

## Emitir resolución de recursos

### 1. Generar resolución de recursos

<b>Encargado</b>	MARCO ANTONIO LOAICIGA VARGAS		
<b>Fecha/hora gestión</b>	04/02/2025 10:06	<b>Fecha/hora resolución</b>	04/02/2025 10:37
<b>* Procesos asociados</b>	Recursos	<b>Número documento</b>	8072025000000204
<b>* Tipo de resolución</b>	Fondo		
<b>Número de procedimiento</b>	2024LY-000012-0012300001	<b>Nombre Institución</b>	TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES
<b>Descripción del procedimiento</b>	RENOVACIÓN DEL LICENCIAMIENTO ANTIVIRUS		

### 2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8002025000000048	14/01/2025 14:26	CARMEN ANDREA MORALES CAMACHO	CARMEN ANDREA MORALES CAMACHO	Con lugar (Ley 9986)	No aplica

### 3. \*Validaciones de control

- Tipo de procedimiento
- En tiempo
- Prórroga de apertura de ofertas
- Legitimación
- Quién firma el recurso
- Firma digital
- Pliego de Condiciones Objetado
- Temas previstos

### 4. \*Resultando

- I. Que mediante documento No. 8052025000000090 del 15 de enero de 2025, esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante.
- II. Que la presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes.

### 5. \*Considerando

#### 5.1 - Recurso 8002025000000048 - CARMEN ANDREA MORALES CAMACHO

##### Requisitos exigidos por normativa técnica-obra - Argumento de las partes

Se remite a las partes a la información que consta en el expediente administrativo del concurso.

##### Requisitos exigidos por normativa técnica-obra - Argumentación de la CGR

Con lugar (Ley 9986)

