

Emitir resolución de recursos

1. Generar resolución de recursos

Encargado	LUIS ALONSO CORRALES ASTUA		
Fecha/hora gestión	14/02/2025 15:16	Fecha/hora resolución	18/02/2025 14:46
* Procesos asociados	Recursos	Número documento	8072025000000293
* Tipo de resolución	Fondo		
Número de procedimiento	2025XE-000008-0001101142	Nombre Institución	Caja Costarricense de Seguro Social
Descripción del procedimiento	AMITRIPTILINA CLORHIDRATO 10 MG. TABLETAS RECUBIERTAS CODIGO 1-10-29-0170		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8002025000000128	27/01/2025 19:38	ALEJANDRA MARIA ZUÑIGA NAVARRO	INNOVAFARMA SOCIEDAD ANONIMA	Parcialmente con lugar	No aplica
8002025000000126	27/01/2025 16:31	LISBETH TATIANA MENA LOAIZA	VMG PHARMA, 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 No. 8052025000000235 del veintinueve de enero de dos mil veinticinco esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante. Dicha audiencia fue atendida en tiempo y forma por parte de la Administración, lo cual se encuentra incorporado al expediente de la objeción en el sistema digital unificado.

II.- 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 8002025000000128 - INNOVAFARMA SOCIEDAD ANONIMA

Plazo de entrega - Argumento de las partes

Ver argumentos de las partes del Recurso 8002025000000128 - INNOVAFARMA S.A., en el expediente de objeción en SICOP.

Plazo de entrega - Argumentación de la CGR

Parcialmente con lugar (Ley 9986)

I.- 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, en caso de que corresponda, desde la fase de presupuestación de la contratación, el cumplimiento al límite de regla fiscal previsto para el ejercicio económico del año 2025, 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 LA SOLICITUD DE ACLARACIONES AL PLIEGO DE CONDICIONES. Es un hecho ampliamente reconocido que el pliego de condiciones goza de una presunción de validez debido a su origen como un acto emanado de la Administración. Esta prerrogativa y presunción se derivan del principio de legalidad consagrado en el artículo 11 de la Constitución Política, que coincide con el numeral 11 de la Ley General de la Administración Pública. Estos marcos legales establecen que únicamente se permiten acciones que estén en conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

En tal sentido indica la doctrina que *"La noción de validez del acto administrativo nos permite examinar el ajuste de la actuación de la Administración a los cánones establecidos por el ordenamiento jurídico. (...) La idea de validez del acto administrativo nos remite necesariamente como punto de partida al principio de legalidad, esto es, al sometimiento del quehacer de la Administración al ordenamiento jurídico."* (Saboría, Rodolfo, Eficacia e Invalidez del Acto Administrativo, 1994). Partiendo de estas premisas, la Contraloría General ha señalado de manera contundente que la Administración es quien mejor comprende sus necesidades y la forma más adecuada de satisfacerlas. En este contexto, dado que el pliego de condiciones emana de la propia Administración activa licitante, no existe una fuente más autorizada para esclarecer completamente todos sus alcances. Es por esta razón que la normativa otorga esta prerrogativa en beneficio de los potenciales oferentes, como se establece en el artículo 93 del Reglamento de la Ley General de Contratación Pública (en adelante RLGCP). De acuerdo con el RLGCP, *"(...) Las aclaraciones a solicitud de parte deberán ser presentadas ante la Administración, dentro del plazo de los ocho días hábiles siguientes a la publicación del pliego de condiciones en el caso de licitaciones mayores y serán resueltas dentro de los cinco días hábiles siguientes a su presentación. / Para las aclaraciones en las licitaciones menores el plazo será de tres días hábiles siguientes a la publicación y serán resueltas dentro de los cinco días hábiles siguientes a su presentación. En el caso de la licitación reducida la solicitud de aclaración será en un plazo de un día hábil, mismo plazo que tendrá la Administración para resolver. / Las que sean presentadas fuera de ese plazo podrán ser atendidas, pero no impedirán la apertura de ofertas en el día y hora señalados. / Cuando se trate de aclaraciones acordadas de oficio que no impliquen modificación, es deber de la Administración incorporarlas de inmediato al expediente electrónico y darles una adecuada difusión en el sistema digital unificado dentro de las veinticuatro horas siguientes. (...)"* (el texto resaltado se suple).

