**CBCR-006564-2015-PRB-00233**

**13 de marzo de 2015**

Lic.

**Maritza Chacón Arias**

Fiscalizadora.

División de Contratación Administrativa

Contraloría General de la República.

S.O.

**Referencia:** Audiencia Especial, Recurso de Objeción interpuesto por la empresa **Afalpi S.A** en contra el cartel de la **Licitación Pública N° 2015LN-101501-UP**.

**Estimada señora:**

Mediante notificación de las 12:00 horas, del día 10 de marzo del 2015, La División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República confiere audiencia inicial a esta Administración, por el plazo improrrogable de tres días hábiles, para manifestarse por escrito respecto de las alegaciones formuladas por la parte objetante y para que se aporten las pruebas correspondientes. Al respecto, el suscrito, en condición de Jefe de la Unidad de Proveeduría, dentro del plazo establecido, procedemos a referirnos a los argumentos señalados en el Recurso de Objeción interpuesto por la empresa **Afalpi S.A.**, conforme con los siguientes términos:

## ANTECEDENTES

**PRIMERO.** Que mediante publicación en el Diario Oficial La Gaceta, número 41, del 27 de febrero de 2015, el Cuerpo de Bomberos de Costa Rica comunica la apertura del proceso de contratación 2015LN-101501-UP “Equipo de Protección Personal para Bomberos”, señalando como fecha máxima para la recepción y apertura de ofertas, el día 27 de marzo de 2015, a las 10:00 horas.

**SEGUNDO.** Que mediante oficios sin número recibido el día **5 de marzo de 2015**, la empresa Afalpi S.A. presenta ante esta Administración, Recurso de Objeción y solicitud de aclaraciones sobre el cartel de la Licitación Pública LN101501. Esta solicitud de aclaraciones, así como copia del Recurso de Objeción fue trasladada a la Unidad Técnica Especializada mediante oficio CBCR-005784-2015-PRB-00197 de fecha 5 de marzo de 2015.

**TERCERO.**  Que mediante Resolución Motivada CBCR-006245-2015-PRB-00217 de fecha 11 de marzo de 2015 se **declara sin lugar el recurso de objeción** interpuesto ante esta Administración, por falta de competencia, esto con fundamento en lo indicado en los 81 y 82 de la Ley de Contratación Administrativa, en concordancia con los artículos 170 y 172 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

(…) “*Artículo 81.—****Plazo y órganos competentes****. Contra el cartel de la licitación pública y de la licitación abreviada, podrá interponerse recurso de objeción, dentro del primer tercio del plazo para presentar ofertas.*

*El recurso se interpondrá ante la Contraloría General de la República, en los casos de licitación pública, y en los demás casos, ante la administración contratante.*”(…)

(…) “*Artículo 172.—****Objeción en licitaciones públicas****. El recurso de objeción contra el cartel de las licitaciones públicas se impondrá ante la Contraloría General de la República.*

*Luego de recibido el recurso, mediante audiencia especial, se solicitará el criterio de la administración licitante, quien dispondrá de tres días hábiles para responder. Es obligación de la entidad licitante referirse a todos los extremos del recurso, indicando expresamente los motivos por los que acepta o rechaza los puntos alegados. En caso de que la Administración no atienda la audiencia conferida, o no la atienda en forma completa, no implica que se acoja automáticamente el recurso, y en tal caso, la Contraloría General de la República podrá poner tal hecho en conocimiento del Jerarca de la Institución para que se impongan las sanciones al funcionario responsable de la falta.*

*Una vez respondida la audiencia especial la Contraloría General de la República podrá convocar a todas las partes a una audiencia oral y pública para discutir los asuntos sometidos a debate. En estos casos el órgano contralor podrá, si así lo considera conveniente, dictar de inmediato la resolución final motivada de manera oral, en cuyo caso bastará que se grabe por algún medio idóneo cuyo registro se incorporará al expediente de objeción.*” (…)

Lo resaltado no es parte del original.

La notificación del rechazo del recurso presentado ante esta Administración se comunica mediante oficio **CBCR-006441-2015-PRB-00229 de fecha 12 de marzo de 2015.**

**CUARTO.** Que a las 12:00 horas, del día **10 de marzo de 2015**, la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República notificó el recibo del Recurso de Objeción interpuesto por la empresa **Afalpi S.A** contra el cartel de la Licitación Pública LN101501.

**QUINTO.** El 13 de marzo de 2015, ante la interposición del recurso que nos ocupa, se procede de oficio a prorrogar en ocho días hábiles la apertura de ofertas del presente concurso, considerando los plazos con que cuenta ese ente contralor para la resolución del presente recurso. Este comunicado saldrá publicada en el Diario Oficial la Gaceta, para la semana del 16 al 20 de marzo.

