


Emitir resolución de recursos
1. Generar resolución de recursos

Encargado	ZUSETTE ABARCA MUSSIO		
Fecha/hora gestión	28/08/2024 09:20	Fecha/hora resolución	28/08/2024 23:16
* Procesos asociados	Recursos <input type="text"/>	Número documento	8072024000001376
* Tipo de resolución	Resolución de Fondo <input type="text"/>		
Número de procedimiento	2024LY-000001-0001102634	Nombre Institución	Caja Costarricense de Seguro Social
Descripción del procedimiento	Servicios profesionales de limpieza y aseo		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8122024000000444 <input checked="" type="checkbox"/> Línea 1	10/06/2024 21:28	PATRICIA ROJAS LEIVA	PBS PROVEEDORES DE BIENES Y SERVICIOS SOCIEDAD ANONIMA	Sin lugar (Ley 9986) <input type="text"/>	Por falta de legitimació <input type="text"/>

Resultado del acto final	Se confirma Acto Final <input type="text"/>
---------------------------------	---

3. *Resultando

I. Que mediante auto No. 8052024000001127 de las 09 horas con 59 minutos del 19 de junio de 2024, esta División otorgó audiencia inicial a la Administración, la adjudicataria y a las empresas que se ubican en segundo y tercer lugar de elegibilidad. Dicha audiencia fue atendida por la Administración y por las empresas Agencia de Seguridad Máxima S.A. y Pacific Security and Service Corporation A & B S.A., mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

II. Que mediante auto No. 8052024000001283 de las 09 horas con 37 minutos del 10 de julio de 2024, esta División otorgó audiencia especial a la Administración. Dicha audiencia fue atendida mediante el escrito incorporado al expediente de apelación.

III. Que mediante auto No. 8052024000001304 de las 12 horas con 02 minutos del 12 de julio de 2024, esta División otorgó audiencia especial a la Administración. Dicha audiencia fue atendida mediante el escrito incorporado al expediente de apelación.

IV. Que mediante auto No. 8052024000001339 de las 15 horas con 24 minutos del 17 de julio de 2024, esta División otorgó audiencia especial a la Administración. Dicha audiencia fue atendida mediante el escrito incorporado al expediente de apelación.

V. Que mediante auto No. 8052024000001346 de las 14 horas con 41 minutos del 18 de julio de 2024, esta División le reiteró a la Administración el plazo máximo otorgado para atender la audiencia conferida mediante auto No. 8052024000001339 de las 15 horas con 24 minutos del 17 de julio de 2024.

VI. Que mediante auto No. 8052024000001361 de las 14 horas con 48 minutos del 19 de julio de 2024, esta División otorgó audiencia especial a la apelante, la adjudicataria y a las empresas que se ubican en segundo y tercer lugar de elegibilidad para que se refirieran a las manifestaciones de la Administración. Dicha audiencia fue atendida por la recurrente y por las empresas Agencia de Seguridad Máxima S.A. y Pacific Security and Service Corporation A & B S.A., mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

VII. Que mediante auto No. 8052024000001428 de las 13 horas con 29 minutos del 31 de julio de 2024, esta División otorgó audiencia especial a la Administración. Dicha audiencia fue atendida mediante el escrito incorporado al expediente de apelación.

VIII. Que mediante auto No. 8052024000001441 de las 16 horas del 01 de agosto de 2024, esta División otorgó audiencia especial a la apelante, la adjudicataria y a las empresas que se ubican en segundo y tercer lugar de elegibilidad para que se refirieran a las manifestaciones de la Administración. Dicha audiencia fue atendida por la recurrente y por las empresas Agencia de Seguridad Máxima S.A. y Pacific Security and Service Corporation A & B S.A., mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

IX. Que mediante auto No. 8052024000001530 de las 10 horas con 03 minutos del 14 de agosto de 2024, se comunicó a las partes la prórroga del plazo para resolver los recursos de apelación interpuestos.

X. Que de conformidad con lo establecido en el artículo 97 de la Ley General de Contratación Pública, siendo facultativa la audiencia final, se consideró que no era necesario otorgar audiencia final a las partes, en vista de que durante el trámite del recurso se tenían todos los elementos necesarios para su resolución.

XI. 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 efectos de la resolución, se han incorporado a la parte considerativa de la resolución con su respectiva referencia de prueba.

4.2 - Recurso 812202400000444 - PBS PROVEEDORES DE BIENES Y SERVICIOS SOCIEDAD ANONIMA

Precio - Argumento de las partes

ARGUMENTOS DE LAS PARTES: Se remite a los argumentos hechos por la apelante en su recurso y a los argumentos expuestos en respuestas de audiencia inicial, audiencias especiales emitidas por la Administración, la adjudicataria y las empresas participantes en este proceso tomando en cuenta su orden de prelación en la partida impugnada.

Precio - Criterio CGR Sin lugar 

II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES: De previo a analizar el recurso interpuesto, estima este órgano contralor que resulta necesario referirse a algunos aspectos preliminares que servirán de base para la resolución del caso bajo análisis; de esta forma, se procederá a conocer en qué consiste la legitimación para impugnar y el deber de fundamentación, y finalmente, se resolverán los argumentos de temeridad señalados en contra de la empresa apelante. **1) SOBRE LA LEGITIMACIÓN Y EL MEJOR DERECHO A LA ADJUDICACIÓN.** La Contraloría General ha entendido la legitimación como una “(...) *aptitud especial para ser parte de un proceso determinado (específico), la cual se determina a partir de la posición del sujeto con respecto a la pretensión, en el caso específico...*” oficio No. 02389 (DCA-0649) del 16 de febrero de 2018. De esta forma, se ha indicado que la legitimación puede verse como un requisito, o una condición que debe cumplir quien recurre, más no conlleva a aceptar lo que reclama; específicamente sobre este punto en el oficio precitado se indicó lo siguiente: “(...) *el reconocimiento de la legitimación en modo alguno implica el reconocimiento del derecho de fondo, lo cual repercute en la forma en cómo se debe entender la norma propuesta. Lo anterior, por cuanto debe considerarse que existen dos “tipos” de legitimación, la legitimación meramente aducida y la debidamente comprobada, las cuales se analizan en distintos momentos del proceso tramitado con ocasión de la interposición de un recurso de apelación. Bien, podría tener un recurrente legitimación durante una etapa primigenia de análisis de admisibilidad para determinar si darle curso al recurso –meramente aducida-, pero que una vez en fondo, se determina que carece de ella –debidamente comprobada-, y que por ello, pese a haber ejercido válidamente un derecho, se le castigue por no acreditar su legitimación por ejemplo.*” Como puede observarse de la transcripción anterior, todo recurrente se encuentra obligado a demostrar su legitimación en dos momentos, el primero de ellos al momento de interposición de su recurso y el segundo momento ante una variación posterior y con motivo del trámite de impugnación, es decir, cuando se discuta como parte del trámite la legitimación del recurrente. Así las cosas, es factible concluir que esa aptitud especial para discutir el acto final no la posee cualquier persona ni cualquier oferente, sino que corresponde a una facultad determinada para un número reducido de partes y que en consecuencia debe ser acreditada por el recurrente. En este sentido, y tratándose del recurso de apelación, los artículos 97 de la Ley General de Contratación Pública (en adelante LGCP) y 261 y 262 de su Reglamento (en adelante RLGCP), señalan que tienen legitimación para impugnar el acto final las siguientes partes: 1) quien haya participado en el procedimiento concursal y ostente un interés legítimo, actual, propio y directo; es decir, todo oferente que tenga la posibilidad real de resultar adjudicatario de la licitación. 2) quien haya presentado oferta, bajo cualquier título de representación, a nombre de un tercero. Así las cosas, debe tenerse en cuenta que para acreditar el mejor derecho a la adjudicación y en consecuencia la legitimación, los recurrentes deben demostrar durante todo el trámite de impugnación que no solamente que su oferta es elegible sino además que de acuerdo con el mecanismo de evaluación su oferta resulta en la mejor calificada. Ahora bien, tanto la LGCP en su numeral 87, como el RLGCP en el numeral 245, establecen como consecuencias de no poseer legitimación, el rechazo del recurso interpuesto; lo cual aunado a lo establecido en el numeral 247 y 248 del RLGCP conlleva a que este órgano contralor únicamente pueda conocer de los argumentos señalados por los recurrentes con problemas de legitimación, únicamente cuando se está frente a supuestos de nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Así las cosas, en caso de que los recurrentes no cuenten con la legitimación para impugnar el acto final ya sea porque sus ofertas no resultan elegibles o bien porque no poseen un mejor derecho a la adjudicación, este órgano contralor únicamente podrá conocer los incumplimientos señalados en contra del adjudicatario, cuando se trate de nulidades absolutas, evidentes y manifiestas; visión que se estima responde al principio de eficiencia y con ello permite la continuidad del servicio. **2) SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN DE LA ACCIÓN RECURSIVA Y LA TRASCENDENCIA DEL INCUMPLIMIENTO:** Otro aspecto preliminar que debe quedar claro previo a la valoración de los argumentos de la recurrente consiste en la reiteración del deber que ostentan los recurrentes de fundamentar sus acciones recursivas; en este sentido, debe recordarse que de conformidad con los artículos 88 de la LGCP y 245, 246, 262 y 266 de su Reglamento, resulta esencial que los recurrentes motiven en su escrito de interposición, las razones por las cuales estiman que el acto final debe ser modificado y por qué debe ser emitida un nuevo acto a su favor. Al respecto, cita el artículo 88 de la LGCP lo siguiente: “(...) *Deber de fundamentación Los recursos se presentarán debidamente fundamentados y con la prueba idónea, con invocación de los principios de la contratación pública y normas infringidas. Se deberá indicar la infracción sustancial del ordenamiento jurídico que se alegue como fundamento de la impugnación. Junto con el recurso deberán aportarse los estudios técnicos que desvirtúen los criterios en que se sustente el acto impugnado...*” En el mismo orden de ideas el artículo 246 del RLGCP regula lo siguiente: “(...) *Deber de fundamentación. Los recursos se presentarán debidamente fundamentados y con la prueba idónea, con la invocación de los principios y normas infringidas. Se deberá indicar con precisión la infracción sustancial del ordenamiento jurídico que se alega como fundamento de la impugnación, así como individualizar las líneas que se recurren. Cuando el recurrente discrepe de los estudios que sirven de motivo a la decisión administrativa, deberá rebatir esos estudios en forma razonada, aportando criterios emitidos por profesionales calificados en la materia que los desvirtúen. Los criterios aportados deberán constituir prueba idónea y pertinente para efectos de acreditar las afirmaciones de quien impugna o desvirtuar los análisis de la Administración. La presentación de una prueba suscrita por un profesional competente, será valorada conforme a las reglas de la ciencia y técnica pertinentes por parte de quien resuelva...*”. A partir de lo anterior, resulta entonces que para cumplir con este deber de fundamentación no basta con el desarrollo de alegatos por las partes, en tanto de acuerdo con las normas precitadas, resulta indispensable que se acrediten sus manifestaciones, es decir, que se aporte prueba que demuestre sus alegatos en tanto les corresponde la carga de la prueba. Esto implica que quien apele presente ante este órgano contralor argumentos concretos, claros y debidamente sustentados junto con la prueba idónea, sólida, en que apoye sus argumentaciones; aunado a lo anterior, cuando se discrepe de aquellos estudios que motivaron la adopción final de parte de la Licitante, deberá rebatirlos en forma razonada, aportando criterios emitidos por profesionales calificados en la materia que pretende desvirtuar. De esta manera, la falta de fundamentación radicarán entonces entre otros, cuando un apelante presenta argumentaciones sin el debido sustento probatorio o con una prueba débil para amparar su defensa; en tanto quien apela debe acreditar su mejor derecho a una readjudicación en la partida y/o línea impugnada, demostrando que su plica cumple con los requerimientos del pliego de condiciones de frente a la de los demás competidores, y además en caso de la existencia de parámetros de calificación que rigen el concurso, demostrar que su oferta será la mejor posicionada. En este sentido cobra especial relevancia el desarrollo de la trascendencia de los incumplimientos, ya sea que cuando el apelante haya sido descalificado, demuestre que el incumplimiento señalado en su contra es intrascendente, o bien, que acredite la trascendencia y gravedad del incumplimiento que señala en contra del adjudicatario o de cualquier otro oferente con mejor derecho a la adjudicación. Lo anterior implica que cuando un apelante alegue un incumplimiento en contra de otro oferente, sea este el adjudicatario o quien posea mejor derecho, resulta indispensable acreditar la trascendencia y gravedad de ese incumplimiento y que como consecuencia necesaria lleva a su inelegibilidad. De esta manera, el análisis de trascendencia implica entonces que se demuestre la gravedad de lo señalado por el recurrente, por ejemplo acreditando la imposibilidad de ejecutar el objeto; o bien, que se evidencie que ello le concede una ventaja indebida a su favor, pero no cualquier ventaja, sino una que sea trascendente. Esto quiere decir entonces, que el incumplimiento de una determinada oferta se debe de ver desde dos posibles escenarios: la imposibilidad de ejecutar el objeto y/o el otorgamiento de una ventaja indebida a favor del oferente que incumple. De esta manera, no basta con probar que un oferente presentó una oferta que incumple de frente al pliego, sino que ese incumplimiento debe tener un impacto tal que la consecuencia indiscutible de la oferta sea la declaratoria de su inelegibilidad, por ejemplo en el precio. Sobre esta línea se ha referido anteriormente este órgano contralor indicando lo siguiente: “(...) *En cuanto al análisis de trascendencia de un incumplimiento, lo expuesto anteriormente para el caso concreto, adquiere relevancia pues conforme a los principios de eficiencia y eficacia que aplican a las compras públicas, la contratación pública se encamina a la satisfacción de las necesidades de forma oportuna, razón por la cual el análisis de la trascendencia de un incumplimiento, se debe realizar no sólo de frente a los principios señalados, sino al de transparencia y conservación de las ofertas, para el fin último que es la consecución de las necesidades públicas o el interés público inmerso en la contratación que se promueve. De manera que la exclusión de una oferta en un concurso sólo podría darse cuando ésta presente incumplimientos sustanciales o*

