

Emitir resolución de recursos

1. Generar resolución de recursos

Encargado	ZUSETTE ABARCA MUSSIO		
Fecha/hora gestión	24/06/2025 10:06	Fecha/hora resolución	24/06/2025 16:29
* Procesos asociados	Recursos	Número documento	8072025000001187
* Tipo de resolución	Resolución de Fondo		
Número de procedimiento	2024LY-000004-0006000001	Nombre Institución	CONSEJO NACIONAL DE VIALIDAD
Descripción del procedimiento	SERVICIO ADMINISTRADO DE UNA PLATAFORMA EN MODALIDAD INFRAESTRUCTURA COMO SERVICIO (IaaS) PARA EL CONSEJO NACIONAL DE VIALIDAD (CONAVI)		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8122025000000308 <input checked="" type="checkbox"/> Línea 1	25/03/2025 14:42	MERIVETH UMAÑA UGALDE	CENTRAL DE SERVICIOS PC SOCIEDAD ANONIMA	Sin lugar (Ley 9986)	Por falta de legitimación

Resultado del acto final	Se confirma Acto Final
---------------------------------	------------------------

3. *Resultando

I. Que mediante auto No. 8052025000000728 de las diez horas con cuatro minutos del ocho de abril de dos mil veinticinco, esta División otorgó audiencia inicial a las partes. Dicha audiencia fue atendida mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

II. Que mediante auto No. 8052025000000908 de las catorce horas con un minuto del ocho de mayo de dos mil veinticinco, esta División le previno a la Administración referirse a la totalidad de argumentos del recurrente debido a que omitió referirse a los incumplimientos señalados por el apelante en contra del adjudicatario. La audiencia fue atendida por la Licitante mediante escrito incorporado al expediente de apelación.

III. Que mediante auto No. 8052025000000933 de las seis horas con cincuenta y nueve minutos del doce de mayo de dos mil veinticinco, esta División le confirió audiencia especial al Consorcio adjudicatario, a efectos de que se refiriera sobre las manifestaciones de la Administración, realizadas al momento de atender la audiencia inicial conferida mediante auto No. 8052025000000728, en lo referente a los aspectos de la elegibilidad de la oferta del Consorcio apelante. La audiencia fue atendida por el adjudicatario mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

IV. Que mediante auto No. 8052025000000987 de las doce horas con cuatro minutos del dieciséis de mayo de dos mil veinticinco, esta División le confirió audiencia especial a la Administración, de conformidad a lo establecido en el artículo 97 de la Ley General de Contratación Pública. La audiencia fue atendida por la Licitante mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

V. Que mediante auto No. 8052025000001011 de las quince horas y cincuenta y tres minutos del diecinueve de mayo de dos mil veinticinco, esta División le confirió audiencia especial a la empresa apelante a fin de que se refiriera sobre el análisis realizado por la Administración respecto de la elegibilidad del adjudicatario. La audiencia fue atendida por el recurrente mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

VI. Que mediante auto No. 8052025000001042 de las diez horas con veintiún minutos del veintitrés de mayo de dos mil veinticinco, esta División le confirió audiencia especial al apelante a fin de que se manifestara sobre los nuevos alegatos que señaló la Administración en contra de su oferta. La audiencia fue atendida por el recurrente mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

VII. Que mediante auto No. 8052025000001119 de las trece horas con trece minutos del dos de junio de dos mil veinticinco, esta División confirió a las partes audiencia de nulidad del acto final y prorrogó el plazo para resolver el recurso de apelación interpuesto, por el plazo de diez días hábiles. La audiencia fue atendida por las partes mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

VIII. Que con fundamento en lo dispuesto en el artículo artículo 97 de la Ley General de Contratación Pública, la audiencia final de conclusiones es de carácter facultativo, siendo que en el presente caso se consideró innecesario su otorgamiento, en vista de contarse con los elementos suficientes para la resolución del presente recurso.

IX. 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

Recurso 8122025000000308 - CENTRAL DE SERVICIOS PC SOCIEDAD ANONIMA

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.

