



R-DCA-00631-2021

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las ocho horas dos minutos del ocho de junio del dos mil veintiuno.-----

RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por **NIMSI CHACÓN MURILLO** en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN ABREVIADA No. 2021LA-000002-0002300005** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE SARAPIQUÍ** para la “Contratación por demanda de servicios profesionales para la operacionalidad del Centro de red de cuidado (CECUDI) en Puerto Viejo, Sarapiquí”, acto recaído a favor de **INFANCIA CRECE QUERIDA PARA AMÉRICA LATINA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA**, por cuantía inestimable.-----

RESULTANDO

I. Que el doce de abril de dos mil veintiuno, la señora NIMSI CHACÓN MURILLO presentó ante esta Contraloría General, recurso de apelación en contra del acto de adjudicación del procedimiento de Licitación Abreviada No. 2021LA-000002-0002300005 promovido por la Municipalidad de Sarapiquí.-----

II. Que mediante auto de las ocho horas veinticuatro minutos del veintiséis de abril de dos mil veintiuno, este órgano contralor admitió el recurso interpuesto y confirió audiencia inicial a la Administración y a la Adjudicataria para que se refirieran a lo expuesto por la recurrente. Dicha audiencia fue atendida según escritos agregados al expediente de apelación.-----

III. Que mediante auto de las diez horas treinta y seis minutos del diez de mayo del dos mil veintiuno, se concedió audiencia especial a la apelante para que se refiriera a los incumplimientos atribuidos en su contra por la Administración y por la Adjudicataria. Dicha audiencia no fue atendida por la apelante.-----

IV. Que con fundamento en lo dispuesto en el artículo 190 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, la audiencia final de conclusiones es de carácter facultativa, siendo que en el presente caso se consideró innecesario su otorgamiento, en vista de contarse con los elementos suficientes para resolver el recurso de apelación presentado. -----

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

CONSIDERANDO

I.-HECHOS PROBADOS: Para el dictado de la presente resolución y con vista en el expediente administrativo del concurso, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que la adjudicataria **INFANCIA CRECE QUERIDA PARA AMÉRICA LATINA SOCIEDAD DE**

RESPONSABILIDAD LIMITADA, aportó con su oferta cartas o constancias de experiencia en la administración de centros de cuidado, extendidas entre otras por las siguientes instituciones: Municipalidad de Montes de Oca, Municipalidad de Tarrazú, Municipalidad de Pérez Zeledón, Municipalidad de Curridabat y Municipalidad de Cañas, así como las respectivas habilitaciones de los Centros de Cuido de Cañas, Rosa Iris, Granadilla-Curridabat, Montes de Oca, Pasitos de Esperanza y Tirrasas (ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico 2021LA-000002-0002300005/2-DOCUMENTOS DE LA EMPRESA OFERENTE.rar/DOCUMENTOS/EXPERENCIA DE LA EMPRESA). **2)** Que la Administración, mediante resolución UP-RAA-02-2021 de las doce horas del quince de marzo de dos mil veintiuno, en relación con la experiencia del oferente ICQ S.R.L., indicó: -----

A. Oferta ICQ S.R.L: Oferta CUMPLE con las condiciones del cartel

Análisis Técnico de ofertas		
Análisis de ofertas	Oferta 1	
	ICQ S.R.L	
Experiencia del oferente	Cantidad de años	Puntaje obtenido
Cañas	1 año y 8 meses	
Perez Zeledón	8 meses	
Montes de Oca	2	
Total		20.00

(ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico 2021LA-000002-0002300005/2. Información de Cartel/Información de la verificación/Listado de solicitudes de verificación/Detalles de la solicitud de verificación/Tramitada/Resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida/UP-RAA-02-2021 Cecudi PV.pdf). **3)** Que la oferta de la apelante NIMSI CHACÓN MURILLO para acreditar el puntaje en el rubro de Maestría, presenta una certificación de fecha 22 de enero de 2021, extendida por la Universidad Internacional San Isidro Labrador S.A. División de Servicios Académicos, en la que se indica que la señora Chacón Murillo ha cursado y aprobado todas las materias del plan de estudios en la carrera Maestría Profesional en Administración Educativa, quedando pendiente el acto de juramentación y entrega del título (ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico 2021LA-000002-0002300005/3. Apertura de ofertas/Consultar/Resultado de la apertura/2021LA-000002-0002300005-Partida 1-Oferta 1NIMSI CHACON MURILLO/Detalle documentos adjuntos a la

oferta/Experiencia del oferente, experiencia profesional (sic) y nivel academico.ptv.pdf). 4) Que la Administración al aplicar el sistema de evaluación, no suma puntaje en la experiencia del coordinador en el grado de maestría de conformidad con la resolución UP-RAA-02-2021 de las doce horas del quince de marzo de dos mil veintiuno, que indica:-----

A. Oferta Nimsi Chacón: Oferta CUMPLE con las condiciones del cartel.

Análisis de ofertas		Oferta 2	
		Nimsi Chacón Murillo	
Experiencia del oferente	Cantidad de años	Puntaje obtenido	
Puerto Viejo	3+		
Total		20.00	
Formación académica	Nombre	Grado Académico	Puntaje Obtenido
Coordinador	Nimsi Chacón Murillo	Lic. Educación	0

(ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico 2021LA-000002-0002300005/2. Información de Cartel/Información de la verificación/Listado de solicitudes de verificación/Detalles de la solicitud de verificación/Tramitada/Resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida/UP-RAA-02-2021 Cecudi PV.pdf).-----

II. SOBRE EL FONDO DEL RECURSO. a)-Sobre los incumplimientos en contra de la oferta adjudicataria. 1. Sobre las cartas de experiencia y los requisitos exigidos.