*intrascendentes, que contrastan con los principios de la contratación pública y la consecución del interés general (...) 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 (...) 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...” Resolución No. R-DCP-SICOP-000007-2024 de las 11 horas con 57 minutos del 09 de enero de 2024. Como puede observarse de la anterior transcripción, este órgano contralor ha sido enfático en el deber de los interesados de analizar y acreditar la trascendencia de un determinado incumplimiento, de frente no solamente a la presunción de validez del acto final sino además en tutela de los principios de eficiencia y eficacia; ejercicio que es exigible a todas las partes que discutan un determinado acto de la Administración. **3) SOBRE LA TEMERIDAD:** Al momento de atender la audiencia inicial la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A. manifestó que el recurso interpuesto es temerario debido a que busca inducir a error con una argumentación falsa relacionada con su póliza de riesgos de trabajo; de acuerdo con lo indicado, estima este órgano contralor que no lleva razón la licitante, según se procede a explicar. La LGCP establece en relación con los recursos temerarios lo siguiente: **“ARTÍCULO 93- Presentación de recursos temerarios (...) En todos los casos, la multa podrá ser interpuesta cuando, al atender un recurso de apelación o de revocatoria, se determine que el recurrente actúa con temeridad, mala fe o abuso de derechos procedimentales. La actuación se entenderá temeraria cuando el recurrente abusa ejercitando acciones totalmente infundadas y, de mala fe, cuando éste alegue hechos contrarios a la realidad.”** Sobre el particular, pese a que conforme se analizará en el siguiente punto de la resolución, este órgano contralor declara sin lugar el recurso interpuesto, no se aprecia que exista ninguno de los elementos enumerados por la norma; es decir, que se esté frente a una actuación de mala fe, abiertamente infundada, o bien que se ejerza un abuso en los derechos procedimentales. Lo anterior, en la medida que la empresa apelante con su recurso se opone a lo actuado por la Administración y la adjudicación realizada a favor de la empresa Pacific Security And Service Corporation A & B S.A. y la elegibilidad de las ofertas que se ubican en segundo y tercer lugar, respectivamente Multiservicios Asira S.A. y Agencia de Seguridad Máxima S.A., y para ello aporta el sustento de sus argumentaciones. De esa forma, considera este órgano contralor que no existe mérito para determinar que en el caso en análisis existe una actuación del recurrente que encaje en alguno de los supuestos establecidos por la normativa para sancionar la actuación del recurrente como temeraria, por tanto se **declara sin lugar** el argumento de la Administración.*

III. SOBRE LA LEGITIMACIÓN DE LA EMPRESA RECURRENTE. De conformidad con lo expuesto en el punto “1) **SOBRE LA LEGITIMACIÓN Y EL MEJOR DERECHO A LA ADJUDICACIÓN**” del Considerando anterior, resulta necesario analizar la legitimación de la empresa recurrente para lo cual se deberá determinar si la apelante demostró contar con la posibilidad real para resultar readjudicataria de la licitación. En este sentido, en el presente considerando se analizará el incumplimiento señalado en contra de la recurrente por parte de la empresa PBS Proveedores de Bienes y Servicios S.A. y además se procederán a analizar los incumplimientos señalados en contra de la empresa adjudicataria y de quienes poseen mejor derecho, a efectos de acreditar si la recurrente demuestra la posibilidad de resultar en readjudicataria de la licitación. **1) SOBRE LOS INCUMPLIMIENTOS SEÑALADOS EN CONTRA DE LA EMPRESA APELANTE: Criterio de la División:** Al momento de atender la audiencia inicial, la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A. manifestó que la oferta presentada por la empresa PBS Proveedores de Bienes y Servicios S.A. (apelante) resulta inelegible debido a que la recurrente no cumple con lo indicado en el pliego de condiciones respecto de los insumos, específicamente por no contemplar los insumos indispensables para las labores requeridas objeto de este proceso. A partir de lo anterior, estima este órgano contralor que las manifestaciones de la oferente carecen de fundamentación en los términos indicados en el punto “2) **SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN DE LA ACCIÓN RECURSIVA Y LA TRASCENDENCIA DEL INCUMPLIMIENTO**” del Considerando anterior, debido a que la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A., no desarrolló en su escrito por qué considera que la empresa apelante incumple con los insumos mínimos solicitados. En este sentido, nótese que la oferente argumenta en su escrito que la empresa adjudicataria y la empresa que se ubica en segundo lugar son inelegibles por presentar insuficiencia de insumos, pero respecto de la apelante no realiza manifestación alguna en la que explique concretamente qué es lo que faltó en los insumos ofertados, por qué debía considerarlo y cuál es la trascendencia de su incumplimiento. Asimismo, no pierde de vista este órgano contralor que la empresa apelante se refirió a este incumplimiento señalado en su contra, argumentando que lo manifestado debe ser rechazado debido a que no tiene ningún desarrollo, fundamento ni prueba en la respuesta a la audiencia inicial, por lo que su alegato carece de toda motivación y fundamento. De esta forma y siendo que la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A. omitió referirse a los motivos concretos por los cuales estima que la recurrente incumple con los insumos, se concluye que la recurrente faltó a su deber de fundamentación y en consecuencia lo procedente es declarar **sin lugar** las manifestaciones realizadas en contra de la apelante por parte de la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A. Finalmente y a modo de referencia, se remite a lo indicado en el punto “a) **Sobre los insumos ofertados**”, del apartado “2) **SOBRE LOS INCUMPLIMIENTOS SEÑALADOS EN CONTRA DE LA EMPRESA ADJUDICATARIA**” del presente Considerando, en lo relacionado al análisis de trascendencia en materia de insumos y la normativa vigente. **2) SOBRE LOS INCUMPLIMIENTOS SEÑALADOS POR LA APELANTE EN CONTRA DE LA EMPRESA ADJUDICATARIA: Criterio de la División:** La Caja Costarricense del Seguro Social (en adelante CCSS o Administración) promovió una licitación mayor con el fin de contratar los servicios profesionales de limpieza y aseo para el Área de Salud de Guápiles (ver apartado “2. Información de Cartel” / Versión Actual), requerimiento al cual se hicieron presentes en total 12 ofertas, dentro de ellas la presentada por la empresa apelante PBS Proveedores de Bienes y Servicios S.A., por la adjudicataria Pacific Security And Service Corporation A&B S.A., así como por las empresas Multiservicios Asira S.A. y Agencia de Seguridad Máxima S.A. (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Apertura finalizada). Ahora bien, en lo que respecta a la oferta presentada por la empresa Pacific Security And Service Corporation A&B S.A., se tiene que en su propuesta indicó un precio total mensual de ₡12.046.668,83 (doce millones cuarenta y seis mil seiscientos sesenta y ocho colones con ochenta y tres céntimos) en los cuáles se incluye un monto mensual por concepto de insumos de ₡923.472,19 (novecientos veintitrés mil cuatrocientos setenta y dos colones con diecinueve céntimos) (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 1 Desglose de precio / PSL-2293-2024 CCSS GUAPILES). Posterior a la apertura de las ofertas, mediante el oficio No. DFC-ACC-0510-2024 del 14 de mayo de 2024, la Administración procedió a efectuar el estudio de razonabilidad de precios en el cual concluyó que .os ofrecido por las empresas Pacific Security And Service Corporation A&B S.A., PBS Proveedores de Bienes y Servicios S.A. y las oferentes Multiservicios Asira S.A. y Agencia de Seguridad Máxima S.A. resultan razonables (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Estudio técnicos de las ofertas / Resultado de verificación de la empresa adjudicataria / “15/05/2024 06:40” / Estudio de razonabilidad). Asimismo, la Licitante procedió a emitir el análisis y recomendación técnica mediante el oficio No. DSI-AISI-0634-2024 del 14 de mayo de 2024, en el cual se indicó que las ofertas presentadas por las empresas PBS Proveedores de Bienes y Servicios S.A., Pacific Security And Service Corporation A&B S.A., Multiservicios Asira S.A. y Agencia de Seguridad Máxima S.A. cumplen con lo solicitado (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Estudio técnicos de las ofertas / Resultado de verificación de la empresa adjudicataria / “16/05/2024 09:50” / DSI-AISI-0634-2024). A partir de lo anterior y según se visualiza en el SICOP, la Administración procedió a aplicar el mecanismo de evaluación en el que determinó que la empresa Pacific Security And Service Corporation A&B S.A. obtuvo un 100% en la calificación y con ello el primer lugar de elegibilidad, producto de haber alcanzado el puntaje máximo en el rubro del precio (85%) y de experiencia (15%) (ver apartado “4. Información de Adjudicación” / Resultado del sistema de evaluación); mientras que la empresa Multiservicios Asira S.A. obtuvo el segundo lugar con un 98.75% de calificación (83.75% correspondiente al rubro de precio y 15% correspondiente a la experiencia); la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A. obtuvo el tercer lugar con un 98% de calificación (83% correspondiente al rubro de precio y 15% correspondiente a la experiencia) y la empresa apelante PBS