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 y que resultan necesarios de delimitar previo a resolver el recurso interpuesto.

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: 1) al interponer su escrito de impugnación del acto final, y 2) ante una variación posterior y con motivo del trámite de impugnación, es decir, cuando se discuta la legitimación del recurrente a partir de la interposición del trámite de apelación.

Así las cosas, es factible concluir que esa aptitud especial para discutir el acto final (entiéndase legitimación), no la posee cualquier persona ni cualquier oferente, sino que corresponde a una facultad determinada para un número reducido de partes; de ahí que como consecuencia, debe ser acreditada por el recurrente durante el trámite de impugnación del acto final.

En este sentido, y tratándose del recurso de apelación, los artículos 97 de la LGCP y 261 y 262 de su Reglamento, 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, y tratándose de un recurso de apelación, los recurrentes deben demostrar durante todo el trámite de impugnación 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; asimismo y de frente a lo establecido en el numeral 247 y 248 del RLGCP, ante la falta de legitimación de un recurrente, este órgano contralor puede conocer de los argumentos señalados por el apelante únicamente cuando se está frente a supuestos de nulidad absoluta, evidente y manifiesta.

Por lo tanto, 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.

Entendido lo anterior, en los casos en que los apelantes hayan sido declarados como inelegibles, o bien se imputen incumplimientos en su contra, se procederá a analizar inicialmente su elegibilidad, a efectos de determinar si cuenta con la potestad de discutir el acto final.

2) SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN Y LA TRASCENDENCIA DEL INCUMPLIMIENTO: Otro aspecto preliminar que debe quedar claro previo a la valoración de los argumentos de las partes consiste en la reiteración del deber que ostentan los accionantes 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 radicará 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 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.

Así las cosas, 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 EL USO DE LOS FORMULARIOS EN EL SISTEMA INTEGRADO DE COMPRAS PÚBLICAS PARA ATENDER CUALQUIERA DE LAS ACTUACIONES PROPIAS DEL TRÁMITE DE APELACIÓN: Un aspecto preliminar que debe ser atendido en la presente resolución corresponde a la utilización de los formularios dispuestos en el sistema digital unificado (SICOP), durante todo el trámite del recurso de apelación. Ello implica que todas las partes se encuentran obligadas a atender todas las audiencias conferidas con motivo del recurso de apelación, dentro de los formularios dispuestos para ello en el Sistema, de lo contrario, ante el no uso adecuado de los formularios se tiene como consecuencia que la respuesta no puede ser considerada para efectos de resolución.

Lo anterior es así por cuanto los numerales 16 de la LGCP y 25 de su Reglamento, y de forma supletoria los artículos 243 y 244 del mismo RLGCP, permiten concluir que el legislador y el reglamentista previeron la utilización del sistema unificado de compras públicas de forma obligatoria durante todas las etapas del proceso de contratación pública y en consecuencia, el uso adecuado de este; con lo cual, se estima nace la obligatoriedad en el uso de los formularios en todas las etapas del régimen recursivo.

Así las cosas, considerando las disposiciones normativas antes mencionadas, este órgano contralor ha concluido que todas las partes se encuentran obligadas a atender la totalidad de las audiencias conferidas, con motivo de la tramitación de los recursos de objeción y apelación, haciendo un uso adecuado de los formularios dispuestos para ello en el sistema; exceptuándose de esta obligación los casos de prueba que sea requerida incorporar de forma oficiosa al proceso de impugnación, así como la omisión del uso del formulario por la Administración en cuyo caso este órgano contralor podrá prevenirle el uso adecuado de los formularios, ello en razón del interés público que reviste su respuesta y por ser la responsable final del concurso impugnado.