Señala la apelante que existe una total violación y desintegración de los principios que rigen la contratación administrativa, los cuales tienen rango constitucional. Indica que la Administración dentro de los requisitos tanto de forma como de fondo, requirió la presentación de la constancia o certificación de la Experiencia de los oferentes físicos o jurídicos de servicios similares con ciertas condiciones invariables, a fin de poder cumplir con el interés general que persigue con el proyecto y la contratación. Estas certificaciones, versan directamente sobre la experiencia de los oferentes, si se ejecutaron o no garantías, si se cumplió o no a satisfacción el servicio, la fecha de inicio y fecha de finalización. Indica que analizando las certificaciones de la empresa adjudicataria, dichas manifestaciones contenidas versan sobre halagos innecesarios a la empresa en otras corporaciones Municipales, pero ante todo meras apreciaciones subjetivas de los proveedores municipales. Refiere al artículo 54 del RCA y señala que bajo esta norma, y en aplicación estricta de la misma, se logra determinar que el cartel, como regulador de la Licitación, indica de forma directa cuáles son las condiciones ciertas que se catalogan como

invariables, y por lo tanto a los mejores intereses de la Administración. Señala que la citada norma, tipifica como condiciones invariables el tema de la experiencia, la cual se tiene que demostrar con las certificaciones de anteriores Administraciones, conforme a lo requerido por el cartel, lo cual se relaciona directamente con el agravio anterior, en donde la propia Administración señala como condiciones invariables el hecho de que las constancias de proyectos similares cumplan con las condiciones ya conocidas en el cartel. Afirma que el tema medular de este agravio, estriba en el hecho de que no existe ninguna subsanación por parte del Adjudicatario de la omisión de presentar certificaciones de experiencia carentes de los requisitos solicitados en el pliego cartelario. Por su parte la adjudicataria indicó que la apelante no realiza el ejercicio de indicar cuáles son las deficiencias puntuales que encuentra en cada carta, señala que la recurrente pretende desacreditar su experiencia sobre la base de conjeturas, y basándose en criterios extracartelarios relacionadas con temas tributarios o societarios no incluidos en el cartel. Indica que en ningún momento se acredita que las constancias aportadas en su oferta no sean válidas, o bien, que no correspondan a los servicios sujetos de esta licitación. Afirma que la recurrente no hace indicación alguna ni demuestra en su recurso el supuesto incumplimiento de la experiencia en relación con las constancias de experiencia, ya que se limita a alegar un supuesto incumplimiento, pero sin referirse nunca a la omisión y error de sus constancias, por lo que considera que el recurso carece de la prueba idónea, útil o pertinente para demostrar su dicho, lo cual es una obligación de quién recurre. La Administración indicó que el agravio presentado por el impugnante se constriñe a atacar en primera instancia, la formalidad de las certificaciones de experiencia del adjudicatario, sobre lo expuesto por el recurrente en este punto, considera que el recurso de apelación en estudio incumple el artículo 185 del RLCA, el cual manifiesta: *“El escrito de apelación deberá indicar con precisión la infracción sustancial del ordenamiento jurídico que se alega como fundamento de la impugnación”*, por lo que a lo largo del documento no se observa puntualmente cuál o cuáles criterios son los que incumple las certificaciones proporcionadas por el adjudicatario, ya que el apelante solo manifiesta de manera general que las certificaciones incumplen el apartado ubicado en el página 19 del cartel, sin aportar la prueba donde se visualice dichas inconsistencias de las certificaciones en estudio. **Criterio de la División.** En lo relativo a la acreditación de la experiencia, el cartel de la contratación establece lo siguiente: *“6.1. EXPERIENCIA DEL OFERENTE. La experiencia se debe acreditar mediante certificación o constancia laboral que contenga: Centros de cuidado enmarcada dentro de los Centros de Atención Integral o centros educativos de primera infancia (solo puntuará centros que*

demuestren una atención de cuidado no menor a 70 niños por lo que se debe aportar el certificado de habilitación del centro de cuidado) fecha de inicio y fecha de finalización del servicio, tareas realizadas, indicación expresa donde se demuestre la satisfacción con el servicio, documento firmado por el representante legal o persona que superviso el servicio recibido. El documento debe señalar que el servicio se finalizó sin ejecución de garantías o multas. Finalmente, solo puntuará experiencia con una antigüedad no mayor a 10 años, desde la fecha de recepción de apertura de ofertas. La ausencia de alguno de estos elementos motivará la exclusión para el puntaje (...)" (ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico 2021LA-000002-0002300005/2. Información de Cartel Versión Actual/ Detalles del concurso/ F. Documento del cartel/ Archivo adjunto Cartel version final.pdf). En este orden de ideas, se tiene que la adjudicataria aportó con su oferta cartas o constancias de experiencia en la administración de CECUDI entre ellas: Municipalidad de Montes de Oca, Municipalidad de Tarrazú, Municipalidad de Pérez Zeledón, Municipalidad de Curridabat y Municipalidad de Cañas, así como las respectivas habilitaciones de los Centros de Cuido de Cañas, Rosa Iris, Granadilla-Curridabat, Montes de Oca, Pasitos de Esperanza y Tirrases. (Hecho probado 1), experiencia que fue valorada por la Administración según lo indicado en la resolución UP-RAA-02-2021 de las doce horas del quince de marzo de dos mil veintiuno, considerando para asignar el puntaje relativo a la experiencia de oferente, las cartas de las Municipalidades de Cañas, Pérez Zeledón y Montes de Oca (Hecho probado 2). Ahora bien, el argumento de la apelante se centra en atribuir incumplimientos de los requisitos exigidos por el cartel, en las cartas de experiencia aportadas por el adjudicatario, indicando que el cartel estableció una serie de requisitos los cuales deben tenerse como invariables y los cuales extraña en el contenido de dichas cartas. No obstante el apelante en su recurso olvida referirse de manera puntual cuáles son las cartas que considera incorrectas y además, los requisitos que se echan de menos en cada una de esas cartas, dicho en otros términos cómo es que las cartas que fueron consideradas por la Administración de conformidad con la resolución UP-RAA-02-2021 de cita, a saber Cañas, Pérez Zeledón y Montes de Oca, adolecen de algún vicio puntual que no permita tenerlas como válidas. Debe tener presente el recurrente, que su labor como apelante no debió limitarse sólo a indicar que las cartas aportadas por el adjudicatario adolecían –de manera general- de ciertos vicios, sino que su obligación iba más allá, sea en primer lugar, identificar cuáles eran las cartas específicas que consideraba incumplientes y en segundo lugar, cuáles eran precisamente esos requisitos omitidos en cada una según su criterio, sin que pueda pretenderse que esa labor recaiga en este órgano contralor, en el sentido

