

R-DCA-0508-2018

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las nueve horas del treinta y uno de mayo del dos mil dieciocho.-----

RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la señora **MARIA VANESSA ARIAS FALLAS** en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN PÚBLICA 2018LN-000001-0003400001** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE MONTES DE OCA** para la contratación del servicio de administración, gestión y operación del CECUDI del distrito de San Pedro en el cantón de Montes de Oca, recaído a favor del consorcio conformado por **IVANNIA VERÓNICA CASTILLO QUIRÓS - ICQ INFANCIA CRECE QUERIDA PARA AMERICA LATINA S.R.L.** por un monto total de ₡118.881.900. -----

RESULTANDO

I. Que el dieciocho de mayo dos mil dieciocho, la señora María Vanessa Arias Fallas presentó ante la Contraloría General de la República recurso de apelación en contra del acto de adjudicación de la licitación promovida por la Municipalidad de Montes de Oca para la contratación del servicio de administración, gestión y operación del CECUDI del distrito de San Pedro en el cantón de Montes de Oca. -----

II. Que mediante auto de las diez horas del veintidós de mayo del dos mil dieciocho, esta División solicitó a la Administración la remisión del expediente administrativo de la referida licitación, lo cual fue atendido mediante el oficio D.Alc.412-2018 del veintidós de mayo del dos mil dieciocho, el cual se encuentra agregado al expediente de la apelación. En dicho oficio se indicó lo siguiente: *“La Licitación Pública que nos ocupa, se ha tramitado en Expediente Electrónico en el sistema digital SICOP, por lo que no contamos con expediente físico.”* -----

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

CONSIDERANDO

I. SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN RECURRIDO: Se observa que en su recurso, la señora María Vanessa Arias Fallas indicó que presentaba recurso de apelación *“...EN CONTRA DEL ACTO DE ADJUDICACIÓN DE LA LICITACIÓN ABREVIADA 00001-0000001 DENOMINADA ‘CONTRATACIÓN PARA LOS SERVICIOS DE OPERACIÓN DEL CECUDI EN EL DISTRITO DE SAN PEDRO, CANTÓN DE MONTES DE OCA’* (ver folio 02 del expediente de la apelación), sin embargo, revisado el expediente electrónico en el sistema integrado de compras públicas denominado SICOP, se observa que el nombre correcto del

procedimiento es “Licitación Pública Nacional” y el número correcto del procedimiento es “2018LN-000001-0003400001” (ver punto 2. Información de cartel, acceso denominado “2018LN-000001-0003400001 [Versión Actual], página denominada ‘Detalles del concurso’, en el sistema integrado de compras públicas denominado SICOP). Por lo tanto, en aplicación del principio ‘pro accione’, esta División entiende que existe un error material por parte de la recurrente al momento de hacer referencia al nombre y al número del procedimiento de la licitación que recurre, razón por la cual para los efectos del trámite de dicha acción recursiva se entiende que el recurso es en contra del acto de adjudicación de la licitación pública nacional 2018LN-000001-0003400001 promovida por la Municipalidad de Montes de Oca. -----

II. HECHOS PROBADOS: Para la resolución del presente asunto se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que el consorcio conformado por Ivannia Verónica Castillo Quirós – ICQ Infancia Crece Querida para América Latina S.R.L. presentó oferta económica en la licitación pública 2018LN-000001-0003400001, y entre otras cosas, indicó:

Esta oferta tiene un costo unitario de **€132.091.00 (CIENTO TREINTA Y DOS MIL NOVENTA Y UN COLONES EXACTOS)** por niño matriculado para un costo mensual para 75 niños de **€9.906.825.00 colones exactos (NUEVE MILLONES NOVECIENTOS SEIS MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO COLONES EXACTOS)**, libres de impuestos, desglosados de la siguiente manera:

SALARIOS NETOS	3488774
CCSS	1499432
POLIZAS INS RT	105000
ALIMENTACION INCLUYE LECHE	2700072
PRODUCTOS DE LIMPIEZA- HIGIENE	225000
SERV.LEGALES CONTADOR	50000
AGUINALDO, VACACIONES, CESANTIA	850000
TELEFONO, INTERNET, ELECTRICIDAD, AGUA, MONITOREO	175000
MATERIALES NIÑOS - BOTIQUIN	250000
MANTENIMIENTO, IMPREVISTOS, Y OTROS GASTOS	128812
RETENCION 2%	198150
UTILIDAD	236585
TOTALES	9.906.825

El costo total de la oferta para el CECUDI MONTES DE OCA por un periodo de 1 AÑO es de: ₡118.881.900.00 (CIENTO DIECIOCHO MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y UN MIL NOVECIENTOS COLONES exactos). Libres de impuestos.