## HECHOS DENUNCIADOS

**PRIMERO.** Los argumentos esgrimidos en el recurso de objeción presentado por **Afalpi S.A.**, pretenden demostrar que las características técnicas solicitadas en el pliego de condiciones para el renglón número 4, Casco de Protección Personal, son exclusivas para un producto determinado y que infringen lo citado en el artículo 2, inciso d) de la Ley de Contratación Administrativa, referente al principio de Libre Competencia, señalando que las características tipificadas son exclusivas de la Marca Bullard, aportan como prueba, la dirección electrónica del fabricante Bullard. Sugieren un cambio en la redacción para permitir otro tipo de diseño de casco adicionalmente al referido en el cartel.

Con respecto a este punto, esta Administración no encuentra la fundamentación suficiente y clara que debe aportar la empresa objetante, según lo señalado en el artículo 170 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, esto debido a que es deber del objetante aportar toda la documentación, prueba y fundamentación respectiva que sustente la supuesta infracción que contiene el pliego de condiciones. No obstante la empresa Afalpi S.A., se limita a indicar una supuesta limitación a la participación de su empresa, solamente aportando enlaces a páginas de internet sin probar la supuesta limitación a su participación o la de otros posibles oferentes. Sobre este punto la misma Contraloría General de la República ha manifestado que es deber de la parte objetante, el fundamentar debidamente sus pretensiones, cuando esto limita su participación o bien se violentan normas o principios de la contratación, para ello deberá aportar la justificación y toda documentación necesaria que permita establecer que con el cambio de las características en el pliego de condiciones, solicitadas por el recurrente, se vaya a lograr satisfacer la necesidad de la Administración. Para el presente caso la empresa Afalpi S.A, solamente solicita el cambio de una característica particular, definida por la Administración con base en el principio de Discrecionalidad, por otra característica sin dar el fundamento técnico para dicho cambio, en otras palabras trata de imponer su voluntad sobre la necesidad de esta Administración.

Estos argumentos ya han sido tratados por la Contraloría General de la República mediante resolución RC-381-2000 de las 11:00 horas del 18 de setiembre del 2000 y que se reafirman en resoluciones R-DCA-577-2008 de las once horas del 29 de octubre del 2008, y R-DCA-564-2014 de las 8:00 horas del 19 de agosto de 2014:

*(…) “…no resulta factible que este Despacho pueda imponer, sin una justificación técnica y jurídica categórica, la adquisición de otro equipo diferente al que consta en el pliego cartelario. Como muestra de lo anterior, se puede observar el razonamiento de este órgano contralor disponiendo que: “(...) si la Administración ha determinado una forma idónea, específica y debidamente sustentada (desde el punto de vista técnico y tomando en consideración el respecto al interés general) de satisfacer sus necesidades, no pueden los particulares mediante el recurso de objeción al cartel pretender que la Administración cambie ese objeto contractual, con el único argumento de que ellos tienen otra forma para alcanzar similares resultados. Permitir esa situación cercenaría la discrecionalidad administrativa necesaria para determinar la mejor manera de satisfacer sus requerimientos, convirtiéndose de esa forma, los procedimientos de contratación administrativa en un interminable “acomodo” a las posibilidades de ofrecer de cada particular. Es claro que no se trata de limitar el derecho que tienen los potenciales oferentes de objetar aquellas cláusulas o condiciones que de alguna manera le restrinjan su derecho a participar en un concurso específico, pero tampoco puede llegarse al extremo de obligar a la Administración a seleccionar el objeto contractual que más convenga a un oferente” (RC-381-2000 de las 11:00 horas del 18 de setiembre del 2000). Visto lo anterior, el objetante que pretenda obtener un resultado favorable a raíz de su recurso de objeción, cuestionando requerimientos cartelarios, deberá reflejar en su escrito al menos los argumentos suficientes para acreditar que no existe justificación técnica, legal o financiera alguna por parte de la Administración para esa exigencia. Lo anterior, tomando en consideración que como resultado del fin público que en principio, persiguen los actos administrativos, estos se presumen dictados en apego al ordenamiento jurídico. Derivado de lo expuesto, cada pliego de condiciones se entiende circunscrito a los principios de contratación administrativa, y en general al ordenamiento jurídico. No obstante, el propio ordenamiento jurídico, a sabiendas de que las conductas administrativas no en todos los casos son precedidas de los estudios de rigor, necesarios y suficientes para garantizar su apego integro a nuestro sistema de normas vigente, prevé la posibilidad a los sujetos particulares de desvirtuar dicha presunción. Para ello el objetante, deberá realizar un ejercicio tendiente a cuestionar y evidenciar que el acto recurrido es contrario a los principios rectores de la contratación administrativa. En ese mismo sentido el mencionado artículo 170 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA), es sumamente claro al determinar que quien acciona en la vía administrativa a través del recurso de objeción, tiene la carga de la prueba, de manera que debe presentar, aportar y fundamentar debidamente la prueba correspondiente, a fin de demostrar que el bien o servicio que ofrece satisface las necesidades de la Administración, así como comprobar las infracciones que se le imputan al cartel, las violaciones a los principios de contratación administrativa o quebranto a cualquier regla de procedimiento o del ordenamiento en general. De conformidad con lo anterior, este Despacho procederá a rechazar el recurso en cuyos extremos no se acrediten adecuadamente las razones por las cuales solicita la modificación del pliego cartelario. En ese sentido, no resulta suficiente con que el objetante motive su pretensión únicamente en que se permita la participación del equipo o sistema que pretende ofrecer. Contrariamente, debería incluirse una adecuada relación entre las modificaciones solicita das, la documentación o prueba aportada y las violaciones imputadas al cartel.”(…)*

