



R-DCA-00660-2021

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las catorce horas con cincuenta minutos del catorce de junio del dos mil veintiuno.--

RECURSO DE OBJECCIÓN interpuesto por **GRUPO PRIDES DE COSTA RICA S.A** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2021LN-000007-0002100001** promovida por el **INSTITUTO NACIONAL DE APRENDIZAJE (INA)** para contratación de servicios de implementación de centro de contactos y logística para las iniciativas de centro de operaciones virtuales y del centro de asistencia del INA.-----

RESULTANDO

I. Que el dos de junio del dos mil veintiuno, Grupo Prides de Costa Rica S.A presentó ante la Contraloría General de la República recurso de objeción en contra del cartel de la Licitación Pública No.2021LN-000007-0002100001 promovida por el Instituto Nacional de Aprendizaje (INA).-----

II. Que mediante auto de las quince horas veinte minutos del cuatro de junio del dos mil veintiuno, esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante para que se pronunciara sobre el recurso de objeción interpuesto. Dicha audiencia fue atendida mediante el oficio N° ALCA-94-2021 del nueve de junio del dos mil veintiuno, el cual se encuentra incorporado al expediente de la objeción.-----

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 FONDO: 1) Apartado 4.2 Sobre el perfil de la empresa física y jurídica. El objecionante menciona que el apartado 4.2 del cartel, exige dos servicios que contabilicen al menos 100 agentes, pese a que la necesidad pública que se busca satisfacer con esta licitación pública son mucho menores, de acuerdo con las estimaciones de la propia Administración licitante. Desde tal perspectiva, reprocha que el apartado es desproporcionado. Menciona que la estimación de la Administración es de treinta y siete personas. Menciona que no está en discusión que la modalidad de la contratación es entrega según demanda, donde, dicha proyección es provisional, no obstante, considera que aunque esa estimación no tenga carácter fijo, no se justifica que se exija experiencia en servicios con más de un doscientos por ciento superior en cuanto a cantidad de agentes, pues limita la libre competencia. Concluye que no hay ninguna relación de

proporcionalidad y razonabilidad entre la necesidad a satisfacer, y la experiencia exigida como requisito de ingreso. Añade que reglas como la que se impugna, sólo propician que empresas que hayan ejecutado o están ejecutando contrataciones de mayor magnitud, se perpetúen como únicos posibles oferentes en otras licitaciones, pese a que la necesidad a satisfacer sea mucho menor. Indica que pretende que con la objeción, se reduzca a dos servicios pero con cincuenta agentes. La Administración responde que el requisito de admisibilidad en cuestión es completamente necesario para la correcta satisfacción del interés público que reviste la contratación. Añade que, en virtud de la complejidad del servicio a contratar, así como de la modalidad por demanda para la contratación, resulta indispensable que el proveedor a contratar cuente con alta experiencia en servicios similares al que se pretende contratar. Señala que la estimación que se realiza por parte de la Administración es de un total de 37 agentes para el centro de contactos. No obstante, que al ser un servicio por demanda, puede crecer o decrecer de acuerdo con las necesidades institucionales, por lo que se requiere prever una cierta cantidad de agentes adicionales para validar preliminarmente en la fase de admisibilidad que el oferente pueda adaptarse a esas dinámicas. Explica que más aún cuando el servicio que se está contratando incluye la prestación de servicios a la ciudadanía que tienen que ver con la empleabilidad en un contexto altamente cambiante como lo es el del mercado laboral actual. Expone que si bien no se hizo una estimación de hasta el doble inicialmente proyectado -resultado que sería de 74 agentes- sí se estimó una variación aproximada del 35% (13 agentes adicionales), para un total de 50 agentes (37 proyectados + 13 adicionales previendo cambios en la demanda). Indica que además de poder identificar si el proveedor tiene la capacidad de responder al servicio por demanda que se busca, es necesario que este haya tenido experiencia en varios servicios con el nivel de especialización, complejidad y adaptación como el que se busca contratar. En virtud de ello, indica que está solicitando que el oferente tenga al menos dos servicios de naturaleza similar al que se busca contratar. Y que por lo anterior, definió que fueran al menos dos servicios, los cuales juntos totalicen al menos 100 agentes, es decir, se toma como base la proyección de 50 agentes previendo los picos de demanda multiplicados por los dos servicios mínimos en los que el oferente debe tener experiencias. Lo anterior, lo estima razonable en virtud de que se busca que el oferente cuente con la capacidad de brindar el servicio requerido, por lo que afirma, es completamente falso que el requisito en sí sea irrazonable o desproporcionado. Añade que el recurrente si se lee correctamente el requisito citado, este indica que se debe contar con al menos 2 servicios que totalicen 100 agentes. Es decir, que se requieren dos servicios que juntos sumen la totalidad de al menos 100 agentes y no que cada uno debe

