

Emitir resolución de recursos

1. Generar resolución de recursos

Encargado	CELINA MEJIA CHAVARRIA		
Fecha/hora gestión	12/11/2024 12:34	Fecha/hora resolución	12/11/2024 13:27
* Procesos asociados	Recursos	Número documento	8072024000001921
* Tipo de resolución	Fondo		
Número de procedimiento	2024LE-000023-0001102105	Nombre Institución	Caja Costarricense de Seguro Social
Descripción del procedimiento	PRUEBA EFECTIVA PARA EL DIAGNÓSTICO DE DIVERSAS PATOLOGÍAS MEDIANTE PRUEBAS DE IHQ, ISH, FI SH, FITC Y PCR MEDIANTE EL ARTÍCULO 60 INCISO D LGCP.		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8002024000001686	14/10/2024 16:50	GRETTEL SEVILLA ARCIA	EQUITRON SOCIEDAD ANONIMA	Parcialmente con lugar	No aplica

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. Que mediante auto número 8052024000002021 del 22 de octubre del 2024, esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante para que se pronunciara sobre el recurso interpuesto.
- II. Que el 22 de octubre del 2024, la Administración contestó la audiencia especial.
- 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.

5. *Considerando

5.1 - Recurso 8002024000001686 - EQUITRON SOCIEDAD ANONIMA

Requisitos exigidos por normativa técnica-suministros - Argumento de las partes

los argumentos de las partes se pueden consultar en el expediente.

Requisitos exigidos por normativa técnica-suministros - Argumentación de la CGR

Parcialmente con lugar (Ley 9986)

I. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO INTERPUESTO. Competencia de la Contraloría General de la República para conocer del recurso interpuesto. Criterio de la División: de la información contenida en el expediente del concurso en el Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP), se observa que la Caja Costarricense de Seguro Social promovió el procedimiento No. 2024LE-000023-0001102105 como una "LICITACIÓN MENOR" y bajo la modalidad "Según demanda" (ver pantalla denominada "Ingreso del pliego de condiciones", punto 1. Información general). Además, en la descripción del procedimiento se indica lo siguiente: "PRUEBA EFECTIVA PARA EL DIAGNÓSTICO DE DIVERSAS PATOLOGÍAS MEDIANTE PRUEBAS DE IHQ, ISH, FISH, FITC Y PCR MEDIANTE EL ARTÍCULO 60 INCISO D LGCP". Así las cosas, y de conformidad con la información contenida en dicha pantalla del expediente, se tiene que este concurso se promueve con fundamento en el artículo 60, inciso D de la Ley General de Contratación Pública. Dicha norma dispone lo siguiente: "**ARTÍCULO 60- Licitación menor** / La licitación menor será de aplicación en los siguientes supuestos: [...] d) Cuando la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), independientemente del monto, adquiera implementos médico-quirúrgicos, medicamentos, reactivos y biológicos, materias primas y materiales de acondicionamiento y empaque requeridos en la elaboración de medicamentos y no se den los supuestos de la Ley 6914, Reforma Ley Constitutiva Caja Costarricense de Seguro Social, de 28 de noviembre de 1983." Por su parte, el artículo 95 de la misma Ley establece la competencia de la Contraloría General de la República para conocer de los recursos de objeción interpuestos en contra de los pliegos de condiciones, y en este sentido dicha norma dispone lo siguiente: "**ARTÍCULO 95- Interposición del recurso de objeción y órgano competente para conocerlo** / Podrán objetar el pliego de condiciones de licitación todo potencial oferente o cualquier organización legalmente constituida para velar por los intereses de la comunidad donde vaya a ejecutarse la contratación o sobre la cual surta efectos. / a) Tratándose de licitación mayor, la Contraloría General de la República ostenta la competencia para conocer del recurso, el cual deberá ser interpuesto en el sistema digital unificado dentro del plazo de los ocho días hábiles siguientes a la publicación del pliego de condiciones. (...) / c) Tratándose de lo regulado en el artículo 60, inciso d), de la presente ley y de la compra de medicamentos conforme a la Ley 6914, Reforma Ley Constitutiva Caja Costarricense de Seguro Social, de 28 de noviembre de 1983, la Contraloría General de la República ostenta la competencia cuando la estimación del concurso alcance el umbral previsto para la licitación mayor. En los restantes casos, el recurso lo conocerá la propia Administración." Como puede observarse, el artículo 95 establece que la Contraloría General de la República tiene competencia para conocer del recurso de objeción en contra del pliego de condiciones en el caso de lo regulado en el artículo 60, inciso d) de la misma Ley siempre y cuando la estimación del concurso alcance el umbral previsto para la licitación mayor. Ante ello, este órgano contralor ha manifestado que cuando se trate de concursos bajo el artículo 60 inciso d), se debe analizar el monto de la contratación para determinar si alcanza el umbral de la licitación mayor, y en los casos en que la cuantía sea inestimable se presumirá la competencia del órgano contralor, a menos que la CCSS haya decidido autoimponerse un tope máximo de consumo y el tope máximo no alcance el monto del umbral de la licitación mayor; pero también se ha indicado que la decisión de la CCSS de establecer un tope máximo de consumo debe advertirse expresamente en el pliego de condiciones, a efectos de que los potenciales oferentes tengan claro de antemano el alcance del negocio, el régimen recursivo aplicable, los plazos dispuestos, en resguardo de los principios de transparencia y seguridad jurídica. Concretamente, en la resolución R-DCP-SICOP-00584-2024 del 20 de abril del 2024 se indicó sobre este tema lo siguiente: "Específicamente, en relación con el recurso de objeción al pliego cartulario, el artículo 95 de la LGCP señala que esa Contraloría General tendrá competencia para conocer de aquellos recursos que sean interpuestos contra los procedimientos de contratación que inicie la CCSS amparados en el artículo 60, inciso d), de la LGCP y de la compra de medicamentos conforme a la Ley 6914, Reforma Ley Constitutiva Caja Costarricense de Seguro Social, siempre que su estimación alcance el umbral previsto para la licitación mayor, regulación que es reafirmada en el numeral 254 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (RLGCP). En este sentido, regula el numeral 60 inciso d) de la LGCP que la licitación menor será procedente cuando la CCSS, independientemente del monto, adquiera implementos médico-quirúrgicos, medicamentos, reactivos y biológicos, materias primas y materiales de acondicionamiento y empaque requeridos en la elaboración de medicamentos y no se den los supuestos de la Ley 6914. Se colige de esta manera, que aún y cuando este órgano contralor es competente para conocer únicamente los recursos de objeción en contra del pliego de las licitaciones mayores, de acuerdo con el artículo 95 inciso c) de la LGCP y 254 de su Reglamento, esta Contraloría General podrá conocer de los recursos de objeción al pliego de condiciones de las licitaciones menores amparadas en el numeral 60 inciso d) de la LGCP, siempre y cuando la cuantía de esa contratación supere el umbral de la licitación mayor. Partiendo de este marco jurídico, se puede indicar que la Administración promovió la licitación menor 2024LE-000006-0001102701 para la compra de insumos para la atención de enfermería y otros, licitación promovida al amparo del artículo 60 inciso d) de la LGCP, bajo entrega según demanda, con lo cual de acuerdo con la modalidad de contratación escogida para este concurso se estará frente a un procedimiento de cuantía inestimable, debido a que por su propia naturaleza se desconoce el monto que en la práctica se ejecutará al depender el mismo de las necesidades que se presenten durante su tramitación. No obstante lo anterior, debe tenerse presente que si bien en principio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 inciso b) de la LGCP tratándose de modalidades de contratos de cuantía inestimable corresponde promover una licitación mayor, lo cierto es que también se permite acudir a un procedimiento de licitación menor o de licitación reducida a pesar de utilizarse la modalidad de entrega según demanda si se ha optado por una limitación de consumo. De esta forma cuando la Administración tome la decisión de promover una contratación de entrega según demanda pero que opte por autoimponerse un monto máximo de consumo, le es posible acudir a un procedimiento menos riguroso que la licitación mayor, y de esa forma promover una licitación menor o bien una reducida, y en dado caso, si bien el contrato continúa siendo por su naturaleza de cuantía inestimable, pues no se sabe cuánto se consumirá del bien o servicio a contratar al depender ello de las necesidades que se presenten en la práctica, lo cierto es que no se podrá superar el tope máximo establecido, que consistiría en el monto del umbral de tipo de procedimiento promovido. Ahora bien, en el caso de la CCSS, existe una consideración particular para el supuesto de los procedimientos que tengan como objeto la adquisición de implementos médico-quirúrgicos, medicamentos, reactivos y biológicos, materias primas y materiales de acondicionamiento y empaque requeridos en la elaboración de medicamentos y que no se den los supuestos de la Ley 6914, pues el legislador optó por disponer la aplicación de un procedimiento menos riguroso que la licitación mayor, independientemente del monto del concurso en concreto, por lo que en esos casos siempre corresponderá promover una licitación menor. Sin embargo, lo anterior conlleva la realización de un ajuste respecto a la regla general establecida para determinar la competencia en materia recursiva, por cuanto si bien en la generalidad de los casos la Contraloría General solamente conoce las impugnaciones en los casos de licitaciones mayores, cuando se trate de concursos bajo el referido artículo 60 inciso d), se deba analizar el monto de la contratación para determinar si alcanza el umbral de la licitación mayor, y en los casos en que la cuantía sea inestimable se presumirá la competencia del órgano contralor -en aplicación de lo dispuesto en el artículo 55 inciso b) de la LGCP-, a menos que la CCSS haya decidido autoimponerse un tope máximo de consumo, y el mismo no alcance el monto del umbral de la licitación mayor. Ahora bien, llegados a este punto es preciso recalcar que la decisión de la CCSS de establecer un tope máximo de consumo en los concursos (sic) promovidos bajo el amparo del artículo 60 inciso d) debe advertirse expresamente en el pliego de condiciones a efectos de que los potenciales oferentes tengan claro de antemano el alcance del negocio, el régimen recursivo aplicable, los plazos dispuestos, en resguardo de los principios de transparencia y seguridad jurídica. [...] En el caso específico de las licitaciones menores de la CCSS realizadas al amparo del numeral 60 inciso d) de la LGCP, dado que de acuerdo con lo dispuesto por el legislador en razón de la particularidad del objeto se promueven como licitaciones menores independientemente de la cuantía, cobra particular relevancia que cuando se acuda a una modalidad de contratación de cuantía inestimable, pero se haya optado por autoimponerse un tope máximo de consumo ello se advierta en forma expresa y clara en el pliego de condiciones. La autolimitación en este tipo de procedimientos de contratación pública, así como su amparo en el artículo 60 inciso d) de la LGCP, y el hecho de que pueda ser de cuantía inestimable, definen la competencia que eventualmente tenga la Administración o esta Contraloría General para conocer de los recursos que se interpongan contra el pliego de condiciones o contra el acto final, sea este de