En caso contrario, y según se desarrolló en la resolución No. R-DCA-SICOP-00560-2023 de las 14 horas con 46 minutos del 16 de mayo de 2023, la omisión en la atención de las audiencias en el formulario electrónico diseñado para ello, conlleva a que no se pueda considerar la respuesta para efectos de resolución, teniéndose por no atendida la audiencia conferida. En este sentido puede verse además la resolución No. R-DCA-SICOP-00575-2023 de las 08 horas con 33 minutos del 23 de mayo de 2023 y No. R-DCA-SICOP-00617-2023 de las 14 horas con 43 minutos del 31 de mayo de 2023.

Entendido lo anterior, en el caso bajo análisis, se tiene que la totalidad de las audiencias brindadas al Consorcio adjudicatario no fueron atendidas utilizando adecuadamente el formulario, y en consecuencia, se tienen por no contestadas; lo anterior según se detalla.

Auto No. 805202500000728 de las diez horas con cuatro minutos del ocho de abril de dos mil veinticinco, mediante el cual se brindó audiencia inicial al adjudicatario y en la que al atenderla manifestó únicamente lo siguiente: “*Se adjunta respuesta de audiencia inicial solicitada, favor ver anexos.*” y procedió a incorporar varios documentos en formato de documento portátil (pdf), uno de los cuales contiene las manifestaciones de la adjudicataria.

Auto No. 805202500000933 de las seis horas con cincuenta y nueve minutos del doce de mayo de dos mil veinticinco, mediante el cual se le confirió audiencia especial al Consorcio adjudicatario y en la que manifestó únicamente lo siguiente: “*Ver adjunto audiencia especial.*” y procedió a incorporar un documento en formato de documento portátil (pdf) que contiene las manifestaciones de la adjudicataria.

Auto No. 805202500001119 de las trece horas con trece minutos del dos de junio de dos mil veinticinco, en el cual se le confirió al adjudicatario audiencia de nulidad del acto final y en la que manifestó únicamente lo siguiente: “*Ver Anexo Respuesta de audiencia.*” y procedió a incorporar varios documentos en formato de documento portátil (pdf), uno de los cuales contiene las manifestaciones de la adjudicataria.

Así las cosas, puede observarse que en las tres audiencias conferidas, la adjudicataria no incorporó su respuesta en el formulario previsto para ello en el Sistema Integrado de Compras Públicas; con lo cual, lo indicado en esos documento no puede ser valorado por este órgano contralor conforme a lo desarrollado párrafos atrás y según fue advertido expresamente en los autos de referencia, en los cuales se indicó lo siguiente:

“(…) se le solicita a las partes que atiendan la respuesta mediante los espacios de texto que se ha dispuesto para ello en el formulario del sistema SICOP, de forma que los documentos adjuntos únicamente correspondan a documentos complementarios o prueba relacionada con los aspectos abordados en la respuesta. Lo anterior debe ser considerado por todas las partes, por cuanto de conformidad con el artículo 16 de la LGCP y el 25 del RLGCP, cualquier actividad derivada del proceso de contratación pública debe tramitarse a través del sistema digital unificado, lo cual implica la obligación de la parte de incorporar su respuesta a la audiencia requerida por este órgano contralor, a través de los formularios electrónicos que se dispongan al efecto en la plataforma del sistema digital unificado. En razón de ello, en el caso de que alguna parte no utilice el formulario dispuesto para emitir su respuesta, la misma se tendrá como no presentada y no se considerará para efectos de la resolución del caso. Se exceptúan de lo anterior, los casos de prueba que sea requerida incorporar de forma oficiosa al proceso de impugnación o en el caso de la omisión del uso del formulario por la Administración, la cual en razón del interés público que reviste su respuesta y por ser la responsable final del concurso impugnado, será prevenida de corregir dicha situación.”.

Así las cosas, se puede afirmar con claridad que el uso del sistema digital unificado y de los formularios electrónicos que se dispongan al efecto en la plataforma, adquieren una relevancia de carácter trascendental dentro del nuevo modelo de gestión de la contratación pública que plantea la LGCP; lo anterior, partiendo de que es la utilización del SICOP y propiamente de los formularios en formato XML dispuestos para ello en el sistema, donde se posibilita el cumplimiento de los principios que debe garantizar el sistema digital unificado a partir de lo dispuesto en la LGCP y su reglamento.