En este contexto, la Contraloría General ha establecido que *"las aclaraciones no son competencia de este órgano contralor"*, y que *"las aclaraciones al cartel a solicitud de parte deben ser presentadas ante la Administración licitante"*. Por lo tanto, el recurso de objeción en relación con este aspecto debe ser rechazado de plano, según lo establecido en la resolución R-DCA-380-2016 del 6 de mayo de 2016. En conclusión, en virtud de la presunción de validez otorgada al pliego de condiciones emanado de la Administración activa licitante, y de acuerdo con la normativa legal y administrativa aplicable, el efecto jurídico ante la solicitud de aclaraciones por parte de terceros ante el órgano contralor mediante el recurso de objeción al pliego de condiciones, es el rechazo de plano.

Esto implica que, en principio, la Administración licitante es la única autorizada para aclarar su propio pliego, y las aclaraciones solicitadas fuera de los plazos establecidos no pueden obstruir la apertura de ofertas en la fecha y hora programadas. Esta medida busca preservar la eficacia del proceso de licitación y garantizar la autoridad de la Administración en la interpretación auténtica de sus propias condiciones, claro está siempre sometidas al control y fiscalización ante y post de la Contraloría General de la República en su rol de Órgano de Fiscalización Superior de la Hacienda Pública.

III.- SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN. El deber de fundamentación en la contratación pública reviste suma importancia al abordar los alcances de los recursos de objeción presentados ante esta jerarquía impropia. Este deber implica la provisión de elementos de juicio o respaldo a las argumentaciones, de carácter técnico y/o demostrativo. Para abordar este tema de manera adecuada, es esencial considerar la Ley General de Contratación Pública (LGCP en lo sucesivo) y su Reglamento, ya que establecen pautas esenciales en este procedimiento. Tanto la LGCP como su Reglamento definen claramente el deber de fundamentación que debe estar presente en los recursos de objeción dirigidos contra el pliego de condiciones (como en el caso que nos ocupa), así como en los recursos de revocatoria y apelación del acto final del procedimiento. Los artículos 88 y 95 de la LGCP, en concordancia con los artículos 246 y 254 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (en adelante RLGCP), que enfatizan la necesidad de que cualquier recurso presentado se encuentre debidamente fundamentado. Este deber de fundamentación implica que los recursos deben ir acompañados de pruebas sólidas y estudios técnicos que puedan desvirtuar los criterios de la Administración o respaldar las afirmaciones de quienes los presentan. Además, como parte esencial de este procedimiento, quienes interponen los recursos deben identificar claramente las normas que consideran que han sido infringidas y los principios de contratación pública que han sido vulnerados o inobservados. Es importante destacar que los recursos que no cumplan con estos requisitos mínimos de fundamentación estarán sujetos al rechazo de sus argumentos, conforme a lo establecido en los artículos 87 de la LGCP y 245, inciso c) de su Reglamento. Esto se debe a que los actos de la Administración, entre ellos la emisión del pliego de condiciones, goza de una presunción de validez, y para poder desvirtuar esta presunción, quien objeta debe presentar pruebas sólidas y técnicamente respaldadas que sustenten sus afirmaciones. Simples consideraciones de forma o fondo sin el respaldo técnico adecuado no son admitidas dentro del marco del régimen recursivo. En resumen, el deber de fundamentación en la contratación pública es un elemento esencial para garantizar la transparencia y la justicia en los procedimientos de objeción contra el pliego de condiciones. Cumplir con este deber implica presentar argumentos respaldados por pruebas sólidas y estudios técnicos, así como identificar claramente las normas y principios infringidos, siguiendo para ello los lineamientos establecidos en la LGCP y su Reglamento, para que los recursos puedan ser considerados de manera efectiva en la resolución de sus alcances.

IV.- SOBRE EL DEBER DE ANÁLISIS DE LA PRUEBA POR PARTE DE LA ADMINISTRACIÓN. En el ámbito de la contratación pública, el deber de fundamentación constituye un pilar esencial para garantizar la legalidad y equidad en los procesos de selección de contratistas. Es importante destacar que este deber no recae exclusivamente en quienes impugnan decisiones administrativas mediante recursos de objeción —o, en su caso, recursos de revocatoria o apelación—, sino que también compromete a la Administración licitante. En otras palabras, tanto los proponentes de recursos de objeción como la Administración tienen la responsabilidad de contribuir a un proceso de contratación justo y transparente, mediante el cumplimiento riguroso de este deber.