Sobre el Principio de **Libre Competencia** se debe tomar en cuenta que el cartel no introduce características, ni reglas que solamente un producto los cumpla, tal y como se demuestra en el estudio técnico aportado por la Unidad Técnica Especializada no puede entender esta Administración en qué consiste la presunta violación a este principio. No se establecen requisitos que un oferente no pueda cumplir. Otra cosa sería propiciar tanto la participación que se permitiera la concurrencia de cualquier producto pero eso constituiría una conducta irresponsable de la Administración, además de que sería altamente inconveniente para la seguridad del bombero y para el interés público.

**SEGUNDO.** Sobre las características técnicas solicitadas en el pliego de condiciones para el renglón número 8, Conjunto de Protección Personal para Bombero Estructural, para el apartado del Sistema de Cierre, son exclusivas de la Marca Morning Pride, lo que infringen lo citado en el artículo 2, inciso d) de la Ley de Contratación Administrativa, referente al principio de Libre Competencia, sin embargo para este apartado no aportan ningún tipo de prueba, ni documentación técnica que respalde esta afirmación. Inclusive no sugieren un cambio en la redacción o alguna propuesta alternativa que pudiera satisfacer la necesidad de esta Administración, por lo que carece de fundamentación el recurso de objeción en este alcance y que se ve reforzado con todo lo indicado en el punto PRIMERO de los Hecho Denunciados de este escrito.

**TERCERO.** Sobre el cuadro de calificación de ofertas argumenta la empresa Afalpi S.A., que el sistema de evaluación utiliza una escala comparativa para el ‘factor de pérdida de calortotal’ (THL), aspecto que según el recurrente son valores que no son dados por el fabricante del equipo, si no por los fabricantes de la tela, por lo que según expresan, el cartel al hacer referencia de los materiales de los que tienen que estar compuestos los tres tipos de capas del equipo de protección ya se está determinando el THL, por lo que no es una medida que sirva para comparar un equipo con otro. Al respecto se ha de aclarar que efectivamente el pliego de condiciones establece los materiales mínimos de que debe estar compuesto el conjunto de protección personal, no obstante son materiales de referencia, por lo que los potenciales oferentes pueden ofrecer material de mayor calidad a lo indicado en el cartel y que podrían tener un mayor factor de THL y que por ende podrían dar un valor agregado al producto a adquirir. Es por este motivo que la Administración considera que calificar esta variable adicional beneficiaría al Cuerpo de Bomberos a la posibilidad de adquirir un conjunto de protección personal con mejores características al mínimo establecido. Así mismo el Ente Contralor se ha referido a estos aspectos relacionados con la Evaluación de Ofertas, como parte facultativa de la discrecionalidad de la Administración en su resolución R-DCA-681-2014.