Proveedores de Bienes y Servicios S.A. obtuvo el cuarto lugar con un 97.77% de calificación (82.77% correspondiente al rubro de precio y 15% correspondiente a la experiencia) (ver apartado "4. Información de Adjudicación" / Resultado del sistema de evaluación). A partir de lo anterior la Administración procedió a adjudicar la licitación a favor de la empresa Pacific Security And Service Corporation A&B S.A. por ser la oferta mejor calificada (ver apartado "4. Información de Adjudicación" / Acto final), lo cual motivó que la empresa PBS Proveedores de Bienes y Servicios S.A., quien se ubica en el cuarto lugar de elegibilidad, acuda ante este órgano contralor a fin de discutir la elegibilidad no solamente de la adjudicataria sino además de las empresas Multiservicios Asira S.A. y Agencia de Seguridad Máxima S.A., quienes se ubican en segundo y tercer lugar respectivamente; y con ello discute que su oferta resulta en la legítima adjudicataria de la licitación. Así las cosas, a continuación se procederá a realizar el análisis de elegibilidad de la empresa adjudicataria. **a) Sobre los insumos ofertados:** En el caso bajo análisis y de frente a lo indicado anteriormente, se tiene que la recurrente reclama la inelegibilidad de la empresa adjudicataria debido a que estima que esta resulta inelegible por presentar una insuficiencia en sus insumos; de manera que para resolver el punto en discusión se requiere conocer primeramente cuáles son los aspectos alegados por las partes en torno a este tema, los principales hechos acontecidos en el caso particular y la valoración que realiza este órgano contralor respecto del punto en discusión. **1. Sobre los principales hechos acontecidos:** Aun y cuando el pliego es claro respecto de que el presupuesto detallado deberá ser presentado únicamente por el adjudicatario y que ello coincide con lo señalado en el numeral 42 de la LGCP y el artículo 103 de su Reglamento; en el caso bajo análisis se tiene que la empresa adjudicataria aportó voluntariamente en su oferta el presupuesto detallado de su precio, en el cual se visualiza que sobre los insumos incluyó aspectos tales como "Equipos de seguridad para la limpieza de zonas de riesgo (guantes y botas de hule, capas, lentes, mascarillas, entre otros)" con un precio unitario mensual de \$266,67 (doscientos sesenta y seis colones con sesenta y siete céntimos), además de un rubro denominado "Carro de aseo transportable tipo industrial, de material plástico de alta resistencia, con ruedas de nylon o hule, con compartimentos para escoba, palo piso, escurridor, bolsa de recolección, bandeja para insumos y otros" con un costo unitario mensual de \$15.181,30 (quince mil ciento ochenta y un colones con treinta céntimos) (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 1 Desglose de precio / PSL-2293-2024 CCSS GUAPILES). Por su parte, en el rubro de gastos administrativos incluyó la "entrega de equipos / insumos" por el precio unitario mensual de \$10.135,23 (diez mil ciento treinta y cinco colones con veintitrés céntimos) (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 1 Desglose de precio / PSL-2293-2024 CCSS GUAPILES). A partir de lo anterior la Administración concluyó que el precio de la adjudicataria es razonable y la oferta elegible, por lo que le adjudicó la licitación por ser la mejor calificada. **2. Sobre los argumentos de las partes:** Es con motivo de la adjudicación realizada a favor de la empresa Pacific Security And Service Corporation A&B S.A., que la empresa recurrente acude ante este órgano contralor argumentando que la adjudicataria es inelegible debido a que incumple con la obligación de cotizar las cantidades de insumos requeridos. Específicamente indica que frente a las cláusulas 8.4.1, 8.4.4, 8.8.8 y 8.8.9 del pliego de condiciones, la oferta omitió contemplar la hidrolavadora, el andamio, arnés, cuerda, sujeciones de cierre y amarre de bolsas rojas, los cuales considera que son insumos imprescindibles para prestar el servicio contratado; además respecto del equipo de protección personal manifiesta que el precio ofrecido resulta insuficiente debido a que no cotizó el monto real, que no es razonable ni suficiente para cubrir el pago de los insumos y que se deja sin equipo de protección personal a 23 funcionarios. Además de ello, se refirió al "Manual de procedimientos de limpieza y desinfección para el control de Infecciones Asociadas a la Atención en Salud Código M.GM. DDSS-ASCSAVE-20022019 Versión 03" respecto del concepto de equipo de protección personal; asimismo indica que no se analizaron los insumos faltantes por parte de la Administración. Por lo que concluye que su precio no es firme ni definitivo y que la no incorporación de todos los materiales conlleva a que la oferta sea inelegible por ser incompleta y pone en riesgo de ejecución a la adjudicataria; lo cual sustenta a su vez en la resolución de este órgano contralor No. R-DCA-00646-2021 de las 10 horas con 01 minutos del 10 de junio de 2021. En relación con lo indicado, la Administración explicó vía audiencia inicial que la adjudicataria manifestó en su oferta cumplir con lo solicitado y que de acuerdo con la LGCP el presupuesto detallado solo lo debe presentar el adjudicatario; además explicó que el pliego no presenta elementos cuantitativos de referencia que sean excluyentes para el análisis de costos de insumos, que la adjudicataria está dentro del parámetro de costos similares de otros oferentes y que bajo la nueva legislación no se consideran los argumentos de la apelante como motivo de descalificación. Por su parte, la adjudicataria manifestó que la apelante carece de fundamentación debido a que no aportó prueba que acredite que estos insumos no se encuentran dentro del precio, que no desvirtuó el análisis de la Administración y que los insumos reclamados sí se encuentran especificados en su oferta. Específicamente señaló que se encuentran dentro del rubro de gastos administrativos denominado "entrega de equipos / insumos" y dentro de los insumos identificados como "Carro de aseo transportable tipo industrial, de material plástico de alta resistencia, con ruedas de nylon o hule, con compartimentos para escoba, palo piso, escurridor, bolsa de recolección, bandeja para insumos y otros" y "Equipos de seguridad para la limpieza de zonas de riesgo (guantes y botas de hule, capas, lentes, mascarillas, entre otros)". Además de ello señala que el equipo de protección personal siempre debe cumplirlo a pesar de que la Administración no lo solicite en tanto corresponde a una obligación de salud ocupacional. Adicional a lo anterior, vía audiencia especial conferida mediante auto No. 8052024000001361 de las 14 horas con 48 minutos del 19 de julio de 2024, la empresa apelante se refirió a la respuesta de la Administración y la adjudicataria sobre este tema. Por otra parte, al momento de contestar la audiencia inicial, la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A., quien se ubica en el tercer lugar de elegibilidad, argumentó que la empresa adjudicataria es inelegible por presentar insuficiencia de los insumos relacionados con los dispositivos biométricos, uniformes y lo requerido en las cláusulas 8.2.18, 8.8.6 y 8.4.1; por lo que concluye que sus precios no son firmes ni definitivos. **3. Sobre el presupuesto detallado y lo solicitado en el pliego de condiciones:** Previo a resolver el punto en cuestión, estima este órgano contralor que resulta indispensable conocer las regulaciones de la LGCP y su Reglamento en relación con la presentación del presupuesto detallado y con ello determinar qué fue lo que solicitó el pliego de condiciones. En este sentido debe indicarse que tal y como se manifestó líneas atrás, la LGCP y su Reglamento son claros respecto de que su presentación corresponde a una obligación que le compete única y exclusivamente al adjudicatario; en este sentido, indican los numerales 42 de la LGCP y 103 de su Reglamento, lo siguiente: "ARTÍCULO 42- Desglose del precio (...) El oferente deberá presentar la estructura del precio tanto en términos absolutos como porcentuales (...) El presupuesto detallado deberá ser presentado únicamente por el adjudicatario dentro del plazo de ocho días hábiles posteriores a la firmeza de la adjudicación y antes de la suscripción del contrato..." y "Artículo 103. Sobre el presupuesto detallado. El presupuesto detallado de la obra, bien o servicio contratado deberá ser presentado únicamente por el adjudicatario dentro del plazo de ocho días hábiles posteriores a la firmeza de la adjudicación y antes de la suscripción del contrato. Lo anterior, aplica para cualquier modalidad de cotización y tipo de contrato...". Como puede observarse de la norma transcrita, la presentación del presupuesto detallado corresponde a un aspecto que le compete de forma exclusiva al adjudicatario; siendo que de frente a la nueva normativa, se dio un giro importante respecto de esta obligación frente a la anterior Ley de Contratación Administrativa que sí se requería que los oferentes presentaran el presupuesto detallado. En este sentido se ha referido previamente este órgano contralor indicando lo siguiente: "Ahora bien, según los argumentos expuestos por el consorcio apelante, manifiesta que los rubros anteriores corresponden a un presupuesto detallado; documento que a partir de la entrada en vigencia de la LGCP y su Reglamento únicamente deben ser aportados por la parte que resulte adjudicataria de cualquier concurso de compra pública (...) Lo anterior se fundamenta en que como parte de los pilares en los que se inspira el modelo de contratación pública que propugna la LGCP, se encuentran la simplificación y la orientación hacia el resultado, de donde surge la regulación normativa que traslada la presentación del presupuesto detallado a un momento posterior, correspondiendo su presentación al adjudicatario..." Resolución No. R-DCA-SICOP-00880-2023 de las 15 horas con 28 minutos del 03 de agosto del 2023; además puede verse la resolución No. R-DCA-SICOP-00646-2024 de las 13 horas con 31 minutos del 08 de mayo de 2024. Siendo relevante en este punto indicar que en el caso particular se observa que la Administración en el pliego de condiciones definió el requerimiento del presupuesto detallado corresponde en un deber del adjudicatario, es decir, coincidente con lo establecido en la norma. **4. Sobre el punto en discusión:** Llegados a este punto resulta entonces que la discusión de la recurrente se centra en torno al detalle de los