**I. SOBRE EL FONDO DEL RECURSO. Criterio de la División: Sobre la referencia a la marca Sophos.** La recurrente indica que la licitación exige de manera taxativa la adquisición de productos y servicios de la marca *Sophos*, lo que excluye injustificadamente a otros competidores y limita la libre competencia. Estima que la exigencia de la marca *Sophos* impide la participación de otros oferentes que comercializan productos similares de otras marcas como *Fortinet* y *ESET*, entre otras. Considera que la inclusión exclusiva de una marca no está debidamente justificada con estudios de mercado ni se han evaluado otras opciones disponibles. La exclusividad de una marca genera dependencia tecnológica a largo plazo, lo que podría ser perjudicial para la administración pública. Señala que en procesos previos donde se permitieron múltiples marcas, se logró mayor competencia y reducción de costos y cita resoluciones previas de la Contraloría General de la República en las que se ha fallado en contra de licitaciones con marcas exclusivas, ordenando ampliar la competencia. En particular, la resolución R-DCP-SICOP-00974-2024 determinó que la falta de justificación técnica y la ausencia de estudios de mercado no pueden ser utilizadas como argumento para exigir una marca específica. También se menciona que en un proceso de licitación de 2022, se aceptaron múltiples marcas, lo que prueba que la exclusividad no es necesaria ni justificada. Se solicita que en todas las referencias a *Sophos* dentro del pliego de condiciones se incluya la frase "o similar", permitiendo la participación de otros oferentes con productos equivalentes. Se pide la eliminación de los requisitos específicos relacionados con certificaciones de *Sophos* para el personal técnico, permitiendo certificaciones equivalentes de otras marcas. Se sugiere realizar un nuevo estudio de mercado para evaluar alternativas y garantizar una licitación más justa y competitiva. El recurrente argumenta que la licitación actual vulnera los principios de libre competencia y competencia, al limitar la participación a un solo proveedor sin justificación técnica ni estudios de mercado adecuados. La solicitud de modificar el pliego de condiciones agregando la frase "o similar" busca garantizar una competencia justa y, en consecuencia, obtener mejores precios y beneficios para la administración pública. La Administración basándose en lo dicho por la contraparte técnica institucional, justifica la elección de *SOPHOS* basándose en varios puntos. Primero, destaca la estabilidad y eficiencia del sistema actual, que ha sido configurado y ajustado a las necesidades específicas del TSE, y cuya transición a un nuevo software podría generar vulnerabilidades y riesgos. Segundo, menciona el servicio MDR (Managed Detection and Response), que ofrece detección proactiva de amenazas y respuestas inmediatas, y que ha sido adaptado al entorno del TSE durante dos años. Cambiar de proveedor implicaría perder este conocimiento y adaptación. Tercero, señala la integración de la solución actual con la infraestructura existente, incluyendo servidores, estaciones de trabajo y equipos portátiles, así como protocolos como el proceso de respaldo. Un cambio de sistema podría generar incompatibilidades y requerir esfuerzos adicionales para migrar configuraciones. Cuarto, argumenta que la gestión del cambio a un nuevo software antivirus podría generar interrupciones operativas significativas, incluso con pruebas exhaustivas, mientras que la renovación garantiza una transición fluida. Quinto, aborda los criterios de costos, señalando que la renovación es más económica que adquirir un nuevo sistema, considerando tanto los costos tangibles iniciales (desinstalación, instalación, resolución de incidentes, capacitación, estabilización) como los intangibles (suspensión de procesos críticos, impacto en el registro de actos civiles). Además, considera que un cambio implicaría costos adicionales de capacitación, validaciones de compatibilidad y soporte inicial. Concluye que la renovación de la solución actual de antivirus representa una decisión informada que se alinea con los principios de optimización de recursos, continuidad operativa y eficacia en la protección contra amenazas. El Consejo de Directores del Tribunal Supremo de Elecciones respalda la posición de la contraparte técnica. Argumentan que la decisión de renovar el software *SOPHOS* se alinea con los principios de eficiencia, continuidad del servicio público y optimización de recursos, y que es la opción más viable y oportuna, especialmente en el contexto preelectoral, para garantizar la seguridad y continuidad de los servicios esenciales del Tribunal. Ahora bien para iniciar el análisis del presente caso, debe indicarse que el principio de neutralidad tecnológica lo que pretende es asegurar la no dependencia de la Administración a un único proveedor, por lo que dicho principio se puede ver vulnerado en la medida en que el Estado exija especificaciones que tiendan a favorecer a una determinada tecnología, como sucede en este caso. El principio de neutralidad tecnológica está contemplado en el "Código Nacional de Tecnologías Digitales" emitido mediante el Decreto No. 44507-MICITT del 27 de mayo del 2024, y publicado en La Gaceta 111 del 19 de junio del 2024. Concretamente, en el Capítulo 6 de dicho código se hace referencia a la neutralidad tecnológica en los siguientes términos: "**CAPÍTULO 6: NEUTRALIDAD TECNOLÓGICA / [...] INTRODUCCIÓN AL TEMA / Las soluciones tecnológicas aumentan día con día, por lo que una incorporación correcta y oportuna de las tecnologías con que contamos en nuestro país permiten optimizar recursos para las distintas instituciones del Estado. Sin embargo, cada una de estas