

R-DCA-1230-2019

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa. San José, a las catorce horas con cincuenta y dos minutos del veintiocho de noviembre de dos mil diecinueve.-----

RECURSOS DE OBJECCIÓN interpuestos por las empresas **LATINREP SUPPLY DE COSTA RICA S.A. y CQ MEDICAL CENTRAMERICANA S.R.L.** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA N° 2019LN-000007-2701** promovida por el **HOSPITAL DR. FERNANDO ESCALANTE PRADILLA** para la adquisición de *“Insumos de Enfermería”*.-----

RESULTANDO

I. Que el día quince de noviembre del dos mil diecinueve al ser las quince horas con veintiún minutos y el día dieciocho de noviembre del dos mil diecinueve al ser las quince horas treinta y un minutos, las empresas Latinrep Supply de Costa Rica S.A. y CQ Medical Centramericana S.R.L., respectivamente, presentaron ante la Contraloría General de la República recursos de objeción en contra del cartel de la Licitación Pública N° 2019LN-0000072701.-----

II. Que mediante auto de las catorce horas veinticuatro minutos del diecinueve de noviembre de dos mil diecinueve, esta División otorgó audiencia especial a la Administración sobre los recursos presentados por las empresas Latinrep Supply De Costa Rica S.A. y CQ Medical Centramericana S.R.L. Dicha audiencia fue atendida mediante el oficio N° AGBS-1503-2019 del 22 de noviembre del 2019 y documentos adjuntos, misma que se encuentra incorporada al expediente de la objeción. -----

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

CONSIDERANDO

I. SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR LATINREP SUPPLY DE COSTA RICA SOCIEDAD ANÓNIMA. La objetante señala que el presente proceso de licitación se realiza bajo la modalidad *“Según demanda”*, de manera que aunque existan *“Históricos”* o *“Proyecciones de compra”*, no así una cantidad determinada de unidades que la Administración pueda garantizar al adjudicatario, pudiendo variar de tal manera que aumenten, disminuyan o del todo no se realicen compras de los productos debido a que responden a *“necesidades de consumo puntuales”*. Así las cosas un plazo de entrega de *“10 días hábiles”* resulta insuficiente para fabricar, importar y nacionalizar productos que por su naturaleza no son de fabricación nacional y que son solicitados a Estados

Unidos, México, Turquía y España, siendo materialmente imposible para el adjudicatario entregar en tiempo lo solicitado. Señala que no es de recibo que se argumente que el oferente tenga los productos en inventario, ya que responden a bienes que en su mayoría son estériles, por lo que tener en inventario sin contar con una fecha cierta de compra, podría provocar considerables pérdidas pecuniarias para el adjudicatario. Resulta imposible que el proveedor pueda prever la cantidad que la Administración va comprar, teniendo en consideración que las estimaciones de consumos únicamente sirven de referencia para contemplar una posible compra. Sin embargo, se ha registrado en reiteradas ocasiones que por las condiciones del producto adjudicado, entiéndase estas como buena calidad y precio menor al estimado se han realizado compras por la Administración que superan en gran medida la cantidad "*estimada*", de manera que se dejaría en indefensión al adjudicado, puesto que no podría satisfacer la necesidad en el plazo establecido y acarrearía multas y/o cláusulas penales. Señala que aporta como prueba documental estimación de compra y orden de pedido por más de un 3000% de la cantidad estimada. Solicita que se modifique el plazo de entrega a máximo 30 días hábiles, permitiendo así que al amparo de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, libre competencia e igualdad, potenciales oferentes puedan presentar sus propuestas. Señala la Administración que considera excesivo el plazo solicitado, ya que en días efectivos se sumarían aproximadamente 40 a 42 días en espera de un producto que se requiere para la atención básica de la salud de los usuarios, además un plazo de 30 días hábiles conlleva para la Administración mantener mayor cantidad de productos almacenados para garantizar la disponibilidad en todo momento, situación que se hace difícil considerando las condiciones estructurales que dispone ese centro hospitalario. Considera que el plazo de 10 días hábiles para realizar la entrega de los productos es un plazo razonable y el más conveniente para la Administración. El plazo se ha implementado en contratos en esta modalidad vigentes desde el 2017 a la fecha, y su aplicación ha sido satisfactoria para las dos partes, con lo cual se mantienen las especificaciones técnicas del cartel. **Criterio de la División:** La empresa recurrente indica que al encontrarnos en presencia de un procedimiento bajo la figura de entrega según demanda no existen las condiciones de seguridad que le permitan determinar una cantidad específica de bienes por almacenar y así cumplir con los 10 días hábiles máximos de entrega, considerando eso sí que por las características de los mismos no se pueden mantener almacenados mucho tiempo. Además, el plazo indicado resulta