insumos aportados en la oferta por la adjudicataria; en este sentido, la recurrente centra sus argumentos en dos sentidos: i) la falta de cotización de la hidrolavadora, andamio, arnés, cuerda, sujeciones de cierre y amarre de bolsas rojas y ii) la insuficiencia en el precio cotizado por el equipo de protección personal. En este sentido y respecto a las manifestaciones relacionadas con la falta de cotización de varios insumos, se estima que la apelante no fundamentó adecuadamente su recurso en tanto no logró demostrar la trascendencia del incumplimiento que atribuye en contra de la adjudicataria, según se explica. En primer lugar, nótese que el argumento de la recurrente se centra en señalar que dichos insumos son imprescindibles para prestar el servicio contratado, pero no brinda mayor sustento al respecto; es decir, si bien hace referencia a las cláusulas del pliego a partir de las cuales concluye que debían cotizarse, lo cierto del caso es que la recurrente no explica cómo a partir de la omisión en el presupuesto detallado aportado, conlleva a que la empresa adjudicataria se encuentra impedida de satisfacer el objeto contractual. En este sentido, nótese que la recurrente si bien señala que se pone en riesgo la ejecución de la licitación, lo cierto del caso es que no demuestra de forma alguna que la adjudicataria efectivamente vaya a incumplir con el objeto de la licitación, máxime considerando que la adjudicataria explicó que lo reclamado sí fue ofertado y que se encuentra en otras líneas de su presupuesto. Al respecto, la apelante aporta como única fundamentación de sus argumentos que al haberse requerido en el pliego la realización de determinadas actividades y no haber cotizado estos insumos, la oferta es incompleta, el precio no es firme ni definitivo y que la CCSS faltó en su análisis; sin embargo la recurrente no aportó ninguna valoración técnica respecto de por qué los insumos que reclama no pueden encontrarse en otros rubros del precio y cómo ello impide satisfacer el objeto de la licitación, lo anterior máxime considerando que la normativa vigente no exige la presentación del presupuesto detallado. De ahí que se estime que debido a que la apelante no acreditó técnica ni jurídicamente la imposibilidad de satisfacer el objeto contractual, conlleva a que sobre este punto se concluya que la apelante no ha fundamentado su recurso; siendo ello indispensable de realizar no sólo como parte de su ejercicio de fundamentación, sino de frente al análisis de trascendencia del incumplimiento y de frente a la normativa vigente. En esta línea, estima este órgano contralor que la apelante faltó al deber de fundamentación al no haber aportado razonamiento alguno para demostrar que la empresa oferente no pudo haber contemplado los insumos reclamados en otras líneas del precio. De esta manera, de lo expuesto por la recurrente únicamente se cuenta con una presunción de incumplimiento según el criterio de la apelante, siendo ello insuficiente para acreditar la inelegibilidad de la adjudicataria; máxime teniendo en cuenta que la propia adjudicataria señaló que sí ofertó los insumos reclamados e identificó el apartado en el que se incluyeron. Así las cosas, se estima que la apelante no realizó ningún ejercicio respecto de la trascendencia del incumplimiento, más allá de referirse a una presunción de incumplimiento no demostrada y de referirse al precio incompleto, pero sin precisar la imposibilidad de satisfacer la totalidad del objeto contractual como lo es los servicios de limpieza en el Área de Salud, ni al impacto que en el precio ello ostentaba, a fin de acreditar que existe por ejemplo una ventaja indebida a su favor y que ello cambiaría la elección del adjudicatario. Es decir, el apelante debió demostrar cómo impacta la supuesta omisión el precio y el resultado de la adjudicación, debió demostrar cómo ello conlleva a una ventaja indebida frente al mecanismo de evaluación o bien por qué se daría una afectación en la prestación y con ello la atención de la salud de los ciudadanos; lo anterior en tanto como se indicó, no basta con alegar que un oferente presentó una oferta que incumple de frente al pliego, sino que ese incumplimiento debe tener un impacto tal que la consecuencia indiscutible de la oferta sea la declaratoria de su inelegibilidad. De esta manera, el análisis que se reclama omitió la apelante corresponde a que no solamente no explicó la imposibilidad de ejecutar el objeto, sino que además omitió referirse como esa posible omisión le otorgó una ventaja indebida a favor de la adjudicataria. En este sentido, debe reiterarse que se constituye en un deber del apelante, como parte de su ejercicio de fundamentación, demostrar por qué la oferente no puede cumplir con el objeto de la licitación y por qué se le concede una ventaja indebida; lo anterior aun y cuando la Administración no haya realizado el estudio de los insumos y gastos administrativos. Al respecto, este órgano contralor se ha referido anteriormente respecto del deber de analizar la trascendencia del incumplimiento frente al modelo de negocio indicando lo siguiente: *"(...) tampoco analiza la trascendencia del supuesto incumplimiento, siendo que más allá de señalar que el forro es una herramienta de trabajo personal, no demuestra que el servicio no puede brindarse o bien la afectación de la funcionalidad del equipo. Tampoco aporta la recurrente argumentos ni prueba para demostrar que el supuesto incumplimiento de dichos insumos genere un quebranto al principio de igualdad, lo cual pudo haber demostrado por ejemplo mediante un ejercicio comparativo del cambio significativo que se presenta en los precios de los equipos que sí cumplen con tales aspectos. Lo indicado encuentra sentido y sustento en el artículo 8 de la LGCP, referente a los principios de eficiencia y eficacia que rigen la contratación pública, en donde se señala que únicamente son motivo de descalificación de una oferta, es decir que conllevan a declarar inelegible una propuesta, los defectos o incumplimientos trascendentes de los oferentes. En ese sentido, estima este órgano contralor que el recurrente no sólo no ha acreditado que exista un incumplimiento en este aspecto señalado a SEVIN sino que tampoco ha justificado que de existir, sea trascendente, lo cual impida cumplir el objeto de la contratación (...) Es por ello que puede indicarse que para excluir una oferta deben conjugarse dos factores: 1) existir un incumplimiento del pliego de condiciones y 2) que ese incumplimiento sea calificado como trascendente. En este sentido, observa este órgano contralor que en el caso bajo análisis si bien la recurrente aportó un documentación para sustentar los incumplimientos que estima presenta la oferta adjudicataria, lo cierto del caso es que no ha podido justificar técnicamente por qué la omisión en lo ofertado por la adjudicataria es trascendente; es decir, no se ha acreditado que efectivamente no se pueda cumplir el objeto de la licitación o que se afecte la funcionalidad del servicio más allá de indicar que el forro es un insumo que debe usarse de forma personal...".* resolución No. R-DCP-SICOP-00270-2024 de las 13 horas con 12 minutos del 22 de febrero del 2024. En este mismo sentido se pueden señalar las resoluciones No. R-DCA-SICOP-00921-2023 previamente citada, No. R-DCA-SICOP-01027-2023 de las 12 horas con 51 minutos del 04 de setiembre de 2023, No. R-DCP-SICOP-00239-2024 de las 15 horas con 11 minutos del 15 de febrero del 2024 y No. R-DCP-SICOP-00007-2024 de las 11 horas con 57 minutos del 09 de enero de 2024. Así las cosas, se extraña por parte del recurrente la realización de un ejercicio en el que explique cuál es la afectación que se ocasiona a la Administración de frente a los insumos, gastos administrativos y al precio que en general ofertó la adjudicataria; siendo ello indispensable de realizar en tanto la normativa actual y en la cual se ampara la presente licitación, no estableció el deber de los oferentes por presentar en sus propuestas el presupuesto detallado, siendo un ejercicio que se requiere del adjudicatario de una determinada licitación. Por otra parte y respecto del equipo de protección personal, se tiene que la recurrente manifiesta que el precio ofrecido resulta insuficiente debido a que no cotizó el monto real, que no es razonable ni suficiente para cubrir el pago de los insumos y que se deja sin equipo de protección personal a 23 funcionarios, para lo cual hizo referencia al *"Manual de procedimientos de limpieza y desinfección para el control de Infecciones Asociadas a la Atención en Salud Código M.GM. DDSS-ASCSAVE-20022019 Versión 03"*. No obstante, sobre este punto se estima que nuevamente la recurrente faltó a su deber de fundamentación debido a que si bien expuso las razones por las que estima que el precio ofrecido por este equipo es insuficiente, no acreditó de forma alguna sus manifestaciones, más allá de indicar que el precio no coincide con los guantes de hule cotizados y sin apoyarse de prueba técnica que lo sustente. Lo anterior era importante de realizar en tanto según se observa de su oferta, la adjudicataria sí incluyó un rubro en su oferta que se identifica como "Equipos de seguridad para la limpieza de zonas de riesgo" y que se indicó corresponde a "guantes y botas de hule, capas, lentes, mascarillas, entre otros"; y ello no fue explicado de forma alguna por la recurrente, cómo es que no se constituye en el equipo de protección personal. En este sentido, se observa que la inconformidad de la recurrente se centra en el precio ofrecido, pero no se cuenta con prueba técnica que acredite la imposibilidad de cubrir esos insumos con ese monto, ni que el monto señalado no sea por persona. Así las cosas, resulta entonces que la apelante si bien señala incumplimientos en contra de la adjudicataria, no aporta mayor valoración, prueba o argumentación que permita tener por acreditado no solamente el incumplimiento sino además su trascendencia; de ahí que el recurso carezca de fundamentación. Al respecto, debe señalarse que este órgano contralor ha sido enfático en el deber de los interesados de analizar y acreditar la trascendencia de un determinado incumplimiento, de frente no solamente a la presunción de validez del acto final sino además en tutela de los principios de eficiencia y eficacia, ejercicio que es exigible a todas las partes que discutan un determinado acto de la Administración. Finalmente y en relación a los argumentos relacionados con lo resuelto por este órgano contralor en la resolución No. R-DCA-00646-2021 de las

