


**Emitir resolución de recursos**
**1. Generar resolución de recursos**

<b>Encargado</b>	Kathia Volio Cordero		
<b>Fecha/hora gestión</b>	06/09/2024 09:29	<b>Fecha/hora resolución</b>	06/09/2024 13:37
<b>* Procesos asociados</b>	Recursos	<b>Número documento</b>	8072024000001465
<b>* Tipo de resolución</b>	Fondo		
<b>Número de procedimiento</b>	2024LY-000039-0001102104	<b>Nombre Institución</b>	Caja Costarricense de Seguro Social
<b>Descripción del procedimiento</b>	Ítem 1 . LOMUSTINA 40MG TABLETAS Ítem 2 . PROCARBAZINA 50 MG TABLETAS		

**2. Listado de recursos**

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8002024000001283	08/08/2024 15:40	LISBETH TATIANA MENA LOAIZA	VMG PHARMA, SOCIEDAD ANONIMA	Rechazo de plano	Falta de fundamentaci

**3. \*Validaciones de control**

- Tipo de procedimiento
- En tiempo
- Prórroga de apertura de ofertas
- Legitimación
- Quién firma el recurso
- Firma digital
- Pliego de Condiciones Objetado
- Temas previstos

**4. \*Resultando**

I. La presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes.

**5. \*Considerando****5.1 - Recurso 8002024000001283 - VMG PHARMA, SOCIEDAD ANONIMA****Plazo de entrega - Argumento de las partes**

Se remite a los argumentos expuestos en el recurso de objeción y a la respuesta dada por la Administración al atender audiencia especial.

**Plazo de entrega - Argumentación de la CGR**

Rechazo de plano (Ley 9986)

**I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES: SOBRE LA OBSERVANCIA DE LA REGLA FISCAL.** De conformidad con el artículo 11, Capítulo IV, Título IV de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas No. 9635 del 3 de diciembre de 2018 y el Decreto Ejecutivo N°41641-H, Reglamento al Título IV de la Ley N°9635, Responsabilidad Fiscal de la República, se recuerda a la Administración licitante, su deber de verificar desde la fase de presupuestación de la contratación, el cumplimiento al límite de regla fiscal previsto para el ejercicio económico del año 2024, así como el marco de presupuestación plurianual dispuesto en el artículo 176 de la Constitución Política. Para estos efectos, la Administración deberá adoptar las medidas de control interno necesarias para verificar que el monto asignado a la contratación que se licita cumple con dichas disposiciones, debiendo advertirse que su inobservancia podría generar responsabilidad administrativa del funcionario, conforme lo regulado en el artículo 26 de la citada Ley.

