

Emitir resolución de recursos

1. Generar resolución de recursos

Encargado	YAZMIN CASTRO SANCHEZ		
Fecha/hora gestión	30/10/2024 14:25	Fecha/hora resolución	30/10/2024 20:13
* Procesos asociados	Recursos	Número documento	8072024000001816
* Tipo de resolución	Resolución de Fondo		
Número de procedimiento	2024LY-000002-0001102473	Nombre Institución	Caja Costarricense de Seguro Social
Descripción del procedimiento	Servicios de Seguridad y Vigilancia Área Salud Aguas Zarcas		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8122024000000664 <input checked="" type="checkbox"/> Línea 1	12/08/2024 16:45	KEYLIN ELIZONDO BRICEÑO	SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LIMITADA	Sin lugar	Falta de legitimación

Resultado del acto final	No aplica
---------------------------------	-----------

3. *Resultando

I. Que mediante auto No. 8052024000001598 de fecha 23 de agosto de 2024 13:19, esta División otorgó audiencia inicial a las partes. Dicha audiencia fue atendida mediante escritos incorporados al expediente de la apelación.

II. Que mediante auto No. 8052024000001803 de fecha 13 de setiembre de 2024 14:04, esta División confirió audiencia especial a la Administración. Dicha audiencia fue atendida mediante escrito incorporado al expediente de la apelación.

III. Que mediante auto No. 8052024000001876 de fecha 27 de setiembre de 2024 12:14, esta División confirió audiencia especial a la apelante y demás partes. Dicha audiencia fue atendida mediante escrito incorporado al expediente de la apelación.

IV. Que mediante auto No. 8052024000001982 de fecha 16 de octubre de 2024 10:09, esta División prorrogó el plazo para la atención del presente asunto.

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

4. *Considerando

4.1 - Hechos probados

I. **HECHOS PROBADOS:** Los hechos que se han tenido por demostrados para efecto de la resolución, se han incorporado a la parte considerativa con su respectiva referencia de prueba.

4.2 - Recurso 8122024000000664 - SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LIMITADA

Sistema de evaluación – Metodología del factor - Argumento de las partes

Sobre los argumentos de la parte se remite al escrito que consta dentro del presente expediente electrónico.

Sistema de evaluación – Metodología del factor - Criterio CGR

Sin lugar (Ley 9986)