NOTA 1- ESTA OFERTA SE COTIZO DE ACUERDO A LA CANTIDAD DE PERSONAL DETALLADO ANTERIORMENTE SEGÚN LO SOLICITADO EN EL CARTEL Y DE ACUERDO A LOS SALARIOS MINIMOS ESTIPULADOS PARA EL 2018.

(ver punto 3 denominado 'Apertura de ofertas', acceso denominado 'Apertura finalizada', página denominada 'Resultado de la apertura', oferta Ivannia Verónica Castillo Quirós, en el sistema integrado de compras públicas denominado SICOP). **2)** Que la apertura de las ofertas de la licitación pública 2018LN-000001-0003400001 promovida por la Municipalidad de Montes de Oca se realizó el 12 de marzo del 2018 (ver punto 3 denominado 'Apertura de ofertas', acceso denominado 'Apertura finalizada', página denominada 'Resultado de la apertura', en el sistema integrado de compras públicas denominado SICOP).-----

II. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO: El artículo 86 de la Ley de Contratación Administrativa dispone que: *“La Contraloría General de la República dispondrá, en los primeros diez días hábiles, la tramitación del recurso, o en caso contrario, su rechazo por inadmisibles o por improcedencia manifiesta. Esta facultad podrá ejercerse en cualquier etapa del procedimiento en que se determinen esos supuestos.”* En relación con lo anterior, el artículo 186 del Reglamento a dicha ley dispone que: *“Dentro del plazo de los diez días hábiles siguientes al vencimiento del plazo para apelar, la Contraloría General de la República deberá analizar la admisibilidad y procedencia general del recurso, procurando detectar en esta etapa las gestiones inadmisibles o manifiestamente improcedentes, para proceder a su rechazo inmediato.”* Por otra parte, el artículo 88 de la Ley de Contratación Administrativa establece el deber de fundamentar el recurso de apelación, ello en los siguientes términos: *“El recurso de apelación deberá indicar, con precisión, la infracción sustancial del ordenamiento jurídico que se alegue como fundamento de la impugnación. Cuando se discrepe de los estudios que sirven de motivo a la administración para adoptar su decisión, el apelante deberá rebatir, en forma razonada, esos antecedentes; para ello, deberá aportar los dictámenes y estudios emitidos por profesionales calificados.”* Y además, el artículo 188 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa enumera las causas por las cuales procede rechazar de plano por improcedencia manifiesta el recurso de apelación, y entre otras razones, menciona la

siguiente: *“El recurso de apelación será rechazado de plano por improcedencia manifiesta, en cualquier momento del procedimiento en que se advierta, en los siguientes casos: (...) d) Cuando el recurso se presente sin la fundamentación que exige el artículo 88 de la Ley de Contratación Administrativa.”* Ahora bien, en el caso bajo análisis se observa que la apelante alega que la oferta económica de la adjudicataria presenta precio ruinoso por considerar que presenta una estructura de costos que no le da garantía a la Administración de que el adjudicatario pueda brindar la atención a los requerimientos del cartel. Explica que la oferta de la adjudicataria contempla \$50.000 en la atención de los servicios administrativos, lo cual no resulta consecuente con la realidad, ya que dicho monto no permite cubrir otros gastos asociados como lo es la entrega de facturas, entrega de documentos ante la Municipalidad, reuniones con el personal, visitas regulares al Centro propio del control interno y mejora continua en la operación de éste. También menciona que la utilidad del 2% mensual no le alcanza para cubrir los servicios asociados. Agrega que el costo mensual de alimentación de \$2.700.072 no resulta conteste con el estudio denominado “Perspectivas al modelo económico financiero de operación: Centros Proveedores de Servicios a la Red Nacional de Cuido – Ley No. 9220” elaborado por Rodrigo Araya Oviedo, el cual señala entre los resultados que el servicio de alimentación por persona ronda los \$65.000 por mes. De esta manera, considera que la oferta de la adjudicataria presenta una estructura del precio ruinoso o no remunerativo, ya que no cubren los procesos productivos asociados a la operación del CECUDI. **Criterio de la División:** En el caso bajo análisis, se observa que el cartel de la licitación estableció el objeto del concurso en los siguientes términos: *“OBJETO CONTRACTUAL: El objeto de contrato lo constituye el licitar la operación del Centro de Cuido y Desarrollo Infantil, en donde se mejore la calidad de vida de los niños y las niñas del sector. Con ello se pretende tener un lugar adecuado para ofrecer una buena atención a estos niños y niñas donde se les atienda de forma integral, todo de conformidad con los términos de este cartel y de las características y especificaciones técnicas.”* (ver punto 2 denominado ‘Información del cartel, acceso denominado “2018LN-000001-0003400001 [Versión Actual]”, página denominada ‘Detalles del concurso’, punto F. Documento del cartel, archivo adjunto, en el expediente electrónico de compras públicas denominado SICOP). Además, en lo que respecta a la forma en que los oferentes debían cotizar los servicios, el cartel indicó lo siguiente: **2. ESPECIFICACIONES TÉCNICAS:** *La empresa oferente deberá presentar desglose del gasto de operación mensual del Centro. El oferente deberá además indicar el costo unitario por niño o niña.”* (ver punto 2 denominado ‘Información del cartel, acceso denominado “2018LN-000001-0003400001 [Versión