instituciones debe tener la libertad de implementar, la o las opciones que mejor le convenga o se adecuen a sus necesidades y requerimientos, precisamente a eso se refiere la neutralidad tecnológica. De esta forma se busca que, a pesar de que las instituciones tengan fines diferentes, puedan brindar opciones tecnológicas de calidad a sus usuarios, que permitan a la Administración no condicionar la tecnología que elijan los ciudadanos para relacionarse con ella, ni tampoco condicionar la tecnología que la misma deba usar en sus proyectos tecnológicos. / PRINCIPIOS / Independencia tecnológica: Se refiere al lograr asegurar la no dependencia de un único proveedor. / Interoperabilidad: La interoperabilidad se configura como un medio para la construcción de un Estado más eficiente, más transparente y participativo, y que presta mejores servicios a los ciudadanos, todo lo anterior, mediante el mejor aprovechamiento de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Se entiende por interoperabilidad la habilidad de interactuar cooperar y transferir datos de manera uniforme y eficiente entre varias organizaciones y sistemas sin importar su origen o proveedor, fijando las normas, las políticas y los estándares necesarios para la consecución de esos objetivos (Promoción del Modelo de Interoperabilidad en el Sector Público, 2010). / Libre competencia: De acuerdo con la Resolución N°00998 (Sala Constitucional, 1998), tiene por objeto afianzar la posibilidad de oposición y competencia entre los oferentes dentro de las prerrogativas de la libertad de empresa, según se regula en el artículo 46 de la Constitución Política. Dicho artículo está destinado a promover y estimular el mercado competitivo a través de la participación del mayor número de oferentes para que la Administración pueda contar con una amplia y variada gama de ofertas, de modo que pueda seleccionar la que ofrece las mejores condiciones. / Libre competencia: Se refiere al derecho de igual participación. Al respecto, la Ley de Contratación Administrativa (1995) señala en su artículo 5 que, en los procedimientos de contratación administrativa, se respetará la igualdad de participación de todos los oferentes potenciales. Además, indica que sus propios reglamentos no podrán incluir ninguna regulación que impida la libre competencia entre los oferentes potenciales. También agrega que los carteles y pliegos de condiciones no podrán disponer formas de pago ni contener ninguna regulación que otorgue a los oferentes nacionales un trato menos ventajoso que el otorgado a los oferentes extranjeros. / POLÍTICAS GENERALES / Todo proceso de contratación administrativa del Estado deberá tomar en cuenta los principios Rectores de la Contratación Administrativa Electrónica y Principio de Neutralidad Tecnológica, de acuerdo con la normativa atinente en su última versión, por ejemplo, al momento de la publicación del presente código, se tiene: Ley General de Contratación Pública N° 9986 y el Reglamento a la Ley General de Contratación Pública N° 43808-H, sin embargo se reitera la obligación de la utilización de las versiones más actualizadas y en vigencia. / A efecto de mantener la libertad de competencia e igualdad de participación en la contratación administrativa, es importante que la Administración respete el principio de neutralidad tecnológica. Podría vulnerarse ese principio en la medida en que el Estado exija especificaciones que tiendan a favorecer a una determinada tecnología. / Las decisiones administrativas en orden a la prestación de servicios en forma electrónica deben tomar en cuenta las distintas alternativas de tecnologías empleadas, de manera tal que se garantice la más amplia cobertura y sobre todo el acceso universal, equitativo y asequible a dichos servicios por parte de los distintos administrados. / POLÍTICAS ESPECÍFICAS / En la medida de las posibilidades, debe buscarse que un determinado bien o servicio se pueda obtener de empresas distintas y con distintas plataformas, fomentando la libre competencia y que se permita seleccionar la mejor opción que se adapte a las necesidades de la institución. / Se debe desglosar el proyecto en los elementos mínimos de software y hardware de forma que permita analizar las distintas alternativas en cada componente. / Se debe procurar que todos los servicios tecnológicos estén disponibles para los usuarios independientemente de la plataforma o sistema operativo que utilicen. / Es deseable la utilización de formatos estándares para la recolección y el almacenamiento de información en bases de datos. / Debe buscarse que el hardware que se adquiera pueda funcionar con varias plataformas tecnológicas o sistemas operativos. / Deben aplicarse los principios anteriormente detallados para elegir las tecnologías, así como la normativa nacional correspondiente que garantice la pluralidad tecnológica y la libre competencia. / Se debe considerar emplear Estándares abiertos o de uso generalizado (v. gr. software libre o de código abierto) en los desarrollos, entendiendo Estándar abierto como aquel que reúna las condiciones de: / Es público y su utilización está disponible de manera gratuita o a un costo que no suponga una dificultad de acceso, / Su uso y aplicación no está condicionado al pago de un derecho de propiedad intelectual o industrial." (los destacados son del original). Como puede observarse, el Código Nacional de Tecnologías Digitales establece como políticas generales que todo proceso de contratación administrativa del Estado deberá tomar en cuenta los principios rectores de la contratación administrativa y el principio de neutralidad tecnológica, de acuerdo con la normativa atinente en su última versión, y además menciona expresamente que podría vulnerarse**