de tratar de identificarlas. Es decir el apelante en su recurso, no realizó un adecuado ejercicio de fundamentación, siendo que el artículo 88 de la Ley de Contratación Administrativa señala que: *“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...”*, lo cual es ratificado por el artículo 185 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Estas disposiciones normativas implican que todo aquél que presenta un recurso de apelación contra un acto final tiene el deber de fundamentar adecuadamente el motivo de su impugnación, rebatiendo con argumentos claros, precisos y desarrollados la decisión adoptada por la Administración, lo cual conlleva dentro de ese ejercicio recursivo la obligación también de aportar la prueba pertinente que permita justamente rebatir los criterios seguidos por la institución contratante cuando así corresponda (ver resoluciones R-DCA-438-2015 de las 11:07 horas del 15 de junio de 2015, y R-DCA-447-2015 de las 10:02 horas del 18 de junio de 2015). Dicho de otra manera, el apelante no efectuó un ejercicio de fundamentación que permitiera acreditar cómo las cartas de experiencia aportadas por el adjudicatario incumplen con los requisitos exigidos en el pliego cartelario, o por qué razones las cartas que consideró la administración para puntuar la experiencia del adjudicatario resultan inválidas y no deben ser tomadas en cuenta para acreditar la experiencia requerida, todo lo cual lleva a concluir que la acción recursiva carece de la fundamentación que exige la norma legal, por lo que se **declara sin lugar** el recurso en este extremo. **2. Sobre la capacidad legal para acreditar la experiencia según la inscripción en Hacienda y el pacto constitutivo.** La apelante refiere al sistema de evaluación y al puntaje de 20% asignado a la Adjudicatario en el factor de experiencia del oferente, e indica que el proveedor municipal, en su análisis carente de un evidente análisis intelectual, distante del derecho, consideró que la empresa Adjudicatario tiene más de tres años de experiencia en servicios propios del objeto de la contratación. En ese sentido cuestiona la capacidad legal de la adjudicatario ya que según su criterio se encuentra habilitada en Hacienda a partir del primero de diciembre de dos mil diecinueve, por cuanto se indica en la consulta del sistema, el inicio de la actividad de guarderías infantiles y servicios sociales. Cuestiona cómo es que se contabilizan más de tres años de experiencia, si la actividad para ofrecer el servicio por parte de la adjudicatario objeto de esta contratación, inició tan solo el día 01 de diciembre de 2019, tiempo del cual, entre la fecha de inscripción y autorización por parte del Ministerio de Hacienda, hasta la fecha de

apertura de las ofertas, solo han transcurrido tan solo 470 días, lo que es equivalente a un año con tres meses y catorce días. Afirma que con ello, se demuestra la evidente subjetividad en la valoración de las ofertas. Refiere al artículo 16 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa en relación con la aptitud para contratar y aludiendo al régimen de prohibiciones y el deber de probidad. Como prueba de su argumento remite a la siguiente captura de pantalla:

Fecha y hora de consulta: 10/04/2021 22:50:13

Información			
Identificación:	11027154034	Estado Tributario:	Inscrito
Nombre y/o Razon Social:	ICQ INFANCIA CRECE QUERIDA PARA AMERICA LATINA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	Domicilio Fiscal:	REGISTRADO
Nombre Comercial:		Es Moroso:	NO
Administración:	Cartago	Es Omiso:	NO
Sistema:	ATV	Fecha de inscripción:	01/08/2017
		Fecha de Desinscripción:	
		Fecha de Actualización:	10/12/2019

Actividades Económicas				
Nombre Actividad	Código Actividad	Estado	Fecha Inicio	Fecha Fin
ASESORAMIENTO EMPRESARIAL Y EN MATERIA DE GESTION	74102	A	01/08/2017	
GUARDERIAS/CENTROS INFANTILES Y SERVICIOS SOCIALES	85301	A	01/12/2019	

Adicionalmente señala que en la constitución de la empresa adjudicataria y los fines registrados se indica que corresponden a *“comercio y la industria en general, comprar, vender, hipotecar, pignorar, y en cualquier forma poseer y disponer de toda clase de bienes muebles e inmuebles, reales y personales, fideicomiso, recibir por testamento, otorgar fianzas, importación y exportación, otorgar garantías fiduciarias o reales, y podrá abrir cuentas corrientes y de cualquier clase en los bancos nacionales o del extranjero y formar parte de otras sociedades”*. En ese sentido afirma que la PYME adjudicataria, no cuenta con la experiencia técnica necesaria para contratar con el estado los servicios profesionales para la operacionalidad del centro de red de cuidado (CECUDI), ya que no ha sido voluntad del pacto constitutivo de esta sociedad este tipo de giro comercial, situación que una vez más la corporación Municipal del cantón de Sarapiquí ha inobservado, creando un perjuicio grave a su representada, quien en forma objetiva ha cumplido con todos y cada uno de los requerimientos técnicos y necesarios