El régimen recursivo de objeción, desarrollado en la fase inicial del procedimiento de contratación, cumple un rol fundamental en la configuración y consolidación del pliego de condiciones, así como en las decisiones subsiguientes. Cuando los interesados presentan argumentos respaldados por pruebas técnicas sólidas o criterios emitidos por profesionales o técnicos con experiencia en el área correspondiente, resulta imprescindible que la Administración brinde una atención especial a estos elementos técnicos, dada su relevancia para el proceso.

Esto requiere un análisis exhaustivo de la prueba técnica o documental presentada, siempre que sea pertinente y cumpla con las normativas y regulaciones aplicables. En cuanto al deber de la Administración de valorar la prueba, es importante destacar que este depende de que la prueba aportada esté debidamente referenciada y analizada por el recurrente en relación con sus propios argumentos. Respecto al fondo y contenido de la prueba, la Administración debe verificar que esta sea coherente con el caso planteado. En lo que respecta a la forma, dicho

deber sólo opera si la prueba ha sido presentada en tiempo, forma y conforme a derecho en el expediente de objeción o apelación, ya sea con la interposición del recurso o durante las audiencias iniciales y especiales. Estas audiencias deben limitarse a pruebas relacionadas con elementos nuevos tratados en el fondo del asunto o a pruebas destinadas a desacreditar evidencia previamente incluida en el expediente y sobre las cuales no se haya otorgado audiencia previa.

La razón subyacente de este enfoque es garantizar que el proceso de licitación incluya una evaluación integral y objetiva de los aspectos técnicos relacionados con la contratación. Esto asegura que las decisiones adoptadas, tanto por la Administración como por los potenciales oferentes, estén debidamente fundamentadas y respaldadas por evidencia sólida. Asimismo, el énfasis en los aspectos técnicos contribuye a prevenir arbitrariedades o favoritismos, lo cual resulta fundamental para salvaguardar la integridad y transparencia del proceso de contratación pública.

No obstante, este énfasis en la fundamentación y el análisis técnico no debe desviar la atención del objetivo principal de la contratación pública: satisfacer de la mejor manera posible el interés público. Esto requiere un equilibrio cuidadoso entre los intereses de los posibles oferentes y los objetivos finales perseguidos mediante el contrato público. La Administración debe esforzarse por atender los intereses de los potenciales oferentes y, al mismo tiempo, garantizar el cumplimiento del interés público, asegurando la adhesión a las normativas legales y promoviendo la transparencia en todo el proceso.

Esta Contraloría General se ha pronunciado sobre el deber de la Administración de valorar la prueba, mediante la resolución R-DCA-282-2012 del 11 de junio de 2012 en la cual señaló lo siguiente: "(...) **Adicionalmente, la Administración aportó los documentos denominados como prueba A y B, sin que se desarrollara explicación respecto a su tesis en cuanto a que los servicios por adquirir no deban cumplir con la acreditación respectiva. A partir de lo expuesto, y en cuanto a la valoración de la prueba traída al expediente, este órgano contralor no observa que la parte adjudicataria o bien la Administración licitante logran desacreditar la documentación en que se fundamentó el desarrollo efectuado por la recurrente, toda vez que a partir de la prueba y criterios aportadas por las partes que defienden el acto de adjudicación no se desvirtúan con igual fuerza los argumentos de la recurrente. En ese sentido, al no lograrse desacreditar los criterios técnico jurídico emitidos por el Ente Costarricense de la Acreditación, resulta de aplicación lo indicado por ese ente en relación con el numeral 34 de la Ley del Sistema de la Calidad. (...)**" así como lo dispuesto en la resolución R-DCA-337-2017 del 24 de mayo de 2017 que indicó: "(...) **Así las cosas, esa Administración debe referirse puntualmente a la información aportada con los recursos de objeción que han sido presentados por AUTOCORI con ocasión del presente procedimiento de contratación, y al amparo de un mayor esfuerzo justificar las razones por las que considera importante el montaje en fábrica con efectos comparativos y de ventaja evaluativa, de frente a la prueba presentada por el objetante en torno a la garantía en la igualdad de condiciones, en vista que no se ha logrado este tipo de análisis por parte de la Municipalidad de Aserrí a efectos de desvirtuar la prueba aportada. En ese sentido esa Administración deberá valorar la prueba aportada por el recurrente a partir de todas las rondas de objeciones presentadas, información que se ha puesto a disposición de esa Administración, y en caso de considerar que no es posible atender lo requerido por el objetante deberá incluir criterio técnico suscrito por profesional responsable en el expediente de contratación que justifique mantener el factor de evaluación. (...)** Asimismo, también se llama la atención de esa Municipalidad a efectos que sea posterior a la valoración de la prueba ofrecida por el objetante, que se proceda con la publicación de las condiciones definitivas del cartel. Así las cosas, se declara **parcialmente con lugar** el recurso de objeción interpuesto y se instruye a la Administración para que proceda al análisis que permita acreditar con certeza técnica ya sea el mantenimiento -por trascendente- del factor de evaluación indicado o bien, su eliminación por la condición contrario, valoración que en todo caso es de resorte exclusivo de la Administración como concedora del objeto contractual. (...)" (el texto **resaltado y subrayado** en ambas citas no pertenece al original).

