**CBCR-021210-2015-DAB-01051**

**19 de agosto de 2015**.

**Licitación Pública LN101501 (2015LN-101501-UP)**

**“Equipo de protección personal para Bomberos”**

**Resolución recurso revocatoria de acuerdo de adjudicación**

**Licitación pública LN101501**

En pleno ejercicio de las potestades que le han sido conferidas por el artículo 18 y 19 del Reglamento Interno de Contratos Administrativos del Benemérito Cuerpo de Costa Rica, esta Administración recomienda:

**RESULTANDO**

**PRIMERO.** Que con el propósito de adquirir el equipo de protección personal para dotar a los bomberos de la herramienta para el combate de incendios, esta Administración promovió la Licitación Pública 2015LN-101501-UP, cuyo acto de adjudicación se dictó el pasado 24 de junio de 2015, mediante acuerdo XI, de la sesión número 90 del Consejo Directivo de Bomberos. La adjudicación fue comunicada mediante el periódico oficial “La Gaceta” N° 128, en fecha tres de julio de 2015.

**SEGUNDO.** El Acto de Adjudicación para el renglón dos, botas de hule para bombero estructural y el renglón tres, capucha de protección personal, recayeron en favor de la empresa Prevención y Seguridad Industrial.

**TERCERO.** Mediante oficio sin número recibido el 9 de julio de 2015, la señora Sylvia Pérez Chaves, Representante Legal de la empresa **Equipos de Salud Ocupacional S.A.**, en adelante **ESOSA**, interpone formal Recurso de Revocatoria en contra el Acto de Adjudicación del renglón número dos dictado por esta Administración. En su recurso alega que su oferta fue excluida indebidamente ya que cumple con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones, contrario a lo indicado por la Unidad Técnica especializada en su informe técnico. Con el propósito de fundamentar su recurso la empresa recurrente presenta documentación técnica del fabricante de las botas.

Solicita la recurrente que la adjudicación de dicha línea sea revisada y readjudicada a la empresa que representan.

**CUARTO.** Mediante oficio sin número recibido el 13 de julio de 2015, el señor Álvaro Calvo Gutiérrez, interpone formal Recurso de Revocatoria en contra el Acto de Adjudicación contra el renglón número tres dictado por esta Administración. En su recurso alega que la oferta adjudicada presenta un incumplimiento al cartel, relacionado al mínimo establecido para Factor TPP de la capucha requerida en el ítem tres de la licitación, mencionado en el numeral 3, del renglón anteriormente citado. Señala que por ese mismo incumplimiento, la oferta presentada por su persona para la Licitación Abreviada LA701416, fue excluida por no tener el mínimo solicitado. Con el propósito de fundamentar su recurso el señor Calvo presenta como prueba el expediente la Licitación Pública 2015LN-101501-UP y la Licitación Abreviada 2014LA-701416-UP.

Solicita el recurrente que se declare con lugar el recurso de revocatoria interpuesto y que se readjudique el renglón impugnado a su persona al cumplir con todos los requisitos cartelarios y ser la oferta con el mejor precio ofrecido.

**QUINTO.  Recurso de Apelación presentado por el señor Álvaro Calvo Gutiérrez ante la Contraloría General de la República.** Mediante notificación del día 14 de julio de 2015, la Contraloría General de la República solicita el expediente de la Licitación Pública LN101501, en virtud de que se había interpuesto un Recurso de Apelación presentado por parte del señor Álvaro Calvo Gutiérrez contra la adjudicación del renglón número 3 de la presente Licitación. En consecuencia, se envía el expediente respectivo el día 15 de julio de 2015 y se procede a interrumpir el plazo para la resolución de los recursos de revocatoria, con fundamento en el artículo 181 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, que señala que, cuando ante la Administración se presenten recursos de revocatoria sobre las mismas líneas impugnadas en un recurso de apelación, la Contraloría General de la República procederá a acumular los recursos en el auto inicial.

Sobre este mismo apartado, se informa que el recurso de apelación interpuesto por el señor Calvo fue rechazado de plano por inadmisible, mediante Resolución R-DCA-550-2015, de las once horas del 23 de julio de 2015, con fundamento en los artículos 178 y 179, inciso c) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, que señalan que por el monto impugnado no corresponde al ente Contralor conocer y resolver.