adjudicación, declaratoria de infructuoso o desierto.” Ahora bien, en el caso bajo análisis se observa que en la publicación del pliego de condiciones que se realizó el 16 de octubre del 2024 la Administración licitante estableció un tope anual de consumo, concretamente en el documento denominado “ESPECIFICACIONES TÉCNICAS_VERSION 2.pdf” se indica lo siguiente: “30. **LÍMITE DE LA CONTRATACIÓN** / Esta contratación se realiza mediante procedimiento de Licitación Menor, con fundamento en el artículo 60 inciso “d” de la Ley No. 9986, que indica en lo de interés: “La licitación menor será de aplicación en los siguientes supuestos: (...) d) Cuando la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), independientemente del monto, adquiriera implementos médico-quirúrgicos, medicamentos, reactivos y biológicos, (...)”. / Con fundamento en lo anterior, al tratarse de una contratación modalidad “entrega según demanda”, se realiza mediante Licitación Menor con una estimación de consumo referencial por año de ₡79,500,000,00 o \$132.500,00 en la cuenta presupuestaria 2219, basada en el histórico/proyección de consumo del Hospital de las Mujeres Adolfo Carit Eva; sin embargo, se aclara que el tope anual de la contratación es de ₡235.000.000,00 por año de vigencia contractual.” (ver pantalla denominada “Ingreso del pliego de condiciones”, inciso F. Documento del Pliego de condiciones, Archivo adjunto denominado “ESPECIFICACIONES TÉCNICAS_VERSION 2.pdf”). Como puede observarse, la Administración licitante estableció un tope anual de la contratación de ₡235.000.000 por año de vigencia contractual. Además, para este concurso la Administración estableció que la vigencia de la contratación es de 1 año con prórroga de 3 años (ver pantalla denominada “Ingreso del pliego de condiciones”, punto 7 “Condiciones de contrato”). Así las cosas, para determinar el monto máximo de esta contratación se debe aplicar el artículo 35 de la Ley General de Contratación Pública, el cual establece en lo que interesa, lo siguiente: “**ARTÍCULO 35- Estimación para determinar el monto de la contratación** / [...] Cuando se trate de contrataciones con un plazo susceptible de ser prorrogado, la estimación se realizará sobre la base del pago mensual calculado, multiplicado hasta cuarenta y ocho.” Por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 35 de la ley, y siendo que en este caso estamos ante una contratación con un plazo susceptible de ser prorrogado, se debe multiplicar el tope anual fijado de ₡235.000.000 por 4 años (lo que equivale a 48 meses), lo cual da como resultado un monto total de ₡940.000.000. De esta manera, se concluye que el tope máximo de consumo establecido por la CCSS para este concurso es de ₡940.000.000, monto que supera el umbral previsto para la licitación mayor en bienes y servicios aplicable a la CCSS, el cual corresponde al régimen ordinario y que actualmente está fijado en ₡235.035.033 (al respecto se puede consultar la resolución R-DC-00123-2023 del 12 de diciembre del 2023 y publicada en el Alcance 250 a La Gaceta del 14 de diciembre del 2023, la cual actualiza los umbrales de los procedimientos de contratación del artículo 36 de la Ley General de la Contratación Pública). Por lo tanto, se concluye que la competencia para conocer del recurso de objeción en contra del pliego de condiciones de este concurso es del órgano contralor.