Con base en lo expuesto, se concluye que, si bien la carga de la prueba recae exclusivamente en quien interpone el recurso, **la Administración tiene el deber de pronunciarse sobre cada uno de los alegatos planteados en los recursos**, conforme lo dispone expresamente el artículo 254 del RLGC. En este contexto, la Administración está llamada a considerar todos los aspectos técnicos (y prueba aportada) a su alcance para disponer de elementos de juicio suficientes que permitan tomar las mejores decisiones posibles. A través de un enfoque riguroso en los aspectos técnicos, se busca garantizar que las decisiones en los procesos de licitación sean informadas y justas, beneficiando a todas las partes involucradas y alineándose con el interés público. Esto resulta fundamental para preservar la integridad y la confianza en el sistema de contratación pública.

V.- SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR LA EMPRESA INNOVAFARMA S.A. Los argumentos de objeción de la empresa recurrente, así como los argumentos de respuesta de la Administración, se encuentran en el expediente electrónico del Procedimiento Especial No. 2025XE-000008-0001101142, dentro del sistema digital unificado. Asimismo, en lo sucesivo toda referencia al pliego de condiciones se entenderá debe accederse a su versión actual de la siguiente manera: en SICOP, en [2. Información de Cartel], Número de procedimiento "2025XE-000008-0001101142" Número de SICOP 20250100223 Secuencia 01 (impugnada) de fecha 15/01/2025; que lleva a la ventana "Ingreso del pliego de condiciones", ante lo cual, en adelante se referenciará como: **"ver pliego de condiciones en SICOP"**. En relación con el documento complementario al pliego de condiciones respecto del cual se desarrollan los temas objetados, se debe consultar el anterior direccionamiento, en [F. Documento del cartel], No. 2 Nombre del documento **"Pliego de Condiciones"** que contiene el archivo adjunto **"Pliego de Condiciones.zip (4.61 MB)"**; el cual al descargarse y descomprimirse debe accederse a la carpeta denominada **"Documentos Técnicos"** propiamente el documento **"1. Petición 2617183.pdf"**.

1) Sobre los plazos y condiciones de entrega. El pliego de condiciones en el **Formulario de SICOP** establece que la modalidad de entrega es según demanda, con una cantidad referencial de 600.000 unidades, distribuidas en cuatro entregas iguales con intervalos de tres meses. La primera entrega está programada 120 días naturales después de la notificación de la orden de compra en SICOP. Por otra parte, en los documentos complementarios adjuntos al SICOP, se especifica respecto a este tema que en el documento 1. Petición 2617183.pdf que, al ser una compra según demanda, la cantidad total y las fechas de entrega son referenciales, y cualquier variación en estos aspectos será comunicada al proveedor con 60 días de anticipación (**ver pliego de condiciones en SICOP**, el documento **"1. Petición 2617183.pdf"**).

Criterio de División: Se observa que la empresa objetante realiza una interpretación respecto del manejo de plazos de entrega establecido en el pliego de condiciones, e incluso plantea con soporte en la prueba documental que aporta, supuestos de hecho donde según su ejercicio de interpretación y razonamiento, resulta de difícil o imposible cumplimiento el plazo de entrega estipulados en los términos analizados en su recurso de objeción.