En consecuencia, siendo que en el caso bajo análisis el Consorcio adjudicatario atendió las audiencias conferidas haciendo únicamente referencia al documento adjunto, se concluye que esta no utilizó de forma adecuada el formulario dispuesto para ello por el Sistema y por lo tanto este Despacho no considerará el contenido del documento incorporado por el recurrente.

III. SOBRE LA LEGITIMACIÓN DEL RECURRENTE CONSORCIO PC CENTRAL – ITCO. A efectos de resolver el recurso interpuesto y considerando que el Consorcio recurrente fue declarado como inelegible por la Administración, siendo este el punto en discusión en el presente trámite; a continuación se procederá a analizar la figura de la legitimación y el mejor derecho a la adjudicación en el ordenamiento jurídico que rige la materia, a efectos de acreditar si cuenta con la posibilidad de discutir el acto final.

1) SOBRE LA INELEGIBILIDAD FINANCIERA. Criterio de División: El Consejo Nacional de Vialidad (en adelante CONAVI o Administración) promovió una licitación mayor con el fin de contratar el Servicio Administrado de una Plataforma en Modalidad Infraestructura como Servicio (IaaS) (ver apartado “2. Información de Cartel” / Versión Actual), requerimiento al cual se hicieron presentes en total 6 ofertas, dentro de los cuales se encuentra la presentada por el Consorcio PC Central - ITCO (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Apertura finalizada), quien aportó junto a su propuesta, los Estados Financieros auditados al 31 de diciembre de 2023 (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Apertura finalizada / PC Central ITCO).

A partir de lo anterior, la Administración determinó que el Consorcio PC Central - ITCO no cumple con lo solicitado (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Estudio técnicos de las ofertas / PC Central - ITCO), lo cual sustentó en el oficio No. CARTA-CONAVI- FIN-02-2025-0020 (0596) del 20 de febrero de 2025, suscrito por el señor Sergio Rainold Quirós en su condición de Director Financiero a.i. y el señor Johaam Piedra Méndez en su condición de Gerente a.i., ambos de la Gerencia Adquisiciones y Finanzas Gerencia Adquisiciones y Finanzas; en este oficio se indicó que el Consorcio no es idóneo financieramente (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Estudio técnicos de las ofertas / PC Central - ITCO / “21/02/2025 11:31” / “Resultado del análisis financiero”). Además de lo anterior, incorporó al expediente el Análisis Financiero en el que se concluyó que el Consorcio PC Central - ITCO posee la UAI del 2.55%, por lo que no posee idoneidad financiera (ver apartado “3. Apertura de ofertas” / Estudio técnicos de las ofertas / PC Central - ITCO / “21/02/2025 11:31” / “Idoneidad Financiera”).

En consecuencia, mediante oficio No. CARTA-CONAVI-DIE-10-2025-0236 (0116) suscrito por el señor Mauricio Sojo Quesada en su condición de Director Ejecutivo a.i. del CONAVI, se emitió la recomendación de adjudicación a favor del oferente el Consorcio CEO - Navegalo (Consultar apartado “4. Información del acto final” / Acto Final / “CARTA-CONAVI-DIE-10-2025-0236”); recomendación que fue avalada por el Consejo de Administración, en tanto según el acta No. 14-2025 del 13 de marzo de 2025, acordó adjudicar la licitación en los términos recomendados (Consultar apartado “4. Información del acto final” / Acto Final / Consulta del resultado del Acto Final(Fecha de solicitud:17/03/2025 09:44) / “ACA-01-2025-0103ACTA 14-2025”).

Es con motivo de la adjudicación realizada por la Administración que el Consorcio PC Central - ITCO acude ante este órgano contralor a fin de acreditar que su oferta es la legítima adjudicataria y que los motivos de inelegibilidad son improcedentes; para lo anterior el apelante señala que la Licitante realizó una lectura incorrecta de su oferta y en consecuencia la conclusión arribada sobre el análisis de los estados financieros es errónea.