tener 100 agentes como interpreta el recurrente. Menciona que realmente no está objetando el requisito, e incluso, considera el requisito original es más flexible que lo solicitado por el recurrente, dado que este solicita que el requisito sea de 50 agentes por cada servicio prestado con anterioridad, cuando el requisito actual indica que sean 100 agentes totalizados entre los dos, admitiendo que esos 100 agentes no necesariamente sean 50 por servicio, sino que puedan ser servicios no equivalentes entre sí, por ejemplo, 75+25 agentes, 40+60 agentes, 15+85 agentes y demás, siempre y cuando entre ambos sumen al menos 100 agentes. En virtud de lo anterior, solicita que la admisión del recurso sea declarado improcedente. **Criterio de División.** En relación con el extremo objetado, el cartel regula lo siguiente: “**4.2 PERFIL REQUERIDO DE LA EMPRESA FÍSICA Y JURIDICA** (sic) / *Podrán participar en este concurso todas aquellas personas físicas o jurídicas legalmente constituidas que cuenten con experiencia y ejecución de al menos 2 servicios de habilitación y gestión de centros de llamadas/contactos que totalicen al menos 100 agentes en el territorio nacional costarricense con características similares al de la presente contratación, brindados en los últimos 3 años (contabilizado con anterioridad a la fecha de apertura de ofertas), para la cual deben de presentar en su oferta una tabla con la siguiente información, seguida de una declaración jurada dando fe de que las información brindada es fidedigna y de las cartas de las organizaciones que recibieron los servicios certificando la correcta prestación, periodo y detalle de los mismos” (Destacado y subrayado del original). El recurrente señala que el apartado impugnado es desproporcionado, pues el punto 4.2 del cartel, según él, exige dos servicios que contabilicen al menos cien agentes, en consecuencia, solicita que el cartel acepte dos servicios pero con cincuenta agentes. Mientras tanto, la Administración con su respuesta, aclara que la regulación objetada establece cien agentes pero totalizados entre los dos, por lo cual, admite que esos 100 agentes no necesariamente sean cincuenta por servicio, sino que pueden ser: setenta y cinco más veinticinco, cuarenta más sesenta, quince más ochenta y cinco, siempre y cuando entre ambos sumen al menos cien agentes, es decir, que por la respuesta dada por la Administración, este órgano contralor entiende que quedaría a criterio del oferente la distribución de esa cantidad de agentes que se requiere, siempre que entre los dos servicios, sumen cien agentes. Además, se observa que la justificación que brinda la Administración para motivar una solicitud de cien agentes cuando tiene proyectada la contratación de treinta y siete, obedece a la importancia de que el oferente demuestre su experiencia en un ambiente de alta exigencia ante la perspectiva de aumento o disminución de agentes, al ser la presente una contratación bajo la modalidad de entrega según demanda. Por lo anterior, este órgano contralor estima que por el argumento dado*

