

R-DCA-0818-2018

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las trece horas treinta y un minutos del veintidós de agosto de dos mil dieciocho.--

Recurso de objeción interpuesto por la empresa **DEPOS PUBLICIDAD S.A.**, en contra del cartel de la **Licitación Pública N° 2018LN-000002-0006400001**, promovida por la **COMISIÓN NACIONAL DE PRÉSTAMOS PARA EDUCACIÓN** para la “contratación de una agencia publicitaria para contar con un planeamiento estratégico mercado lógico y sus respectivos planes de acción para CONAPE”.-----

RESULTANDO

I. Que la empresa DEPOS PUBLICIDAD S.A., presentó recurso de objeción el día siete de agosto de dos mil dieciocho, en contra del cartel de la referida Licitación Pública No. 2018LN-000002-0006400001.-----

II. Que mediante auto de las ocho horas catorce minutos del nueve de agosto de dos mil dieciocho, se otorgó audiencia especial a la Administración licitante, para que se refiriera al recurso interpuesto y para que aportara copia de la última versión del cartel. Dicha audiencia fue atendida mediante oficio SADM-193-2018 recibido el trece de agosto de dos mil dieciocho.-----

III. Que en el procedimiento se han observado las disposiciones legales respectivas.-----

CONSIDERANDO

I.- Sobre el fondo del recurso presentado por la empresa DEPOS PUBLICIDAD S.A. 1) En cuanto a la Metodología de Evaluación, experiencia en sector público. Señala **la objetante** que en el apartado 1.2.6 de la Metodología de Evaluación en el punto 3 “valoración académica del personal profesional en sector público” y el punto 4 “Campañas publicitarias realizadas en el sector público” se establece un 10 % y 20 % respectivamente como calificación. Argumenta que asignar un 30% del porcentaje total de la evaluación en este caso, limita la participación de los oferentes, imponiendo restricciones en el cumplimiento de requisitos que no son indispensables y que no resultan convenientes al interés público. Agrega que en su caso particularmente se pueden ofrecer servicios y productos de calidad, además de que cuenta con la experiencia de atender mercados no públicos, pero con excelentes recomendaciones afines a la institución que promueve la licitación. Señala que limitar el puntaje a la experiencia solamente en el sector público, impide que empresas que están igualmente capacitadas puedan participar en el concurso, las cuales pueden aportar las

recomendaciones de empresas serias en el mercado, así como garantizar y demostrar la calidad de sus productos, ya que no existe diferenciación técnicamente marcada entre los servicios de agencia de publicidad brindados a la empresa privada y al sector público. Indica que su empresa cuenta con más de 15 años de experiencia en el campo publicitario, en el desarrollo de proyectos completos y cuenta con una gran cartera de clientes quienes pueden recomendar su trabajo, además que muchas de esas campañas desarrolladas pertenecen al ramo y objetivos de la institución licitante, por lo que permite que se encuentren capacitados para brindar un servicio personalizado y con el fiel cumplimiento del objetivo general buscado por CONAPE. Finalmente manifiesta, que la diferencia de campañas sector público o privado es un aspecto de manejo de normativa, pero no de calidad de producto o entrega de materiales, ya que los objetivos están trazados dentro de lo estándar del mercado y no por ser públicos deben diferenciarse con un puntaje adicional. Por lo anterior, solicita que se modifique el requisito cartelario de manera que se habilite la experiencia con una indicación en ambos puntos a campañas realizadas en el sector público o privado que demuestren la calidad del producto y servicio ofrecido. Al respecto, **la Administración** señala que el cartel no impone restricciones para participar, ya que define condiciones mínimas a cumplir por los oferentes para ser elegibles en el proceso de valoración de ofertas. Indica que la metodología de evaluación permite a la Administración garantizar el recibo a satisfacción del objeto contractual requerido con ventajas que no resultan indebidas, además los factores de ponderación van a permitir seleccionar la oferta con mayores beneficios para la Institución. Agrega que la metodología de evaluación es de índole discrecional para la Administración y su definición fue analizada por las áreas legales, financieras y técnicas atinentes para dotar a la Institución de un servicio satisfactorio en tiempo y forma, sustentado en la experiencia que brinde el oferente. Señala que CONAPE es una institución estatal, con enfoque social, por tanto con el planeamiento estratégico mercadológico, lo que se persigue es lograr posicionamiento a nivel nacional, más que aumentar ventas y producir utilidades, por lo que se definió la necesidad de solicitar experiencia en el manejo, planeamiento y ejecución de campañas en el sector público, evaluando la trayectoria que una agencia ha tenido en el conocimiento y funcionamiento del sector público, con el fin de alinear la estrategia a los alcances, limitaciones y restricciones del mismo, por lo que considera que contar con una oferta con experiencia en sector público, denota la definición de una campaña y estrategia interiorizada por la agencia y su personal, visualizando un uso apropiado de recursos y adecuación del gasto de publicidad acorde a la dinámica institucional y el público meta. Finalmente, argumenta que el proveedor pretende