ese principio en la medida en que el Estado exija especificaciones que tiendan a favorecer a una determinada tecnología. Además, como políticas específicas menciona que el Estado debe buscar que un determinado bien o servicio se pueda obtener con distintas plataformas, y que debe buscarse que el hardware que se adquiera pueda funcionar con varias plataformas tecnológicas o sistemas operativos. Por su parte, el Decreto No. 44507-MICITT indica en sus artículos 1 y 2 lo siguiente: *“Artículo 1°—Se oficializa el “Código Nacional de Tecnologías Digitales” como un compendio de buenas prácticas que establecen los mínimos deseables y aplicables para la adquisición, desarrollo y gestión de las tecnologías y los servicios digitales en el sector público costarricense. / Artículo 2°—Las disposiciones contenidas en el “Código Nacional de Tecnologías Digitales” deberán ser aplicadas de manera obligatoria en toda iniciativa y proyecto que incorpore componentes de tecnologías de información y comunicaciones a nivel nacional, y que generen una inclusión digital en los servicios digitales del Estado. Se exceptúa de su aplicación los trámites y procedimientos en materia de defensa del Estado y seguridad nacional.”* Así las cosas, es criterio de este órgano contralor que lo indicado en el pliego de condiciones en cuanto a que solamente se permita la participación de la marca SOPHOS resulta contrario a los principios y las políticas establecidas en el capítulo 6 del Código Nacional de Tecnologías Digitales. En relación con lo anterior se tiene que la Administración expone desde el punto de vista técnico y jurídico, lo que considera es una justificante para limitar la participación a una sola marca, no obstante, debe indicarse que las razones vertidas por Administración se relacionan con la conveniencia de adquirir la misma marca que la actualmente utilizada, pero en forma alguna demuestran por qué es imposible desde el punto de vista técnico utilizar otras tecnologías y/o marcas. Por el contrario y tal y como se explicará, la Administración reconoce en que la utilización de otra marca sería posible. En ese sentido y pasando a analizar con detalle la respuesta de la Administración a la audiencia especial conferida, se tiene en primer lugar que la contraparte técnica inicia explicando sobre la necesidad de renovar el software de ciberseguridad, lo que este órgano contralor comprende plenamente pero que no es el fondo del asunto, siendo que, la necesidad por satisfacer no se encuentra cuestionada. Posteriormente, se refiere a la estabilidad y eficiencia del sistema actual, explicando que el sistema actual ha funcionado de manera adecuada y que se podrían prolongar los tiempos de adaptación y generar posibles puntos vulnerables, además de que los ingenieros tienen ya familiaridad con la herramienta actual. Al respecto debe decirse que la familiaridad que tengan los ingenieros de la Administración con dicha tecnología no es justificación alguna para limitar la participación de eventuales oferentes, además de que la Administración se refiere a posibles escenarios -al indicar por ejemplo *“podría prolongar los tiempos de adaptación”*- y además, no se explica en forma alguna por qué es imposible desde el punto de vista técnico, contratar otra marca. De seguido y sobre el “Servicio MD” la Administración nuevamente se refiere a posibles situaciones de seguridad al indicar que *“Cambiar este servicio podría abrir una brecha en la seguridad”* sin demostrar que esto es un hecho desde el punto de vista técnico, ni tampoco se demuestra cómo es que un nuevo proveedor y/o marca no podría solucionar eventuales situaciones de este tipo, asegurando una transición segura entre ambas marcas y/o proveedores. Por el contrario, la Administración debe contar con una adecuada planificación para evitar cualquier tipo de riesgo de ciberseguridad ante un eventual cambio de proveedor o de marca de licenciamiento de antivirus cumpliendo con los principios de la contratación pública. De seguido la Administración se refiere a otras justificaciones como la integración con infraestructura existente y gestión del cambio, que más que demostrar la imposibilidad técnica de usar una marca diferente a la actual, se refiere a la dificultad adicional en la transición que podría existir y a lo complejo del eventual proceso. De estas justificaciones se extrae que sí podría adquirir una marca diferente a la actual y que la Administración lo que expone son razones de conveniencia y de facilidad de continuar con la marca actual. Finalmente se refiere a los costos que considera serían menores según estiman, pero sin demostrar en forma alguna lo expuesto. Por su parte el criterio remitido del Consejo de Directores no aporta tampoco argumentos de peso que justifiquen limitar la participación y orientar el concurso a una marca específica, siendo que por el contrario expresamente reconocen la posibilidad de existen otras marcas que podrían brindar el servicio, al indicar que: *“Así las cosas, si bien existen otras marcas que podrían brindar el servicio requerido, las razones técnicas y operativas, junto con la satisfacción del interés general que debe prevalecer en la contratación pública, indican que resulta beneficioso para la colectividad que los servicios brindados por el Tribunal Supremo de Elecciones no se vean interrumpidos. Por lo tanto, lo conveniente es renovar el software antivirus actual, que es compatible con la solución que opera en este momento, en lugar de obtener una nueva solución antivirus.”* Así pues, de la revisión de los argumentos expuestos y del expediente del concurso, se desprende que la Administración ha orientado el concurso hacia una única marca, lo que restringe de manera significativa la participación de otros proveedores y fabricantes que podrían cumplir con los requerimientos establecidos. Si bien la Administración ha argumentado razones para mantener el pliego incólume, lo cierto es que, como se indicó, estas razones son de conveniencia y no de interés público, entendido como el conjunto de razones objetivas que justifican una decisión administrativa en favor de la colectividad, garantizando el uso eficiente y transparente de los recursos públicos. Así pues, en este caso, la Administración ha expuesto consideraciones que responden a criterios de preferencia o comodidad operativa, pero no ha acreditado que la limitación impuesta atienda a un interés público superior que haga imperativa la adquisición exclusiva de una marca determinada o bien a alguna especie de limitación técnica que haga imposible la participación de otra marca, careciendo entonces de un respaldo técnico suficiente que justifique la exclusión de otras marcas y proveedores. En este sentido, la inclusión de una única marca en el pliego sin una justificación debidamente sustentada no solo limita injustificadamente la participación, sino que también contraviene la normativa técnica aplicable. Considerando todo lo expuesto, considera este órgano contralor que la recurrente lleva razón en su argumento y que lo pertinente es declarar **con lugar** el recurso incoado y en consecuencia la Administración deberá realizar un nuevo estudio de mercado que contemple diversas opciones de marcas y proveedores disponibles en el mercado, con el fin de evaluar de manera objetiva cuál ofrece las mejores condiciones de contratación sin restringir injustificadamente la competencia -siendo que expresamente reconoce que realizó un estudio basado en la marca actual- y además deberá modificar el pliego de condiciones eliminando toda referencia o disposición que limite la participación a una única marca, garantizando así la libre concurrencia y permitiendo la participación de distintos oferentes que cumplan con los requisitos técnicos y operativos necesarios. La Administración deberá entonces, realizar los ajustes necesarios al pliego y darles la publicidad pertinente.