Actual]”, página denominada ‘Detalles del concurso’, punto F. Documento del cartel, archivo adjunto, en el expediente electrónico de compras públicas denominado SICOP). Ahora bien, se tiene por acreditado que el consorcio conformado por Ivannia Verónica Castillo Quirós – ICQ Infancia Crece Querida para América Latina S.R.L. presentó su oferta económica en la licitación pública 2018LN-000001-0003400001 en los siguientes términos:

Esta oferta tiene un costo unitario de ₡132.091.00 (CIENTO TREINTA Y DOS MIL NOVENTA Y UN COLONES EXACTOS) por niño matriculado para un costo mensual para 75 niños de ₡9.906.825.00 colones exactos (NUEVE MILLONES NOVECIENTOS SEIS MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO COLONES EXACTOS, libres de impuestos, desglosados de la siguiente manera:

SALARIOS NETOS	3488774
CCSS	1499432
POLIZAS INS RT	105000
ALIMENTACION INCLUYE LECHE	2700072
PRODUCTOS DE LIMPIEZA- HIGIENE	225000
SERV.LEGALES CONTADOR	50000
AGUINALDO, VACACIONES, CESANTIA	850000
TELEFONO, INTERNET, ELECTRICIDAD, AGUA, MONITOREO	175000
MATERIALES NIÑOS - BOTIQUIN	250000
MANTENIMIENTO, IMPREVISTOS, Y OTROS GASTOS	128812
RETENCION 2%	198150
UTILIDAD	236585
TOTALES	9.906.825

El costo total de la oferta para el CECUDI MONTES DE OCA por un periodo de 1 AÑO es de: ₡118.881.900.00 (CIENTO DIECIOCHO MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y UN MIL NOVECIENTOS COLONES exactos).Libres de impuestos.

NOTA 1- ESTA OFERTA SE COTIZO DE ACUERDO A LA CANTIDAD DE PERSONAL DETALLADO ANTERIORMENTE SEGUN LO SOLICITADO EN EL CARTEL Y DE ACUERDO A LOS SALARIOS MINIMOS ESTIPULADOS PARA EL 2018.

(ver hecho probado 1). Como puede observarse, la adjudicataria ofertó un precio unitario de ₡132.091 por niño, para un costo mensual para 75 niños de ₡9.906.825. Ante ello, la apelante alega que la oferta económica de la adjudicataria presenta precio ruinoso, y en este sentido menciona lo siguiente: *“La oferta económica que es acogida para estudio por parte de la Empresa IVANNIA VERONICA CASTILLO QUIROS- en Consorcio (en adelante Empresa IVCQ) presenta información en la -oferta precio-, bajo una estructura que dificulta análisis y resulta diferente al requerimiento del Cartel, no obstante esta presenta una estructura de costos que no*