*(…) “…Como punto de partida es importante que el objetante tome en cuenta, que la definición de la metodología de evaluación, es un aspecto que forma parte de la discrecionalidad de la Administración, sin que resulte válido cuestionarla bajo el enfoque que los criterios utilizados por la Administración no gustan o se consideran que podrían ser otros, visto que esta como conocedora de su necesidad es la que como tesis de principio, conoce la manera de seleccionar a la mejor empresa para la satisfacción de la necesidad perseguida. Sobre este tema, este Despacho ha indicado que “(…) Como se indicó anteriormente, la Administración, como conocedora de sus necesidades y ejercicio de la discrecionalidad administrativa, es la llamada a establecer en el sistema de evaluación los aspectos que considere otorgan ventajas comparativas para seleccionar la oferta que satisfaga más apropiadamente sus necesidades. En el presente caso, la Administración ha considerado, en la cláusula 3.2.2.b) del cartel, que constituye una ventaja comparativa la acreditación de cantidad de contratos; siendo que a mayor cantidad de contratos mayor puntaje, y no así que con un solo contrato se alcance o supere el monto que resulta de multiplicar la cantidad máxima de contratos a acreditar, por la suma mínima prevista para estos contratos en el pliego de condiciones. En este sentido, dado que no se demuestra que lo objetado sea desproporcionado o irracional y dado que al ser la norma objetada una cláusula del sistema de evaluación, y no un requisito de admisibilidad, se impone declarar sin lugar este extremo del recurso…” (ver resolución R-DCA-125-2013, de las catorce horas del primero de marzo de dos mil trece). Por otra parte, ha de entenderse también, que el sistema de evaluación si bien es potestad discrecional de la Administración definirlo, bien podría impugnarse este cuando un objetante determine que este sistema carece de alguna de sus características esenciales, referidas a la trascendencia de sus factores, su aplicabilidad, proporcionalidad y pertinencia. Sobre este tema también, ha señalado este órgano contralor que “(…) Sobre este aspecto deben considerar los objetantes como primer orden, que la Administración goza de una total discrecionalidad para definir los factores de ponderación dentro un sistema de evaluación, debiendo observarse únicamente que los factores incorporados en el mecanismo resultante cumplan con cuatro reglas esenciales: proporcionados, pertinentes, trascendentes y que el sistema como tal resulte aplicable. El primero de ellos refiere al equilibrio o proporcionalidad que debe existir entre cada uno de los factores a evaluar, de manera que cada uno tenga su justo peso dentro del sistema de evaluación. El segundo y tercero corresponden respectivamente, a que los factores a evaluar deben ser pertinentes, es decir, que guarden relación con el objeto contractual y trascendentes o sea, que estos factores representen elementos que ofrezcan un valor agregado a la calificación. Finalmente, tenemos la aplicabilidad, que consiste en que este sistema de evaluación debe resultar aplicable por igual a las ofertas, pues puede ser que cumpliendo con los tres puntos anteriores, el sistema al momento de desarrollarlo o “correrlo” resulte de imposible aplicación. La anterior referencia es importante, por cuanto para tener por cuestionado algunos o todos los elementos del sistema de evaluación de un concurso, el objetante debe demostrar con claridad que ellos resultan contrarios a alguno de los cuatro puntos brevemente referenciados (…)” (Resolución R-DCA-210-2013 del 22 de abril del 2013) Conforme lo expuesto debe de indicarse, que el objetante no acredita cómo dicho factor del sistema de evaluación; (J.2.1. Evaluación de la Experiencia por medio de avalúos), es lesivo o contrario a esos criterios antes expuestos, lo anterior, por cuanto únicamente presenta meras apreciaciones en relación a este factor, referidas a la forma en que en su criterio la Administración debe regularlo, sin efectuar una adecuada construcción –objetiva- respecto a las razones por las cuales la metodología en la forma dispuesta, causa una distorsión al sistema o bien impide satisfacer el interés público…” (…)*

Por lo tanto no se puede visualizar cual es el objetivo del recurrente con respecto a este punto, ya que no se le está impidiendo su participación en el presente del concurso y como se podrá visualizar en el estudio efectuado por la Unidad Técnica Especializada, la tabla de evaluación para el renglón número 8, busca darle un valor agregado a aquellos oferentes que propongan telas de mayor calidad a la referencia mínima indicada en el cartel.

**CUARTO.** Sobre el oficio que indica Solicitud de Aclaraciones: Licitación Pública N° LN101501, señalamos que este mismo oficio fue recibido en nuestras oficinas el día 5 de marzo de 2015 y que se trasladó a la Unidad Técnica Especializada para su estudio y dar respuesta a la empresa Afalpi S.A., esto mediante oficio CBCR-005784-2015-PRB-00197 de fecha 5 de marzo de 2015.

Se debe tomar en cuenta que el Recurso de Objeción no es la herramienta para atender solicitudes de aclaración, ya que el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa mediante el artículo 60 establece el mecanismo para solicitar estas aclaraciones.

(…) *“… Las aclaraciones a solicitud de parte, deberán ser presentadas ante la Administración, dentro del primer tercio del plazo para presentar ofertas y serán resueltas dentro de los cinco días hábiles siguientes a su presentación. Las que sean presentadas fuera de ese plazo podrán ser atendidas, pero no impedirán la apertura de ofertas señalada.*” (…) **Artículo 60 RLCA**

Inclusive la Contraloría General de la República mediante su resolución R-DCA-183-2010 de las doce horas del seis de diciembre de 2010 y resolución R-DCA-003-2014 de las 10:00 horas del siete de enero de 2014, señala:

*(…) “Así las cosas, siendo que de conformidad con lo indicado en el artículo 60 del RLCA, las aclaraciones a solicitud de parte, deben ser presentadas ante la Administración dentro del primer tercio para presentar ofertas, este órgano contralor no ostenta la competencia para conocer del recurso de objeción interpuesto.” (…) R-DCA-003-2014*

Esto se ve reforzado con lo indicado en el artículo 172 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa en el que señala que en caso de tratarse de simple aclaraciones, resultaría improcedente por forma.

No obstante con el objetivo de esclarecer cualquier duda o inquietud sobre estos temas, la Unidad Técnica con el objetivo de fortalecer el principio de Transparencia y el principio de Libre Participación, procederá a referirse al fondo de cada una de los puntos indicado por la empresa recurrente.

1. **CRITERIOS TÉCNICOS**

La Unidad Técnica Especializada mediante oficio **CBCR-006555-2015-DOB-00164** de fecha 13 de marzo de 2015, manifiesta lo siguiente: (Se contesta según el orden de los renglones del cartel de la Licitación).