Explica, en relación con el incumplimiento financiero, que la Administración introdujo un error matemático que hace que se determinara incorrectamente la "Utilidad Antes de Impuestos e Intereses" (UAI) de un 2.55%; para acreditar lo anterior, el recurrente explica que la Administración no considera el rubro correspondiente ni las notas de los Estados Financieros y en consecuencia su base de análisis es errónea al no considerar todos los elementos que influyen en el indicador, específicamente porque no descontó los intereses como indicó en el pliego que lo realizaría, lo que genera un resultado erróneo.

De esta forma, el apelante alega que la Administración realizó un ejercicio irregular de su oferta porque toma la "Utilidad antes de impuestos", sin intereses, y la llama incorrectamente UAI; explica que a ese monto definido por la Licitante como UAI se le deben sumar los intereses detallados en las notas a los Estados Financieros correspondientes a \$1.332.246.069,00 y en consecuencia el cálculo correcto sería de un 5.75%. Asimismo, explica que ese monto nace producto de la suma de los intereses ya acreditados a los que luego se les debe realizar la operación correspondiente según lo establecido para la Evaluación Financiera de la Oferta; con lo cual superaría el porcentaje mínimo definido en el pliego.

Para sustentar lo anterior, el recurrente aportó un documento identificado como "Certificación sobre Idoneidad Financiera" elaborada por la Licda. Raquel Blanco Balderrama de la firma Grant Thornton el 24 de marzo de 2025, en la que se indica que las razones financieras contenidas en el documento Anexo, han sido calculadas con las cifras incluidas en los estados financieros auditados de la Compañía al 31 de diciembre de 2023, que los procedimientos descritos son menores en cuanto al alcance que una auditoría de estados financieros, que la certificación no es ni debe interpretarse como una opinión sobre la razonabilidad de la información referida, ni una revisión integral sobre esta, sino que es emitida únicamente para certificar que las cifras tomadas para el cálculo de las razones financieras incluidas en Anexo adjuntan fueron obtenidas de los estados financieros auditados.

A partir de ello, en el documento Anexo, se indica que la UAI es de un 5.75% en tanto corresponde al monto de \$2.393.416.134,00 que surgen de considerar el monto tomado en cuenta por la Administración de \$1.061.170.065,00 y sumarle los intereses de \$1.332.246.069,00, incluido en Nota 19 de los Estados Financieros Auditados.

Sobre estas manifestaciones, la Administración se refirió en la audiencia inicial indicando que el recurrente incumple el indicador de UAI y que lo pretendido es evaluar la rentabilidad por medio de razones financieras en tanto se estima es una herramienta valiosa para evaluar la salud financiera de una empresa; explicó que utilizó la utilidad UAI debido a que refleja la capacidad de una empresa para generar ganancias por medio de sus operaciones comerciales regulares, con lo que se aporta información valiosa sobre la eficiencia operativa y su capacidad para controlar los costos.

Además de lo anterior, explicó que la razón usada fue "Margen operativo" que muestra la unidad que queda después de cubrir todos los gastos pero antes de descontar intereses, impuestos y otros ingresos, que mide la eficiencia de una empresa para convertir sus ingresos en utilidad operativa y que muestra qué porcentaje de los ingresos totales se convierte en ganancias después de cubrir los costos pero antes de otros ingresos e intereses.

Explica que el recurrente se equivoca porque el ratio financiero se debe calcular antes de aplicar los gastos por intereses y otros gastos e ingresos e impuestos; es decir, con la utilidad de operación, que los gastos financieros no son parte de costos operativos y que el diferencial cambiario neto es parte de los ingresos operativos. Agregó que lo pretendido por el recurrente es que no se considere el gasto por intereses, lo cual no resulta correcto en la teoría financiera y que de ser válida su propuesta, debería considerarse adicional el gasto por intereses, otros gastos e ingresos, lo cual no le beneficia.