SOBRE LA LEGITIMACIÓN DEL RECURRENTE. 1) Sobre la excesividad de su oferta: Criterio de la División: La recurrente considera que su plica fue injustamente descalificada, en tanto la Administración incumplió la cláusula 13.1 del pliego denominada "Procedimiento para la evaluación de factor precio (Razonabilidad de las ofertas)", el que indica textualmente lo siguiente: "(...) *Procedimiento para la evaluación de factor precio (Razonabilidad de las ofertas) El estudio Razonabilidad de Precios comprenderá tres etapas de desarrollo y serán tomadas en consideración todas las ofertas que participan en el concurso, aplicando los siguientes pasos establecidos en el pliego de condiciones: 1. Estimación de bandas con el uso de las fuentes de referencia para el análisis de los precios totales 2. Verificación del cumplimiento de la Legislación Laboral vigente en el momento de apertura para el renglón de mano de obra. 3. Análisis de los rubros de Insumos y Gastos Administrativos mediante la definición de bandas de tolerancia (...)*". La Administración, el día 11 de julio de 2024, con documento denominado "Estudio de Razonabilidad de Precios para Licitación Mayor N°2024LY-000002-0001102473 "Contratación por Servicios de Seguridad y Vigilancia para el Área de Salud Aguas Zarcas", indicó -en lo que interesa- lo siguiente: "(...)/. *Antecedentes La Administración desarrolla Cartel del Procedimiento, cuyo fin es la adquisición de Servicios de Seguridad y Vigilancia para el Área de Salud Aguas Zarcas, en el cartel se indica la solicitud de 10 funcionarios(as) para un total de 453 horas de servicio por semana, tal y como se presenta en el Cuadro N°1. Se hace notar que según el pliego de condiciones el rango de tolerancia se estimó por la Administración en 6% (...)*1. *Criterios de validación para la razonabilidad de precios.El estudio de razonabilidad de precios comprenderá la valoración de tres puntos que determinará la razonabilidad de las ofertas, a saber: 1.1 Comparación de las ofertas con el margen de tolerancia. 1.2 Proceso de indagatoria según el art. 106 RLGCP. 1.3 Cumplimiento de la legislación laboral vigente.1.1 Comparación de las ofertas con el margen de tolerancia. La estimación de las bandas estará constituida por el porcentaje de tolerancia dado por la administración, el cual es obtenido de consulta al banco de precios del sistema digital unificado y demás fuentes de consulta permitido por la LGCP, en el caso que nos ocupa el porcentaje de tolerancia está estimado en un +/- 6% (...)* La Oferta 9 SEVIN S.A. *Mediante solicitud de información N° 771684 se indaga sobre el presunto precio excesivo al aplicar el margen de tolerancia indicado en cartel, no se da respuesta en tiempo y forma de lo solicitado. Es importante indicar que el pliego de condiciones en el punto "11. Estimación del precio", indica un rango de tolerancia de un 6% (pág. 22 del pliego de condiciones), por el cual las ofertas serán analizadas, de esta forma en resolución emitida por la Contraloría General de la República -en adelante CGR- mediante resolución R-DCP-SICOP-00646-2024 para el concurso 2023LY-000002- 0001102504, se hace hincapié sobre la forma en que el estudio de razonabilidad de precio debe ser desarrollado según extracto: "[...] Por lo que el análisis de razonabilidad de conformidad con la LGCP comprende la comparación del precio total ofertado con el monto máximo y mínimo del rango de tolerancia, de manera que el precio total que se encuentre dentro de ese rango se considerará aceptable y la indagatoria prevista en el artículo 106 del RLGCP en los términos expuestos líneas atrás se realizará únicamente a las ofertas cuyo precio se ubique fuera del rango de tolerancia. [...]" En este orden de ideas la LGCP hace llamado de atención respecto al uso del análisis mediante desgloses pormenorizado de la estructura del precio, lo que conlleva a la revisión individual de cada rubro del monto cotizado, según se indica "[...] Debe hacerse un especial hincapié en el hecho de que la información para realizar los análisis de razonabilidad cambió con la nueva legislación, de forma que al efectuar la solicitud sobre los aspectos de precio ruinoso o no remunerativo o precio excesivo la contratante está imposibilitada para requerir a los oferentes la presentación total o parcial del presupuesto detallado y de información que bajo otras nomenclaturas requiera precisamente esos datos. El no contar con esa información detallada sobre los rubros que integran el precio conlleva que el análisis de razonabilidad debe efectuarse en relación con el precio total ofertado -entendido como precio global- y no para cada uno de sus componentes sean costos directos e indirectos, así como imprevistos y utilidad [...]" (...)* Ahora bien, con la citada resolución R-DCP-SICOP-00646-2024 y bajo el principio vinculante de los dictámenes de este ente contralor donde se instruye: "[...] En su posición el argumento de la exclusión está desfasado en el tiempo y desconoce normas vigentes, siendo que la licitante tiene que ajustar sus metodologías de análisis financiero de oferta a la Ley y por cuanto este órgano contralor al resolver recurso de objeción, le obligó a que se apegara a las normas sobre el tema de interés, citando la resolución R-DCA-SICOP-01408-2023. Añadió que los parámetros para los estudios de razonabilidad están regulados en el artículo 44 del RLGCP, por lo que no serían los que cada institución o unidad compradora tengan a bien [...]" Siendo así, respecto a la respuesta de la indagatoria el oferente hace referencia sobre aspectos, que pierde interés, al estar referido al análisis pormenorizado de un elemento de la estructura del precios, sin tomar en cuenta que la indagatoria está referida a una excesividad resultante de la comparación de lo ofertado con el margen de tolerancia, sin llegar a un detalle del porque su costo general es mayor. Ahora bien, según la estructura de precios es posible determinar que la excesividad de la oferta no está ubicada en la estimación de mano de la obra, sino más bien, en gastos administrativos y la utilidad. Por lo tanto, el oferente omite indicar una justificación del porque su oferta presenta un costo que excede el rango de toleración, por lo tanto, se mantiene la excesividad (...)"