Por su parte la Administración en su contestación a la audiencia especial conferida, explica cómo es que, de acuerdo a las condiciones del pliego de condiciones es que debe interpretar y aplicar el manejo de plazos en relación a las entregas dentro del marco de la contratación que resulta ser en modalidad de entrega según demanda.

La interacción previa, tal cómo lo aprecia esta Contraloría General, se ajusta claramente a una solicitud de aclaración. La empresa objetante tiene su óptica de cómo aplican los plazos de entrega, y por su parte la Administración aclara en contraposición a los supuestos planteados, en su ejercicio de interpretación auténtica del pliego de condiciones, cómo es que deben entenderse y aplicarse en fase de ejecución contractual, los plazos de entrega.

Según el artículo 93 del RLGCP, las solicitudes de aclaración deben ser presentadas ante la Administración y resueltas por esta última (ver considerando segundo). En consecuencia, esta División de Contratación Pública no tiene competencia para referirse a este punto del recurso, ya que se trata de un tema propio de una solicitud de aclaración y no de una objeción al pliego de condiciones. Por lo tanto, se **rechaza de plano** este alcance del recurso.

Consideración de Oficio: No obstante, respecto de lo anterior, es importante destacar que la Administración ha proporcionado una explicación sobre cómo debe interpretarse y aplicarse el pliego de condiciones en relación a los plazos de entrega. Ante la aclaración proporcionada por la Administración, se instruye a ésta última a valorar cuidadosamente si de la lectura del pliego de condiciones se desprende dicha interpretación, y de no ser así, que proceda a realizar las modificaciones al pliego de condiciones, que considere pertinentes, o circule un comunicado de aclaración de conformidad con el procedimiento contemplado en el artículo 93 del RLGCP.

Además, se ordena a la Administración que, de realizar eventualmente las modificaciones al pliego de condiciones o emitir un comunicado de aclaración, procure la publicidad correspondiente, de acuerdo con las regulaciones para estas contrataciones.

2) Plazo Insuficiente para las Entregas Según Demanda. Sobre lo establecido en el pliego de condiciones en cuanto al plazo de entrega, **se remite a lo indicado en el punto anterior. (ver pliego de condiciones en SICOP, el documento "1. Petición 2617183.pdf" y campos correspondientes en el formulario de SICOP).**

Criterio de División: En el presente caso, se aprecia una discrepancia entre los análisis realizados por las partes. Por un lado, la empresa objetante sostiene que el plazo de 60 días para la notificación de cambios en las entregas según demanda resulta insuficiente en atención a las condiciones del mercado y los tiempos de abastecimiento requeridos por los fabricantes de medicamentos, los cuales, según la prueba documental aportada, exigen períodos mínimos de producción y logística de entre 120 y 150 días naturales.

Por otro lado, la Administración rechaza dicha argumentación con base en la mención de un **análisis técnico realizado por la Sub-Área de Programación de Bienes y Servicios**, que fundamenta la planificación de la compra en datos históricos de consumo, proyecciones logísticas y consideraciones de criticidad del medicamento en cuestión, estableciendo que el plazo de 60 días es adecuado para la programación y ejecución del contrato.

Ahora bien, **no indica puntualmente la Administración cuáles documentos en el pliego de condiciones en SICOP corresponden a los análisis técnicos realizados por la Sub-Área de Programación de Bienes y Servicios.** Y en su contestación a la audiencia inicial lo que señala es que: "(...) *Todos los análisis realizados y mencionados anteriormente son de acceso público y pueden ser consultados por cualquier posible proveedor en la solicitud de contratación número 0062025114200001 de fecha 19 de noviembre de 2024, visible en el siguiente enlace de la plataforma_SICOP: https://www.sicop.go.cr/moduloPcont/pcont/ctract/es/CE_SCJ_GSQ003_C.jsp?isPopup=Y&contract_req_no=SC202501000054 (...)*".