**PRIMERO.**  Sobre las objeciones puntuales

#### I. Renglón N° 4 Casco de protección personal para bombero estructural (Sistema de luces): No se acoge el planteamiento del recurrente referente a la propuesta de modificación del cartel, que consiste en eliminar la característica técnica del sistema de luces del casco (6 luces frontales y una luz piloto) y en su lugar se permita que al casco mediante sujeción externa, se le ubique una linterna frontal o lateral sin luz piloto. Se declina con sustento en lo siguiente:

#### En primer lugar, efectivamente la tecnología de iluminación incorporado al casco (incluida luz piloto en la parte posterior), corresponde a la marca Bullard, sin embargo esto no representa limitación en el mercado siendo que la marca Bullard en el país no tiene distribución exclusiva. Dicha marca es comercializada por varias empresas nacionales entre ellas: Sondel S.A. (adjudicatario de cascos en el 2012 con la Licitación Pública 101203) o Prevención y Seguridad Industrial S.A. (adjudicatario de cascos en el 2013 con la Licitación Pública 101307) y de igual forma podría ser distribuida por el recurrente. Por lo anterior, el alegato pierde valor dado que si bien es cierto corresponde a una tecnología desarrollada por un fabricante, no así la distribución y comercialización de la marca. Más aún que de la interpretación de norma que a la letra reza en el artículo N°5 de la Ley de Contratación Administrativa, que en lo de interés se extrae:

#### (…) “En los procedimientos de contratación administrativa, se respetará la igualdad de participación de todos los potenciales oferentes"(...)

#### No se ubica alguna infracción a nivel de cartel con la especificación técnica del sistema de luces, donde se restrinja la participación de diferentes distribuidores del objeto contractual, como fue demostrado.

#### Seguidamente, la propuesta de modificación es sustituir completamente la característica y que mediante linterna y mecanismo de sujeción externo al casco (ala o frente), se cumpla con la necesidad del Cuerpo de Bomberos. Categóricamente se rechaza esta opción, dado que por varios años fue el mecanismo de iluminación adicional que utilizaron los bomberos, mismo que no satisfacía en su totalidad la necesidad del bombero, por cuanto este dispositivo de luz externo podría convertirse en un obstáculo para accesar a los diferentes escenarios de emergencia y con el riesgo que el sistema de sujeción se desprenda y en consecuencia se caiga la linterna, situación contraria en los aspectos de seguridad del operario por cuanto precisamente dentro de sus labores está ingresar en ambientes hostiles donde median agentes que impiden la visibilidad. Adicionalmente el medio de sujeción propuesto por el recurrente, no puede ser valorado por esta Unidad Técnica, porque de manera escueta propone dos mecanismos: ..."deberá ser metálico o por medio de cinta de sujeción"... y no hay forma de valorar el grado de seguridad para el bombero, así como el rango de efectividad de la luz en función de la ubicación de la linterna con respecto al casco. Ya que si la ubicación es lateral - posterior, se limitará en gran medida el ángulo de iluminación del bombero. Muy importante también, ante la omisión por parte del recurrente del tipo de materiales del sistema de sujeción, para esta Unidad Técnica no es posible confirmar si ese mecanismo de sujeción es adecuado para el uso en ambientes de emergencia (primordialmente incendios estructurales), por tanto se contrapone con uno de los aspectos indispensables definidos en cartel cual es la seguridad del bombero y el cumplimiento de la norma NFPA 1971.

#### Es por lo anterior que en el año 2011, la Administración se avocó a investigar en mercado, la solución a los inconvenientes de uso del mecanismo de iluminación que propone el recurrente y localizó en el dispositivo de luz incluido en cartel, la medida ajustada a las necesidades del bombero debido que; la integración de las luces frontales en el casco además de permitir la visibilidad panorámica con la luz piloto en la parte posterior del mismo, permite ubicar al bombero en escenarios hostiles de emergencia donde la visión es nula. Sobre este particular, llama la atención que el recurrente deja de lado este aspecto en la propuesta de modificación de la característica, porque dentro del requerimiento del objetante específicamente define una simple linterna.

#### Finalmente, es importante resaltar, que no es conveniente para el bombero en el desempeño de sus labores de extinción, incorporar más partes móviles al casco debido que lo ideal es que a ese dispositivo de seguridad, únicamente se sujeten los accesorios mínimos indispensables para su operación (visera, cobertor, fajilla de sujeción), otro aditamento que no corresponde a la fabricación original del casco, podría implicar el riesgo de desprendimiento y por tanto arriesgar la integridad física del bombero.

#### II. Renglón N° 8. Conjunto de protección personal para bombero estructural - Sistema de cierre primario de la capa: El recurrente denuncia que el cartel describe el sistema de cierre de la capa tipo "T Closer" de la marca Morning Pride y que en consecuencia se limita la libre competencia de esa Representada.