Dicha situación ocasiona que esta Administración continúe con el trámite de respuesta a los recursos de revocatoria presentados en sede Administrativa.

**SEXTO.  Admisibilidad.** Tras el estudio de admisibilidad de los recursos interpuestos**,** se ha podido determinar que cumplen con los requisitos de admisibilidad y no se presentan en ellos ninguno de los supuestos de inadmisibilidad citados en el artículo 179 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, por lo que se procede a la revisión integral de los Recursos de Revocatoria, así como del Expediente de la Licitación Pública 2015LN-101501-UP.

**SÉTIMO.** Que mediante oficio **CBCR-018333-2015-PRB-00750**,del 14 de mayo de 2015, se informa a la empresa **Prevención y Seguridad Industrial S.A.** sobre los recursos presentados, para que se refieran sobre los argumentos emitidos por las empresas recurrentes.

**OCTAVO.** Que mediante oficios sin número recibidos el 20 de julio de 2015, la empresa **Prevención y Seguridad Industrial S.A.** emite su criterio y argumenta en contra de los alegatos presentados por el señor **Álvaro Calvo Gutiérrez,** así como destaca de los posibles incumplimientos de la empresa **ESOSA,**  ejerciendo de esta manera la defensa de los productos ofrecidos por la empresa adjudicada.

**NOVENO.** **Que en el procedimiento se han observado las prescripciones constitucionales, legales y reglamentarias.**

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO. Hechos probados.** Para la presente resolución se tienen por probados los siguientes hechos

**I.-** Para el renglón dos del proceso concursal del LN101501, hubo seis oferentes, a saber: **EQUIPOS DE SALUD OCUPACIONAL S.A.,** (Oferta número 1), **SONDEL S.A.** (Oferta número 3), **AFALPI S.A.** (Oferta número 4), **INVOTOR S.A.** (Oferta número 6), **INDUSTRIAL FIRE AND RESCUE EQUIPMENT S.A.** (Oferta número 7), y **PREVENCION Y SEGURIDAD INDUSTRIAL S.A.** (Oferta número 8).

**II.-** Para el renglón tres del proceso concursal del LN101501, hubo cuatro oferentes, a saber: **SONDEL S.A** (Oferta número 3), **AFALPI S.A.** (Oferta número 4), **PREVENCION Y SEGURIDAD INDUSTRIAL S.A.** (Oferta número 8) y **ALVARO CALVO GUTIÉRREZ** (Oferta número 10).

**III.-** La Unidad de Proveeduría en su oficio CBCR-012997-2015-PRB-00516, del 20 de mayo de 2015, así como enmienda CBCR-016263-2015-DAB-00782 del 22 de junio de 2015, indica las razones y fundamento normativo en los cuales se sustentó la decisión tomada por el Consejo Directivo en **Acuerdo XI, de la Sesión 90** del pasado 24 de junio de 2015.