insuficiente para la producción, importación y nacionalización de los productos. No obstante lo argumentado por el objetante, con vista en el cartel de la licitación se tiene que el concurso se integra con un total de 24 líneas: Aceite para Masoterapia, Espuma Antimicrobiana Fenestrada Im, Apósito de Gasa Estéril Fenestrada, Sonda Foley 3 Vías 30 cc. Silico, Sonda Foley 3 Vías 30 cc. Silico, Sonda Foley 3 Vías 22 Fr de Sili, Sonda Foley 3 Vías 24 Fr De Sili, Sujetador Descartable para Sondas, Equipo Descartable Translucido para, Equipo Descartable Opaco o Fotosens, Aposito Irrigo Absorbente Solución, Aposito Hidrocoloide Contorneado En, Jeringa Pre Llenada con Solución He, Gel con Clostridiopeptidasa Tubo D, Gel Compuesto por Carboximetilcelu, Solución Limpiador Antimicrobiano P, Gel Desbridante Hidrofilico Tipo Po, Funda para Cable Endoscopico Mangas, Botas Descartables, Torunda de Gasa Tipo Plexu de 3/8", Lamina Transparentes Esteriles Pa, Toallas para Limpieza, Papel para Impresora de Autoclave S, Cinta de Tinta para Impresora Autoc. (ver cuadro incorporado en al folio 2 del cartel de la licitación). Como se observa en el cartel, se requiere gran cantidad de insumos de enfermería, respecto a los cuales se desconoce aquellos que podrían ser ofrecidos por el objetante y sean a los que se refiere en el ejercicio que realiza respecto a la imposibilidad de mantenerlos en almacenamiento debido a su condición de productos estériles. En ese sentido, se echa de menos el señalamiento de las líneas respecto a las cuales se refiere con su manifestación, así como la manera y el tiempo en que efectivamente pueden ser perjudicados con el almacenamiento, debiéndose en todo caso indicar las razones y la forma en que cada uno de los productos puede o no ser almacenado. No se puede obviar que por las particularidades de los insumos, es el recurrente quién debe demostrar con la prueba y el ejercicio correspondiente la manera en que, según su decir, este tipo de bienes requiere de un almacenamiento especial, sin que proceda que meramente indique que no puede tenerlos en inventario al ser bienes que en su mayoría son estériles (no todos) y que por lo tanto tenerlos al no contar con una fecha cierta de compra podría provocar pérdidas para el adjudicatario, siendo todo un ejercicio subjetivo pero carente de hechos ciertos demostrables. Por otro lado, en cuanto a que los 10 días de entrega establecidos en el cartel resultan insuficientes para cumplir con el proceso de fabricación, importación y nacionalización de los productos, se echa de menos el ejercicio mediante el cual se razone y pruebe que el plazo requerido para las distintas etapas no permite a los potenciales oferentes cumplir con la entrega de los insumos y con ello que la cláusula sea de imposible cumplimiento.

