R-DCA-0688-2017

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa. San José, a las doce horas cincuenta y tres minutos del veintiocho de agosto de dos mil diecisiete. ----------

Recurso de objeción interpuesto por **GBM DE COSTA RICA, S A.** en contra del cartel de la licitación pública **2017LN-000001-0011700001** promovida por el **SISTEMA DE EMERGENCIAS 9-1-1** para la adquisición del "Servicio de Arrendamiento de Solución de Telefonía IP".----------

RESULTANDO

I. Que GBM de Costa Rica, S A. presentó en fecha once de agosto de dos mil diecisiete recurso de objeción. ----------

II. Que mediante auto de las nueve horas del dieciséis de agosto de dos mil diecisiete se otorgó audiencia especial a la Administración licitante. Dicha audiencia fue atendida mediante oficio número 911-LO-2017-1434 del 21 de agosto de 2017.----------

III. En el procedimiento se han observados la disposiciones legales respectivas.----------

CONSIDERANDO

I. Sobre el fondo. Presenta la objetante los siguientes argumentos. **1) Experiencia.** Manifiesta la objetante que en los puntos 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5 se exige, sin que exista realmente una justificación válida, que toda experiencia debe ser en el territorio nacional, limitando su participación dado que mucha de su experiencia es a nivel regional (Centroamérica), por ende la solicitud puntual es que sea removido el término "Territorio Nacional' y que se permita la evaluación de experiencia adquirida en el exterior. Por su parte, la objetante señala que la experiencia de proyectos implementados en territorio nacional es requerida para garantizar que el oferente cuenta con la experiencia mínima indispensable en proyectos de esta envergadura, tanto en labores de implementación como en la atención de eventos de soporte técnico, monitoreo y resolución, en especial considerando el compromiso que adquiere para cumplir con los acuerdos de nivel de servicio mensuales para los componentes de alta criticidad que se exigen en el pliego cartelario, punto 7 del capítulo II, como a central telefónica, centro de contactos y sistema de grabación. Agrega, que con base en los niveles de disponibilidad mensuales establecidos en el pliego cartelario, el Sistema de Emergencias 9-1-1 debe garantizar que la experiencia del contratista en la implementación de proyectos en el territorio

nacional le permita brindar la solución en los términos requeridos en el cartel, caso contrario se expone al país a un riesgo de continuidad de servicio 9-1-1. **Criterio de la División.** En este apartado del recurso, se debe indicar que la Administración al contestar la audiencia especial conferida sobre el argumento expuesto por la recurrente de que se le limita la participación al permitir específicamente experiencia nacional no fundamenta las razones por las cuales para este concurso en específico únicamente resulta procedente la experiencia nacional y no la que se haya obtenido en el exterior. Si bien es cierto, explica la necesidad pública y lo esencial que es el servicio de emergencias, sobre lo cual sin lugar a dudas lo comparte este órgano contralor, no explica de qué manera esas características del sistema y de la trascendencia de su prestación a nivel nacional justifiquen que se limite la experiencia que sea admisible para este concurso, lo cual se hace indispensable como parte de las garantías mínimas que debe observar la Administración frente al principio de libre concurrencia. De esa forma, se hace indispensable que en caso de que se pretenda mantener estos requerimientos y considerando la falta de justificaciones, deberá la Administración realizar un análisis y documentarlo, mediante el cual se explique de manera amplia y debidamente fundamentada las razones por las cuales las particularidades del servicio a prestar objeto de este concurso requieran necesariamente que se solicite únicamente experiencia nacional y se excluya la experiencia de los oferentes obtenida en el exterior. Dicho estudio deberá incorporarse al expediente administrativo del procedimiento y darle la debida publicidad para que sea de acceso a todos aquellos oferentes interesados en participar en este concurso, lo cual podrá ser discutido eventualmente mediante recurso de objeción.. Así las cosas, se declara **parcialmente con lugar** este extremo del recurso siendo que la Administración debe justificar debidamente el requerimiento cartelario. **2) Volumen de llamadas.** Señala la objetante que en el punto 5.1.6 el volumen de llamadas es de 16000 llamadas diarias entrantes. En este sentido, expone que si toma como base que el servicio de emergencia 9-1-1 es un centro de llamadas donde convergen todas las instituciones de emergencia, resulta que el 100% del tráfico no es una eventual emergencia, por lo que el solicitar un número de llamadas tan alto, solamente se le puede atribuir a un negocio tipo "Call Center" que de manera masiva brinde este servicio y aún así en muchos casos no graban las llamadas, no manejan "workflow" o flujos de trabajo. Agrega, que un porcentaje importante de llamadas vienen del exterior, dado que este tipo de flujos de llamada solamente se concentra en