**SEGUNDO. Hechos no probados.** Ninguno para lo que atañe a la resolución del presente recurso.

**TERCERO.** **Sobre el fondo de los recursos**.

**A.- Sobre el recurso presentado por la empresa** **ESOSA.** La recurrente aduce que su oferta fue descalificada injustamente, ya que indica que el producto ofertado cumple con el numeral 11 de las especificaciones técnicas del renglón número dos del pliego de condiciones, así como con todas las otras características solicitadas en el cartel. Con este fin aporta documentación complementaria como una certificación del fabricante en la que según señala, el producto ofrecido cumple con todas las características requeridas. La adjudicataria señala, en su respuesta al recurso interpuesto que la oferta de su representada cumple con lo requerido en el cartel, tal y como lo señala la misma empresa apelante en su escrito. Sobre los posibles incumplimientos de la empresa **ESOSA**, la empresa **Prevención y Seguridad Industrial S.A.,** indica que en el recurso presentado no se aportó una prueba fehaciente que permita respaldar los argumentos del recurso, en otras palabras no se aportó pruebas de laboratorio o un análisis realizado por un técnico independiente, sino que simplemente se limitó a presentar documentación técnica por parte del fabricante y una copia de una hoja de seguridad ‘genérica’ en la que no se comprueba, que dicha información sea de la marca y modelo del producto ofrecido por la empresa **ESOSA,** por lo que carece de valor dicho razonamiento. A su vez indica que otro incumplimiento relevante está relacionado con el forro interno de la bota, ya que el cartel solicitó que debía poseer un forro interno tipo ‘gamuza’ y la muestra aportada por el recurrente, al ser mayoritariamente de Nomex (metaaramida) posee una textura fibrosa que refiere una especie de felpa, la cual generaría calor al usuario, en lugar de aislarlo y además ante el contacto con agua o sudor podría dañar sus propiedades y/o limitar su vida útil. **La Unidad Técnica Especializada, señala que durante el proceso de análisis del recurso, se identificó que el pliego de condiciones es omiso en el aspecto del porcentaje de composición de materiales (kevlar/nomex) que debe contener el forro de la bota y que este punto es de mucha importancia ya que influye directamente en la salud ocupacional del bombero. Por dicha razón la ubicación en primer lugar del material kevlar dado el grado de importancia que reviste dicha fibra textil, debido a las funciones que desarrolla en la estructura principal de la bota, como lo es generar una barrera térmica de protección en la pierna, repeler agentes patógenos que se puedan adherir en las operaciones de rescate. El Nomex por su parte garantiza la resistencia y adherencia del forro en la bota, para que de esa manera el bombero cuente con comodidad y confort mientras utiliza dichas botas. Por dichas razones resulta más conveniente para los intereses de la Organización y por la seguridad del bombero usuario, la protección de su integridad física, seguida de aspectos de confort y comodidad. Por esas razones era indispensable que desde un inicio, en el pliego de condiciones, se definiera la composición de los materiales, pero a su vez la proporción de cada uno de ellos en el forro de la bota. Agrega la Unidad Técnica que solicitó un ejercicio de comprobación de los materiales con la Universidad de Costa Rica y que el resultado de dicho estudio se logró identificar los trazos de distintos materiales solicitados en el cartel, pero con diferentes porcentajes, sin embargo, debido a la omisión en el cartel se estaría provocando una indefensión e inseguridad jurídica a ambos Oferentes, ya que no existe un parámetro porcentual definido en el pliego de condiciones que brinde el rango de tolerancia necesario para el beneficio de la salud ocupacional del bombero y que de esta permita analizar las propuestas en igualdad de condiciones. Por las razones anteriormente expuestas y por así convenir al interés público, la Unidad Técnica Especializada recomienda declarar infructuoso [SIC] el renglón número dos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Criterio para resolver**. El pliego de condiciones, en su renglón número dos, numeral once, indica claramente:

“*11. Toda la superficie interna de la bota debe tener un forro interno tipo gamuza para aislar el calor, con un espesor no menor de 3mm, en Kevlar/Nomex, con tratamiento antihongos.*”

El cartel como tal lo indicó la Unidad Técnica Especializada y como se puede visualizar no señala los porcentajes de Kevlar y Nomex, omisión que permitiría la presentación de cualquier combinación de ambos componentes, aspecto que podría afectar directamente en el precio ofertado, pero que a su vez también podría afectar el nivel de protección del equipo a adquirir, así como su vida útil, lo que bien podría incidir negativamente en la consecución del fin público perseguido por la Administración. Al no establecerse la distribución desde el cartel, se genera un vacío que permitiría ofertar un producto que al final podría poner en peligro la salud del bombero por utilizar un equipo inadecuado, en clara contradicción al principio constitucional de protección a la vida establecido en el artículo 21 de nuestra Carta Magna. Así lo reafirma la Sala Cuarta en Sentencia 4423-93, al establecer que el derecho a la vida demanda las condiciones de salud en su más amplio sentido.

*“El derecho a la vida demanda condiciones de salud en su más amplio sentido, de forma que el derecho a la salud, sin perder su autonomía, casi viene a presentarse como un aspecto del derecho a la vida. Así, la relación vida-salud está en la vida misma y en el tratamiento que cada sociedad dé a la persona, según la prioridad que asigne a su protección.” Sentencia 4423-93 de fecha siete de setiembre de 1993.*