Así las cosas, concluyó que si bien el Consorcio recurrente no lleva razón en sus argumentos, la Licitante considera que sí se equivocó en el cálculo realizado debido a que tomó la utilidad antes de impuestos cuando debió tomar la utilidad de operación; de manera que realizando el ejercicio correcto, la UAI final es de 1.15% por lo que tampoco cumple con el límite requerido en el pliego. Asimismo, al atender la audiencia especial conferida mediante auto No. 805202500000987, la Licitante reiteró lo señalado en audiencia especial y agregó que los gastos financieros y el diferencial cambiario neto no son parte de los costos operativos, por lo que incurrió en un error de cálculo al no considerar la utilidad de operación.

Por su parte, las manifestaciones del Consorcio adjudicatario realizadas al respecto, no pueden ser tomadas en cuenta debido a que al momento de atender las audiencias conferidas, no incorporó su respuesta en los formularios previstos para ello en el SICOP, por lo que se tiene por no atendida, según lo desarrollado en el Considerando II, punto "3) *SOBRE EL USO DE LOS FORMULARIOS EN EL SISTEMA INTEGRADO DE COMPRAS PÚBLICAS PARA ATENDER CUALQUIERA DE LAS ACTUACIONES PROPIAS DEL TRÁMITE DE APELACIÓN*", del cual se remite a su lectura.

Teniendo en cuenta el cambio realizado por la Administración en lo que respecta al análisis del apelante y al ampliar las razones de su inelegibilidad, este órgano contralor le confirió audiencia especial al Consorcio recurrente a fin de que se refiriera sobre los nuevos alegatos que señaló la Administración en su contra. En respuesta de ello, el Consorcio apelante manifestó que la Licitante aplicó un criterio diferente al indicado en el pliego de condiciones al señalar que es la utilidad de operación y no la UAI; señala que se debe considerar la utilidad antes de descontar los intereses e impuestos pero además del apalancamiento de deuda total meditando los ratios, por lo que debieron considerarse los intereses.

Además de lo anterior, señala que debía realizar un análisis completo de las Notas a los Estados Financieros para verificar qué rubros de los Gastos Financieros forman o no parte de la operación de la empresa, como por ejemplo, el diferencial cambiario de los pasivos por derecho de uso, por lo que concluye que tampoco es de recibo el ejercicio que realizó la Administración. Señala que lo realizado por la Licitante es diferente al definido en el pliego y que frente al nuevo análisis el cumplimiento es de un 6.10%, lo cual respalda con un documento identificado como "Certificación sobre Idoneidad Financiera" elaborada por la Licda. Raquel Blanco Balderrama de la firma Grant Thornton el 30 de mayo de 2025.

En este documento, nuevamente la señora Blanco Balderrama indica que las razones financieras contenidas en el documento Anexo, han sido calculadas con las cifras incluidas en los estados financieros auditados de la Compañía al 31 de diciembre de 2023, que los procedimientos descritos son menores en cuanto al alcance que una auditoría de estados financieros, que la certificación no es ni debe interpretarse como una opinión sobre la razonabilidad de la información referida, ni una revisión integral sobre esta, sino que es emitida únicamente para certificar que las cifras tomadas para el cálculo de las razones financieras incluidas en Anexo adjuntan fueron obtenidas de los estados financieros auditados.

A partir de ello, en el documento Anexo, se indica que la UAI del Consorcio apelante es de un 6.103% en tanto corresponde al monto de \$2.541.203.481,00 que surgen de considerar el monto tomado en cuenta por la Administración de \$478.065.471,00 y sumarle el diferencial cambiario neto de \$2.063.138.010,00, incluido en Nota 4.1 de los Estados Financieros Auditados. De ahí que el apelante estima que en este nuevo escenario planteado por la Contratante, su oferta también cumple.