**II. SOBRE EL FONDO DEL RECURSO: 1) ESTUDIO DE MERCADO PUBLICADO. Criterio de la División:** La objetante indicó que la Administración no realizó el estudio de mercado conforme la Ley General de Contratación Pública (LGCP) y su reglamento y que según el propio documento publicado como estudio de mercado, consta que no hizo el análisis requerido según artículo 34 de la misma ley. Expuso que no se efectuó el estudio debido para conseguir los precios de referencia y así determinar una cuantificación de la compra en términos de la evaluación de aspectos como cantidades, calidad, tiempos, plazos de entrega, disponibilidad del objeto contractual, ubicación de fabricantes, precios internacionales y otros, todo con el fin de determinar la transparencia, competencia y la promoción de los objetivos estratégicos de la compra. La recurrente añadió que la licitante se limitó a publicar una tabla con precios de algunos contratos y contratistas sin hacer debido estudio y falta información referente a los tiempos en que cada uno de los posibles oferentes pueden suplir, sin haber sustento sobre los 20 días para la entrega que se publicó. Se menciona que existe una cotización y referencia de precio, pero que no hay evidencia sobre la "oportunidad requerida" ni un análisis técnico de cómo se construye un verdadero estudio de mercado. Apunta omisión de justificación que acredite que el tiempo se puede cumplir y ausencia de la indagación que realizó, quedando claro el riesgo de la planificación de la compra, el abastecimiento oportuno entre otros. Sustentó sus argumentos además en algunas resoluciones de este órgano contralor que refieren al estudio de mercado. La Administración acotó que antes de realizar la solicitud de contratación solicitó cotización a varios proveedores, entre ellos TriDM, Medical Center, Seven Pharma, Nucleo-tech, Medigray, Leterago, Stein, Droguería Intermed, Insumed, Distribuidora Farmanova, Comercial Farmacéutica Leisa, CEFA Central Farmacéutica, Dapharma y Nutricare, refiriendo adjuntar copias de los correos probatorios) y que obtuvo respuesta de la empresa Comercial Farmacéutica Leisa. Que también trató de consultar los precios de otros concursos para la adquisición de ambos medicamentos en SICOP; pero todos los concursos revisados en ese momento habían sido declarados infructuosos. Refiriendo al artículo 85 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública, defiende haber actuado según lo que se indicó anteriormente, ya que no sólo se consultó la disponibilidad del medicamento a proveedores de este tipo de producto, sino que también se realizó la consulta respectiva en SICOP para poder realizar la estimación de la contratación y elaborar el pliego de condiciones. Enunció que al recibir respuesta de Comercial Farmacéutica Leisa el proveedor indicó la disponibilidad de los medicamentos y los posibles tiempos de entrega, y de ahí se determinó el plazo de entrega a solicitar indicado en el pliego de condiciones. Refirió en lo de interés a la resolución R-DCP-SICOP-01208-2024 con fecha de 13 de agosto de 2024 de este órgano contralor y manifestó que la recurrente no lleva razón en el argumento. Ante todo lo expuesto, esta División a partir del documento Estudio de Mercado aportado por el Hospital dentro de los archivos propios del pliego de condiciones en la versión impugnada, observa que si bien en él se indica el término cotización, detallada el documento de dónde se ha obtenido la información, indicando: *"...En cumplimiento a la Ley General de Contratación Pública, artículo 34 - Estudio de mercado y precios de referencia, se realiza Estudio de Mercado. En el caso del ítem 1 se sustenta en la cotización de la empresa Leisa y en las referencias de precios de la compra más reciente por Vale de Caja Chica (Solicitud número 68585M) del Hospital México. En el caso del ítem 2 se sustenta en las cotizaciones de Leisa, además de una referencia de precio de la compra más reciente por Vale de Caja Chica (Solicitud número 68585M). También se pidieron cotizaciones a Tri DM, Farmanova y Diface, Seven Pharma, Intermed, MediGray, Nucleotech, Nutricare, Insumed y Grupo Dokka, sin embargo, no enviaron cotización. Mediante este estudio de mercado, se busca conocer la existencia del objeto contractual, en la cantidad, calidad y oportunidad requeridas, así como verificar la existencia de proveedores, permitir la toma de decisiones informadas respecto al procedimiento de contratación ...."*. Se observa entonces que en dicha información (cuadro o tabla como se le quiera denominar) se detallaron los productos, la presentación del tipo de tabletas, cantidades anuales estimadas, precios unitarios, precios promedio, precio total, esto basado en compras de caja chica del Hospital y basada en la información brindado por la empresa Leisa, como lo dice el texto transcrito. Es decir, desde ahí la licitante trataba de exponer de dónde obtuvo la información que publicó. No contó con más información refirió el hospital, por el tema de declaratorias de infructuoso de concurso o por el hecho de que algunas de sus solicitudes no fueron atendidas por posibles proveedores cuyas consultas -en tesis de principio- son las que aporta en respuesta de audiencia especial. Ante esto, quien objeta, más allá de citar normativa o resoluciones de este órgano contralor debió argumentar y sustentar qué le falta al estudio anterior, para que no se pueda configurar como el que exige la ley, debiendo acreditar de frente al mismo puntualmente qué falencias tiene si de él se desprende información de quién lo podría ofertar, precio del mismo, tipo de presentación, y una referencia adicional de los precios de las compras que el mismo contratante ha hecho y sus respectivos precios. Considerando esta información, no se observa que la objetante haya hecho un ejercicio para acreditar cómo la información que el documento contiene, realmente no puede constituir un estudio de mercado o le impide catalogarse como tal o que quien lo ofrece, no lo puede ofertar. Indicó la recurrente que no hay evidencia sobre la "oportunidad requerida" pero no expuso entonces qué es lo que debía tener el estudio en este caso en particular para demostrar la misma. Acotó la ausencia de análisis técnico de cómo se construye un verdadero estudio de mercado, pero no expone en qué consiste esa falencia en particular de frente a la información que sí fue dada. Asimismo alegó la omisión de justificación de los tiempos de entrega en cuanto a que se puedan cumplir a cabalidad o que no hubo indagación. Si bien ese tema será tratado en el apartado siguiente, el plazo fijado por el nosocomio nace de la información brindada por Leisa y si bien las cotizaciones de esa sociedad son aportadas al atender audiencia especial, hoy el nosocomio comenta que nace de esa indagación, cuyas fechas datan del mes de abril del año en curso. Ante lo anterior, se destaca que el artículo 34 de la LGCP expone que el estudio tiene la finalidad entre otros de establecer la existencia de bienes, y en este caso, una empresa acredita la posible venta del mismo, se acredita entonces también la existencia del posible proveedor del objeto, el cual a su vez brinda precios, todo lo cual permite considerar el tipo de procedimiento a promover, determinación presupuestaria del concurso, entre otros. En el mismo orden de ideas, en el documento visible en la versión de pliego de condiciones recurrida denominado 1. 0182-24 Justificación Lomustina y Procarbazona.pdf (0.26 MB) se hizo ver por qué se había comprado anteriormente por caja chica los medicamentos y por qué no se habían adquirido antes, de donde se denota posible limitación de información de precios para quien licita y los esfuerzos que pudo haber hecho consultando a posibles empresas que pudieran brindarle información a efectos de mayor información para la toma de decisiones, lo cual no rindió frutos hasta donde se informó. En consecuencia, se observa conforme lo aquí desarrollado que la objetante ha realmente omitido justificar y fundamentar porqué con la información que el documento de estudio de mercado que se tiene, no puede realmente tenerse como tal, si cuenta con información como la referenciada supra. En consecuencia, ante esa falta de fundamentación al tenor de lo regulado en el artículo 88 de la LGCP y 255 de su reglamento se **rechaza de plano** el recurso en este punto por falta de fundamentación. **2) SOBRE EL TIEMPO DE ENTREGA Y CANTIDADES. Criterio de la División:** La objetante alegó que ante la omisión y carencia de información correspondiente a los aspectos no analizados ni evacuados dentro del estudio de mercado, se encuentra también en evidencia como consta para la condición cartularia de tiempos de entrega, la debida justificación para determinar el plazo "irrisorio" publicado para entrega. Que el pliego de condiciones contiene información del consumo anual estimado, pero es inexistente la información de cuántas unidades aproximadamente se consumirán por mes, lo que permitiría a los proveedores realizar una correcta administración del contrato para realizar la importación del producto que se espera consumir por mes. Esto por cuanto el proceso de manufactura lleva etapas que deben cumplirse a través de los protocolos que cada fabricante