10 horas con 01 minutos del 10 de junio de 2021, se omite mayor pronunciamiento en tanto la resolución precitada corresponde al análisis efectuado ante una licitación pública amparada en la Ley de Contratación Administrativa, normativa que en la actualidad no se encuentra vigente y que no resulta de aplicación a la presente licitación en tanto la discutida se ampara en la LGCP y además se carece de explicación y valoración jurídica por parte de la apelante en la que explique por qué los supuestos ahí desarrollados resultan de aplicación en el caso bajo análisis y por qué los casos son equivalentes en objeto y normativa aplicable. 5. Sobre los argumentos extraprocesales de la empresa recurrente: Mediante auto No. 8052024000001361 de las 14 horas con 48 minutos del 19 de julio de 2024, este órgano contralor le confirió audiencia especial a la empresa apelante con el fin de que se manifestara respecto de la valoración de la experiencia de las empresas, realizada por la Administración al momento de contestar la audiencia inicial conferida mediante auto No. 8052024000001127 de las 09 horas con 59 minutos del 19 de junio del 2024 y las audiencias especiales conferidas mediante autos No. 8052024000001283 de las 09 horas con 37 minutos del 10 de julio del 2024, No. 8052024000001304 de las 12 horas con 02 minutos del 12 de julio del 2024, No. 8052024000001339 de las 15 horas con 24 minutos del 17 de julio del 2024 y No. 8052024000001346 de las 14 horas con 41 minutos del 18 de julio del 2024. No obstante lo anterior, al momento de atender esa audiencia, la empresa apelante aprovechó la oportunidad para referirse a los argumentos señalados en su recurso y relacionados con la discusión de la insuficiencia de insumos de la empresa adjudicataria, aun y cuando la audiencia no fue conferida para esos términos. Como puede observarse de la literalidad de la audiencia conferida, esta fue otorgada para que la recurrente se refiriera a aspectos puntuales relacionados con el análisis de la experiencia por parte de la Administración, sin que ello deba entenderse como el otorgamiento de una audiencia para que las recurrentes puedan ampliar sus argumentos en contra de la adjudicataria; de manera que no resulta posible hacer uso de la audiencia especial prevista para referirse a un tema puntual, para imputar argumentos contra la oferta de la adjudicataria y rebatir las respuestas a la audiencia inicial. Por lo tanto, las manifestaciones ahí realizadas por la recurrente y que tienen por objetivo desvirtuar la respuesta de la Administración y la adjudicataria en la audiencia inicial, no resultan de recibo debido a que devienen en extraprocesales al no haberse otorgado la audiencia a fin de que la recurrente ampliara los argumentos en contra de la adjudicataria. Así las cosas, lo indicado por la recurrente en esa oportunidad referente a los insumos de la adjudicataria no puede ser tomado en consideración en virtud de que fue presentado en forma extraprocesal dentro del trámite del recurso. 6. Conclusión: En consecuencia, de frente a lo desarrollado en el Considerando "II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES", específicamente en el punto "2) SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN DE LA ACCIÓN RECURSIVA Y LA TRASCENDENCIA DEL INCUMPLIMIENTO", se estima que lo procedente en este punto es declarar **sin lugar** el incumplimiento señalado en contra de la empresa adjudicataria. 7. Sobre los argumentos de la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A. en relación con los insumos ofrecidos por la adjudicataria: Finalmente, debe hacerse la precisión respecto de las manifestaciones realizadas por la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A., quien ocupa el tercer lugar en el mecanismo de evaluación; lo anterior por cuanto la oferente ha realizado manifestaciones en torno a la elegibilidad de la empresa adjudicataria relacionados con los insumos contemplados en su oferta. Específicamente, al atender la audiencia inicial señaló que la empresa adjudicataria es inelegible por presentar insuficiencia de los insumos y para ello aportó su propio análisis relacionado con los dispositivos biométricos, los uniformes y lo requerido en las cláusulas 8.2.18, 8.8.6 y 8.4.1. No obstante lo anterior, se estima que los argumentos indicados por la oferente no resultan de recibo debido a que se encuentran precluidos y resultan extraprocesales, según se procede a explicar. En primer lugar, debe tenerse claro que de acuerdo con los numerales 97 de la LGCP y 264 de su Reglamento, la audiencia inicial tiene por objetivo que la Administración, al adjudicatario y los otros participantes con una mejor posición en el sistema de evaluación respecto de los cuales se formulen alegatos en el recurso, se pronuncien sobre el recurso presentado y la prueba aportada; lo anterior implica que la audiencia brindada a la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A. en el auto No. 8052024000001127 de las 9 horas con 59 minutos del 19 de junio de 2024, se otorgó únicamente con el fin de que se manifestara en torno a los argumentos señalados por la apelante y aportara prueba, respecto de los señalamientos que en su contra realizó la empresa PBS Proveedores de Bienes y Servicios S.A.; para lo cual se otorgó un plazo de ocho días hábiles. De esta forma, al aprovechar la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A. la audiencia inicial conferida, para referirse a los argumentos por los que estima que la oferta adjudicataria es inelegible, atenta en contra de los principios de seguridad jurídica y en contra de la preclusión procesal, en tanto la empresa tuvo la oportunidad procesal para impugnar el acto final y referirse a la inelegibilidad de la adjudicataria y su mejor derecho a la adjudicación. De esta manera debe tenerse claro que el otorgamiento de la audiencia inicial no debe entenderse como la reapertura de la posibilidad de que la oferente discuta el acto final y que pueda ejercer el derecho de impugnar el acto final; de manera que si la oferente consideraba que la adjudicataria tenía vicio en su elegibilidad, debió ejercer el derecho recursivo a impugnar el acto final, de la misma manera en que lo realizó la empresa apelante en el presente proceso, y no aprovechar la oportunidad que se le brindó para ejercer su derecho de defensa para obtener un beneficio de un derecho que no ejerció en el momento procesal oportuno. Así las cosas, las manifestaciones realizadas en contra de la adjudicataria por la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A., quien se ubica en el tercer lugar de la calificación, al atender la audiencia inicial, no resultan de recibo por estimarse precluida su posibilidad de recurrir el acto final; y en consecuencia, sus manifestaciones en contra de la adjudicataria no podrán ser de conocimiento por parte de este órgano contralor y por lo tanto se procede al **rechazo de plano** de sus argumentos sin mayor análisis de lo señalado. **b) Sobre la experiencia de la empresa adjudicataria: Criterio de la División:** En este punto del recurso interpuesto, la recurrente manifiesta que la empresa adjudicataria es inelegible por presentar vicios e inconsistencias en la experiencia acreditada; de manera que para resolver el punto en discusión se requiere conocer primeramente cuáles son los aspectos alegados por las partes, los principales hechos acontecidos en el caso particular y la valoración que realiza este órgano contralor respecto del punto en discusión. 1. Sobre los principales hechos acontecidos: En el caso bajo análisis, se tiene que en la oferta realizada por la empresa adjudicataria se presentaron varios documentos relacionados con su experiencia; el primero de ellos correspondiente a una declaración jurada emitida por la señora Marcela Mora Marín, en su condición de apoderada especial de la empresa adjudicataria, en la que indica que la empresa Pacific Security and Service Corporation A & B S.A. se ha mantenido activa en la prestación de servicios de limpieza en el mercado nacional, en los últimos diez años (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 2 Documentos Legales / Declaraciones Juradas Actualizada firmada). En segundo lugar, la adjudicataria aportó 7 cartas de experiencia de la siguiente manera: i) Con el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, durante los periodos de tiempo comprendidos entre el 20 de octubre de 2022 y el 20 de setiembre de 2023, producto de la ejecución de la contratación directa No. 2022CD-000013-0021400005 (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 3 Experiencia / Carta AYA Quepos). ii) Banco Nacional de Costa Rica desde el 14 de junio del 2020 y hasta el 22 de diciembre de 2020 (según la fecha de emisión de la nota), producto de la ejecución de la contratación directa No. 2020CD-000055-0000100001 (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 3 Experiencia / Carta BN Nicoya). iii) Caja Costarricense del Seguro Social, durante el periodo comprendido entre el 02 de diciembre del 2019 y el 21 de abril del 2020 (según la fecha de emisión de la nota), producto de la ejecución de la licitación abreviada No. 2019LA-000014-2105 (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 3 Experiencia / Carta CCSS CARIT). iv) Organización Internacional del Trabajo, durante el periodo de tiempo comprendido entre el 01 de febrero de 2020 y el 30 de setiembre de 2023 (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 3 Experiencia / Carta Carta PASECO limpieza 2023). v) CMA Compañía de Mantenimiento y Administración de Condominio S.A., desde febrero de 2020 y hasta el 05 de noviembre de 2023 (según la fecha de emisión de la nota) (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 3 Experiencia / Carta referencia - CMA). vi) Walt Paraíso S.A., desde diciembre de 2019 y hasta el 19 de noviembre de 2023 (según la fecha de emisión de la nota) (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 3 Experiencia / Carta referencia - Hotel Costa Pacifica). vii) Multiplier Global Services Talentos of Costa Rica S.A., desde diciembre de 2019 y hasta el 30 de octubre de 2023 (según la fecha de emisión de la nota) (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Oferta de la adjudicataria / Anexo # 3 Experiencia / Carta Carta referencia - Restaurante