en su condición personal y oferente dentro de esta contratación pública. La Administración indicó que el apelante debió de aportar un prueba idónea tal y como lo señala el artículo 185 del RLCA, para demostrar que realmente la empresa adjudicataria se registró desde el periodo 01-12-2019, como podría ser una certificación emitida por el Ministerio de Hacienda. Señala que esta conclusión fue emitida en resolución del órgano contralor mediante resolución R-DCA-00287-2020, del veintitrés de marzo de dos mil veinte, en la cual se puede concluir con la misma inteligencia para el caso concreto del alegato interpuesto en el recurso: *“Ahora bien, sobre el caso concreto, la apelante viene indicando en su recurso, que la adjudicataria se encuentra morosa en el pago de impuestos ante el Ministerio de Hacienda, aportando como prueba para ello la impresión en el texto de su recurso, de la pantalla del sistema que arroja esa condición de la adjudicataria. Como punto de partida, es menester señalar que de entrada el mecanismo probatorio de la recurrente no resulta de recibo, toda vez que una simple impresión de una pantalla, no se configura como una prueba idónea para el propósito dicho, habida cuenta que el recurrente pudo haber recurrido a documentos oficiales por ejemplo certificaciones del propio Ministerio de Hacienda para probar esa condición de manera indubitable, no siendo fidedigna por la evidente manipulación a la que puede estar sujeta, la prueba aportada”*. Indica que la base de datos del Ministerio de Hacienda no mantiene información actualizada, mostrando una fecha de actualización desde el 01 de diciembre de 2019, por consiguiente, la consulta ciudadana o institucional a ese medio electrónico no tiene la virtud de proporcionar información fidedigna para que pueda ser considerada válida y oportuna por esta corporación municipal, y mucho menos si de lo que se trata es de apartar del concurso a un oferente sin tener certeza del incumplimiento que acusa como lo pretende el reclamante, todo ello en consideración del principio de conservación de las ofertas que predica el artículo No. 4 de la Ley de Contratación Administrativa. En relación con el tema de la inscripción ante el Registro Nacional, indica que en su argumento el recurrente expresa que el adjudicatario adolece de la experiencia técnica pues el pacto constitutivo de la sociedad no es coherente con el objeto contractual, en ese sentido refiere a la resolución R-DCA-248-2012 del veinticinco de mayo del dos mil doce que indica que: *“Resultando necesario señalar que dentro de la materia de contratación administrativa, en relación con la experiencia y en atención al principio de eficiencia y eficacia que permean esta materia, se tiene que la finalidad que busca la Administración al solicitar el requisito de experiencia a los oferentes, es garantizarse que a quien se contrate haya realizado actividades similares al objeto de la contratación, que le permitan contar con la experiencia suficiente para ejecutar la obra a contratar, es decir, en*

materia de contratación administrativa la experiencia se tiene cuando se acredite que la oferente ha realizado las actividades suficientes de conformidad con las delimitaciones cartelerias que le hagan acreedora de experiencia". Sobre esa misma línea refiere a las resoluciones R-DCA-650-2015 y R-DCA-0953-2018 emitidas por este órgano contralor, y afirma que se puede concluir entonces bajo las resoluciones anteriores que lo que se debe de perseguir es que la experiencia sea acreditada y sea concerniente con el objeto contractual siendo esto cumplido por parte de la sociedad adjudicataria aportando para ello diferentes certificaciones de experiencia de CECUDIS a lo largo del país. Por su parte la adjudicataria sobre el argumento de la PYME y la actividad indicada en el pacto social, señala que la recurrente indica que su oferta supuestamente no cuenta con experiencia técnica necesaria, basando su argumento en que el objeto social de la sociedad no incluye expresamente los servicios de operabilidad de centros de cuidado. Indica que no existe norma en nuestro ordenamiento jurídico que condicione el ejercicio de una actividad comercial a lo que estipule expresamente el pacto social de una sociedad. Todo lo contrario, el ejercicio del derecho a la libertad de empresa, permite que dentro del objeto social se establezca la posibilidad del ejercicio del comercio en general, como manifestación inequívoca de dicha libertad. Indica que el pacto social de su empresa incluye expresamente el ejercicio del comercio en general, por lo que dentro de este se enmarcan todas aquellas actividades lícitas y posibles, tal y como lo es la operabilidad de un centro de cuidado, por ende la Municipalidad no ha inobservado de manera alguna la verificación de que su empresa cuenta con la experiencia idónea para este tipo de proceso. Afirma que más bien, pretende el recurrente introducir un criterio extracartelario no publicitado en el cartel, para intentar desvirtuar su oferta, pero sin que dicho argumento cuente con sustento en las normas cartelerias. Reitera que no existe norma cartelaria publicitada que solicitara que el objeto social de las empresas participantes debía incluir expresamente dentro de su objeto, la descripción específica de servicios profesionales de operabilidad de centro de red de cuidado, por lo que considera que intentar desvirtuar su oferta con base en un requisito extracartelario resulta lesivo del principio de legalidad, seguridad jurídica e igualdad, toda vez que para la comprobación de la experiencia, el cartel de licitación en el apartado 6.1. solamente solicitó una constancia laboral para acreditar la experiencia, y nunca pidió requisitos relacionados con la descripción específica del objeto social a los participantes, y por su parte el sistema de evaluación fue claramente definido y los participantes conocieron desde un inicio las bases sobre las que iban a ser evaluadas las ofertas. Manifiesta que no lleva razón la recurrente con el argumento de que su empresa no cumple con la experiencia solicitada, ya que