Adicionalmente, estima este Despacho que la recurrente no ha demostrado que este tipo de productos requiera una constante fabricación y comercialización por la especialidad de los insumos. Por el contrario, apelando al conocimiento general que se tiene de este tipo de productos es de esperarse que son de consumo masivo tanto a nivel nacional como internacional, de modo tal que al no ser un bien de características muy especiales (lo cual no se ha señalado) carece de sentido pretender incorporar este aspecto, la fabricación, como un elemento a considerar dentro del plazo establecido en el cartel y pretender con esto lograr ampliarlo. En cuanto a la documentación presentada con el recurso a efectos de demostrar estimación de compra y orden de pedido por más de 3000% de la cantidad estimada, corresponde indicar que igualmente se desconoce, pues puntualmente no se indica, a cuáles de las líneas del cartel se refiere y con ello se desconoce la aplicación de su análisis, aunado al hecho que no basta con incorporar documentación de este tipo sin realizar todo un cuerpo argumentativo que explique con plena claridad las razones por las que se considera aplicable para el caso particular en el que nos encontramos. Igualmente no omitimos indicar que respecto a este tipo de concurso este Despacho ha señalado que el riesgo de la estimación de los insumos recae en forma directa sobre los oferentes del negocio, lo cual deberá ser administrado por ellos, tomando como base la información suministrada por la Administración y el conocimiento que tengan de este tipo de contrataciones, para poder cumplir con las obligaciones que asuman con la Administración. Asimismo, no se tiene el análisis realizado por parte de la empresa objetante en el sentido de acreditar las razones por las que considera que el plazo de 30 días hábiles que propone resulta conforme a las posibilidades de fabricación, importación y nacionalización de los insumos, omitiendo de igual forma a lo antes indicado con su obligación de aportar toda aquella documentación que, más allá de su mero decir, demuestre que efectivamente éste resulta el plazo idóneo para una oportuna presentación de los bienes requeridos sin lesionar el interés público involucrado en la contratación, todo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 RLCA. No podemos dejar de señalar que, según lo indica la Administración, los productos revisten especial importancia para los pacientes del Hospital; por lo que establecer el plazo indicado por la recurrente afecta directamente la atención oportuna de sus necesidades y del interés público. Asimismo, el Hospital señala que no cuenta con las condiciones físicas de almacenamiento, por lo que entiende este Despacho que traslada esa responsabilidad en los oferentes conforme a la discrecionalidad que

ostenta la Administración, bajo el entendido que es dicho Hospital que quien mejor conoce sus necesidades y la forma adecuada de satisfacerlas. De conformidad con lo expuesto se **rechaza de plano** por falta de fundamentación este punto del recurso. **II. SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR CQ MEDICAL CENTRAMERICANA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA. 1.- En cuanto al ítem 18.** Señala la recurrente en cuanto al ítem 18, que el cartel solicita “*Funda para cable endoscópico mangas*”, con ancho de medidas “6” a 7” PGD”. Al respecto solicita la ampliación del rango de la siguiente manera: “*longitud del ancho de 5” a 7”*”, ya que al ser un poco menos ancho de la manga permite que sea más fácil y rápido el ingreso de cámara causando menor molestia a los pacientes durante el procedimiento. Señala la Administración que acepta lo solicitado, quedando de la siguiente forma: “*Ítem 18, punto b) El cobertor para la cámara debe tener una medida de ancho de 5” a 7” ppgd y un largo de 1.5 a 3 metros, adaptable a todos los modelos de cámaras laparoscópicas.* **Criterio de la División:** Con vista en lo resuelto por la Administración se entiende que la modificación propuesta en cuanto al ancho del cobertor para la cámara pasa de: 6” a 7” como lo establece el cartel, a: 5” a 7” de acuerdo a la solicitud del objetante. Al respecto considerando el allanamiento de la Administración procede **declarar con lugar** este punto del recurso, lo cual resulta de la absoluta responsabilidad de dicho Hospital considerando que es el que mejor conoce sus necesidades y la forma de atenderlas. Asimismo ese Hospital deberá brindar la debida publicidad a la modificación del cartel.