señala una utilidad mínima esperada, propia a la actividad económica a desarrollar, si bien es cierto el proyecto tiende una orientación social, la utilidad que se presenta del 2% mensual, lo cual no permite garantía a la Administración en que la Empresa IVCQ pueda brindar atención a los requerimientos de operacionalización y continuidad de operaciones, al no contar la Operación un margen razonable para el desarrollo no menor al 10%, que permita la sostenibilidad, continuidad y atención a la (sic) actividades propias a las operaciones.” (ver folio 02 del expediente de la apelación). Al respecto, es criterio de esta División que el argumento de la apelante carece de la debida fundamentación que exigen los artículos 88 de la Ley de Contratación Administrativa y desarrolla el artículo 185 del Reglamento a dicha ley, ya que la apelante se limitó a cuestionar el margen de utilidad establecido por el adjudicatario en su oferta por considerar que éste no es suficiente para hacer frente a la sostenibilidad, continuidad y atención a las actividades propias del servicio a contratar, pero sin aportar ningún análisis ni elemento probatorio que respalde su dicho; en este sentido se observa que la apelante alega que el precio ofertado por el adjudicatario presenta una estructura de costos que “no señala la utilidad mínima esperada” sin embargo no refiere a ninguna disposición del cartel que haya fijado a los oferentes una utilidad mínima al momento de cotizar; la apelante tampoco demuestra que en esta contratación el margen de utilidad de los oferentes no puede ser menor al 10% como lo alega; tampoco demuestra que en la oferta de la adjudicataria un margen de utilidad menor al 10% no le permitiría la sostenibilidad ni la atención de las actividades propias del servicio, como lo alega. De esta manera la apelante no llega a demostrar que la utilidad indicada por la parte adjudicataria en su oferta no resulta válida ni aceptable para dicho oferente. La apelante también alega lo siguiente: *“Sobre el particular, considérese a este punto que la Empresa IVCQ señala que dentro del proceso productivo sólo requerirá \$50.000 en la atención de servicios administrativos, situación que no resulta consecuente con la realidad de operación, considérese a este punto que ese monto corresponde a los honorarios legales por esos servicios, el monto no permite cubrir otros gastos asociados en la operación, como lo es entrega de facturas, entrega de documentos a (sic) ante la Municipalidad, reuniones periódicas con personal...”* (folio 02 del expediente de la apelación), sin embargo dicho argumento también carece de fundamentación, ya que la apelante no demuestra que en este caso los oferentes debían incluir particularmente los costos de los aspectos que menciona, pero además no demuestra que el monto de \$50.000 que cotizó el adjudicatario en su oferta bajo el rubro de “serv.legales contador” corresponda a los costos administrativos de dicho oferente, como lo alega. En este sentido se debe tomar en consideración que en la oferta económica del

adjudicatario se incluyó la suma de ¢128.812 por concepto de “mantenimiento, imprevistos y otros gastos” (ver hecho probado 1), y la apelante no demuestra que en el rubro denominado ‘otros gastos’ no pueden estar incluidos los costos asociados a la operación que echa de menos. De esta manera, la tesis argumentativa del apelante parte de supuestos no demostrados, careciendo así de la debida fundamentación. La apelante también alega lo siguiente: *“La Contraloría General de la República de Costa Rica ha señalado que se parte del supuesto de que los potenciales oferentes cubrirán los costos del servicio y además obtendrán una ganancia razonable, esquema que se rompería, de aceptar ofertas en concursos de contratación administrativa, sin ganancia razonable para el contratista, caso que presenta la Oferta de la Empresa IVCQ./ De permitirse tal cosa la Contraloría ha señalado que se estaría propiciando una suerte de competencia ‘desleal’ en el mercado.”* (ver folio 03 del expediente de la apelación), sin embargo la apelante no especificó cuál es el supuesto oficio o resolución del órgano contralor al que hace referencia, careciendo así su argumento de la debida fundamentación, ya que al no indicar cuál es el supuesto criterio del órgano contralor no es posible determinar si tal antecedente resulta aplicable o no al caso bajo análisis. La apelante también menciona como parte de sus argumentos, lo siguiente: ***“Desatención a Servicio de Alimentación.*** *La oferta de precio considera un costo mensual por la suma total de ¢2.700.072, para un promedio por persona menor de edad por ¢36000,96, para un monto diario de ¢1.800 que debe cubrir cuatro tiempos completos de alimentación a saber un desayuno, merienda de media mañana, almuerzo, merienda de media tarde, es decir, se tiene que la Empresa IVCQ define cada tiempo de alimentación en la suma de ¢450, monto que no resulta conteste con los estudios elaborador (sic) por el Especialista en Administración Empresarial, Desarrollo y Competitividad Licenciado Rodrigo Araya Oviedo en el estudio de nombre ‘Perspectivas al modelo económico financiero de operación: Centros Proveedores de servicios a la Red Nacional de Cuido – Ley No. 9220’, el cual señala entre los resultados, que los servicios de alimentación por persona menor de edad rondan los 65 mil colones por mes.”* (ver folio 04 del expediente de la apelación). Al respecto, hemos de indicar que dicho argumento también se debe rechazar por falta de fundamentación, ya que la apelante aporta como respaldo de su argumento un estudio realizado por Rodrigo Araya Oviedo denominado *‘Perspectivas al modelo económico financiero de operación: Centros Proveedores de servicios a la Red Nacional de Cuido – Ley No. 9220’* fechado diciembre del 2017 (ver dicho documento en el disco compacto que se encuentra en el folio 07 del expediente de la apelación) el cual presenta un estudio general con respecto a los costos de operación que dicho profesional considera que deben