por el recurrente, más allá de consistir en una objeción, el extremo cuestionado corresponde a una aclaración. De tal manera, en relación con las solicitudes de aclaración, es preciso mencionar que el numeral 60 del RLCA dispone *“Las aclaraciones a solicitud de parte, deberán ser presentadas ante la Administración, dentro del primer tercio del plazo para presentar ofertas y serán resueltas dentro de los cinco días hábiles siguientes a su presentación. Las que sean presentadas fuera de ese plazo podrán ser atendidas, pero no impedirán la apertura de ofertas señalada”*. En consecuencia, este extremo se declara **sin lugar**, pues las solicitudes de aclaración deben interponerse ante la Administración y no ante esta Contraloría General. **2) Apartado 6.3. Sobre la evaluación de certificaciones y normas técnicas.** El objeteante señala que la equivalencia referida en su punto c. donde la información aportada será validada mediante criterios técnicos internos o externos, atenta contra la seguridad jurídica y vuelve dicha regla inaplicable en la práctica. Expone que si una certificación es equivalente a otra, es un tema objetivo, y por ende, no tiene por qué estar sujeto a la apreciación de un criterio técnico interno o externo al INA. Se cuestiona cómo define el INA cuáles criterios aplicará para entender sin una tercera certificación es equivalente a la de los puntos a. y b. de esta misma cláusula, o cuáles serán los técnicos internos o externos que se pronunciarían, y si son técnicos externos ya contratados o que serán contratados con posterioridad. Menciona que el inciso c al admitir que existen otras certificaciones equivalentes, el INA no sólo confirma que las opciones de los incisos a. y b. no son las únicas que existen en el mercado, sino que también acepta que la equivalencia es una noción objetiva. En consecuencia, menciona que la certificación que se aporte debe bastarse a sí misma, eliminando, del todo su validación por parte de criterios técnicos internos o externos. Por lo que solicita que le ordene a la Administración, que detalle con precisión cuáles serían esos criterios técnicos internos o externos que se utilizarían para validar la equivalencia de la certificación del inciso c. de esta cláusula. La Administración indica que este requisito es necesario debido a la naturaleza, la especificidad y la magnitud de la contratación, puesto que se estima un volumen muy alto de atención al cliente y es necesario contar con el respaldo correspondiente que demuestre que el oferente cuenta con la capacidad técnica certificada para atender el servicio a contratar, presentando para esto una de las tres opciones de certificación que se solicita en el punto 6.3 del cartel. Con respecto a la validación de la equivalencia de la certificación emitida por la empresa oferente, estima que el INA está en el derecho de revisar la justificación presentada por la empresa para comprobar su validez utilizando criterios tanto internos y externos si se requiere. Menciona que en ese sentido, lleva razón el recurrente en indicar que la equivalencia entre certificaciones es una valoración objetiva. Agrega que en el

punto c) de la evaluación en cuestión, se señala que es el oferente el que debe demostrar que la certificación presentada es equivalente con el punto a) o b), por lo cual, en razón a la debida gestión que debe realizar la institución, y del adecuado cumplimiento de deberes de los funcionarios que elaboran el criterio técnico sobre las ofertas, se reserva validar la veracidad de la justificación y argumentos presentados por el oferente, pues aunque acepta que en la contratación se parte de un principio de buena fe, considera que la Administración tiene la potestad de validar cualquier información que sea brindada por los oferentes. Por tanto, solicita que la objeción sea declarada sin lugar. **Criterio de División.** Sobre el particular, el cartel regula lo siguiente: **“6.3 CERTIFICACIONES Y NORMAS TÉCNICAS DE SERVICIO AL CLIENTE Y CENTRO DE LLAMADAS (30%) / El oferente deberá demostrar, mediante la documentación respectiva que cuenta con una de las siguientes certificaciones, en cuyo caso se hará acreedor del 30% máximo que se asigna para este rubro:/ a. ISO 15838: 2009/ b. COPC para Centros de Llamadas/ c. Otra certificación que el oferente demuestre que es equivalente a las anteriores/ El INA se reserva el derecho de verificar la información suministrada por el oferente con el ente emisor de la certificación, así como de validar, mediante criterios técnicos internos o externos, la equivalencia de la certificación referida en el punto c en caso de que aplique.”** (Destacado del original). Si bien es cierto, el extremo objetado corresponde a un apartado de evaluación y no de admisibilidad, lo cierto es que para esta Contraloría General no queda claro a qué se refiere el INA cuando dispone en el cartel que se reserva el derecho de validar la información mediante criterios técnicos internos o externos, pues en aras de observar el principio de seguridad jurídica, deberá establecer con claridad a qué se refiere con el enunciado “*criterios técnicos internos o externos*”, de manera que se le instruye a considerar y modificar lo que corresponda. En consecuencia, este extremo se declara **parcialmente con lugar.** **3) Cantidad de agentes en la evaluación.** El objetante indica que la desproporción de la regulación en evaluación no podría ser mayor, donde hace referencia a la indicación del cartel por dar 10% por 100 agentes adicionales, 20% por 200 agentes adicionales y 30% por 300 agentes adicionales. Indica que aun de declararse con lugar el primer extremo de este recurso, solo favorecería a empresas que hayan ejecutado contratos con una cantidad tan exagerada de agentes, y que podrán cobrarle precios mucho mayores al INA pues se sabrán ganadoras del 30% al que se refiere esta otra cláusula. Se cuestiona la razón y valor agregado de asignar un porcentaje tan alto si la necesidad proyectada del INA es de 37 agentes. Por lo anterior, solicita que dicho extremo se elimine del todo y que el 30% de este factor sea trasladado al precio, o como petición subsidiaria, solicita reducir el porcentaje de evaluación de esta cláusula, pasándolo de un 30% a un 10% y que el