**Consideración de oficio:** De conformidad con el artículo 11, Capítulo IV, Título IV de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas No. 9635 del 3 de diciembre de 2018 y el Decreto Ejecutivo N°41641-H, Reglamento al Título IV de la Ley N°9635, Responsabilidad Fiscal de la República, se recuerda a la Administración licitante, su deber de verificar desde la fase de presupuestación de la contratación, el cumplimiento al límite de regla fiscal previsto para el ejercicio económico del año 2025, así como el marco de presupuestación plurianual dispuesto en el artículo 176 de la Constitución Política. Para estos efectos, la Administración deberá adoptar las medidas de control interno necesarias para verificar que el monto asignado a la contratación que se licita cumple con dichas disposiciones, debiendo advertirse que su inobservancia podría generar responsabilidad administrativa del funcionario, conforme lo regulado en el artículo 26 de la citada Ley.

## 6. Aprobaciones

<b>Encargado</b>	MARCO ANTONIO LOAICIGA VARGAS	<b>Estado firma</b>	La firma es válida
<b>Fecha aprobación(Firma)</b>	04/02/2025 10:10	<b>Vigencia certificado</b>	08/03/2022 12:29 - 07/03/2026 12:29
<b>DN Certificado</b>	CN=MARCO ANTONIO LOAICIGA VARGAS (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=MARCO ANTONIO, SURNAME=LOAICIGA VARGAS, SERIALNUMBER=CPF-03-0425-0430		
<b>CA Emisora</b>	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		
<b>Encargado</b>	EDGAR RICARDO HERRERA LOAIZA	<b>Estado firma</b>	La firma es válida
<b>Fecha aprobación(Firma)</b>	04/02/2025 10:37	<b>Vigencia certificado</b>	29/11/2023 09:19 - 28/11/2027 09:19

<b>DN Certificado</b>	CN=EDGAR RICARDO HERRERA LOAIZA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=EDGAR RICARDO, SURNAME=HERRERA LOAIZA, SERIALNUMBER=CPF-01-0884-0876
<b>CA Emisora</b>	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017

**7. Notificación resolución**

<b>Fecha/hora máxima adición aclaración</b>	07/02/2025 23:59		
<b>Número resolución</b>	R-DCP-SICOP-00186-2025	<b>Fecha notificación</b>	04/02/2025 11:33