es claro que se encuentra plenamente habilitada para el ejercicio del comercio y que cuenta con la aptitud legal para contratar, toda vez que su empresa se encuentra inscrita, al día y cumple con las obligaciones sociales y legales que exige nuestro ordenamiento jurídico. También, es claro que el cartel de licitación no incluyó dentro del sistema de evaluación criterios relacionados con la exigencia de un objeto social específico para las empresas oferentes, lo cual generaría que se evaluara su oferta sobre un criterio extracartelario y que pondría en ventaja indebida a la recurrente, toda vez que la misma opera a título personal y por ende, no existe forma de verificar el objeto social que desempeña a nivel de Registro Nacional. Sobre el argumento de la inscripción en Hacienda y la suma de la experiencia, indica que la empresa siempre ha desempeñado los servicios de gestión y operabilidad de centros de cuidado, lo cual es verificable por las cartas de experiencia que han sido aportadas en este proceso, y en las cuales consta la experiencia por más de tres años en el objeto licitado. Afirma que de nuevo pretende la recurrente incluir otro criterio extracartelario, esta vez relacionada con el código de actividad inscrito en tributación, lo cual no fue publicitado en el cartel de licitación ni incluido como un requisito de evaluación. No existe norma cartelaria que obligara a los participantes a estar inscritos en un determinado código de actividad para poder participar y acreditar válidamente su experiencia para la participación en el concurso. Reitera el hecho de que el recurrente de mala fe, sobre la base de conjeturas, pretende desvirtuar su experiencia, pero sin las bases cartelarias y pruebas fehacientes que demuestren su temerario dicho. Indica que tampoco es cierto el injurioso argumento de que su empresa no estaba autorizada por el Ministerio de Hacienda para realizar la actividad de servicios de operación y gestión de centros de atención integral, toda vez que estos servicios, según el catálogo de bienes y servicios de SICOP están catalogados dentro del código genérico de “administración de proyectos” (92167514) cuyo nombre es “servicios profesionales para la administración y gestión y Operabilidad de cecudi”, todo lo cual es verificable en SICOP. Indica que es claro que la actividad de gestión se enmarca en el servicio ofertado, por lo cual, no es cierto que su empresa no estuviera “habilitada por el Ministerio de Hacienda” para el desarrollo de la actividad. También vale hacer la aclaración que los códigos de bienes y servicios de SICOP no son coincidentes al 100 por ciento con los códigos de actividades del Ministerio de Hacienda, de ahí que el argumento del recurrente de pretender condicionar la actividad de la empresa a lo que indica el sistema de información tributaria constituye una forma de confundir a este Órgano Contralor para desvirtuar su oferta. Señala que no comprende cómo es que la recurrente pretende atacar la validez de su experiencia, pero sin presentar la prueba contundente que

demuestre que su experiencia no es válida. Todo lo contrario, no se cuestiona de manera alguna las constancias de experiencia presentadas, las cuales demuestran de manera fehaciente que su empresa cumple con el requisito de experiencia por más de 3 años. **Criterio de la División.** Como punto de partida conviene señalar, que en cuanto al objeto del concurso, el cartel reguló lo siguiente: “1. DEL OBJETO CONTRACTUAL./ 11.1 La presente contratación tiene como finalidad los servicios de (sic) para la operación del Centro de Cuido y Desarrollo Infantil, por un periodo de 12 meses, por medio de la generación de un servicio que mejore la calidad de vida de los niños y niñas usuarios(as) del servicio. (...) 3.14 De los requisitos técnicos para el oferente:/ El oferente deberá presentar desde la oferta la información completa que demuestre su experiencia específica para el objeto contractual al menos de 12 meses (...)” (ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico 2021LA-000002-0002300005/2. Información de Cartel Versión Actual/ Detalles del concurso/ F. Documento del cartel/ Archivo adjunto Cartel version final.pdf). De igual modo, estableció: “6. SELECCIÓN Y ADJUDICACIÓN (...) 6.1. EXPERIENCIA DEL OFERENTE/ *La experiencia se debe acreditar mediante certificación o constancia laboral que contenga: Centros de cuidado enmarcada dentro de los Centros de Atención Integral o centros educativos de primera infancia (...) no menor a 70 niños por lo que se debe aportar el certificado de habilitación (...) fecha de inicio y fecha de finalización del servicio, tareas realizadas, indicación expresa donde se demuestre la satisfacción con el servicio (...)*” (ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico 2021LA-000002-0002300005/2. Información de Cartel Versión Actual/ Detalles del concurso/ F. Documento del cartel/ Archivo adjunto Cartel version final.pdf). Por otra parte, se logra constatar que el adjudicatario aporta desde oferta certificado de habilitación y constancia de la Municipalidad de Montes de Oca, Municipalidad de Tarrazú, Municipalidad de Pérez Zeledón, Municipalidad de Curridabat y Municipalidad de Cañas, así como las respectivas habilitaciones de los Centros de Cuido de Cañas, Rosa Iris, Granadilla-Curridabat, Montes de Oca, Pasitos de Esperanza y Tirrases (Hecho probado 1), experiencia que fue valorada por la administración según lo indicado en la resolución UP-RAA-02-2021 de las doce horas del quince de marzo de dos mil veintiuno, considerando para asignar el puntaje relativo a la experiencia del oferentes las cartas de Cañas, Pérez Zeledón y Montes de Oca. (Hecho probado 2). De esta manera, se tiene que la Administración determinó que la oferta presentada por la empresa ICQ, “CUMPLE con las condiciones del cartel” y de igual manera, le asigna un puntaje de 20 en “Experiencia del oferente” (Hecho probado 2). Ahora, visto el contenido del recurso, se observa que la recurrente

cuestiona la experiencia validada por la Administración en favor de la empresa adjudicada ICQ a partir de dos supuestos. En primer lugar, se tiene que la recurrente cuestiona la experiencia de la empresa adjudicataria ICQ a partir del registro en el Ministerio de Hacienda que según su decir data del 1° de diciembre de 2019 para la actividad relacionada con el objeto de esta contratación, y para lo cual, en su recurso aporta la siguiente imagen: -----

Fecha y hora de consulta : 10/04/2021 21:50:13

Información			
Identificación:	110271542324	Estado Tributario:	Inscrito
Nombre y/o Razón Social:	ICQ INFANCIA CRECE GUERCA PARA AMÉRICA LATINA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	Domicilio Fiscal:	REGISTRADO
Nombre Comercial:		Es Moroso:	No
Administración:	Cartago	Es Omiso:	No
Sistema:	ATV	Fecha de inscripción:	01/06/2017
		Fecha de Desinscripción:	
		Fecha de Actualización:	10/12/2019

Actividades Económicas				
Nombre Actividad	Código Actividad	Estado	Fecha Inicio	Fecha Fin
ASESORAMIENTO EMPRESARIAL Y EN MATERIA DE GESTIÓN	74192	A	01/06/2017	
GUARDERIAS/CENTROS INFANTILES Y SERVICIOS SOCIALES	85301	A	09/12/2019	