El enlace de internet señalado por la Administración dirige a un formulario de SICOP que **no forma parte del pliego de condiciones**, sino que corresponde a la documentación propia de la Decisión Inicial. En consecuencia, la presunta prueba presentada por la Administración en su contestación no resulta admisible. Asimismo, la Administración debe considerar que toda documentación que se estime como complemento del pliego de condiciones debe adjuntarse debidamente y completarse en los espacios correspondientes dentro de los formularios de SICOP dispuestos para la información específica del pliego de condiciones.

Vista la contestación de la Administración a la audiencia especial conferida, se aprecia cómo **ésta no realiza un análisis de la prueba aportada por la empresa objetante**, la cual constituye prueba documental de recibo para un ejercicio de valoración por parte de la Administración, respecto de lo cual se remite a los considerandos tercero y cuarto de esta resolución, con énfasis en este último.

En tal sentido, era deber de la Administración, bajo el principio de fundamentación expuesto en dichos considerandos y conforme a los términos normativos, **haber realizado un análisis detallado de la prueba aportada al expediente de objeción por parte de la empresa recurrente y, con criterio técnico, desacreditarla de manera específica, aportando elementos concretos que sustenten su rechazo.**

Dicho de otro modo, la objetante expone con respaldo en prueba documental que los plazos establecidos en el pliego de condiciones -según su criterio- resultan insuficientes para garantizar el cumplimiento contractual, lo que genera incertidumbre jurídica y riesgos operativos. En consecuencia, corresponde a la Administración rebatir esta argumentación mediante un análisis técnico que valore objetivamente la prueba presentada, justificando con datos concretos la razonabilidad del plazo de 60 días establecido en el pliego de condiciones, o bien, considerando la pertinencia de ajustes en atención a las circunstancias del mercado.

En consecuencia, se ordena a la Administración analizar dicha prueba y emitir un criterio técnico fundamentado que determine, de manera objetiva, si se mantiene el plazo actualmente establecido o si, a partir del análisis de la prueba presentada por la recurrente, se procede a modificar los plazos de entrega y de notificación anticipada al eventual contratista.

Siendo que la Administración no se refirió a la prueba aportada por la empresa objetante, se procede a declarar **parcialmente con lugar** el recurso de objeción presentado, en el sentido de que **debe la Administración analizar desde el punto de vista técnico la procedencia -o no- de aplicar los plazos propuestos**, sobre todo cuando en aparente línea con el objeto contractual **se aporta prueba documental que debe ser analizada.** Dicho estudio técnico deberá documentarse e incorporarse oportunamente al expediente, y si de ello emanan modificaciones al pliego de condiciones, deberá la Administración gestionar la correspondiente publicidad de acuerdo con los términos establecidos para este tipo de contrataciones.

5.2 - Recurso 800202500000126 - VMG PHARMA, SOCIEDAD ANONIMA

Multas y Cláusula penal - Argumento de las partes

Ver argumentos de las partes del **Recurso 800202500000126 - VMG PHARMA S.A.**, en el expediente de objeción en SICOP.

Multas y Cláusula penal - Argumentación de la CGR

Parcialmente con lugar (Ley 9986)

V.- SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR LA EMPRESA VGM PHARMA S.A. Los argumentos de objeción de la empresa recurrente, así como los argumentos de respuesta de la Administración, se encuentran en el expediente electrónico del Procedimiento Especial No. 2025XE-000008-0001101142, dentro del sistema digital unificado. Asimismo, en lo sucesivo toda referencia al pliego de condiciones se entenderá debe accederse a su versión actual de la siguiente manera: en SICOP, en [2. Información de Cartel], Número de procedimiento "2025XE-000008-0001101142" Número de SICOP 20250100223 Secuencia 01 (impugnada) de fecha 15/01/2025; que lleva a la ventana "Ingreso del pliego de condiciones", ante lo cual, en adelante se referenciará como: "**ver pliego de condiciones en SICOP**". En relación al documento complementario al pliego de condiciones respecto del cual se desarrollan los temas objetados, se debe consultar el anterior direccionamiento, en [F. Documento del cartel], No. 2 Nombre del documento "*Pliego de Condiciones*" que contiene el archivo adjunto "*Pliego de Condiciones.zip (4.61 MB)*"; el cual al descargarse y descomprimirse debe accederse a la carpeta denominada "*Documentos Técnicos*" propiamente el documento "*4. Ficha empaque.pdf*"; y en la carpeta denominada "*Documentos Cláusula Penal*" el documento "*PC SICOP 10. Quantum tecnico.pdf*".