Loco). A partir de lo anterior, la Administración procedió a aplicar el mecanismo de evaluación en el que determinó que la empresa Pacific Security And Service Corporation A&B S.A. obtuvo un 100% en la calificación producto de haber alcanzado el puntaje máximo en el rubro del precio (85%) y de experiencia (15%), siendo la mejor calificada (ver apartado "4. Información de Adjudicación" / Resultado del sistema de evaluación); y en consecuencia procedió a adjudicar la licitación a su favor (ver apartado "4. Información de Adjudicación" / Acto final). **2. Sobre los argumentos de las partes:** Es con motivo de la adjudicación realizada que la empresa recurrente acude ante este órgano contralor con el fin de acreditar que su oferta es la legítima adjudicataria debido a que estima, entre otras cosas, que la oferta presentada por la adjudicataria debe ser excluida por inelegible al no cumplir con la experiencia solicitada. Para sustentar lo señalado, la apelante argumenta que la adjudicataria no acreditó el plazo mínimo de experiencia establecido en la cláusula 7 del pliego de condiciones y que no cumple con el requisito de haberse mantenido activa en la prestación de servicios profesionales en los últimos 10 años; en este sentido, señala que no debieron ser consideradas las cartas aportadas por el Banco Nacional de Costa Rica, CMA Compañía de Mantenimiento y Administración de Condominio S.A., Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, Multiplier Global Services Talentos of Costa Rica S.A. y Walt Paraíso S.A. debido a que los servicios prestados no se dieron en condiciones similares a las que se contratan en la presente licitación. Esto último sustentado en el "Manual de Limpieza y Desinfección 2019" (en adelante el Manual), aportado en el pliego de condiciones, y respecto del cual indica que las cartas aportadas no indican que los servicios se hayan realizado en establecimientos de salud; finalmente, la recurrente argumenta que la póliza de riesgos de trabajo aportada por la adjudicataria fue emitida el 10 de octubre de 2019, con lo cual toda la experiencia ejecutada con anterioridad a esa fecha no puede ser tomada en consideración por haberse dado al margen de la Ley. Por su parte, la adjudicataria se refirió indicando que el pliego no especifica que la experiencia a acreditar por medio de cartas vea en proyectos de limpieza de un centro de salud, por lo que estima que el recurrente modifica los requisitos a conveniencia; además aporta vía subsanación 3 cartas de experiencia adicionales. Por otra parte, se refirió a que ha contado con la póliza de riesgos de trabajo durante toda la ejecución de sus labores y que la recurrente no prueba que previo a la póliza aportada en oferta sus trabajadores no contaran con el seguro normativo; alega que lo alegado carece de fundamentación y que se pueden tener varias pólizas. Mientras que la Administración se refirió en dos sentidos, en primer lugar manifestó que el pliego lo que requiere es una declaración jurada de experiencia continua por 10 años, la cual fue presentada por la adjudicataria; y además tras un requerimiento expreso y reiterado de este órgano contralor, aportó la valoración de cada una de las cartas aportadas por la adjudicataria en su oferta, a partir de la cual concluyó que cumple con 4 proyectos. Ahora bien, debido a que la empresa adjudicataria aportó nueva experiencia al atender la audiencia inicial, este órgano contralor le requirió a la Administración su valoración, producto de lo cual la Licitante manifestó que los 3 proyectos adicionales aportados sí cumplen con lo solicitado en el pliego de condiciones. Por lo tanto, se procedió a brindar audiencia especial a la apelante a fin de que se refiriera tanto a esa nueva experiencia como a la valoración de la totalidad de la experiencia por parte de la Administración; en respuesta a lo solicitado, la recurrente señaló que el pliego de condiciones planteo dos requerimientos en torno a la experiencia: admisibilidad y evaluación. A partir de ello, la recurrente indicó que el requerimiento de admisibilidad debía demostrarse a través de una declaración jurada y que ante su cuestionamiento, la adjudicataria debió haber aportado otra prueba para demostrar que sí poseía la experiencia. Además reiteró los señalamientos sobre la póliza de riesgos de trabajo, para lo cual aportó un criterio técnico emitido por la jurista experta en derecho laboral Viviana Sánchez Lanzoni. Finalmente, se refirió a la vinculación de la experiencia con el objeto contractual, respecto de la cual se refirió al Manual y amplió los argumentos señalados en su recurso, explicando que el Manual corresponde a una norma técnica vinculante y de aplicación obligatoria. En este sentido, indicó que el Manual regula la forma en que debe realizarse la prestación de servicios de aseo y limpieza y en él se delimitan las áreas de limpieza como no crítica, crítica y semi crítica. A partir de lo anterior, la apelante indicó que el no ponderar las cartas de experiencia con lo indicado en el Manual conllevó a una desaplicación del pliego y de los manuales; reiterando las cartas que estima no son válidas por no haberse dado en condiciones similares a las contratadas, y que en consecuencia no es experiencia idónea por la naturaleza de los servicios y lesiona el principio de eficacia. En este sentido, la recurrente interpreta que al establecer el pliego en la cláusula 16 que la experiencia debe ser en limpieza y desinfección, esa experiencia debe estar vinculada; lo anterior lo sustentó además en la resolución de este órgano contralor No. R-DCA-0845-2019 de las 11 horas con 14 minutos del 29 de agosto de 2019. A partir de la cual concluyó que la experiencia debe ser en espacios en donde se presten servicios de salud, es decir, que la experiencia que presenten los oferentes debe estar directamente ligada con el objeto contractual para que ello le permita garantizar la idoneidad; lo anterior frente a las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, los principios elementales justicia, lógica o conveniencia. De ahí que según su criterio, si la Administración incorporó el Manual al pliego, estima como consecuencia necesaria, que la experiencia debe ser obtenida en centros de salud. En consecuencia, la recurrente concluye que solamente debe ponderar 5 puntos de experiencia en el factor de evaluación. **3. Sobre lo requerido en el pliego de condiciones:** Tal y como se puede observar, el punto en discusión en el presente asunto se centra en la experiencia de la empresa adjudicataria y lo solicitado en el pliego de condiciones; de manera que a efectos de resolver el punto en cuestión, resulta necesario conocer qué regula el pliego de condiciones y con ello concluir qué es lo que se debía acreditar, para posteriormente determinar en el punto siguiente, si la empresa adjudicataria cumple con lo solicitado. En este sentido, debe partirse por indicar que las especificaciones técnicas del pliego de condiciones se refieren a la experiencia en dos sentidos: i) como un requisito de admisibilidad; ii) como parte del mecanismo de evaluación. En relación con el primer aspecto, define el pliego de condiciones lo siguiente: *"7. Requisitos de admisibilidad / Para que la oferta se considere admisible el oferente debe presentar adjunto a la oferta en el momento de la apertura y cumplir con lo siguiente: (...) B. Declaración jurada que indique que la empresa se ha mantenido activa en la prestación de servicios profesionales de aseo y limpieza en el mercado nacional, como mínimo en los últimos diez años..."*. Como puede observarse de la cláusula transcrita, el pliego requiere que los oferentes demuestren como aspecto de admisibilidad, que se han mantenido activos en la prestación del servicio, lo cual deben acreditar por un único medio: una declaración jurada que así lo indique. Por otra parte, el pliego regula además la experiencia como un factor de evaluación de la siguiente manera: *"(...) El oferente debe acreditar que cuenta con 3 contratos individuales vigentes o ejecutados en los últimos 2 años, recibidos a satisfacción por el cliente, en edificación ocupada de mínimo 5000 metros cuadrados por contrato, en condiciones como las contratadas en la presente licitación (limpieza y desinfección de servicios sanitarios, áreas administrativas, zonas de estacionamiento, manejo de desechos). Adicionalmente debe aportar original o copia de documento suscrito por cada cliente, en donde se indique, el periodo del contrato, los metros cuadrados contratados y la satisfacción del cliente por el servicio brindado..."*. De conformidad con la cláusula transcrita, resulta entonces que la Administración ponderó la experiencia específica de los oferentes con hasta un 15% de la calificación y 3 cartas (5 puntos por carta), la cual debía haberse obtenido en condiciones tales como haberse dado en los 2 últimos años, en edificación ocupada de 5.000 metros cuadrados y que sea en condiciones como las contratadas: limpieza y desinfección de 4 espacios: servicios sanitarios, áreas administrativas, zonas de estacionamiento y manejo de desechos. Lo anterior es importante de precisar debido a que este órgano contralor observa que la recurrente pretende realizar una lectura del pliego de condiciones que no se ajusta a la literalidad del pliego de condiciones; lo anterior en tanto como puede observarse la apelante lo que plantea es que a partir de la incorporación como documento adjunto al pliego del Manual la experiencia debe ser en única y exclusivamente en centros de salud. Ahora bien, más allá del desarrollo que se realizará en el punto siguiente respecto de la ampliación de argumentos de la apelante resulta improcedente, interesa en este punto dejar en claro que la interpretación que realiza la recurrente no encuentra sustento en el pliego de condiciones. Para entender lo anterior debe indicarse que si bien el Manual al que hace referencia la recurrente si bien forma parte del pliego, este documento no establece de forma alguna que en procedimientos de contratación pública o cuando se contrate a un tercero para la prestación del servicio de limpieza, deba acreditar experiencia única y exclusivamente en áreas de salud; es decir, que a partir del sustento de la propia apelante, no se visualiza que el Manual obligue a que la experiencia para resultar adjudicatario en una licitación deba ser únicamente en centros de salud. En este sentido, nótese que la recurrente realiza un desarrollo frente al Manual en el que solamente se refiere al aspecto introductorio ahí definido y a las áreas que componen los sistemas de salud del país; sin que de modo alguno estas referencias establezcan un

