciones del objeto ofertado y la forma en cómo se ofrece éste (...)” (Oficio No. 03454 (DJ-1420-2010) del 19 de abril del 2010). Téngase en cuenta que la Administración dentro del análisis de las ofertas y como parte de la valoración de la documentación que se aporta en cada propuesta, está en la posibilidad de realizar solicitudes de aclaración o requerimientos adicionales, con el fin de lograr acreditar el cumplimiento de los requerimientos establecidos a nivel cartelario. De ahí que concuerda este órgano contralor con lo externado por parte de la Administración en cuanto a que la manifestación del fabricante no resulte suficiente en este caso para acreditar el cumplimiento, considerando que se cuenta con análisis técnicos de laboratorio que señalan un resultado distinto. Ahora bien, habiéndose señalado la existencia del incumplimiento expuesto, el recurrente en algún momento cuestiona que la diferencia entre el porcentaje fijado como límite por la Administración en cuanto a la luminosidad y el que resulta de los análisis efectuados al objeto que pretende ofrecer es mínimo. Al respecto, este órgano contralor ha señalado que de conformidad con el ordenamiento jurídico no todo incumplimiento amerita la exclusión, sino que corresponde determinar si un incumplimiento resulta ser trascendente, de tal forma que sea susceptible de producir la exclusión del oferente incumpliente. Al respecto, refiriéndose al análisis de trascendencia, en la resolución No. R-DCA-0614-2018 de las diez horas veintiséis minutos del veintiséis de junio del dos mil dieciocho, este órgano contralor indicó: “(...) necesariamente se debe realizar un análisis de la trascendencia del incumplimiento, en consideración al principio de eficiencia y en los términos que dispone el artículo 83 párrafo segundo del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa; en la medida que únicamente los incumplimientos sustanciales debidamente motivados pueden sustentar la exclusión de una oferta. Esta máxima, no solo tiene sustento en que debe garantizarse la libre competencia, sino fundamentalmente en que los procedimientos de contratación están diseñados para atender necesidades en forma oportuna; de manera que la oferta debe excluirse únicamente cuando tiene incumplimientos que impiden esa satisfacción del interés público. Se trata de entonces de incumplimientos groseros que ponen en riesgo la satisfacción de la necesidad pública, por lo

que la justificación de la Administración para mantener o excluir una oferta resulta fundamental. En ese sentido, ha sido criterio reiterado de esta Contraloría General que no cualquier incumplimiento es el que da como consecuencia la exclusión de las ofertas, sino que únicamente lo causará aquel que demuestre que sea trascendente para el concurso y que ocasione consecuencias, no el mero incumplimiento por sí mismo. Al respecto, se ha indicado lo siguiente: “[...] no todo incumplimiento, implica de forma automática, la descalificación de la oferta, por lo que debe analizarse su trascendencia. 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 (RSL71-97 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.” (ver resolución RC834-2002).” (Resolución R-DCA-094-2014 de las nueve horas del dieciocho de febrero de dos mil catorce). Por lo cual, para desestimar a una oferta por el hecho de incumplir con un requisito cartelario se debe analizar primero éste desde el punto de vista de la trascendencia y una vez 12 Contraloría General de la República T: (506) 2501-8000, F: (506) 2501-8100 C: contraloria.general@cgrcr.go.cr <http://www.cgr.go.cr/> Apdo. 1179-1000, San José, Costa Rica hecho dicho examen justificar la exclusión de la oferta, de manera que no procede excluirla solamente por el simple incumplimiento cartelario (...).” En el caso bajo análisis, como se indicó la Administración se refiere a las razones por las cuales considera que el incumplimiento resulta trascendente, señalando entre otras cosas que esto podría afectar la visibilidad de los médicos especialistas en las intervenciones quirúrgicas, que en ocasiones se extienden por largas horas y podrían provocar fatiga ocular, con lo cual representaría un perjuicio en cuanto al desempeño de los médicos durante los procedimientos quirúrgicos. Sin que exista de parte del recurrente un análisis o argumentación que se dirija a desacreditar las razones dadas por parte de la Administración, más allá de señalar que se trata de un porcentaje de diferencia mínimo, lo cual en todo caso, basa en su mero decir y no aporta documentación técnica que así lo acredite. Con lo cual, carece de fundamentación lo referente a una eventual intrascendencia del porcentaje de diferencia con respecto al mínimo de luminosidad que estipula el pliego. Al respecto, este órgano contralor ha señalado: “(...) De lo anterior es importante destacar, la obligación de los oferentes de cumplir con todos y cada uno de los requisitos cartelarios con la presentación de su oferta, así como la obligación de acreditar