1) Sobre el empaque terciario. Se tiene en el pliego de condiciones al respecto indica: "(...) **DESCRIPCIÓN DEL PRODUCTO: AMITRIPTILINA CLORHIDRATO 10 MG. TABLETA RECUBIERTA. / EMPAQUE: / Opción 1: / • SECUNDARIO: caja de cartón u otro material resistente, con 500 a 1000 tabletas recubiertas. / • Terciario: corrugado con 10000 a 20000 tabletas recubiertas. / Opción 2: / • SECUNDARIO: caja de cartón u otro material resistente, con 100 tabletas recubiertas. / • Terciario: corrugado con 10000 a 12000 tabletas recubiertas. / • CUATERNARIO: opcional. / Opción 3: / • SECUNDARIO: caja de cartulina u otro material resistente, con 30 tabletas recubiertas. / • Terciario: corrugado con 3000 a 6000 tabletas recubiertas. / • CUATERNARIO: opcional (...)**" (ver pliego de condiciones en SICOP, el documento "*4. Ficha empaque.pdf*").

Criterio de División: En razón del allanamiento de la Administración y con respaldo en lo dispuesto en el artículo 89 de la LGCP y el 249 del RLGP, se procede a declarar **con lugar** este aspecto del recurso presentado. Se presume que la Administración evaluó con criterio técnico la procedencia y conveniencia de la modificación propuesta en el pliego de condiciones, lo cual recae completamente en su responsabilidad. Adicionalmente, se ordena a la Administración llevar a cabo las adecuaciones necesarias en el pliego de condiciones y gestionar la correspondiente publicidad de acuerdo con los términos establecidos para este tipo de contrataciones.

2) Sobre el tema de multas y cláusulas penales. En los documentos complementarios al pliego de condiciones, se incorporó el documento técnico denominado "*10. Quantum tecnico.pdf*" que a grandes rasgos se calculan las sanciones en función del número de días de retraso, el nivel de impacto en la población y el valor de los bienes. (ver pliego de condiciones en SICOP, el documento "*10. Quantum tecnico.pdf*").

Criterio de División: El recurso de objeción ha sido concebido en el ordenamiento jurídico como un mecanismo para eliminar obstáculos injustificados a la libre participación y garantizar que el pliego de condiciones se ajuste a las normas y principios del ordenamiento jurídico. Un elemento esencial de este acto recursivo es su adecuada fundamentación respecto de los aspectos impugnados, lo cual cobra especial relevancia dada la presunción de validez que reviste el pliego de condiciones como acto administrativo emanado de la Administración.

Esta última, en su calidad de ente gestor, posee el conocimiento más preciso sobre sus necesidades y sobre el interés público que debe satisfacer, en concordancia con las competencias, potestades y funciones que le han sido conferidas por el ordenamiento jurídico.

Es por ello que cuando se presenta un recurso de objeción contra multas y cláusulas penales en la contratación pública, se espera un **alto nivel de fundamentación** por parte del objetante, que se traduce en un criterio jurídico robusto que justifique la impugnación. Este deber de fundamentación se manifiesta en varios aspectos clave, todos ellos esenciales para que el recurso sea considerado admisible y con posibilidades de éxito.

En relación con la fundamentación de este tipo de recursos, la Contraloría General de la República ha sostenido de manera reiterada que la Administración licitante -como ya se señaló líneas previas- es la mejor concedora de sus necesidades y, en consecuencia, le corresponde definir los requerimientos cartelarios con base en su potestad discrecional y en función del interés público. En este sentido, se ha indicado que no es posible modificar tales requerimientos sin una justificación técnica y jurídica suficientemente sólida (ver resolución R-DCA-577-2008 del 29 de octubre de 2008).

Asimismo, se ha establecido que, si la Administración ha determinado de manera sustentada una forma idónea de satisfacer sus necesidades, los potenciales oferentes no pueden pretender que se modifique el objeto contractual simplemente porque cuentan con una alternativa distinta para alcanzar el mismo resultado. Admitir tal posibilidad implicaría comprometer la discrecionalidad administrativa y transformar los procedimientos de contratación en un ajuste permanente a las capacidades individuales de los oferentes (ver resolución RC-381-2000 del 18 de septiembre del 2000).