requerimiento particular de experiencia para la prestación del servicios. De esta misma manera, se puede observar que el pliego de condiciones tampoco establece tal limitación, y de la literalidad de la cláusula la experiencia evaluable únicamente debe contar con 5 únicos requisitos: i) que se haya obtenido en los últimos dos años, contados a partir de la apertura de las ofertas; ii) que el servicio haya sido recibido a satisfacción; iii) que se haya prestado el servicio en edificación ocupada de mínimo 5.000 metros cuadrados; iv) que se haya prestado en condiciones como las contratadas, es decir: limpieza y desinfección de servicios sanitarios, áreas administrativas, zonas de estacionamiento, manejo de desechos; y finalmente v) que se acredite por medio de una nota emitida por el cliente. Como puede observarse, el pliego de condiciones no establece ningún adicional requisito respecto de que la experiencia evaluable deba haberse adquirido exclusivamente en centros de salud; por el contrario, la experiencia solicitada se restringe únicamente a labores de limpieza y desinfección en las siguientes zonas: servicios sanitarios, áreas administrativas, zonas de estacionamiento, así como el manejo de desechos, y deja abierta la posibilidad de acreditarla en diferentes instalaciones, sean estas centros de salud o no. Así las cosas, para este órgano contralor no existe siquiera un indicio que haga presumir que la experiencia evaluable deba haberse obtenido única y exclusivamente en centros de salud; permitir lo anterior en esta etapa procesal implicaría introducir de forma extraprocesal limitaciones injustificadas a la participación, lo cual no solamente atenta en contra del principio de seguridad jurídica y de igualdad sino que resulta abiertamente improcedente frente a la literalidad de la cláusula y contrario al principio de conservación de las ofertas. Así las cosas, se estima además que la lectura que realiza la recurrente del pliego, no pretende sino establecer requisitos en la evaluación de la experiencia que no encuentran sustento alguno; máxime considerando que el propio Manual al que hace referencia, tampoco regula de forma expresa, absoluta y clara, que quienes realicen labores de limpieza deben contar con experiencia en limpieza y desinfección exclusivamente en centros de salud; de ahí que se estime que en caso de así haberlo requerido la Administración así debió establecerlo expresamente. Finalmente y en relación con el precedente citado por la apelante, estima este órgano contralor que no resulta de aplicación al caso bajo análisis en tanto la discusión plasmada en esa resolución se centra en el requerimiento de experiencia frente a la constitución de una empresa y a la indefinición de la Administración respecto de qué es lo que quería verificar y cómo pretendía hacerlo; de ahí que de frente a los argumentos de la recurrente, este órgano contralor le requirió a la Administración verificar la relación entre la experiencia solicitada frente al objeto contractual y le indicó lo siguiente: "(...) Sin embargo, observa esta División que, el cartel literalmente no indica que la experiencia será valorada de acuerdo a los años de constitución de la empresa, pero tampoco define alguna otra forma de acreditar la experiencia, que no sea a través del acta constitutiva, sin que se aprecie cómo se obtiene experiencia por la simple constitución de la empresa, cuando en realidad debería obedecer a la experiencia positiva en el ejercicio concreto de la actividad objeto de la contratación (...) considera esta División que no se desprende de la respuesta de la Administración, motivación suficiente que justifique que el parámetro de los 5 años de experiencia que se cuestiona, es el adecuado de frente a las particularidades del proyecto, su complejidad, especialización y operatividad del mismo, por citar algunos elementos que pueden ser trascendentes para la determinación de los años de experiencia. Tampoco ha explicado por qué, una empresa con una experiencia menor a los 5 años, no pueda acreditar al menos dos proyectos, que pareciera ser el parámetro mínimo suficiente de acuerdo a lo manifestado, aunque el cartel no lo indique (...) la Administración debe definir claramente y concretamente en el cartel de manera motivada, el plazo mínimo de experiencia que se requiere, tomando en consideración todos los elementos anteriormente mencionados, pues ella misma reconoce que este tipo de contrataciones son escasas. Aunado a lo anterior resulta necesario que se modifique el cartel, de acuerdo a lo manifestado por la Administración en el sentido de que mínimo se requiere la acreditación de al menos dos proyectos, ya que la cantidad de proyectos no se indica en la redacción actual de la cláusula objetada (...) Ahora bien, en relación con la forma de acreditar la experiencia positiva, esta División considera necesario que la Administración revise la redacción de la cláusula y modifique el cartel, pues el objetivo primordial del requisito obligatorio (el cual debe estar debidamente justificado) es establecer el tipo de experiencia que se requiere para participar en el concurso, en estrecha relación con el objeto contractual y en segundo lugar, debe establecer de manera clara y concreta la forma en que los oferentes deben acreditar dicha experiencia (...) esta División considera que el acta de constitución de una empresa, si bien puede servirle a la Administración para verificar los años de existencia de una sociedad, no garantiza de ningún modo que la empresa haya realizado proyectos en su área, ni tampoco que sean similares al objeto contractual y que estos además, se hayan realizado de manera satisfactoria, para verificar que se trata de experiencia positiva...". De manera que como puede observarse, el caso citado por la recurrente no corresponde a una situación siquiera similar a la plasmada en el caso bajo análisis, sino a la discusión del contenido del pliego en la etapa procesal oportuna y la indefinición de la Administración respecto de qué es lo que requiere se demuestre como experiencia; lo cual dista con el aquí discutido y que corresponde a la incorporación de requisitos extracartelarios y una interpretación restrictiva del pliego, que no encuentra sustento normativo alguno. Así las cosas y a modo de conclusión respecto de la experiencia requerida en el pliego, se concluye que el pliego de condiciones regula la experiencia en dos sentidos: i) Como un requisito de admisibilidad en el que se debe demostrar por medio de declaración jurada en la que indique se ha mantenido activa en la prestación de servicios profesionales de aseo y limpieza en el mercado nacional en los últimos diez años; ii) Como un requisito de evaluación, donde se deben acreditar por medio de cartas un máximo 5 proyectos de limpieza y desinfección de servicios sanitarios, áreas administrativas, zonas de estacionamiento, así como el manejo de desechos; resultando improcedente la lectura de la recurrente respecto de que esa experiencia debe ser en centros de salud, por las razones antes expuestas. **4. Sobre la valoración de este órgano contralor:** Aclarado lo anterior, corresponde analizar la experiencia de la adjudicataria frente a los argumentos de la empresa apelante; para realizar lo anterior, se debe precisar cuáles fueron los señalamientos de la apelante. En este sentido, se tiene que al momento de interponer su recurso, la empresa apelante fundamenta su gestión en tres sentidos: i) Que la adjudicataria no cumple con el requisito de admisibilidad establecido en la cláusula 7 del pliego de condiciones, en tanto no acreditó haberse mantenido activa en la prestación de servicios profesionales en los últimos 10 años; ii) Que no debieron ser consideradas las cartas aportadas por el Banco Nacional de Costa Rica, CMA Compañía de Mantenimiento y Administración de Condominio S.A., Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, Multiplier Global Services Talentos of Costa Rica S.A. y Walt Paraíso S.A. debido a que los servicios prestados no se dieron en condiciones similares a las que se contratan en la presente licitación, lo cual sustentó en el Manual y porque los servicios no se realizaron en establecimientos de salud; finalmente iii) Que de frente a la póliza de riesgos de trabajo aportada, no resulta viable acreditar la experiencia obtenida antes del 10 de octubre de 2019 por no contar con póliza previo a esa fecha. Ahora bien, es con la audiencia especial conferida mediante auto No. 8052024000001361 de las 14 horas con 48 minutos del 19 de julio de 2024, que la recurrente aprovecha la audiencia especial conferida para que se refiriera únicamente a las valoraciones de la experiencia realizadas por la Administración, para ampliar los señalamientos y la fundamentación de sus argumentos en contra de la adjudicataria. En este sentido y sobre el primer tema relacionado con el requisito de admisibilidad, la recurrente amplía los señalamientos indicando que la adjudicataria debió demostrar haber aportado otra prueba para demostrar que sí poseía la experiencia; en relación con la póliza de riesgos de trabajo aportó un criterio técnico; y sobre la vinculación de la experiencia con el objeto contractual, amplió el detalle a partir del cual estima que solamente puede ser considerada la experiencia obtenida en centros de salud. En relación con este último aspecto, este órgano contralor no precisará por haberse abordado en el punto anterior en el cual se concluyó que la experiencia no fue restringida únicamente a la adquirida en centros de salud, por lo que la lectura de la recurrente resulta extra cartelaria e injustificada. Por su parte y respecto de los señalamientos relacionados con la experiencia como requisito de admisibilidad, se tiene que la recurrente no fundamentó adecuadamente su recurso, según lo desarrollado en el Considerando anterior denominado "CONSIDERACIONES PRELIMINARES", específicamente en el punto "2) SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN DE LA ACCIÓN RECURSIVA Y LA TRASCENDENCIA DEL INCUMPLIMIENTO". En este sentido, la recurrente en su escrito de interposición, únicamente señala que la adjudicataria no cumple con el requisito de haberse mantenido activa en los últimos diez años, prestando el servicio; sin embargo no aporta prueba alguna que desvirtúe el contenido de la declaración jurada. Incluso, nótese que en su recurso la apelante siquiera se refiere a la declaración emitida por la adjudicataria y aportada en su recurso. Así las cosas, siendo que el pliego solicitó acreditar la experiencia de admisibilidad con una declaración jurada y que