II. FONDO.

1) Técnica de IHQ y técnica de hibridación. Criterio de la División: en el documento denominado “ESPECIFICACIONES TÉCNICAS” se indica lo siguiente: “Debe tener acceso en una misma corrida a la técnica de IHQ y la técnica de Hibridación.” Ante ello, la empresa objetante explica que su representada puede ofertar equipos que permiten cumplir con la demanda de procesamiento de la técnica de IHQ, la técnica de Hibridación y hasta la técnica de FITC, sea las tres técnicas distintas en una misma plataforma, pero se deben correr por separado; por ello solicita que se utilice la palabra “preferiblemente” al indicar que sea de acceso en una misma corrida ambas técnicas de IHQ e hibridación. La Administración manifiesta lo siguiente: “Resolución: Se acepta parcialmente la objeción. Se procederá a modificar el pliego de condiciones para indicar que preferiblemente se requerirá la capacidad de realizar múltiples técnicas simultáneamente, pero también se permitirán ofertas que procesen las técnicas de IHQ e hibridación por separado, siempre que se cumpla con los tiempos de procesamiento requeridos por el hospital y las necesidades del servicio.” Al respecto, se observa que la Administración acepta modificar el requisito para establecer como preferiblemente la capacidad de realizar múltiples técnicas simultáneamente, lo cual resulta coincidente con lo solicitado por la empresa objetante, aunque manteniendo igualmente dicha posibilidad. Por lo tanto, se declara **parcialmente con lugar** el recurso en este aspecto. Se advierte que queda bajo la absoluta y exclusiva responsabilidad de la Administración licitante el cambio aceptado, ya que se parte de que la Administración realizó el respectivo análisis técnico a fin de determinar la procedencia de dicha modificación.

2) Sistema automatizado totalmente nuevo para la realización de las pruebas. Criterio de la División: en el documento denominado “ESPECIFICACIONES TÉCNICAS” se indica lo siguiente: “El oferente una vez adjudicado deberá suministrar sin costo adicional para la Institución, por el periodo contractual, un sistema automatizado totalmente nuevo para la realización de pruebas mediante IHQ, ISH, FISH, FITC y PCR, dicho sistema basado en uno o varios equipos, que se entregará en calidad de préstamo por el término definido en la licitación.” Ante ello, la empresa objetante explica que su representada cuenta con una plataforma actualmente instalada en el servicio de patología, la cual es nueva y está dentro del año de contrato de la licitación en curso de IHQ, ya que fue instalada en junio del 2024 y contará con menos de un año al momento de la implementación de esta nueva compra; por ello solicita que se permitan ofertas con equipo semi nuevo, instalado en el servicio de patología del Hospital Adolfo Carit Eva y que cuente con menos de un año de uso. Al respecto, debe tenerse presente que el artículo 88 de la Ley General de Contratación Pública establece el deber de fundamentación del recurso en los siguientes términos: “Deber de fundamentación/ Los recursos se presentarán debidamente fundamentados y con la prueba idónea, con invocación de los principios de la contratación pública y normas infringidas.”, y en ese mismo sentido el artículo 246 del Reglamento a dicha ley dispone lo siguiente: “Deber de fundamentación. Los recursos se presentarán debidamente fundamentados y con la prueba idónea, con la invocación de los principios y normas infringidas.” Dichas normas establecen el deber del recurrente de fundamentar debidamente su recurso, para lo cual debe aportar la prueba idónea que respalde su argumento. Sin embargo, en el caso bajo análisis se observa que la empresa objetante solicita que se permitan equipos semi nuevos, sin embargo no acreditó que los equipos semi nuevos puedan cumplir con las necesidades de la Administración de igual manera que equipos nuevos, careciendo así su argumento de la debida fundamentación. Y es que no basta con el simple dicho del recurrente, sino que el deber de fundamentación exige a quien alega respaldar adecuadamente su argumento con prueba idónea. La Administración por su parte, rechaza la objeción, y en este sentido manifiesta lo siguiente: “Respuesta: La exigencia de un equipo nuevo busca garantizar que el hospital cuente con tecnología de última generación, con el respaldo de garantía y soporte técnico necesario para su óptimo funcionamiento a lo largo del tiempo. La licitación actual contempla una nueva adquisición y el equipo actualmente instalado forma parte de un contrato diferente. / Permitir la participación con equipo semi nuevo, aunque pueda tener ventajas económicas a corto plazo, podría generar incertidumbres en cuanto a su ciclo de vida útil y capacidad de respuesta en futuras demandas, afectando potencialmente el servicio de anatomía patológica. / Resolución: Se rechaza la objeción. El pliego de condiciones mantendrá la exigencia de un equipo totalmente nuevo. Esta medida responde a la necesidad de contar con tecnología actualizada y con todas las garantías correspondientes para el correcto desarrollo de las actividades de diagnóstico.” Por lo tanto, se **rechaza de plano por falta de fundamentación** el recurso en este aspecto.