(en expediente electrónico 2024LY-000002-0001102473/[3. Apertura de ofertas]/Estudio técnico de las ofertas/ Posición 9/ SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LIMITADA). La apelante se encuentra disconforme con esa decisión de la Administración y plantea recurso indicando -en resumen- que: i. La cláusula 13.1 denominada Procedimiento para la evaluación del factor precio (razonabilidad de ofertas) establece que en el estudio de razonabilidad de precios se seguirán los siguientes parámetros: **a)** Estimación de bandas; **b)** Verificación de cumplimiento de la legislación laboral vigente en el momento de apertura de ofertas; **c)** Análisis de los rubros de Insumos y Gastos Administrativos mediante la definición de bandas de tolerancia. **ii)** Adicionalmente, expone su inconformidad en torno a que dentro del rubro de mano de obra existe un mal cálculo derivado de ciertos puestos por la omisión del rubro del día descanso, incumpliendo tanto la adjudicataria como las demás empresas valoradas con tal aspecto. En virtud de lo expuesto, de los argumentos de la apelante, se deben realizar las siguientes consideraciones: **a) Omisión de realizar un análisis global de todo el clausulado del pliego que regula la definición del precio:** La parte en sus manifestaciones brindó un desarrollo de la manera que, en su criterio, se debe dar lectura al numeral 13.1 del pliego de condiciones, exponiendo la metodología que en su opinión se debió utilizar de parte de los oferentes, mas no cuestiona la valoración de la Administración aplicando la cláusula 11 del pliego. En ese sentido, no fundamentó su impugnación ni ofreció elementos para considerar por qué no se debió aplicar el margen de tolerancia indicado por la Administración en el pliego de condiciones, que para este procedimiento fue de un +/-6.00%. De igual manera, no presentó un análisis global de la tendencia de mercado representado en los costos totales cotizados en las ofertas, según corresponde en virtud de lo que dispone la Ley General de Contratación Pública -en adelante LGCP-. De igual manera, el artículo 44 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (RLGCP), en cuanto al análisis de razonabilidad refiere a un análisis de mercado, mismo que según dispone el numeral 34 de la LGCP tiene como fin verificar la existencia de proveedores, el ejercicio de una planificación adecuada, la toma de decisiones informadas y considerar el principio de valor por el dinero. En ese sentido, el numeral 44 inciso d) establece el análisis del mercado a manera de estudio o sondeo de mercado, investigación exploratoria del mercado (oferta y demanda); y si bien establece la posibilidad de acudir a información histórica disponible, así como a todo aquel material y otros medios complementarios que permitan una mejor comprensión del producto o servicio por adquirir; ello es siempre con el objetivo de valorar el mercado, sin dejar de lado las herramientas que ofrece SICOP a fin de constituirse en otros insumos para la determinación del precio y las bandas de tolerancia respectivas. Con respecto a este tema, no ha sido acreditado por la parte que no exista un estudio de mercado, o se cuestionara el detalle del mismo, mismo que se reitera es un insumo preponderante en la definición de las bandas. Si se procede a revisar la prueba que se tomó en cuenta para determinar que el precio de SEVIN es excesivo, se observa que el precio mensual cotizado por el apelante es de ₡7.389.249.08 (en expediente de la contratación 2024LY-000002-0001102473/[3. Apertura de ofertas]/1. Apertura finalizada/Posición 9), resultando en un monto que supera el rango de tolerancia expuesto por la Administración (rango inferior es de ₡ 6.310.110.03 colones y el rango superior es de ₡7.115.655.09), siendo que en este aspecto específico no indicó la parte, por qué la CCSS se equivoca en su valoración, ni realizó la apelante su propio ejercicio cuestionando los datos obtenidos por la institución a partir de insumos técnicos, de mercado, etc a fin de determinar que la definición de la banda en un +/-6.00% no era lo pertinente. En este punto, importa resaltar además, que no se observa que la parte haya cuestionado dicha cláusula en la etapa procesal correspondiente. **b) En cuanto a la trascendencia de incumplimientos en relación con el acto final:** Con respecto al análisis de la trascendencia del supuesto vicio en el análisis de razonabilidad de ofertas del presente concurso, se observa que al amparar su apelación únicamente en la cláusula 13.1 del pliego, siendo omisa en cuanto a un desarrollo argumentativo para la cláusula 11, se presenta un análisis incompleto de parte del recurrente, eligiendo sin sustento alguno la aplicación de una cláusula y dejando de utilizar lo definido en otra misma cláusula del pliego sin que exista una justificación detallada en relación con dicho proceder y del cual se puedan extraer con claridad las razones a partir de las cuales el recurrente toma la decisión de realizar una interpretación específica del pliego dentro de su argumentación, de tal forma que su ejercicio resulta insuficiente para los efectos de desvirtuar la presunción de validez del acto final dictado por parte de la Administración. A su vez, debe agregarse que no