la adjudicataria así lo hizo, el deber de la recurrente era al menos desvirtuar el contenido de esa declaración para con ello demostrar que la adjudicataria efectivamente no cumplía con el requisito de admisibilidad; de esta manera, señalar únicamente que no se demuestran los 10 años de servicio continuo, cuando ello fue acreditado por el medio expresamente solicitado en el pliego, conlleva a que sus argumentos carezcan de toda fundamentación que acredite que la adjudicataria no cumple con el requisito. Ahora bien, en este punto, debe hacerse referencia a lo indicado por la apelante en su recurso en tanto indicó lo siguiente: "(...) *la empresa PACIFIC SECURITY AND SERVICIO C CORPORATION AYB no cumple con el requisito de admisibilidad de estar activa en la prestación de servicios de aseo y limpieza en los últimos diez años por lo tanto debió haber sido descalificada...*"; a partir de lo anterior, entiende este órgano contralor que la recurrente concluye que la adjudicataria incumple con el requisito de admisibilidad (10 años prestando el servicio acreditables mediante declaración jurada) a partir del contenido de las cartas aportadas para acreditar la experiencia como rubro de evaluación. Con lo cual, la recurrente no hace sino hacer extensivas las manifestaciones contenidas en las cartas emitidas para obtener puntos en la calificación, al requisito de admisibilidad que se acreditaba por medio de una declaración jurada. En este sentido, no pierde de vista este órgano contralor que la recurrente manifestó extraprocesalmente que la adjudicataria debió, ante el cuestionamiento de su experiencia, demostrar que efectivamente cuenta con ella; sin embargo, los señalamientos de la apelante no pueden resultar de recibo en tanto lo que pretende es revertir la carga de la prueba que a ella le correspondía y reclamarla en contra de la adjudicataria. Nótese que lo pretendido por la recurrente es obligar a la adjudicataria a demostrar con nueva documentación la experiencia requerida en admisibilidad únicamente ante su señalamiento respecto de que no acreditó el plazo mínimo de experiencia y sin haberse desvirtuado el contenido de la declaración jurada. Por otra parte y en relación con los argumentos de respecto de la póliza de riesgos de trabajo, estima este órgano contralor que carecen de fundamentación según lo desarrollado en el punto "2) *SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN DE LA ACCIÓN RECURSIVA Y LA TRASCENDENCIA DEL INCUMPLIMIENTO*" antes citado y según se explica. Cómo puede observarse, al momento de interponer su recurso la apelante argumenta que la póliza presentada en oferta fue emitida en octubre del 2019 y que por lo tanto toda la experiencia obtenida previa a este momento no puede ser considerada; sin embargo la recurrente faltó a su deber de fundamentación en tanto no acreditó que la adjudicataria no contara previamente con otra póliza que le permitiera brindar el servicio. En este mismo sentido, se tiene que la apelante tampoco demostró que la adjudicataria no haya prestado los servicios durante el periodo de 10 años, o bien que los haya efectuado al margen de la normativa que exige la tenencia de una póliza de riesgos de trabajo; por el contrario, se cuenta con una mera suposición de la recurrente respecto de que previo a octubre del 2019 la adjudicataria no contaba con póliza, pero que no ha sido demostrada de forma alguna. Finalmente en este punto y respecto del criterio técnico aportado por la apelante al atender la audiencia especial conferida mediante auto No. 8052024000001361 de las 14 horas con 48 minutos del 19 de julio de 2024, estima este órgano contralor que lo procedente es su rechazo por no haberse aportado en el momento procesal oportuno. Lo anterior es así por cuanto como puede observarse, al momento de interponer su recurso la empresa apelante no aportó ninguna prueba relacionada con este argumento, ni tampoco advirtió sobre su imposibilidad de presentación y posterior remisión; sin embargo, aprovechándose de la audiencia especial conferida únicamente para que se refiriera a la valoración de la experiencia realizada por la Administración, la recurrente aporta un criterio técnico a fin de darle sustento a sus manifestaciones, aspecto que debió realizar con su recurso y no con la respuesta a la audiencia especial, por estar precluida esa posibilidad. Por lo tanto, sobre la prueba aportada, este órgano contralor no se pronunciará por haberse aportado de forma tardía y estar precluida la posibilidad de remitir prueba que sustente los argumentos señalados en su recurso. Finalmente y respecto de la experiencia evaluable de la adjudicataria, estima este órgano contralor que sí se cumplen con tener al menos 3 proyectos, según se explica. En el caso particular, la empresa apelante argumenta que existen cartas que no pueden ser de recibo por no haberse prestado los servicios de limpieza y desinfección en centros de salud; no obstante, esta discusión ya se abordó líneas atrás, de ahí que solamente deba concluirse sobre este punto que no lleva razón la recurrente. Ahora bien, respecto de la acreditación de 3 proyectos, se cuenta no solamente con las 7 cartas aportadas por la adjudicataria al momento de presentar su oferta, sino además con 3 proyectos adicionales referenciados al atender la audiencia inicial; en este sentido, se estima que la subsanación de oficio que realizó la adjudicataria sí resulta de recibo en tanto durante todo el proceso de contratación no se le previno de forma alguna su experiencia, por lo que de acuerdo con los artículos 50 de la LGCP y 134 de su Reglamento esa posibilidad no se encontraba precluida y el momento procesal oportuno para presentar experiencia nueva era con la atención de la audiencia inicial. Ahora bien, a partir de la valoración que realizó la Administración de la totalidad de la experiencia y siendo que el único argumento señalado en contra por la apelante corresponde a la obtención de la experiencia en centros de salud, se estima que la adjudicataria sí cumple con los 3 proyectos requeridos para obtener el 15% de calificación, específicamente con las notas aportadas vía audiencia inicial; es decir, la obtenida con Accesorios Clima Polar S.A., Silmer Smith Didittel y Transportes Rodana RYB S.A. Lo anterior es así por cuanto las 3 cartas de referencia tienen por objeto la realización de labores de limpieza y desinfección, fue ejecutado entre el 07 de mayo de 2022 y el 06 de mayo de 2024, fue realizada a satisfacción en un área superior a 5.000 metros cuadrados y no fue discutida por la recurrente, más allá del no haberse dado en un centro de salud, lo cual ya fue analizado. Así las cosas, frente a los 3 señalamientos de la apelante, se tiene en conclusión lo siguiente: i) Que no fundamentó el incumplimiento señalado en contra respecto del requerimiento de admisibilidad; ii) Que resulta improcedente la valoración que realiza la apelante respecto de que la experiencia válida es únicamente la obtenida en centros de servicio; iii) Que los señalamientos respecto de la póliza de riesgos carecen de fundamentación y la prueba ofrecida está precluida. De ahí que se concluya, que sobre este punto no lleva razón la apelante. **5. Sobre los argumentos extraprocesales de la empresa recurrente:** Mediante auto No. 8052024000001361 de las 14 horas con 48 minutos del 19 de julio de 2024, este órgano contralor le confirió audiencia especial a la empresa apelante con el fin de que se manifestara únicamente respecto de la valoración de la experiencia realizada por la Administración; no obstante lo anterior, al momento de atender esa audiencia, la empresa apelante aprovechó la oportunidad para contraargumentar los señalamientos de la empresa adjudicataria realizados al atender la audiencia inicial. De esta manera se observa que aun y cuando la audiencia no fue brindada para ello, la apelante se aprovecha para realizar incluso nuevas valoraciones sobre la inelegibilidad de la adjudicataria, señalando aspectos que debieron ser puestos en conocimiento de este órgano contralor al momento de interponer su recurso; en este sentido, nótese que incluso fue hasta este momento en que la apelante se refirió a la calificación que estima le correspondía a la adjudicataria, aspecto que sin dudas debió haber señalado con su recurso por ser desde ese momento de su conocimiento. Por lo tanto, las manifestaciones de la recurrente al atender la audiencia especial de referencia y que no corresponden exclusivamente a lo manifestado por la Administración, no resultan de recibo debido a que devienen en extraprocesales al no haberse otorgado la audiencia a fin de que la recurrente ampliara los argumentos en contra de la adjudicataria. En este sentido, se reitera que la audiencia fue otorgada para que la recurrente se refiriera a aspectos puntuales relacionados con el análisis de la experiencia por parte de la Administración, sin que ello deba entenderse como el otorgamiento de una audiencia para que las recurrentes puedan ampliar sus argumentos en contra de la adjudicataria y contraargumentar la respuesta de esta. Así las cosas, lo indicado por la recurrente en esa oportunidad referente a los insumos de la adjudicataria no puede ser tomado en consideración en virtud de que fue presentado en forma extraprocesal dentro del trámite del recurso. **6. Conclusión:** A partir de los señalamientos realizado en las líneas anteriores lo procedente en este punto es declarar **sin lugar** el incumplimiento señalado en contra de la empresa adjudicataria. **c) Sobre la morosidad de la adjudicataria: Criterio de la División:** Como un último señalamiento en contra de la adjudicataria por parte de la empresa recurrente, se tiene que al atender la audiencia especial conferida mediante el auto No. 8052024000001361 de las 14 horas con 48 minutos del 19 de julio de 2024, argumentó que la empresa adjudicataria es inelegible porque se encuentra morosa ante el Ministerio de Hacienda. En este sentido, la recurrente argumenta que la adjudicataria ostenta una condición sobreviniente que impide que su oferta sea elegible; sin embargo, estima este órgano contralor que ello no resulta de recibo debido a que la recurrente se aprovechó de la audiencia brindada para imputar nuevos incumplimientos en contra de la oferta de la adjudicataria. Al respecto, si bien se entiende que estos nuevos argumentos surgieron posterior a la interposición del recurso de apelación, estima este órgano contralor que no pueden resultar de recibo en tanto permitir que con una audiencia

especial se imputen nuevos incumplimientos conllevaría no solamente a una incerteza de las partes respecto de los temas impugnados y ello atenta en contra de la seguridad jurídica, sino que conllevaría a la posibilidad de que todos los recurrentes puedan impugnar nuevos incumplimientos en cualquier etapa del proceso. En este sentido, el numeral 97 de la LGCP no se prevé la posibilidad de imputar nuevos señalamientos en contra de las partes ante el otorgamiento de audiencias especiales, sino que esta posibilidad está reservada para el apelante al momento de interponer su recurso y a las demás partes al atender la audiencia inicial únicamente. Así las cosas, los señalamientos de la recurrente respecto de que la adjudicataria es inelegible por encontrarse morosa ante el Ministerio de Hacienda no pueden ser tomados en consideración en virtud de que fue presentado en forma extraprocesal dentro del trámite del recurso; en consecuencia lo procedente es su rechazo por encontrarse precluida la posibilidad de establecer incumplimientos en contra de la adjudicataria y en consecuencia lo procedente es declarar **sin lugar** estos señalamientos de la apelante. **d) Sobre la legitimación de la recurrente: Criterio de la División:** De conformidad con lo desarrollado en el punto "1) SOBRE LA LEGITIMACIÓN Y EL MEJOR DERECHO A LA ADJUDICACIÓN" del Considerando "II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES" y de frente a lo indicado en los puntos anteriores en los que se desarrolló que la recurrente no lleva razón respecto de los incumplimientos señalados en contra de la empresa adjudicataria; estima este órgano contralor que la empresa apelante no logró acreditar su mejor derecho a la adjudicación y con ello se estima que carece de legitimación para impugnar el acto final al no poder constituirse como potencial readjudicataria en el concurso. Por lo tanto lo procedente es declarar **sin lugar** el recurso de apelación interpuesto debido a la falta de legitimación de la recurrente y al amparo del numeral 247 del RLGCP y los principios de economía procesal y celeridad, deviene en innecesario referirse a los incumplimientos señalados por la apelante en contra de las ofertas de las empresas con mejor derecho a la adjudicación, respectivamente Multiservicios Asira S.A. y Agencia de Seguridad Máxima S.A.; en tanto al no lograr desvirtuar la elegibilidad de la empresa adjudicataria, la recurrente carece de la posibilidad de resultar readjudicataria en una eventual adjudicación. Así las cosas, se procede a **confirmar el acto final** y levantar los efectos suspensivos del acto final, lo anterior de conformidad con los artículos 98 inciso b) de la LGCP y 267 de su Reglamento; agotándose consecuentemente la vía administrativa.

5. Aprobaciones

Encargado	FERNANDO MADRIGAL MORERA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	28/08/2024 09:39	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	ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	28/08/2024 15:11	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		
Encargado	ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	28/08/2024 23:16	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		

6. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	03/09/2024 23:59	Fecha notificación	29/08/2024 07:53
Número resolución	R-DCP-SICOP-01307-2024		