2.- En cuanto al ítem 8. Señala la empresa objetante que respecto al ítem 8 se solicita: “*Sujetador descartables para sondas con tamaño de 14 cm (+3) X 4.5 (+/- 0.5)*”; al respecto solicita la ampliación de los rangos para el tamaño de la siguiente manera: “*14 cm (+/- 3) X 3 a 4.5 cm*”, ya que el sujetador para tubos y sondas inmóviles no está hecho específicamente para sondas ureterales. No obstante, cuenta con un sistema doble de sujeción que impide el deslizamiento de la sonda o catéter, evitando lastimar al paciente y no impide en ningún punto el flujo en las sondas o tubos. Señala que las medidas pueden variar según el proveedor y aun así no presentar ninguna restricción del flujo, ni movimiento de las sondas o tubos que sea causado por el tamaño del sujetador, como se puede apreciar en los diferentes modelos. Aclara que los anteriores puntos no perjudican el correcto uso y desempeño del producto, ni afecta su precio, por el contrario, permite mayor participación de oferentes, sin que se desvirtúe el sujetador descartable para sondas y la funda para cable endoscópico mangas. Señala la

Administración que mantiene lo solicitado en el cartel, en tanto que ajustar a la medida indicada por el oferente implicaría disponer de un sujetador en una medida mínima muy pequeña, lo cual no permitiría dar el ajuste efectivo y con permanencia de las sondas uretrales para el cual se adquiere el insumo. El tamaño solicitado en el cartel facilita la comodidad del usuario así como mantiene la seguridad del procedimiento. **Criterio de la División:** El artículo 178 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece la obligación de los objetantes a efectos de demostrar no solo que la disposición cartelaria no es procedente de acuerdo al interés público, sino además que la propuesta presentada efectivamente constituye una mejor forma de atender las necesidades institucionales. Así las cosas, apersonarse a manifestar una posición contraria a las condiciones cartelarias establecidas por la Administración en el cartel resulta un ejercicio de fundamentación y prueba que permita hacer ver como cierta su argumentación, y así demostrar que se cuenta con una distinta pero mejor manera de atender el interés público. En el presente caso, se echa de menos la fundamentación del recurso por parte de la empresa Corporación Quirúrgica ya que se limita a señalar una serie de manifestaciones respecto a la conveniencia de su producto (sea que aunque el sujetador no está hecho específicamente para sondas uretrales cuenta con doble sujeción que impide su deslizamiento que lastime al paciente y que además no restringe el flujo ni el movimiento de las sondas), sin que aporte para ello documentación que así lo demuestre, fundamentación que considerando lo técnico del requerimiento resulta imprescindible a efectos que este Despacho pueda resolver de conformidad con su pretensión pues se carece, como se ha dicho, de una absoluta justificación y razonamiento técnico probatorio. Asimismo, debido a la ausencia de fundamentación de su recurso, tampoco se tiene por demostrado que si se permitiera la modificación propuesta no se desvirtuaría el objetivo por el cual se está gestionando la compra de estos insumos en particular y no se ocasionaría un perjuicio al interés público. Es importante indicar que para la Administración es necesario mantener las condiciones técnicas establecidas en el entendido que ajustar a la medida indicada por el oferente implicaría disponer de un sujetador en una medida mínima muy pequeña que no permitiría dar el ajuste efectivo y con permanencia de las sondas uretrales para lo cual se requiere el insumo, siendo además que el tamaño solicitado facilita la comodidad del usuario, así como mantiene la seguridad del procedimiento. De conformidad con lo

expuesto y considerando la ausencia de fundamentación de este punto del recurso procede **rechazar de plano**. -----

POR TANTO

Con fundamento en lo arriba señalado y lo dispuesto por los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 81 de la Ley de Contratación Administrativa y 172 y 178 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) SE RECHAZA DE PLANO** el recurso de objeción interpuesto por **LATINREP SUPPLY DE COSTA RICA S.A.**, **2) SE DECLARA PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de objeción presentado por **CQ MEDICAL CENTRAMERICANA S.R.L.** Ambos recursos en contra del cartel de la **Licitación Pública N° 2019LN-0000072701** promovida por el **HOSPITAL DR. FERNANDO ESCALANTE PRADILLA** para la adquisición de "*Insumos de Enfermería*". **3) Se da por agotada la vía administrativa.**-----
NOTIFÍQUESE.-----

ORIGINAL FIRMADO

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

ORIGINAL FIRMADO

Karen Castro Montero
Asistente Técnica

ORIGINAL FIRMADO

Gerardo A. Villalobos Guillén
Fiscalizador

GVG/svc
 NI: 32438, 32597, 33219
 NN: 18702 (DCA-4513-2019)
 G: 2019004417-1