3) Parámetros de aumento de capacidad. Criterio de la División: en el documento denominado “ESPECIFICACIONES TÉCNICAS” se indica lo siguiente: “4. El (los) equipo (s) que la casa comercial ofrezca para la realización de pruebas mediante IHQ, ISH, FISH, FITC y PCR deberán ajustarse a la demanda de pruebas requeridas por el Servicio según la estimación dada en el cartel y en caso de que aumente la solicitud de pruebas la casa comercial deberá dotar al Servicio de Patología con equipo (s) de mayor capacidad para no ver afectada la prestación del Servicio al usuario.” Ante ello, la empresa objetante indica que se echa de menos los parámetros medibles que indiquen cuánto sería el volumen de aumento en el crecimiento de pruebas que exija al proveedor a dotar de equipo de mayor capacidad; por ello solicita que se indique si ese crecimiento de test debería ser mayor al 51% del volumen estimado en el pliego, teniendo en cuenta que actualmente la proyección es de 2900 test por año. Al respecto, debe tenerse presente que el artículo 88 del Reglamento a la Ley General de Contratación Administrativa establece que el pliego de condiciones debe constituir un cuerpo de especificaciones técnicas, claras, suficientes, concretas y objetivas, sin embargo en este caso la cláusula cuestionada hace referencia a un aumento en la solicitud de pruebas pero no define un parámetro a partir del cual se debe considerar que existe un aumento, lo cual conlleva a que la redacción de dicha cláusula sea imprecisa, tal y como lo hace ver la empresa

objete. Por su parte, la Administración acepta la objeción y en este sentido manifiesta lo siguiente: "Resolución: Se acepta la objeción. Se procederá a modificar el pliego para incluir un umbral de crecimiento del 51% en la demanda de pruebas como requisito para la provisión de un equipo de mayor capacidad, garantizando así mayor claridad y seguridad jurídica para los oferentes." Así las cosas, de conformidad con lo establecido en el artículo 88 del Reglamento, se declara **con lugar** el recurso en este aspecto, a fin de que la Administración precise el parámetro a partir del cual se podrá determinar que hay un aumento en la solicitud de pruebas.

III. CONSIDERACIÓN DE OFICIO. 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.

6. Aprobaciones

Encargado	CELINA MEJIA CHAVARRIA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	12/11/2024 12:40	Vigencia certificado	19/05/2022 13:48 - 18/05/2026 13:48
DN Certificado	CN=CELINA MEJIA CHAVARRIA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=CELINA, SURNAME=MEJIA CHAVARRIA, SERIALNUMBER=CPF-01-0789-0549		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

Encargado	EDGAR RICARDO HERRERA LOAIZA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	12/11/2024 13:27	Vigencia certificado	29/11/2023 09:19 - 28/11/2027 09:19
DN Certificado	CN=EDGAR RICARDO HERRERA LOAIZA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=EDGAR RICARDO, SURNAME=HERRERA LOAIZA, SERIALNUMBER=CPF-01-0884-0876		
CA Emisora	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

Fecha/hora máxima adición aclaración	15/11/2024 23:59		
Número resolución	R-DCP-SICOP-01804-2024	Fecha notificación	12/11/2024 13:43