ajustar el pliego cartelario a las condiciones que le son aplicables. **Criterio de la División:** Resulta oportuno hacer ver que el recurso de objeción constituye el instrumento por medio del cual, los potenciales oferentes en un concurso coadyuvan con la Administración en la depuración de las condiciones técnicas, legales y financieras de un cartel, necesarias para la escogencia de la mejor oferta para así satisfacer adecuadamente el interés público, garantizando de la misma forma, su derecho a participar bajo parámetros de igualdad y transparencia, sin que ello implique que este mecanismo deba ser visto como un medio para que un proveedor determinado procure ajustar el cartel a su particular realidad. Ahora bien, en el presente caso la objetante desarrolla argumentos por los cuales considera que al solicitar la Administración experiencia en el sector público en el sistema de evaluación, otorgándole en total un 30%, genera una desventaja para las empresas de publicidad que solo han trabajado en el sector privado, limitando de esa manera su participación. Sobre este tema es importante tener presente que por tratarse lo impugnado por el objetante de un factor incorporado en la cláusula de evaluación, esta por sí misma no genera una imposibilidad para participar al concurso, toda vez que no corresponde a una cláusula de admisibilidad sino de evaluación, por lo que la participación en este caso no se limita. No obstante lo anterior, ello no implica que los factores de evaluación previstos en una cláusula cartelaria no sean susceptibles de ser cuestionados, siendo que ello puede ser así pero sujeto a que el recurrente demuestre que este sistema de evaluación o bien algunos de sus factores resulten inaplicables, intrascendentes, desproporcionados o bien no resulten pertinentes de frente al objeto que se licita. Sobre este tema, se indicó en la resolución R-DCA-210-2013 del 22 de abril del 2013: *“(...) la Administración goza de una total discrecionalidad para definir los factores de ponderación dentro un sistema de evaluación, debiendo observarse únicamente que los factores incorporados en el mecanismo resultante cumplan con cuatro reglas esenciales: proporcionados, pertinentes, trascendentes y que el sistema como tal resulte aplicable. El primero de ellos refiere al equilibrio o proporcionalidad que debe existir entre cada uno de los factores a evaluar, de manera que cada uno tenga su justo peso dentro del sistema de evaluación. El segundo y tercero corresponden respectivamente, a que los factores a evaluar deben ser pertinentes, es decir, que guarden relación con el objeto contractual y trascendentes o sea, que estos factores represente elementos que ofrezcan un valor agregado a la calificación. Finalmente, tenemos la aplicabilidad, que consiste en que este sistema de evaluación debe resultar aplicable por igual a las ofertas (...)*”. En ese sentido, la Administración en el apartado 1.2.6 METODOLOGÍA DE EVALUACIÓN, determinó asignarle

un 20% al rubro “Campañas publicitarias realizadas en sector público” y un 10% al rubro “Campañas realizadas en redes sociales en sector público”, sobre lo cual el recurrente basa su argumento al indicar que limita la participación de los oferentes y que la diferencia de campañas en el sector público o privado es un aspecto solamente de manejo de normativa pero no de calidad de producto, sin embargo, de los argumentos expuestos, no se logra apreciar de qué manera el cartel de la licitación limita la libre participación, visto en primer lugar que lo objetado corresponde a un factor de evaluación y no de admisibilidad como se indicó, y además, porque en su escrito omite desarrollar y probar las razones por las cuales considera que la exigencia de la experiencia publicitaria en el sector público, no representa en este caso un valor agregado para la Administración en relación con la experiencia obtenida en el ámbito privado, limitándose a realizar apreciaciones generales de la experiencia de su empresa, más no aporta prueba idónea que acredite dicha manifestación. Por su parte la Administración señala las razones por las cuales considera que asignar un puntaje en la experiencia en el sector público, le permite satisfacer el interés perseguido con la licitación y acreditar el adecuado manejo de los recursos y acorde a la dinámica institucional y el público meta, señalando al respecto la Administración que *“...La experiencia en el sector público, tanto en campañas institucionales como digitales, genera un valor agregado que aporta resultados directamente al logro de los objetivos institucionales y a atender el interés público, con una agencia que conoce las prácticas de ente gubernamental y la dinámica de prestación de servicios en el sector público, que dista enormemente de las labores ejecutados (sic) en el marco privado del sector servicios (...).”* En este orden de ideas, debe tener presente el recurrente, la exigencia impuesta por el artículo 178 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, en el sentido del deber que le asiste de fundamentar sus argumentos, pues en este caso lo que el recurrente solicita es que se modifiquen los factores de evaluación argumentando un trato desigual, sin embargo ha sido omiso en demostrar por ejemplo, por qué razón la exigencia de este tipo de experiencia específica en evaluación es abiertamente intrascendente o innecesaria de frente al servicio que se requiere, o inclusive demostrar que ninguna o bien escasas empresas de publicidad en el mercado cumplen este requisito, antes bien, la Administración ha explicado razonablemente las valoraciones para requerir esta experiencia, en el sentido de acreditar la dinámica de la institución y el público meta de las campañas, entiéndase la naturaleza de la Comisión Nacional de Préstamos para Educación. Al respecto, debe tomar en cuenta el recurrente que el hecho que su empresa no llegare a contar con esta experiencia no quiere decir por sí mismo que nos encontremos frente a una

limitante, sino simplemente que no cuenta con la condición necesaria para optar por los puntos asignados a ese factor, sin que ello implique que no pueda participar en el concurso respectivo. De conformidad con las razones expuestas, no queda más que **rechazar de plano** por falta de fundamentación el recurso presentado.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo señalado en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 81 de la Ley de Contratación Administrativa y 178 y 180 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) Rechazar de plano** el recurso de objeción interpuesto por la empresa **DEPOS PUBLICIDAD S.A.**, en contra del cartel de la **Licitación Pública N° 2018LN-000002-0006400001**, promovida por la **COMISIÓN NACIONAL DE PRÉSTAMOS PARA EDUCACIÓN** para la “contratación de una agencia publicitaria para contar con un planeamiento estratégico mercado lógico y sus respectivos planes de acción para CONAPE. **2) Se da por agotada la vía administrativa. NOTIFIQUESE.**-----

ORIGINAL FIRMADO

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

NSM/ svc
NI: 20222, 20223, 20663
NN: 12013(DCA-3026)
Ci: Archivo central
G: 2018002615-1