con la presentación de su recurso el cumplimiento de aquellas faltas señaladas por la Administración, a fin de acreditar su legitimación para resultar readjudicatario (sic) en el concurso, aspecto que como se indicó no fue acreditado por el apelante. Así, es posible concluir que se echa de menos la debida fundamentación de parte de la empresa apelante respecto a lo resuelto por la Administración, ya que no basta con mencionar deficiencias en el actuar de la Administración, sino que era obligación del oferente demostrar mediante prueba idónea que cumple con los requisitos indicados, situación que al no conseguirlo en esta sede, implica que no ostente esa legitimación y mejor derecho para hacerse con la adjudicación, aspecto que motiva con fundamento en lo dispuesto en el artículo 188 inciso b) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa a rechazar de plano por falta de legitimación el recurso de apelación presentado (...) (resaltado no es parte del original) (R-DCA-0055-2018 de las ocho horas ocho minutos del diecinueve de enero del dos mil dieciocho). Por ello, debe recordarse que la apelante dentro del contexto de un recurso de apelación, no solo debe indicar las infracciones sustantivas que reclama, sino que, como parte de su argumentación, debe aportar la prueba idónea en la que apoya sus alegatos y cuando discrepe de los estudios que sirven de motivo para adoptar la decisión deberá rebatirlos, pero ajustado desde luego al incumplimiento que se le atribuye. En ese sentido, en la resolución No. R-DCA-0252-2018 de las nueve horas diez minutos del doce de marzo del dos mil dieciocho, este órgano contralor indicó: “(...) 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 (...)”. De conformidad con lo expuesto, la recurrente con su acción, trata de acreditar la elegibilidad de su oferta, pero entre las pruebas que aporta para sustentar su dicho, sean estas una carta apostillada emitida por el fabricante y un test report, no logra demostrar que ciertamente sus equipos ofertados cumplen con el porcentaje de luz requerido por el cartel, ya que por un lado el fabricante indica que sí se cumple con el 93% de luminosidad de los equipos y por otra parte, el test report señala una incertidumbre de medida de un 0.3%, es decir, que el equipo presentaría una medida de intensidad luminosa residual que variaría entre 92.7% a 93.3% y no existe ningún otro análisis

relativo a acreditar cuál de las dos pruebas debe tener más peso o fiabilidad o bien una tercera prueba, como lo sería otro test aplicado por un laboratorio independiente, por lo que la incertidumbre con respecto al cumplimiento de la luminosidad de los equipos se mantiene, y además no ha logrado desvirtuar lo indicado por parte de la Administración en cuanto a la trascendencia de dicha diferencia, considerando que la Administración contratante indica que se trata de un incumplimiento trascendente, pues el buen desempeño en el uso de las lámparas depende del porcentaje de luz que emitan. Así las cosas, se puede concluir que la firma apelante no logra acreditar la elegibilidad de su oferta, por el insuficiente desarrollo que realiza en su recurso, pese a ser éste su deber según fue expuesto. Así las cosas, siendo insuficiente la defensa del recurrente en cuanto a la elegibilidad de su oferta, procede rechazar por improcedencia manifiesta, por falta de legitimación, el presente recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 inciso b) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 191 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, este Despacho omite pronunciamiento sobre otros alegatos en contra de la oferta presentada por la recurrente, por carecer de interés para la presente resolución.-----