20% de diferencia se traslade al precio. La Administración asegura que la experiencia, experticia y capacidad del oferente son de suma importancia que la Administración se asegure que se va a cumplir a cabalidad con los requerimientos de la contratación. Menciona que el cartel versa sobre una contratación de una empresa para que brinde servicios directamente a la población, a nombre del INA, como el centro de contactos de esta. Por lo cual, considera que se debe garantizar en todo momento la calidad, buena imagen, eficiencia, satisfacción y responsabilidad en la prestación del servicio. Indica que el servicio incluye la prestación de servicios de empleo ligados al Sistema Nacional de Empleo, dispuesto en el Decreto Ejecutivo No. 41.776, por lo cual mucha de la demanda del servicio a contratar va a estar estrechamente ligada a la atención de personas desempleadas. Expone que al ser un servicio por demanda, se busca que este pueda adaptarse a estas necesidades y de ahí, la importancia de que el oferente tenga la capacidad de cumplir con esto. Menciona que si se analizan los datos actuales del desempleo, de acuerdo con la ECE del INEC, hay más de 470.000 personas desempleadas que requerirán de los servicios del Sistema Nacional de Empleo. De manera que, si bien estima inicialmente una cantidad mínima de 37 agentes, considera que las necesidades del país y de la población hacen prever una demanda mayor, aunque esta se deba ajustar a las posibilidades presupuestarias de la institución. Por consiguiente, afirma que para poder atender a la totalidad de esas más de 470.000 personas desempleadas se requeriría un total de 417 agentes, para lo cual, presenta la siguiente información:

	Personas						
	Cantidad de personas desempleadas	atendidas por día en un plazo de un año	Cantidad de Agentes de Orientación Requeridos	Cantidad de Operadores requeridos	Cantidad de Agentes de intermediación	Cantidad base de otros agentes	Total de agentes requeridos
Estimación país	470000	1288	161	161	80	17	419
Estimación cartel	30000	82	10	10	5	12	37

Continúa exponiendo que tiene claro que la necesidad del país es más alta, por lo cual, en el sentido de que el INA tenga la capacidad presupuestaria de seguir creciendo en la contratación, el oferente debe tener la capacidad de hacerlo también para responder a la demanda. Sostiene que de ahí que el criterio de evaluación, donde se asigna un puntaje a quienes tengan mayor capacidad de responder, no resulta desproporcionado, pues afirma, no se está partiendo de factores discrecionales o antojadizos, sino de la realidad del desempleo en el país y del compromiso institucional de hacer frente a esta. Hace notar además que este criterio no es para la admisibilidad, sino para la evaluación, donde lo que se busca es que en caso de que el INA

pueda contar con mayores recursos presupuestarios para llegar abarcar la totalidad de la demanda que se tiene, el proveedor pueda tener la capacidad de respuesta. Por otro lado, considera que el recurrente se extralimita al solicitar que se haga una reformulación de los porcentajes, eliminando el criterio de evaluación en cuestión y asignando su porcentaje al precio. Señala que es su criterio, que la idoneidad del proveedor, en cuanto a capacidad, experticia y experiencia es de carácter vital para lograr satisfacer el interés público de garantizarle a la población un servicio de alta calidad, de acuerdo con los más altos estándares de la industria en cuanto a servicios de esta naturaleza y con la capacidad de atenderles en la medida de las capacidades presupuestarias de la institución; esto, más allá del precio, el cual, a su consideración, no garantiza el cumplimiento de esos aspectos de idoneidad. Por tanto, solicita que la objeción sea declarada sin lugar. **Criterio de División.** El cartel en cuanto al extremo objetado, regula lo siguiente: **“6.2 EXPERIENCIA ADICIONAL DE LA EMPRESA (30%):/ El oferente deberá demostrar fehacientemente su experiencia como distribuidor, adicional a la ya consignada en el punto 4.2 Perfil de la empresa (experiencia en dos servicios en los últimos 3 años con al menos 100 agentes en total) como implementador y gestor de soluciones de centro de contacto, atención al cliente y/o en la implementación de soluciones similares en los últimos 3 años; para lo cual, deberá presentar las cartas respectivas para acreditar esa experiencia (...) Asimismo, se deberá presentar una declaración jurada (...) La forma en que se evaluará esa experiencia será con respecto a la cantidad total de agentes adicionales a los ya requeridos en el punto 4.2 (100 agentes) y los puntos se otorgarán conforme a la siguiente tabla:**