Tomando en cuenta lo señalado por la Unidad Técnica Especializada, se confirma que efectivamente existe una debilidad sustancial en el cartel que podría afectar directamente el fin público buscado, como lo es dotar al bombero del equipo de protección personal indispensable para su salvaguarda para que de esta manera pueda cumplir a cabalidad su misión en la atención de las emergencias, que es la obligación del Cuerpo de Bomberos. Por estas razones, en caso de adjudicar utilizando las especificaciones actuales, ello podría resultar lesivo para la integridad de los bomberos y poner en peligro su seguridad. Así las cosas, lo que corresponde es declarar sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto por la empresa **ESOSA,** habida cuenta de que no ha logrado demostrar un mejor derecho, sin embargo se recomienda revocar el acto de adjudicación para el renglón número dos y declarar desierta dicha línea, por interés público al presentar el pliego de condiciones una omisión esencial en lo relativo al porcentaje de distribución de los materiales que deben conformar el forro interno de la bota (Kevlar/Nomex), aspecto que incide directamente en la seguridad del bombero y que podría ocasionar un importante riesgo para su salud, infringiendo así el principio constitucional de inviolabilidad de la vida, establecido en el canon 21 de la Constitución Política.

**B.- Sobre el recurso presentado por el señor Álvaro Calvo Gutiérrez.** El recurrente señala que la oferta adjudicada presenta un incumplimiento sustancial con respecto a lo solicitado en el numeral número tres, del renglón tres del pliego de condiciones, el que indica que el factor de protección térmico interno (TPP) no debe ser menor de 35, mientras que lo ofrecido por la empresa adjudicada es un factor térmico menor a lo señalado en el cartel. Agrega que la empresa adjudicada no aportó documentación técnica que confirmará el cumplimiento cartelario, sin embargo el modelo ofrecido de la tela P84, no cumple con las especificaciones mínimas requeridas en el cartel y como prueba de ese incumplimiento aportan documentación técnica que señala las características de dicho material. Agrega que para la Licitación LA701416, tramitada en el año 2014 por el Cuerpo de Bomberos, su oferta fue descalificada al cotizar el mismo tipo de capucha fabricada en P84 y desestimó dicha oferta en su momento precisamente por no cumplir con el factor TPP requerido y que es el mismo solicitado en el presente proceso. La adjudicataria señala, en su respuesta al recurso interpuesto que la oferta de su representada procedió a transcribir el requisito del cartel, sin embargo al consultar con la fábrica sobre la capucha cotizada, excede en gran medida el mínimo recomendado por la normativa NFPA 1971, que se fija en un TPP no menor de 20, no obstante aclara que el factor del equipo ofrecido es de 28 TPP, menor a los 35 TPP requeridos en el pliego de condiciones. Agregan que el producto ofrecido, al ser superior a lo recomendado por la NFPA 1971, estaría en capacidad de satisfacer plenamente el requerimiento de la Institución y por ende, el interés público. **La Unidad Técnica Especializada, señala que tras el estudio de la documentación aportada por la recurrente y las pruebas ofrecidas, se allana y recomienda descalificar a la empresa Prevención y Seguridad Industrial para el renglón número tres y readjudicar al señor Álvaro Calvo Gutiérrez por cumplir con todos los requisitos del cartel para la línea indicada y obtener la mayor calificación del sistema de evaluación de ofertas. Criterio para resolver**. El pliego de condiciones, en renglón número tres, numeral tres, indica claramente:

**“3.** Factor de protección térmico interno (TPP) no menor de 35.”

**Como se puede visualizar el cartel era claro sobre el rango de tolerancia mínimo exigido para el cumplimiento, aspecto de admisibilidad indispensable que debían cumplir todos los oferentes al momento de presentar su oferta. Si bien como lo indica la parte adjudicada, la norma NFPA 1971 recomienda un TTP de 20, esto no implica que el Cuerpo de Bomberos no pueda exigir una protección mayor, con base en el principio de discrecionalidad en la redacción de las condiciones cartelarias. Por tanto, al exigir un factor de TPP mayor al recomendado por la norma, no si hizo sino ejercer su potestad, con fundamento en el principio citado *ut retro* y con sustento en la seguridad del bombero. Sobre este punto se resalta que en la resolución del recurso de revocatoria contra la Licitación Abreviada LA701416, la Administración señaló las razones por las que se solicitó el factor térmico anteriormente señalado. Puntualmente indica:**

***(…) “****Asimismo, debido que el factor de protección térmica de la capucha se definió en cartel, con el objetivo de brindar una mayor protección al bombero contra el fuego” (…)* **CBCR-021048-2014-DAB-01104 de fecha 11 de julio de 2014.**