existe nulidad sin daño, de tal forma que más allá de acreditar la existencia de un eventual vicio en el procedimiento o alguna de las actuaciones o conductas de la Administración, ese vicio tendría el valor suficiente para derivar en una nulidad del acto final, si y sólo si, se logra acreditar que el resultado del concurso pudo haber sido distinto. Es decir, que en este caso el recurrente debió acreditar que a partir de la aplicación de un estudio de razonabilidad, sin los vicios que intenta acreditar que se presentaron en el efectuado por parte de la Administración, el resultado hubiese sido distinto y en consecuencia su propuesta resultaría elegible. Para ello, debió acreditar que al tenor de lo dispuesto a nivel normativo y en el pliego, la Administración debió haber llegado necesariamente a un resultado diferente. En ese sentido, se cita la resolución R-DCA-SICOP-01193-2023 de las quince horas cincuenta y cuatro minutos del cuatro de octubre del 2023, en cuanto a que: "(...) C) LA DISCUSIÓN DE TRASCENDENCIA EN LA FASE DE IMPUGNACIÓN DEL ACTO FINAL. Para este órgano contralor la omisión del análisis de trascendencia reviste de un vicio sustantivo del acto frente a la exclusión indebida de una oferta o también frente a la adjudicación de una oferta con un débil o nulo análisis que no asegure la consecución del fin público. No obstante, no puede perderse de vista que el acto final está cobijado de una presunción de validez que requiere ser desvirtuada por la parte disconforme y que hace uso de la garantía de impugnación prevista por la Ley General de Contratación Pública. En ese sentido, debe considerarse que el ordenamiento jurídico en general tiene una predisposición para que las actuaciones se ajusten a la eficiencia, eficacia, celeridad y simplicidad (Sala Constitucional, Voto No 7532-2004, Considerando IV) y que se aprecia con claridad en muchas de las normas vigentes del ordenamiento jurídico administrativo como lo son los artículos 4, 8, 10, 176 y 187 de la Ley General de la Administración Pública, de tal forma que existe un límite infranqueable: no existe nulidad sin agravio o sin perjuicio. De ahí entonces, que frente a la finalidad que persigue la contratación pública no es menos cierto que no resulta posible declarar la nulidad por la nulidad misma, por lo que el deber de fundamentación del recurso exige no sólo alegar un incumplimiento sino también desarrollar en qué consiste su trascendencia para el cumplimiento del fin público. Ciertamente la actividad de las administraciones como actividad realizada por seres humanos puede encontrar errores en los análisis y para ello existe la garantía de impugnación o de expresión de disconformidades en contra del acto final, pero existe un derecho-deber de sustentar los incumplimientos no sólo frente a un ejercicio formal del pliego del concurso sino frente a la consecución del interés público perseguido por el concurso. De ahí entonces que acreditar la trascendencia del incumplimiento se convierte en un requisito fundamental frente a los principios de eficiencia y eficacia, partiendo de un debido ejercicio de la fundamentación en el recurso y también considerando que existen numerus apertus respecto de los medios de prueba y de que la actividad comercial relacionada con el objeto de la contratación no le resulta ajena al impugnante sino que es precisamente a la que se dedica y respecto de la que conoce con detalle las reglas de la técnica aplicables y regulaciones jurídicas vinculadas. En suma, ha de indicarse que la apelante es la responsable de los argumentos que expone en su acción recursiva así como de la prueba (prosa, ejercicios, criterios técnicos u otros) que aporte como sustento de los mismos. Se destaca que el artículo 88 de la LGCP establece el deber de fundamentación de quien acciona, con prueba idónea y/o criterios técnicos entre otros. En este caso, la propia recurrente decidió en su recurso aportar un ejercicio a efectos de dar sustento a sus alegatos en busca de ese mejor derecho a la readjudicación, sin embargo, es insuficiente para sustentar que la razonabilidad del precio desarrollada por la Administración contenga una inadecuada motivación, siendo que por el contrario, esta hizo un análisis a la luz de las regulaciones del pliego en torno a la estimación del precio. Aunado a que la Administración en el documento DFC-ACC-0740-2024 del 11 de julio de 2024, indica claramente que la excesividad de la empresa está referida en los rubros de gastos administrativos y utilidad, siendo que no desarrolla ni mucho menos desvirtúa lo concluido por la CCSS para su caso por esas variables. Así, por las consideraciones de hecho y de derecho expuestas en esta resolución, se **declara sin lugar** el recurso por ser manifiestamente improcedente, siendo innecesario entrar a conocer los argumentos que expuso en contra de cualquier otra participante con mejor derecho que ella según sistema de evaluación, incluida la adjudicataria.

5. Aprobaciones

Encargado	FERNANDO MADRIGAL MORERA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	30/10/2024 14:40	Vigencia certificado	17/05/2024 15:22 - 16/05/2028 15:22
DN Certificado	CN=FERNANDO MADRIGAL MORERA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=FERNANDO, SURNAME=MADRIGAL MORERA, SERIALNUMBER=CPF-02-0652-0911		
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)	30/10/2024 14:50	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		
Encargado	ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	30/10/2024 20:13	Vigencia certificado	21/05/2024 15:18 - 20/05/2028 15:18
DN Certificado	CN=ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ELARD GONZALO, SURNAME=ORTEGA PEREZ, SERIALNUMBER=CPF-01-0931-0970		
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		

6. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	05/11/2024 23:59	Número resolución	R-DCP-SICOP-01707-2024
Fecha notificación	31/10/2024 07:05		