100 Agentes adicionales en total	10%
200 Agentes adicionales en total	20%
300 Agentes adicionales en total	30%

(...)”. (Destacado del original). Como bien señala el objetante, el extremo recurrido versa sobre una regulación de evaluación. Ahora bien, a pesar de indicar que la regulación es desproporcionada, no lo acredita, mientras que por otro lado, se tiene a la Administración donde afirma la importancia de contar con un contratista que previamente haya demostrado la suficiente experiencia y capacidad para asumir un contrato como el que pretende gestionar el INA. Sobre el particular, este órgano contralor estima que cuando se recurre un elemento o varios del sistema de evaluación, es deber del impugnante -pues es quien recae la carga de la prueba- demostrar la existencia de un vicio que violente la normativa o los principios de contratación administrativa, y además, que aporte su correspondiente prueba de respaldo, de forma tal que, lleve al

convencimiento a este órgano contralor que el sistema de evaluación no es trascendente, proporcionado, aplicable o pertinente, hecho que como se indicó, el objetante no consigue. En sentido similar, este órgano contralor mediante resolución No. R-DCA-01165-2020 de las nueve horas treinta y cuatro minutos del tres de noviembre de dos mil veinte, indicó: *“El sistema de evaluación constituye dentro del cartel de una contratación, el mecanismo por medio del cual la Administración mediante factores previamente definidos y ponderables, analiza las ofertas de los competidores en igualdad de condiciones, otorgando puntaje a cada uno de estos elementos de acuerdo con la evaluación que se asigne a cada uno de ellos dentro de las ofertas. Este sistema de evaluación para ser impugnado por medio del recurso de objeción, implica por parte del recurrente, la obligación de acreditar que los factores incorporados en este no cumplen con las características propias de dicho mecanismo a saber, proporcionado, pertinente, trascendente y aplicable, visto que de entrada el sistema de evaluación no limita la participación por no tratarse justamente de condiciones de admisibilidad. Bajo este orden de ideas, en nuestra resolución R-DCA-210-2013 del 22 de abril del 2013, este Despacho señaló sobre el tema: “(...) Sobre este aspecto deben considerar los objetantes como primer orden, que 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, pues puede ser que cumpliendo con los tres puntos anteriores, el sistema al momento de desarrollarlo o “correrlo” resulte de imposible aplicación. La anterior referencia es importante, por cuanto para tener por cuestionado algunos o todos los elementos del sistema de evaluación de un concurso, el objetante debe demostrar con claridad que ellos resultan contrarios a alguno de los cuatro puntos brevemente referenciados (...)” Ahora, si bien la definición del sistema de evaluación es parte de las facultades discrecionales con las que cuenta la Administración, también es cierto que esta definición debe enmarcarse dentro de los supuestos antes explicados y asimismo, dentro de los límites del*

principio de legalidad y lo estipulado en el artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública". Por lo anteriormente expuesto, este extremo se declara **sin lugar**.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 81 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, 178 y 180 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve declarar: **1) PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de objeción interpuesto por **GRUPO PRIDES DE COSTA RICA S.A** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2021LN-000007-0002100001** promovida por el **INSTITUTO NACIONAL DE APRENDIZAJE (INA)** para contratación de servicios de implementación de centro de contactos y logística para las iniciativas de centro de operaciones virtuales y del centro de asistencia del INA. **2) PREVENIR** a la Administración para que proceda a realizar las modificaciones indicadas al cartel, dentro del término y condiciones previstas en el artículo 180 del citado Reglamento.-----

NOTIFÍQUESE.-----

Fernando Madrigal Morera
Asistente Técnico

Jorge Alberto Carmona Jiménez
Fiscalizador Asociado



JCJ/mjav
NI: 15610,16211
NN: 08779 (DCA-2362-2021)
G: 2021002166-1
Expediente Electrónico: CGR-ROC-2021003630