#### Sobre el particular, se rechaza categóricamente el alegato, principalmente porque la confección de prendas de protección personal a nivel mundial se puede comparar con la confección de un traje a la medida de un textil determinado, para ser más amplios en nuestra posición se tiene que, fabricar una prenda de protección sería como solicitar a un sastre la confección a la medida de un saco por ejemplo. Es falso que el sistema de cierre requerido por el Cuerpo de Bomberos, sea una fabricación patentizada por la marca *Morning Pride*, siendo que dentro de los modelos de otras marcas existe el mecanismo de cierre establecido en el pliego.

#### Es muy importante resaltar -a mayor abundamiento de lo anterior- que la muestra a disposición de los Oferentes por parte de la Administración, siquiera es de la marca *Morning Pride* referida y en dicha muestra se identifica que el sistema primario corresponde a la combinación en la solapa interna de 4 broches de presión y en la solapa externa 4 anillos de D con ganchos. Por tanto llama la atención que el recurrente sin aportar prueba alguna, alegue que dicho sistema de cierre corresponde a la marca *Morning Pride* referida.

#### Por otra parte, el cartel permite la posibilidad de cotizar un sistema de cierre opcional como es el mecanismo con cremallera de alta durabilidad y para trabajo pesado, así que no resulta claro si dentro de su alegato existe alguna disconformidad con ese sistema y que en todo caso al igual que el sistema base de cartel, le permita aportar un ofrecimiento para la Organización. Es por esto que no se acepta la queja.

#### Así mismo el objetante indica que se limita su participación -no se entiende si en las dos posibilidades de cierre de la capa- pero igualmente no propone algún mecanismo diferente a los establecidos en el pliego para valorar alguna modificación al cartel y desvía la atención solicitando una prórroga a la apertura de las ofertas que no tiene relación con su queja principal -sistema de cierre- y con el tema en discusión.

Finalmente se considera que el recurrente al momento de presentar el presente recurso no conocía las características de la muestra facilitada a los potenciales oferentes, ya que fue hasta el día nueve de marzo de 2015, que un representante de la empresa Afalpi S.A. se hizo presente a las oficinas administrativas del Cuerpo de Bomberos a revisar la muestra respectiva, tal y como se puede constatar en el control de asistencia que se aporta como prueba de esta defensa.

#### III. Cuadro de calificación de Ofertas - Factor de evaluación para el renglón N°8 "conjunto de protección personal": El recurrente alega que pierde sentido que se evalúe, el THL de las prendas de protección personal (capa y pantalón) debido que el material o textil que componen las cubiertas de la capa y pantalón, es definido por la Organización y a su punto de vista la misma Organización no permite otro opción de tela. Por tanto proponen que se evalúe la cantidad de puntadas por pulgada lineal en las costuras o longitud de capa por ejemplo.

Al respecto, la redacción del factor de evaluación para el renglón ocho correspondiente al THL se mantiene invariable, por los siguientes motivos:

1. La Administración no está limitando en ningún sentido el material textil de la confección de capas y pantalones que conforman el conjunto, toda vez que se incluyen las frases: "o superior resistencia" o "superior calidad".
2. Definir el factor de evaluación THL se motiva en dos vías: la importancia que representa para la seguridad y protección del bombero la tela de construcción de las distintas barreras tanto de la capa como del pantalón, además que en el mercado hay variedad de telas o materiales con menor factor de pérdida de calor, por tanto esta combinación de factores permitirá a esta Unidad Técnica, la selección la propuesta que más se ajuste a la necesidad del bombero.
3. No procede incorporar como factor de evaluación la cantidad de puntadas por pulgada lineal, debido que el cartel es muy claro en la delimitación de este aspecto como característica de admisibilidad, específicamente en la cantidad de costuras permitidas, suficiente para garantizar la sujeción idónea de la tela en la fabricación de las capas y pantalones, como consta en la muestra a disposición de todos los potenciales oferentes, por tanto no es tan relevante reconocer puntaje al Oferente con el sistema de sujeción de las telas mediante las costuras, cuando el definido en el cartel brinda el suficiente grado de protección.
4. Por otra parte, no es de interés para la Administración evaluar la longitud de la capa, porque no se puede ver de forma aislada el requerimiento general -capa y pantalón- sino como un conjunto que va a interactuar de forma integral.

En resumen, la Administración desea mediante el factor de evaluación para el renglón 8, denominado "Factor de pérdida de calor total (Total Heat Loss) obtener: la mejor combinación de telas que conforman integralmente el traje (cubierta externa, barrera térmica y barrera de humedad), para resguardar en todo momento la integridad física del bombero.

**SEGUNDO.**  Sobre las aclaraciones solicitadas

**I. Peso de las botas estructurales (renglón N°2):** El peso se mide por par de botas.

**II. Material y color de las capuchas (renglón N°3):** Se mantiene la redacción de las especificaciones técnicas del material, en cuanto al aspecto del color se acoge el planteamiento del **recurrente**, por lo que se aceptan los siguientes colores de capuchas: amarillo, arena o negro.

**III. Dimensión de las capuchas (renglón N°3):** La dimensión debe tomarse de la coronilla de la capucha al borde de la falda.