tiene. La recurrente considera 20 días hábiles, imposible de cumplir porque los fabricantes tienen sus fábricas en el continente asiático y porque deben ser transportados en contenedores vía marítima a Costa Rica, lo que sin tener mucho conocimiento, puede evidenciar que 20 días no son siquiera suficientes para completar y finalizar la producción. Solicita a la Administración brindar esta información y que en las condiciones de entrega, se modifique: El plazo de la primera a realizarse en 120 días naturales y las entregas subsecuentes en un plazo máximo de 30 días naturales. Se indique de forma expresa la cantidad requerida para esta primera entrega y las referenciales para las subsiguientes. El número de entregas que tiene dispuesta la Administración para el primer periodo, así como estimar la cantidad para cada entrega. En su criterio las entregas son por demanda, pero sin conocer el consumo mensual estimado, quiere decir que la Administración podrá hacer pedidos cuando quiera, sin contemplar tiempos de fabricación y traslado, exponiendo al proveedor a cláusulas penales por su mala administración de inventario. La Administración acotó que es compra según demanda por medicamentos utilizados en el tratamiento del gliomas de bajo grado y alto riesgo (un tipo de tumor cerebral) y al tenor del artículo 195 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública expuso que se observa en el pliego de condiciones en el punto 13 la estimación de la demanda de ambos medicamentos, y se explica que las cantidades estimadas obedecen a la necesidad de disponer de una contratación con la capacidad de asumir cambios significativos en la demanda, no siendo posible indicar cuánto producto se consumirá mensualmente, pues los requerimientos de los productos dependerán de varios factores entre otros: cantidad de pacientes autorizados a recibir el tratamiento, cantidad de aprobaciones nuevas que se emitan por el Comité de Farmacoterapia, adherencia de los pacientes a sus tratamientos, y su condición de salud. Que el plazo de entrega, se determina en primer lugar según el tipo de tratamiento que se va a adquirir (medicamentos oncológicos, antibióticos, fármacos para usos en unidades de cuidado intensivo, entre otros), y en segundo lugar por el plazo indicado por los proveedores que aportan cotización al realizar el estudio de mercado, tratando hasta donde sea posible establecer un plazo de entrega que se ajuste las necesidades de ambas partes (el proveedor y la institución). Que con la cotización de la empresa Comercial Farmacéutica Leisa en la que ofrece un plazo de entrega de 15 días hábiles máximo después de recibir la notificación de aprobación del trámite 117 -ya que ninguno de los medicamentos cuenta con registro sanitario-, se determinó que 20 días hábiles podía ser un plazo adecuado para indicar en el pliego de condiciones. La licitante manifestó además que un usuario que requiere tomar procarbina y lomustina no puede esperar 120 días naturales para recibir el tratamiento, pues el periodo sin tratamiento puede implicar la multiplicación de células cancerígenas y eventualmente podría incluso poner en riesgo su vida. Expuesto esto, ha de indicarse que la aquí recurrente no acreditó realmente que el plazo de entrega fijado en el pliego de condiciones, sea de imposible cumplimiento para ella o para cualquier otro potencial oferente, olvidando su deber de fundamentar sus argumentos. Pudo haber traído junto con sus argumentos, análisis propio con el sustento, la debida prueba o criterio técnico que respalden plazos de fabricación del producto, plazos de traslado del producto a Costa Rica, (vía marítimo) entre otros, sobre todo para sustentar el plazo de 120 días naturales tan disímil con el pedido en el pliego de condiciones. En su recurso menciona la posibilidad de contactar fabricante para el suministro de productos, por lo que conociendo quién puede ser, podría haber hecho un ejercicio de tiempo, que demostrara que los 20 días hábiles del pliego de condiciones, no los puede cumplir su fabricante ni ningún otro potencial oferente. Aunado a lo anterior, la licitante ha sustentado por qué no puede determinar cantidades iniciales y subsiguientes por los padecimientos para los cuales serían los medicamento, tipo de paciente que lo pueda llegar a necesitar o qué las cantidades se incrementen según cantidad de asegurados que de un momento a otro cambien y pueden necesitarlos. Bajo esta tesis se entiende la intención de justificación de la licitante de no poder indicar o establecer desde el pliego de condiciones cantidades, manifestaciones que se entiende también derivan de la responsabilidad de compra en los términos que las necesidades y la satisfacción del interés público le requieren. Ha de destacarse que efectivamente en el punto 13 del pliego de condiciones, se establecen consumos históricos del año 2023, con cantidades, lo que permite a la objetante darse una idea de consumo anual, para tomar las previsiones y acciones que considere pertinente en caso de participar y coordinar lo pertinente con su eventual fabricante. Por último, al atender audiencia especial el Hospital aporta imágenes de cotizaciones de la empresa Comercial Farmacéutica Leisa S.A. de fecha 2 de abril del año en curso, en donde ha referenciado dicha empresa tiempos de entrega de 15 o de 20 días hábiles según medicamento, tiempo que se entiende es el que ha dado sustento según expone el nosocomio, al plazo que fijó en el pliego de condiciones. Así, por las consideraciones de hecho expuestas, al tenor de lo regulado en el artículo 88 de la Ley General de Contratación Pública y 245 de su reglamento, se **rechaza de plano** el recurso en este punto por falta de fundamentación. **Observación de oficio:** Se le indica a la Administración que los documentos aportados como prueba para sustentar su respuesta de audiencia especial, sean subidos al pliego de condiciones que se genere a partir de la emisión de esta resolución, de manera que los mismos sean visibles para todo potencial oferente, en el tanto, conforme su respuesta han dado sustento a las decisiones tomadas.