No obstante, el ordenamiento jurídico reconoce que las actuaciones administrativas no siempre están precedidas de los estudios necesarios y suficientes para garantizar su plena conformidad con el marco normativo vigente. En virtud de ello, se otorga a los interesados la posibilidad de desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos, siempre que logren demostrar que éstos contravienen los principios rectores de la contratación pública, conforme lo establecido en el artículo 8 de la LGCP.

En el presente caso, se tiene que el documento técnico a ser debatido por parte de la empresa objetante es el denominado "*10. Quantum tecnico.pdf*" referenciado al inicio de este alcance, para lo cual si se discrepa de los estudios de la Administración, se deben rebatir con criterios emitidos por profesionales calificados en los términos de la normativa aplicable (ver considerando tercero de esta resolución), lo cual, en cuanto al deber de fundamentación, es concordante con lo resuelto en las resoluciones R-DCP-SICOP-00007-2025 del 07 de enero de 2025 y R-DCP-SICOP-00161-2025 del 29 de enero de 2025.

En ese contexto, artículos 88 y 95 de la LGCP, en concordancia con los numerales 246 y 254 del RLGP establecen que la carga de la prueba recae sobre quien interpone el recurso de objeción. Por lo tanto, el objetante debe aportar y fundamentar debidamente la prueba que acredite que la exigencia impugnada carece de justificación técnica, legal o financiera. En ese sentido, no basta con solicitar la modificación del cartel para permitir la participación de un determinado bien o sistema; es indispensable demostrar que el mismo no solo es de calidad y eficiente, sino que también satisface de manera integral los requerimientos de la Administración y el interés público.

Dicho criterio ha sido reiterado por la Contraloría en diversas resoluciones y se mantiene vigente a la fecha, conforme se desprende de pronunciamientos recientes sobre la materia, entre los que se puede citar entre muchos los contenidos en las resoluciones: R-DCP-SICOP-00071-2025 del 15 de enero, que destaca la importancia del deber de fundamentación en los recursos de objeción contra el pliego de condiciones, requiriendo respaldo técnico y/o demostrativo para las argumentaciones; R-DCP-SICOP-00131-2025 del 24 de enero, y R-DCP-SICOP-00155-2025 del 24 de enero, que también hacen referencia (estos dos anteriores) al deber de fundamentación en los recursos de objeción, indicando que se deben presentar argumentos adecuadamente fundamentados, con la prueba idónea y la invocación de los principios y normas infringidas; la resolución R-DCP-SICOP-00195-2025 del 4 de febrero, también enfatiza el deber de fundamentación, señalando que los recursos deben ir acompañados de pruebas sólidas y estudios técnicos que desvirtúen los criterios de la Administración (todas las resoluciones anteriores del presente año 2025).

Enfáticamente se tienen resoluciones que desarrollan el tema de multas y cláusulas penales junto con el deber de fundamentación implícito, entre ellas la R-DCA-SICOP-00293-2023 del 23 de febrero de 2023; R-DCP-SICOP-01560-2024 del 9 de octubre de 2024 y R-DCP-SICOP-01664-2024 del 24 de octubre de 2024.

Con base en lo previamente expuesto, ante la falta de observancia al deber de fundamentación que se indica en los artículos 88 de la LGCP y 246 de su Reglamento, deriva en consecuencia que se debe **rechazar de plano** el recurso de objeción interpuesto, con fundamento en los artículos 87 de la LGCP y 245, inciso c) del RLGP.

6. Aprobaciones

Encargado	LUIS ALONSO CORRALES ASTUA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	18/02/2025 14:45	Vigencia certificado	10/03/2022 14:54 - 09/03/2026 14:54
DN Certificado	CN=LUIS ALONSO CORRALES ASTUA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=LUIS ALONSO, SURNAME=CORRALES ASTUA, SERIALNUMBER=CPF-01-0999-0010		
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	ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	18/02/2025 14:46	Vigencia certificado	16/11/2023 15:59 - 15/11/2027 15:59
DN Certificado	CN=ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ALFREDO, SURNAME=AGUILAR ARGUEDAS, SERIALNUMBER=CPF-01-1249-0197		
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	21/02/2025 23:59		
Número resolución	R-DCP-SICOP-00289-2025	Fecha notificación	18/02/2025 14:49