empresas como Amazon, Convergys, Teletech, entre otros, que poseen equipo de operadores superiores a los 200+ usuarios en forma simultánea. Lo que, a su criterio claramente es una limitante al momento de ofertar, dado que a nivel de Costa Rica las empresas que poseen esta experiencia son prácticamente nulas y sobre todo no existe un método real de equiparar esta experiencia con el giro de trabajo que posee un sistema de emergencia. Agrega, que la cantidad de las llamadas que solicita la Administración debe de ser proporcional con relación con los flujos existentes en el mercado nacional por lo que pedir un número tan alto, y el no indicar si ese es el número real o es la proyección que posee trae consigo la imposibilidad de los potenciales oferentes de participar sobre los supuestos que pide la Administración y que solicita como requisitos de admisión al proceso. Por lo que, solicita que ese número sea ajustado a la realidad existente en la institución como experiencia previa esto con el fin de asegurarse que los potenciales oferentes tengan la experiencia previa en la implementación de este tipo de soluciones, dado que a nivel técnico la institución puede darse cuenta de si la solución ofertada por cada uno de los oferentes posee capacidad de crecimiento y sostenimiento necesaria para llegar a un volumen de llamadas entrantes como las solicitadas por la institución. Al respecto, la Administración indica que con la finalidad de evidenciar que el recurrente desconoce de las actividades que se desarrollan en la atención y trámite de llamadas de emergencias se adjunta un reporte con información extraída de la plataforma de voz actual, con la cantidad de llamadas mensuales recibidas durante todo el año 2016 y los meses de enero a junio del año 2017, con lo cual se podrá corroborar que la solicitud planteada para que los proyectos por referenciar cumplan con un número igual o superior a las 16000 llamadas, solamente representa un crecimiento del 1% con respecto al tráfico de voz que actualmente se recibe a través de la línea 9-1-1. Agrega, que esta información es sobre la que se elaboró el cartel de requerimientos pues es una obligación de ley contar con una solución cuyo dimensionamiento tecnológico permita atender y tramitar todas las llamadas que ingresen a la línea 9-1-1, así como el proceso de distribución de éstas a los agentes en el centro de llamadas y el proceso de grabación de cada una de ellas, por cuanto están de por medio vidas humanas y trámites judiciales y administrativos. Asimismo, indica que la recurrente no presenta las pruebas que permitan conocer la referencia que se hace sobre los flujos de llamas existentes en el mercado nacional, lo que dificulta poder conocer cuál es la comparación que desea