**IV. De las puntadas de refuerzo en el conjunto de protección personal (renglón N°8):** Con relación a la muestra a disposición de los potenciales oferentes se indica que la cantidad de puntadas por pulgada lineal es de siete, valor de referencia que no puede ser inferior a lo anteriormente descrito, pero si superior.

**V. Peso de la tela de la cubierta externa y del conjunto de la barrera térmica y de humedad de la capa y pantalón de protección personal (renglón N°8):** Lleva razón el **recurrente**, se modifican los pesos suscritos en cartel. El peso de la tela tanto de la cubierta externa (Advanced) como para los materiales de la barrera de humedad (Aralite NP), será de 7 onzas por yarda cuadrada.

#### VI. De los pliegues laterales traseros verticales (back pleats) (renglón N°8): No lleva razón el recurrente, por tratarse de una apreciación de la empresa Afalpi S.A. que es respetada pero no compartida, esto por cuanto en la experiencia de uso de estos equipos, nos ha demostrado que el mecanismo de "*back pleats*" a la espalda -como consta en muestra a disposición de los Oferentes- no representa un accesorio estético, ya que permite la expansión del componente externo de la capa no así en el conjunto de barrera térmica y de humedad, dado que la condición de mayor expansión se da en la capa externa. Se mantiene la redacción de la cláusula, e igualmente se aclara, que en caso de recibir muestras de este conjunto de protección que cuente con el mecanismo "*back-pleats*" en las barreras térmicas y de humedad, no será un motivo de descalificación ya que este aspecto no afecta la seguridad física del bombero.

#### VII. Parte externa de la solapa sobre la cantidad de ganchos en D (renglón N°8): La cantidad de ganchos en D es de 4 ganchos como consta en la muestra disponible para los Oferentes, condición establecida en el pliego. Se mantiene la redacción de la cláusula.

#### VIII. Cantidad de pliegues laterales del refuerzo de rodilla (renglón N°8): La cantidad de pliegues en el refuerzo de la rodilla es de tres, como se identifican en la muestra disponible para los Oferentes, condición establecida en el pliego. Se mantiene la redacción de la cláusula.

#### IX. Material de los guantes de protección estructural (renglón N°10): El Cuerpo de Bomberos tiene una amplia experiencia de más de 50 años en la adquisición de prendas del equipo de protección personal que utilizan los bomberos, lo que permite definir las necesidades de la Organización en cuanto a los materiales que deben utilizarse en la construcción de sus prendas. En ese entendido se ha explorado con diferentes tecnologías textiles y materiales para los guantes, entre ellos una combinación de cuero de alce y de vaca o cuero de cerdo y alce, y a partir del 2013 a la fecha con el cuero de canguro con excelentes resultados. Por lo que con toda propiedad y conocimiento de las necesidades de seguridad y confort del bombero, el cuero de canguro cuenta con una serie de condiciones técnicas, que lo hacen idóneo para definirlo como el material del guante.

#### Entre estas características, está el hecho que al exponer el guante al agua -específicamente en el combate de los incendios- luego del proceso de secado, dicho guante mantiene las mismas condiciones originales, es decir no se endurece, como es el caso de otros materiales con los que ha trabajado bomberos. Adicionalmente, su flexibilidad, ligereza, suavidad, durabilidad y gran resistencia, lo convierten en la mejor alternativa para nuestras necesidades.

#### Esta Unidad Técnica Especializada, no comparte el alegato del recurrente en el sentido que se está limitando la participación, toda vez que la necesidad del Cuerpo de Bomberos está claramente definida y es el material de cuero de canguro para los guantes, por cuanto no procede configurar nuestras necesidades a un ofrecimiento particular de los oferentes, sino es más bien que en las posibilidades comprobadas que existen en el mercado, sean los oferentes quienes se ajusten a los requerimientos del Cuerpo de Bomberos. A mayor abundancia en el tema y con sustento en la discrecionalidad con la que cuenta la Administración para la redacción de sus necesidades en un cartel, se extrae a continuación jurisprudencia que respalda esta manifestación:

#### 

#### *(…)“En primera instancia, es necesario recordar la discrecionalidad de que goza la administración para determinar justificadamente las condiciones invariables del cartel según resulte conveniente al interés público, facultad que ejerce bajo su responsabilidad y a la luz de la realidad del mercado, procurando un equilibrio con el principio de libre concurrencia. En este sentido, esta Contraloría General ha señalado: “…si la Administración ha determinado una forma idónea, específica y debidamente sustentada (desde el punto de vista técnico y tomando en consideración el respecto al interés general) de satisfacer sus necesidades, no pueden los particulares mediante el recurso de objeción al cartel pretender que la Administración cambie ese objeto contractual, con el único argumento de que ellos tienen otra forma para alcanzar similares resultados. Permitir esa situación cercenaría la discrecionalidad administrativa necesaria para determinar la mejor manera de satisfacer sus requerimientos, convirtiéndose de esa forma, los procedimientos de contratación administrativa en un interminable “acomodo” a las posibilidades de ofrecer de cada particular. Es claro que no se trata de limitar el derecho que tienen los potenciales oferentes de objetar aquellas cláusulas o condiciones que de alguna manera le restrinjan su derecho a participar en un concurso específico, pero tampoco puede llegarse al extremo de obligar a la Administración a seleccionar el objeto contractual que más convenga a un oferente” (RC-381-2000 de las 11:00 horas del 18 de setiembre del 2000).(…)*