aplicar para los CECUDIS, sin embargo la apelante no acredita que los parámetros utilizados por el señor Rodrigo Araya Oviedo en dicho estudio correspondan con los parámetros requeridos en el cartel del concurso bajo análisis; tampoco acredita que los parámetros utilizados en dicho estudio correspondan con los parámetros que tuvo en consideración el adjudicatario al momento de elaborar su oferta, todo lo cual resulta fundamental para tener por fundamentada la tesis argumentativa de la apelante. En este sentido conviene hacer notar que el estudio elaborado por el señor Rodrigo Araya Oviedo utiliza valores de los años 2002 al 2017 y con base en ellos determina un costo de operación a diciembre del 2017, sin embargo la apelante no brinda ninguna explicación ni acredita técnicamente que ese costo de operación resulte aplicable al momento de la apertura de las ofertas de este concurso, o sea el 12 de marzo del 2018 (ver hecho probado 2). De esta manera, el estudio aportado por la apelante no resulta ser prueba idónea para demostrar su argumento, ya que no demuestra que las premisas en las que se basa dicho estudio y las conclusiones a las que llega resulten aplicables al concurso bajo análisis. En todo caso, conviene mencionar que el precio ruinoso o no remunerativo de las ofertas se encuentra regulado en el artículo 30 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, ello en los siguientes términos: *“Artículo 30. Precio inaceptable. Se estimarán inaceptables y en consecuencia motivo de exclusión de la oferta que los contenga, los siguientes precios: a) Ruinoso o no remunerativo para el oferente, que dé lugar a presumir el incumplimiento por parte de éste de las obligaciones financieras por insuficiencia de la retribución establecida. La Administración deberá indagar con el oferente si con el precio cobrado será capaz de cumplir con los términos del contrato. Esa consulta deberá efectuarla antes de aplicar el sistema de evaluación, a efecto de no incluir en el listado de ofertas elegibles aquella que contenga un precio ruinoso (...)”* Como puede observarse, la norma citada establece que el precio ruinoso o no remunerativo es aquel que dé lugar a presumir el incumplimiento por parte del oferente de las obligaciones financieras por insuficiencia de la retribución establecida, nada de lo cual ha llegado a demostrar la apelante en su recurso. Así las cosas, y con fundamento en el artículo 188, inciso d) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, lo procedente es rechazar de plano por improcedencia manifiesta el recurso de apelación interpuesto. -----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 85 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 182 y 188 inciso d) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) RECHAZAR DE**

PLANO POR IMPROCEDENCIA MANIFIESTA el recurso de apelación interpuesto por la señora **MARIA VANESSA ARIAS FALLAS** en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN PÚBLICA 2018LN-000001-0003400001** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE MONTES DE OCA** para la contratación del servicio de administración, gestión y operación del CECUDI del distrito de San Pedro en el cantón de Montes de Oca, recaído a favor del consorcio conformado por **IVANNIA VERÓNICA CASTILLO QUIRÓS - ICQ INFANCIA CRECE QUERIDA PARA AMERICA LATINA S.R.L** por un monto total de ₡118.881.900. **2)** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa. -----
NOTIFÍQUESE.-----

ORIGINAL FIRMADO

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

ORIGINAL FIRMADO

Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

ORIGINAL FIRMADO

Elard Ortega Pérez
Gerente Asociado

CMCH/tsv
NI: 12862, 13068
NN: 07479 (DCA-1955-2018)
G: 2018001174-2