2) RECURSO PRESENTADO POR EUROCIENCIA S.A. El apelante indica que la oferta presentada por la empresa Multiservicios Electromédicos S.A., para las partidas 1 y 2 del concurso, adolece de incumplimientos de índole técnico, ya que incumple con los siguientes apartados del cartel: "9.3: *Movimiento inferior del brazo de movimiento vertical no menor a 75° (+/-5°) ver imagen de referencia.*" y 5.8 y 5.9 del formulario F-ED-09 Requerimientos técnicos, los cuales indican: "Diámetro del campo de luz d10 a una distancia de 1 m en un rango de 180 mm a 270 mm mínimo." / "Diámetro del campo de luz d50 a una distancia de 1 m en un rango de 110 (+/-10) mm a 140 (+/-10) mm como mínimo". La Administración: con respecto al primer punto de la apelación, explica que el requerimiento es un movimiento mecánico, con una angulación deseada, el cual puede ser ajustado a lo solicitado en el requerimiento cartelario, y que de conformidad con la imagen del equipo ofertado por Multiservicios Electromédicos S.A., y su manifestación en el Formulario F-ED09 Requerimientos Técnicos presentado en su oferta, se tiene que ajustarán el ángulo según lo solicitado en el pliego cartelario. Debido a lo expuesto, a la Administración le queda claro que el ángulo solicitado en el punto 9.3 del formulario, será cumplido por la adjudicataria pues ésta se ha comprometido a efectuar el ajuste necesario. La Adjudicataria Multiservicios Electromédicos S.A., manifiesta que el ingeniero en electromedicina que emite la prueba 1 aportada por la recurrente no ha sido capacitado por las empresas que

fabrican los equipos que ofertó, y que a la fecha de emisión de ese informe no se encontraba al día con el pago de la mensualidad del Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos, por lo cual dicha prueba debe descartarse debido a que no fue emitida por un profesional calificado en la materia. Por otra parte, expone que sus lámparas ofertadas bajan hasta 70° , lo cual les hace cumplir con el valor solicitado en el cartel de $75^\circ \pm 5^\circ$. Con respecto al Punto 2 de la apelación, el recurrente hace mención a los puntos 5.8 y 5.9 del Formulario F-ED-09 los cuales indican: *“Diámetro del campo de luz d10 a una distancia de 1 m en un rango de 180 a 270 mm mínimo.”* *“Diámetro del campo de luz d50 a una distancia de 1 m en un rango de 110 (+/- 10) mm a 140 (+/-10) mm como mínimo”*, refiriendo que la adjudicataria no cumple con los rangos solicitados. La Administración aclara que en el punto 4.13 del Formulario F-ED09-Requerimientos Técnicos, se solicitó que las lámparas tuvieran un campo operatorio ajustable, con lo cual las empresas adjudicatarias cumplen. Explica que el campo operatorio se define como el área donde se realiza un procedimiento quirúrgico, el cual es iluminado por la lámpara de cirugía, que tiene la capacidad de ajustarse a un campo de luz. Expone que un diámetro de campo de luz D10 es el campo alrededor del centro de luz, donde la iluminación es del 10% de la luz quirúrgica, el diámetro de campo de D50 no debe exceder el 50% de un diámetro de campo D10, y que debido a esto se requirieron dos puntos en cuestión, los cuales son una distancia útil de iluminación, determinados por un valor, y que estos valores se definieron para que se encontrarán dentro de un rango, como se solicitó en los Puntos 5.8 y 5.9 del F-ED-09, establecidos con sustento en un estudio de mercado y validado por el equipo clínico experto, por lo que cualquier valor o distancia medida en milímetros o su conversión a centímetros dentro de los extremos definidos, son óptimos para la iluminación del campo operatorio y que para todos los oferentes se realizó el mismo ejercicio de evaluación para el cumplimiento de los puntos 5.8 y 5.9, siendo que el recurrente, mediante el criterio del Ing. Jiménez, hace una valoración al adjudicado donde para el Punto 5.8, el adjudicado presuntamente está por fuera por 30 mm, además, para el Punto 5.9, considera que le hace falta 20 mm, como se mostró en el párrafo anterior, lo pretendido por la Administración, es que cualquier distancia ofertada estuviera dentro de los valores de los requerimientos de los puntos 5.8 y 5.9, siendo que las medidas presentadas por el adjudicado están dentro del extremo inferior y superior, por lo tanto, la Administración dio por cumplido los dos puntos de la oferta de la adjudicataria, ya que la Administración lo que requiere acreditar es el cumplimiento de una distancia ubicada entre los límites establecidos. La Adjudicataria Multiservicios Electromédicos S.A., indica que la especificación técnica establece rangos, lo cual implica que se aceptan todas las lámparas que tengan un valor de d10 dentro de esos parámetros 180 mm a 270 mm y de d50 dentro de esos