realizar contra el volumen de llamadas entrantes que recibe el 9-1-1. **Criterio de la División.** En este punto del recurso, la recurrente cuestiona la cantidad de 16.000 llamadas días entrantes que requiere el cartel. Sin embargo, no explica la manera por medio de la cual el servicio que puede ofrecerle a la Administración cumplirían a cabalidad con la satisfacción del interés público, tal y como lo exige el numeral 178 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, al disponer lo siguiente: "*El recurso deberá presentarse con la prueba que se estime conveniente y debidamente fundamentado a fin de demostrar que el bien o el servicio que ofrece el recurrente puede satisfacer las necesidades de la Administración*." (El subrayado no es original). Es así como en el presente caso, la objetante únicamente se limita a cuestionar el volumen de llamadas, lo cual a propósito se tratan de meras afirmaciones sin prueba alguna, pero no explica de qué manera podría satisfacer la necesidad pública sin requerir que se demande ese número de llamadas entrantes diarias establecido por la Administración en el cartel. Por lo cual, debió la recurrente explicar cuál es el número de llamadas entrantes diarias con las que podría cumplir y a partir de esto demostrar sin lugar a dudas que la necesidad del Servicio de Emergencias 9-1-1 se vería satisfecha y se cumplía con el fin público encomendado a dicha institución. Aunado lo expuesto anteriormente, se debe indicar que la Administración al contestar la audiencia especial justificó el número requerido de 16.000 llamadas diarias mediante un reporte de las llamadas de los años 2016 y del 2017 hasta el mes de junio, con lo cual se demuestra que se trata de una cifra que tiene un fundamento en el flujo diario que debe atender la institución. Con base en lo explicado anteriormente, se **rechaza de plano** el recurso en este extremo. **3) Multas.** Expone la recurrente que a nivel de multas igualmente impugna el pliego cartelario, pues claramente resultan desproporcionadas e irrazonables, si se toma como base que un 5% en términos del monto total del contrato es algo extremadamente alto. Como una muestra de ello es que en el punto 6.1 del cartel. Por lo que, argumenta que si realiza el cálculo de una eventual multa el monto es excesivo si considera que es por cada día de atraso; siendo este únicamente un ejemplo de lo excesivo que los 16 tipos de multa que establece el cartel coloca para cumplimiento de los proveedores. Además, expone que no consta en el expediente ningún estudio técnico financiero que demuestre la razonabilidad y proporcionalidad de las multas que se pretenden cobrar, lo que hace que se trate de porcentajes carentes de la justificación y motivación. Por lo tanto, solicita que se revisen los porcentajes de las multas a

cobrar y se adecúen a los principios de razonabilidad y proporcionalidad que estipula la legislación vigente, previo estudio técnico - financiero que lo demuestre. Al respecto, señala la Administración que en relación con lo regulado en el punto 6.1 del cartel ha revalorado la decisión y adecuará el parámetro de cálculo para dicha multa. Agrega, que respecto a las multas definidas en los puntos 6.2, 6.3, 6.10, 6.11, 6.4, 6.5, 6.6, 6.7, 6.8, 6.9, 6.12, 6.13, 6.14, 6.15 y 6.16 considera que se han aplicado los principios de libre concurrencia, igualdad de trato, equilibrio de intereses, razonabilidad y proporcionalidad, dado que la aplicación de la posible multa está basada sobre el costo mensual del arrendamiento. **Criterio de la División.** Visto el allanamiento expreso que realiza la Administración en relación con el punto 6.1, se declara **con lugar** el recurso en cuanto a este extremo. Partiendo del supuesto de que la entidad licitante es quien mejor conoce sus necesidades y las características técnicas que requiere, no encuentra esta División objeción en el allanamiento, sin embargo, debe advertirse que corre bajo entera responsabilidad de la Administración, pues se entiende que con la modificación que se propone realizar al cartel, se verán satisfechas de mejor manera las necesidades respecto al servicio que desea contratar. Ahora bien, en relación con la mención que hace la recurrente de manera general sobre las multas, siendo que no realiza un ejercicio argumentativo específico sobre cada una de ellas, se debe indicar que se **rechaza de plano** por falta de fundamentación. Esto, en razón de que es obligación de la objetante demostrar para cada punto en concreto del cartel la disconformidad que a su criterio presenta, y no como ocurrió en este caso en el cual la recurrente únicamente indicó que las multas resultan desproporcionadas e irrazonables, sin remitir la fundamentación o prueba correspondiente para sustentar su afirmación, siendo que únicamente hace el ejercicio para una sola de ellas, a saber el punto 6.1 del cartel. ----------

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en las disposiciones de los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 49 y 81 de la Ley de Contratación Administrativa, 180 de su Reglamento, se resuelve: **DECLARAR PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de objeción interpuesto por **GBM DE COSTA RICA, S A.** en contra del cartel de la licitación pública **2017LN-000001-0011700001** promovida por el **SISTEMA DE EMERGENCIAS 9-1-1** para la adquisición del “Servicio de Arrendamiento de Solución de Telefonía IP”. **2)** De

conformidad con el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa. ----------

NOTIFIQUESE. ----------

Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado

Karen Castro Montero
Fiscalizadora

KMCM/chc
NI: 20228, 20814
NN: 09783 (DCA-1844)
G: 2017002548-1