Sobre el particular, se ha de considerar que lo que el apelante presenta como prueba de su argumento es una captura de pantalla, que además de ser poco legible, bajo la tesis que sostiene este Despacho este tipo de prueba no resulta idónea, esto por cuanto puede estar fácilmente sujeta a cualquier tipo de manipulación y modificación de la información original que contenga. Al respecto en la resolución R-DCA-00287-2020 de las once horas cuarenta y cinco minutos del veintitrés de marzo de dos mil veinte, indicó: “(...) sobre el caso concreto, la apelante viene indicando en su recurso, que la adjudicataria se encuentra morosa en el pago de impuestos ante el Ministerio de Hacienda, aportando como prueba para ello la impresión en el texto de su recurso, de la pantalla del sistema que arroja esa condición de la adjudicataria. Como punto de partida, es menester señalar que de entrada el mecanismo probatorio de la recurrente no resulta de recibo, toda vez que una simple impresión de una pantalla, no se configura como una prueba idónea para el propósito dicho, habida cuenta que el recurrente pudo haber recurrido a documentos oficiales por ejemplo certificaciones del propio Ministerio de Hacienda para probar esa condición de manera indubitable, no siendo fidedigna por la evidente manipulación a la que puede estar sujeta, la prueba aportada (...)” Por lo anterior, se llega a concluir que el alegato mencionado por la recurrente a partir de la imagen anterior, no puede

considerarse como prueba idónea que pueda ser considerada para fundamentar su dicho y pretender acreditar con solo la captura de pantalla contenida en el escrito de recurso que la oferta adjudicataria no tiene la experiencia para ejecutar los servicios objeto del contrato, por lo que se **declara sin lugar** el recurso en este extremo. Como segundo aspecto afirma la recurrente, que la PYME adjudicataria no cuenta con la experiencia técnica necesaria para contratar con el estado los servicios profesionales para la operacionalidad del centro de red de cuidado (CECUDI), ya que no ha sido voluntad del pacto constitutivo de esta sociedad, señalando que este refiere a *“comercio y la industria en general, comprar, vender, hipotecar, pignorar, y en cualquier forma poseer y disponer de toda clase de bienes muebles e inmuebles, reales y personales, fideicomiso, recibir por testamento, otorgar fianzas, importación y exportación, otorgar garantías fiduciarias o reales, y podrá abrir cuentas corrientes y de cualquier clase en los bancos nacionales o del extranjero y formar parte de otras sociedades (...)”* Así, se observa que de acuerdo con la certificación que aporta en su recurso el “OBJETO/FINES (SINTESIS): COMERCIO Y LA INDUSTRIA EN GENERAL. Ahora bien, de la regulación cartelaria anteriormente referida, no se colige el deber de acreditar la experiencia a partir de la descripción del objeto bajo el cual fue registrada la sociedad oferente, más bien, se observa que el pliego cartelario en su punto 3.14 estableció como forma de acreditar la experiencia la presentación de *“(...) información completa que demuestre su experiencia específica para el objeto contractual (...)”*, esto es, en la operación de Centros de Cuido y Desarrollo Infantil según la cláusula No. 1, y para el punto 6.1 experiencia mediante “certificación o constancia laboral”. En relación con lo anterior, resulta oportuno citar lo indicado por este órgano contralor en la resolución No. R-DCA-248-2012 de las diez horas del veinticinco de mayo del dos mil doce, donde se indicó: *“Al respecto considera este órgano contralor que es un hecho no controvertido por la apelante que la obra se ejecutó y que la misma consiste en la construcción de puentes que constituye una actividad semejante al objeto de esta contratación. Resultando necesario señalar que dentro de la materia de contratación administrativa, en relación con la experiencia y en atención al principio de eficiencia y eficacia que permean esta materia, se tiene que la finalidad que busca la Administración al solicitar el requisito de experiencia a los oferentes, es garantizarse que a quien se contrate haya realizado actividades similares al objeto de la contratación, que le permitan contar con la experiencia suficiente para ejecutar la obra a contratar, es decir, en materia de contratación administrativa la experiencia se tiene cuando se acredite que la oferente ha realizado las actividades suficientes de conformidad con las delimitaciones cartelarias que le hagan acreedora de experiencia”*. De igual manera, se tiene

que la descripción del objeto social de la adjudicataria refiere a “Comercio y la Industrial en general” es decir, que la sociedad ha sido inscrita para ejercer el comercio en general, y en el caso particular, la recurrente no ha llegado a demostrar que la actividad de operacionalidad de CECUDI, no queden incorporada dentro de esa habilitación general para el desarrollo del comercio. Como ya fue expuesto, el adjudicatario aportó desde oferta documentación emitida por diferentes municipalidades con el fin de demostrar su experiencia en actividades relacionadas con el objeto del concurso (Hecho probado 1) es decir, en la operación de Cecudis según lo regula el cartel en sus cláusulas 1, 3.14 y 6.1., y dentro del argumento expuesto no logra demostrar el apelante cómo la experiencia aportada por la adjudicatario no se enmarca en la esfera del comercio o no cumple con los requisitos establecidos en el cartel. Si en su particular criterio, el recurrente consideró que el objeto social de la adjudicataria debía indicar expresamente la operación de CECUDI, ello no implica que bajo una lectura amplia y general del objeto social no permita entenderla como habilitaba como ya fue indicado, sin que el apelante demostrara por qué no podría ser así. Al respecto resulta oportuno citar lo indicado en la resolución No. R-DCA-0953-2018 de las ocho horas doce minutos del tres de octubre de dos mil dieciocho, donde este órgano contralor indicó: *“(...) En el caso concreto, el solicitar que el acta constitutiva tenga una definición específica en cuanto al objeto de su conformación (servicios de outsourcing) (...) no aporta razones objetivas o claras sobre el porqué del requisito y más bien parece generar confusión sobre esa necesidad. Nótese que en este caso lo solicitado, como un requisito de admisibilidad, podría ser valorado en elementos como experiencia o atestados de la empresa en cuanto a los servicios que haya prestado anteriormente, lo cual resultaría atinente al objeto de la contratación recurrida, no así la actividad definida al conformarse la empresa, siendo que efectivamente como lo indica la objetante, en el transcurso del tiempo, por ejemplo una sociedad anónima conformada para vender servicios secretariales, podría valorar modificar sus servicios por otros como los que se requieren en esta licitación (tercerización). No puede obviarse, ciertamente, la responsabilidad que puede caberle a una empresa al modificar el objeto de su actividad pues a fin de cuentas implica información existente sobre su actividad que bien puede determinar como lo indica la Administración, el tipo de régimen tributario a aplicar, pero esto no parece trasladarse como un elemento diferenciador en la actividad de la contratación administrativa (...)”*. En ese sentido debe recalarse que la prueba aportada debe resultar también idónea para demostrar los alegatos, de tal suerte que no basta solo traer pruebas a conocimiento de la Contraloría General con la interposición del recurso, sino que necesariamente la prueba debe contar con los elementos mínimos para