parámetros 100 mm a 150 mm, por lo que sus lámparas ofertadas si cumplen a cabalidad con lo solicitado. **Criterio para resolver:** En este caso, el recurrente señala incumplimientos con respecto a los oferentes que pretende desbancar en el sistema de evaluación, con el objetivo de ocupar un espacio dentro de las tres primeras ofertas luego de la aplicación del sistema de evaluación, con el objetivo de poder resultar seleccionado a la luz de las disposiciones del pliego. Para la adecuada resolución del recurso interpuesto, deben considerarse varios aspectos. Primero, consta a esta División que el cartel consolidado establece, entre otros, lo siguiente: "9.3: *Movimiento inferior del brazo de movimiento vertical no menor a 75° (+/-5°) ver imagen de referencia.*" y 5.8 y 5.9 del formulario F-ED-09 Requerimientos técnicos, los cuales indican: "Diámetro del campo de luz d10 a una distancia de 1 m en un rango de 180 a 270 mm mínimo." / "Diámetro del campo de luz d50 a una distancia de 1 m en un rango de 110 (+/-10) mm a 140 (+/-10) mm como mínimo", (Ver expediente electrónico en la dirección <http://www.sicop.co.cr/index.jsp> ingresando a Concursos / número de procedimiento 2021 LN-000002-0001103110 [Versión Actual], Detalles del concurso, [F. Documento del cartel] 21 Requerimientos Técnicos de Equipo M1.xls (0.19 MB)). Es decir, desde antes de la apertura de ofertas, los potenciales oferentes conocían tales requisitos de admisibilidad y en caso de dudas con respecto a la acreditación de su cumplimiento, tuvieron la facultad de pedir a la Administración las aclaraciones respectivas. En ese sentido, con respecto al primer incumplimiento señalado a la adjudicataria Multiservicios Electromédicos S.A., la Administración manifiesta que dicha oferente expresó en su oferta su compromiso de ajustar los equipos al ángulo de movilidad de 70°, por lo que cumple con el requerimiento cartelario, e igualmente en respuesta a la audiencia inicial conferida, la adjudicataria reitera que sus lámparas ofertadas bajan hasta 70°, lo cual les hace cumplir con el valor solicitado en el cartel de 75° ± 5°, ante lo cual considera esta División que siendo la Administración la mejor concedora de su necesidad por atender y teniendo por acreditado el cumplimiento del requisito de la movilidad de la lámpara ofertada por Multiservicios Electromédicos S.A., el alegato de la recurrente carece de fundamento y procede su rechazo por improcedencia manifiesta a la luz del artículo 188 inc. b) del RLCA. Ahora bien con respecto al segundo incumplimiento achacado a la empresa Multiservicios Electromédicos S.A., referente al rango de luminosidad de las lámparas, nuevamente la Administración desacredita el supuesto incumplimiento imputado a dicha oferta, debido a que explica cómo deben interpretarse las medidas de los diámetros de luz y agrega que los valores que se definieron en el cartel establecen un rango, por lo que cualquier valor o distancia medida en milímetros o su conversión a centímetros, dentro de los extremos definidos, son óptimos para la iluminación del campo operatorio, reiterando que las medidas presentadas

por el adjudicatario están dentro del extremo inferior y superior, por lo tanto el equipo ofertado cumple los requerimientos cartelarios. En consecuencia, dado que el recurrente no logra demostrar, según lo dispuesto en el artículo 188 inc. c) del RLCA, que sería válidamente beneficiado con una eventual readjudicación, se impone declarar sin lugar el recurso, por improcedencia manifiesta.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 182 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) DECLARAR SIN LUGAR** los recursos de apelación interpuestos por **ENHMED S.A.** y **EUROCIENCIA COSTA RICA S.A.**, en contra del acto de adjudicación la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2021LN-000002-0001103110** promovida por la **CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL** para la contratación de un “Convenio marco para la adquisición de Lámparas para cirugía celiática, entrega según demanda”, acto recaído a favor de **MULTISERVICIOS ELECTROMÉDICOS S.A., ELECTRÓNICA INDUSTRIAL Y MEDICA S.A. y CORPORACIÓN BIOMÉDICA COBISA S.A.**, en las partidas 1 y 2, acto el cual **se confirma.** **2)** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa.-----

NOTIFÍQUESE.-----

Roberto Rodríguez Araica
Gerente de División interino

Alfredo Aguilar Arguedas
Gerente Asociado



Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

DVMV

NI: 10807, 10877, 11380, 12675, 13491, 13497, 13514, 13519, 13520, 13523, 13525, 13526, 13527, 13574, 14260, 14286, 14287, 14494.

NN: 11123 (DCA-1925-2022)

G: 2021002781-4

Expediente electrónico: 2022003020