#### 

#### Se mantienen intactas las especificaciones técnicas del renglón N°10 "Guantes de protección estructurales".

#### X. Guantes de protección estructurales (renglón N°10): Que las especificaciones del guante son muy escuetas y la propuesta es que se incluya que la barrera contra humedad sea del tipo respirable considerando las condiciones de clima en Costa Rica: En este aspecto, el recurrente no lleva razón, el uso del guante es para condiciones de emergencia, en que los ambientes en los que operan -principalmente un incendio estructural- es sustancialmente diferente con la condición climatológica del país en discusión por parte del potencial oferente. De la lectura del alegato, más bien pareciera una apreciación subjetiva sin sustento técnico. Al respecto se enfatiza que las especificaciones técnicas establecidas para este renglón, son las suficientes para obtener el producto acorde a nuestras necesidades, entre ellas: cumplimiento de la norma NFPA (aspecto fundamental), tipos de protección, material, entre otros.

**TERCERO.**  Modificaciones a realizar como resultado de la petitoria del recurrente:

1. **Capítulo I Aspectos Técnicos, Aparte I Descripción del requerimiento, Renglón N°3 Capucha de protección personal, numeral 9 "color", se debeleer:**

9) Color de las capuchas amarillo, arena o negro.

1. **Capítulo I Aspectos Técnicos, Aparte I Descripción del requerimiento, Renglón N°8 Conjunto de protección personal para bombero estructural (compuesto por capa y pantalón), numeral 2 Capa y pantalón compuesto por tres capas, incisos a) y c), se debe leer:**

***a) Cubierta Externa:*** De Advance o superior resistencia, de un peso no menor a 7 onzas por yarda cuadrada. Todas las costuras que unen la cubierta externa, mangas, hombros, cuello, lateral derecho e izquierdo deben de ser dobles o triples (costura reforzada).  Con ***atraques (overlock)*** para una mayor durabilidad de las áreas de mayor estrés de las prenda.

***c) Barrera Térmica:*** Compuesta por relleno y forro de Aralite NP de 100% fibra meta aramida en la tela y aramida en la membrana aislante.  De un peso no menor a 7 onzas por yarda cuadrada.

#### III.- CONCLUSIÓN

**UNICO.** Se ha demostrado que la empresa objetante no lleva la razón en la mayoría de los distintos alegatos de su recurso. Aclaramos que lo aceptado por esta Administración se trata de aspectos intrascendentes y aclaraciones del diseño de los equipos, que no comprometen la seguridad y consecuentemente la vida del bombero y de posibles víctimas, pero que siempre permiten la funcionalidad integral de los equipos a adquirir.

Las modificaciones y aclaraciones respectivas se comunicarán mediante Resolución Motivada, en conjunto con otra serie de inquietudes expresadas por otros potenciales oferentes, así como la ampliación para la recepción de ofertas, misma que serán publicadas en el portal de Internet del Cuerpo de Bomberos, así como notificadas en el diario La Gaceta.

**IV.- PETITORIA**

**PRIMERO.** En virtud de lo expuesto, se solicita respetuosamente a ese Ente Contralor, desestimar el recurso de objeción interpuesto por la empresa **Afalpi S.A.** dado que en sus escritos no ha sido posible acreditar vicios cartelarios, ni se observan infracciones al Ordenamiento Jurídico.

**SEGUNDO.** Ante la evidente intención del recurrente, de sembrar dudas sobre las intenciones de esta Administración en el presente proceso y con fundamento en el Principio de Oralidad, solicitamos a Su Autoridad, ser recibidos en una **AUDIENCIA ORAL**, pues estamos seguros de poder aclarar con absoluta claridad y elocuencia, las diferencias entre los diversos tipos de equipos de protección, como lo es el Casco y el Conjunto de Protección Personal, las ventajas y desventajas de unos y otros y toda la argumentación técnica que respalda la decisión del Cuerpo de Bomberos de solicitar las características descritas en el texto del cartel, pues a pesar de que hemos tratado de exponer con toda claridad nuestras razones en el presente documento, resulta difícil abordar todos los extremos que deben consignarse para demostrar en un documento escrito de manera indubitable que el presente es un proceso en donde se han respetado los principios de Transparencia, Buena Fe, Libre Concurrencia, Igualdad de Trato y todos los demás que nos señalan la Ley de Contratación Administrativa, su Reglamento y toda otra normativa conexa y aplicable.

**Atentamente,**

**Lic. Guido Picado Jiménez**

**Jefe, Unidad de Proveeduría**