(…) *“Más grave sería dejar de lado el incumplimiento del factor de protección térmico, como es el caso puntual de la oferta del señor Álvaro Calvo Gutiérrez, siendo que dicho defecto indudablemente coloca la prenda como de menor capacidad a lo establecido previamente en el cartel, en cuanto al grado de protección de exposición al fuego y que directamente incide en la seguridad humana del bombero. Por tanto, de ninguna forma se puede comparar una ligereza de diseño que en nada afecta al bombero, con un aspecto de seguridad personal.”* (…) **CBCR-021048-2014-DAB-01104 de fecha 11 de julio de 2014.**

**Por lo anteriormente indicado, se puede deducir que el recurrente lleva la razón en sus alegatos y de conformidad con el allanamiento de la Unidad Técnica Especializada se recomienda declarar con lugar el recurso de revocatoria interpuesto contra la línea número tres y readjudicar dicho renglón al señor Álvaro Calvo Gutiérrez por cumplir con todos los requisitos del cartel y obtener el mayor puntaje en la tabla de evaluación de ofertas.**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **Renglón 3: Capucha de protección personal** | | | |
| **OFERTA Nº** | **OFERENTE** | **Precio Unitario $** | **Puntaje** |
| 3 Base 1 | SONDEL, S.A | $32.25 | 96.03 |
| 10 | CALVO GUTIERREZ ALVARO ALONSO | $30.97 | **100.00** |

Asimismo y de conformidad con lo establecido en el último párrafo del artículo 183 y en el artículo 187 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se omite pronunciamiento sobre otros extremos por carecer de interés actual.

**POR TANTO**

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 88, 91 y 92 de la Ley de Contratación Administrativa y los artículos 185, 186 y 187 se resuelve:

**PRIMERO. Declarar Parcialmente con Lugar** el recurso interpuesto por la firma **Equipos de Salud Ocupacional S.A. en contra del Acto de Adjudicación del renglón dos de la Licitación Pública 2015LN-101501-UP**,por no haber podido acreditar de manera categórica un mejor derecho, de conformidad con lo que estipula el artículo 88 de la Ley de Contratación Administrativa.

**SEGUNDO. Declarar con Lugar** el recurso interpuesto por el señor **Álvaro Calvo Gutiérrez en contra del Acto de Adjudicación del renglón tres de la Licitación Pública 2015LN-101501-UP**,y revocar el acto de adjudicación para dicha línea al demostrarse los incumplimientos de la empresa **Prevención y Seguridad Industrial S.A**.

**TERCERO. Revocar el acto de adjudicación para el renglón número dos y declarar desierta dicha línea**, por interés público al existir una omisión esencial el texto del cartel, sobre el porcentaje de distribución de los materiales (Kevlar/Nomex) que conforman el forro interno de la bota, aspecto que incide directamente en la seguridad del bombero y que pone en riesgo su salud, violentando el principio constitucional de protección a la vida, establecido en el artículo 21 de la Constitución Política. Todo con fundamento en el artículo 86 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

**CUARTO. Readjudicar el renglón número tres** en favor de**l señor Álvaro Calvo Gutiérrez por cumplir con todos los requisitos del cartel y obtener el mayor puntaje en la tabla de evaluación de ofertas, según lo detallado en el siguiente cuadro.**

**Oferta 10**

**ALVARO CALVO GUTIERREZ**

**Cédula: 1-0810-954**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Renglón** | **Detalle** | | | | **Cantidad**  **solicitada** | **Cantidad**  **adjudicada** | **Precio Unitario** | **Precio Total** |
| 3 | Capuchas de protección personal | | | | **300** | **600** | **$30.97** | **$ 18,582.00** |
|  | |  |  |  | **TOTAL** | | **$ 18,582.00** | |

* Forma pago: La indicada en el cartel
* Cuenta SINPE: BNCR 15107410010000719 colones y BNCR 15109210026001104 dólares
* Descuento por pronto pago: 20 días: 0.25 %, 15 días: 0.5 % y 10 días: 1 %
* Plazo de entrega: 90 días naturales.
* Garantía del producto: 1 año

**Demás condiciones según ofertas presentadas el día 15 de abril de 2015.**

**QUINTO.**Comunicar por medio de la Gaceta la resolución respectiva y comunicar a los interesados del presente concurso.

Atentamente:

Lic. Guido Picado Jiménez, Jefe Lic. Juan Guillermo Alvarado Mesén

Unidad de Proveeduría Dirección Administrativa