desvirtuar un criterio, o bien, para apoyar una determinada afirmación. De esta forma, resulta entonces que es deber de todo recurrente fundamentar sus recursos con argumentaciones y pruebas suficientes que permitan acreditar fehacientemente el quebranto del ordenamiento que regula la materia, no siendo admisibles las meras consideraciones que pueda tener el recurrente sin la debida fundamentación y en el caso concreto, no logra el apelante demostrar el incumplimiento que atribuye en contra del adjudicatario, todo lo cual lleva a concluir que el recurso debe ser **declarado sin lugar.** **b) Sobre el puntaje asignado en la figura de coordinador de la oferta apelante.** La apelante en su recurso realiza un ejercicio tendiente a sumar puntaje en el rubro de experiencia del coordinador. Al respecto, la apelante refiere al sistema de evaluación específicamente en el puesto de Coordinador que como primer factor de evaluación requiere título de Maestría, e indica: -----

Responsable técnico del CECUDI		
Formación Académica Universitaria	Puntaje	
Maestría en Educación Preescolar o Administración Educativa	5	
Experiencia como administrador de centros de cuidado enmarcada dentro de los Centros de Atención Integral o primera infancia	Ponderaciones	Puntaje máximo
Entre 2 años y un mes y 3 años de experiencia como administrador de centros de cuidado enmarcada dentro de los Centros de Atención Integral	4	

Y señala que su oferta en este punto de la evaluación técnica obtuvo un cero (0) y afirma que la resolución emitida dentro de este proceso de contratación pública, contiene una violación material o de fondo en su contenido, en virtud de que no fundamenta la discriminación del Grado Académico de Máster en Administración Educativa, de su persona como coordinadora de la oferta presentada, señalando que no se justifica por qué el puntaje obtenido de la valoración es cero, pese aportar dentro de la oferta una certificación que indica que posee el título de Maestría. Indica que el vicio radica en la carente fundamentación de otorgar el grado correspondiente de Máster en Administración Educativa a la oferente coordinadora, sin ningún motivo concreto, simplemente se asignó de manera infundada el puntaje cero, una vez más desaplicando la normativa establecida por nuestro legislador, concretamente la Ley No. 6693, Ley que crea el consejo Nacional de Enseñanza superior universitaria, que nos integra los requisitos para contar con los grados Académicos. En igual sentido, se desaplica el Dictamen Emitido en sesión ordinaria der CONESUP No. 387-99 del 04 de noviembre de 1999, como

orden especial, que los Títulos como Documento Físico, únicamente serán fundamentales, para la incorporación a los colegios profesionales dentro del control de fiscalización por el interés público que representa, no la simple demostración de un Grado Académico, como culminación de un proceso académico. Señala que no existe el "Colegio de Máster Académicos en Administración Educativa" al que se tenga que incorporar, para que la Corporación Municipal le otorgue los cinco puntos de valoración de su oferta, así como que no existe una colegiatura, necesaria en el espíritu de la Ley, para demostrar dicho proceso educativo. Es decir, el hecho de que el documento aportado sea una certificación, dado que se encuentra pendiente el acto de entrega de título- no le permite a la Administración discriminar el grado académico que ostenta, pero como consecuencia se violentó el deber de fundamentar las decisiones, y se desconoce el motivo por el cual el proveedor Municipal, fundamentó su resultado con cero, lo que considera un evidente error. La Administración indica que lo solicitado en el cartel de la licitación en estudio indica: *"Para el caso de la formación académica se debe aportar el título que acredite el grado académico obtenido, así como la especialidad"*, por lo que es claro entonces que el requisito para poder puntuar únicamente era mediante la aportación del título que lo acredite con el grado académico solicitado, y no mediante certificaciones o similares. Sobre este punto remite a la resolución R-DCA-00952-2020 del nueve de setiembre del dos mil veinte y señala que este órgano contralor ya ha expuesto su posición referente al tema de condición de egresados. A ello agrega que para la obtención del título de maestría supone cumplir requisitos adicionales a lo que tiene la condición de egresado, como es atender trabajos o exámenes finales según cada escenario académico, lo cual precisamente acredita que cuenta con las condiciones para obtener el grado académico de maestría, situación que impide también equiparar ambas condiciones. La Adjudicataria indica que como consta claramente, para acreditar la maestría profesional, debía aportarse el título que acredite el grado académico, no obstante lo indicado en el cartel, la señora Nimsi Chacón Murillo aportó con su oferta una certificación y no un título académico, certificación que indica que el título aún no existe ni se ha dado la juramentación respectiva para cumplir válidamente con todos los requisitos para ostentar válidamente el grado de master según la legislación vigente. Por ende, la señora Nimsi Chacón Murillo no cumple con el requisito de maestría, ni aportó el documento expresamente solicitado en el cartel (título de maestría), razón por la cual, no puede ser tomado este requisito por válido. **Criterio de la División.** El artículo 10 de la LCA establece que en cualquier procedimiento de contratación administrativa, el oferente queda plenamente sometido al ordenamiento jurídico costarricense, en especial a los postulados de la LCA y su reglamento, el