## 6. Aprobaciones

<b>Encargado</b>	KATHIA GABRIELA VOLIO CORDERO	<b>Estado firma</b>	La firma es válida
<b>Fecha aprobación(Firma)</b>	06/09/2024 12:39	<b>Vigencia certificado</b>	15/05/2024 10:32 - 14/05/2028 10:32
<b>DN Certificado</b>	CN=KATHIA GABRIELA VOLIO CORDERO (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=KATHIA GABRIELA, SURNAME=VOLIO CORDERO, SERIALNUMBER=CPF-01-0774-0693		
<b>CA Emisora</b>	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		
<b>Encargado</b>	KAREN MARIA CASTRO MONTERO	<b>Estado firma</b>	La firma es válida
<b>Fecha aprobación(Firma)</b>	06/09/2024 13:37	<b>Vigencia certificado</b>	08/03/2022 10:05 - 07/03/2026 10:05
<b>DN Certificado</b>	CN=KAREN MARIA CASTRO MONTERO (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=KAREN MARIA, SURNAME=CASTRO MONTERO, SERIALNUMBER=CPF-04-0181-0227		
<b>CA Emisora</b>	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

## 7. Notificación resolución

<b>Fecha/hora máxima adición aclaración</b>	11/09/2024 23:59	<b>Número resolución</b>	R-DCP-SICOP-01377-2024	<b>Fecha notificación</b>	06/09/2024 14:17
---------------------------------------------	------------------	--------------------------	------------------------	---------------------------	------------------