reglamento institucional correspondiente (en caso de existir), el cartel del respectivo procedimiento y, en general, a cualquier otra regulación administrativa relacionada con el procedimiento de contratación que se trate. Por su parte, el párrafo primero del artículo 52 del RLCA dispone que el cartel constituye el reglamento específico de la contratación que se promueve, y se entienden incorporadas a su clausulado todas las normas jurídicas y principios constitucionales aplicables al respectivo procedimiento. En el caso concreto el cartel dispuso en el apartado 6.2. EXPERIENCIA DEL PERSONAL MINIMO REQUERIDO en lo que interesa: *“De acuerdo con el certificado de habilitación del centro de cuidado, se debe poseer una cantidad mínima de 03 docentes, 03 asistentes, cocinero y misceláneos, los cuales estarán coordinados por el responsable técnico del centro de cuidado. Bajo esa condición se distribuye el siguiente puntaje: -----*

Responsable técnico del CECUDI	
Formación Académica Universitaria	Puntaje
Maestría en Educación Preescolar o Administración Educativa	5

(...) *“b. Formación académica: Para el caso de la formación académica se debe aportar el título que acredite el grado académico obtenido, así como la especialidad. En el caso de los asistentes, deberá aportar la certificación expedida por el centro de estudios donde se demuestra que el personal designado se encuentra activo en dicho centro educativo.”* (ver expediente en la dirección: <http://www.sicop.go.cr/index.jsp> ingresando al expediente electrónico 2021LA-000002-0002300005/2. Información de Cartel Versión Actual/ Detalles del concurso/ F. Documento del cartel/ Archivo adjunto Cartel version final.pdf). Es decir, que de conformidad con el pliego de condiciones, para el servicio objeto de análisis, únicamente se otorga puntaje por contar con el grado académico de maestría en educación preescolar o administración educativa, sin que se defina ningún puntaje para quien ostente otra condición. De frente al requisito cartelario, se tiene que en la oferta la apelante presenta para acreditar el puntaje en el rubro de Maestría, una certificación de fecha 22 de enero de 2021 extendida por la Universidad Internacional San Isidro Labrador S.A. División de Servicios Académicos, en la que se indica que la señora Chacón Murillo ha cursado y aprobado todas las materias del plan de estudios en la carrera Maestría Profesional en Administración Educativa, quedando pendiente el acto de juramentación y entrega del título. (Hecho probado 3). Por su parte la Administración al aplicar el sistema de evaluación, no sumó al apelante puntaje en la experiencia del coordinador

en el grado de maestría, consideración que la apelante indica en su recurso como una asignación de cero puntos en el grado de maestría (Hecho probado 4). Al respecto debe indicarse que el cartel es claro al requerir la presentación del título que acredite el grado académico obtenido, así como la especialidad y no hace la salvedad de conceder puntos de frente a un atestado diferente, como lo pretende la apelante. Permitir la acreditación de puntos ante la presentación de un atestado diferente del regulado en el pliego de condiciones, sería ir en contra de las reglas claramente establecidas de forma previa por la Administración licitante y conceder una ventaja indebida al oferente sobre aquellos que cumplieron el requisito de presentación del título que acredite el grado de maestría. Por otra parte debe indicarse que el argumento del apelante corresponde a la inconformidad de frente al mecanismo de evaluación que no considera la condición de egresado, sino la obligación de presentar el título que acredite el grado de maestría, aspecto que además debió plantear mediante el recurso de objeción en el momento procesal oportuno. Sobre este aspecto este Despacho ya se ha pronunciado sobre el tema, así en la resolución R-DCA-00952-2020, de las once horas nueve minutos del nueve de setiembre del dos mil veinte se indicó: “(...) *la recurrente pretende que se reconozca a su favor una condición previa a la obtención del título de maestría que no fue contemplada por la Administración ni por este órgano contralor en la resolución de la primera ronda de apelaciones; lectura que conforme se indicó es contraria al cartel. A ello, debe agregarse que para este órgano contralor la obtención del título de maestría supone cumplir requisitos adicionales a lo que tiene la condición de egresado, como es atender trabajos o exámenes finales según cada escenario académico, lo cual precisamente acredita que cuenta con las condiciones para obtener el grado académico de maestría, situación que impide también equiparar ambas condiciones*”. Razones por las que el argumento de la recurrente con el fin de sumar puntos a su experiencia carece de recibo, siendo que no cumplió con el requisito cartelario de presentar el título que demuestre el grado académico de maestría y así obtener el puntaje correspondiente, por lo que se **declara sin lugar** el recurso en este extremo. De conformidad con el artículo 191 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se omite pronunciamiento sobre otros incumplimientos atribuidos contra el apelante, por carecer de interés para los efectos de lo que será dispuesto en la parte dispositiva de la presente resolución.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182 y 183 de la Constitución Política, 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa, y 182 y siguientes de su

Reglamento, **se resuelve: 1) DECLARAR SIN LUGAR el recurso de apelación** interpuesto por **NIMSI CHACÓN MURILLO** en contra del acto de adjudicación de la **LICITACIÓN ABREVIADA No. 2021LA-000002-0002300005** promovida por la **MUNICIPALIDAD DE SARAPIQUÍ** para la “Contratación por demanda por servicios profesionales para la operabilidad del Centro de red de cuidado (CECUDI) en Puerto Viejo, Sarapiquí”, acto recaído a favor de **INFANCIA CRECE QUERIDA PARA AMÉRICA LATINA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, acto que se confirma. 2)** De conformidad con el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa. **NOTIFÍQUESE.**-----

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

Elard Gonzalo Ortega Pérez
Gerente Asociado

ASR/mtch
NI: 12550, 12578,
NN: 08314(DCA-2261-2021)
G: 2021001138-3
Expediente: CGR-REAP-2021002685