Así las cosas, teniendo en cuenta las principales manifestaciones de las partes, observa este órgano contralor que el punto en discusión en el presente caso se centra en torno a la elegibilidad del recurrente respecto de las razones financieras y más específicamente si supera el límite mínimo definido en el pliego de la UAI; lo anterior, a efectos de determinar si el recurrente logra desvirtuar la condición de inelegible que ostenta. De esta manera, como punto de partida en el presente análisis resulta necesario conocer qué es lo que regula el pliego de condiciones en relación con el análisis de los estados financieros.

Específicamente, en la cláusula "8. Requerimientos Financieros" se define que los oferentes deben aportar los Estados Financieros del último periodo fiscal y específicamente en el punto "8.4 Procedimiento para la evaluación financiera de los oferentes" se establecen los dos aspectos en los que se basará la evaluación financiera, uno de los cuales corresponde a la UAI como mecanismo para evaluar la rentabilidad de la empresa, el cual se delimita de la siguiente manera:

"(...) 8.4.2 Con los estados financieros y las copias de las declaraciones solicitadas en los documentos básicos requeridos, el Conavi confeccionará un análisis financiero mediante la evaluación de la rentabilidad lo cual corresponde a la utilidad antes de descontar los intereses y los impuestos, así como de apalancamiento de deuda total que corresponde a la proporción de pasivos totales entre los activos totales, con el fin de determinar el resultado operacional o de explotación del periodo de la siguiente manera: / UAI / Ingresos >= 5% / UAI: Utilidad antes de impuestos e intereses..."

De conformidad con la anterior transcripción, nótese que la Licitante definió que analizaría los estados financieros y dentro de ellos la rentabilidad de la empresa con la UAI, es decir, la utilidad antes de descontar los intereses e impuestos, y además el apalancamiento de deuda total; en cuyo caso delimitó que la UAI no podría ser menor a un 5% de los ingresos.

A partir de lo anterior y según se visualiza en el documento anexo al análisis financiero, la Licitante concluyó en primera instancia, que el Consorcio PC Central - ITCO generó como resultado una UAI del 2.55%, por lo que no posee idoneidad financiera; para llegar a esta conclusión, el CONAVI consideró una UAI de \$1.061.170.065,00 que nace de restar los gastos a los ingresos y que corresponde al 2.55% del monto total de ingresos indicado en los Estados Financieros. De manera que por no superar el 5% mínimo definido establecido en la cláusula transcrita con anterioridad, motiva la decisión de la Administración de excluir al recurrente.

Ahora bien, posterior a ello y con motivo de la audiencia inicial, es que la Administración modifica su análisis argumentando que el apelante incumple no porque su UAI sea de un 2.55% sino porque es de 1.15%; resultado al que llega al considerar la utilidad de operación de \$478.065.471,00, y no el monto de \$1.061.170.065,00 inicialmente considerado, frente al total de ingresos indicado en los Estados Financieros.

Lo anterior es importante de reiterar debido a que el ejercicio que realiza el Consorcio apelante en sus escritos tanto de interposición del recurso como de atención de la audiencia conferida mediante auto No. 805202500001042, que era el momento procesal oportuno para que se refiriera al nuevo análisis de la Administración, se estiman insuficientes para acreditar la legibilidad de su oferta; lo cual hace que como consecuencia su recurso debe ser declarado **sin lugar** por falta de fundamentación del recurrente según se explica.

El acto final ostenta una presunción de validez, con lo cual, para desvirtuarla se debe acreditar la improcedencia en los análisis realizados por la Administración; esto implica la realización de un ejercicio de fundamentación de la acción recursiva tal, que demuestre un error en la valoración de la oferta y que de haberse realizado de forma correcta cambiaría el resultado. De esta forma y según se desarrolló en el apartado "2) SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN Y LA TRASCENDENCIA DEL INCUMPLIMIENTO" del Considerando II de la presente resolución, para cumplir con el deber de fundamentación no basta con el ejercicio de un desarrollo de alegatos por las partes, siendo indispensable que se acrediten sus manifestaciones con prueba que así lo respalde.

De manera que tratándose del recurso de apelación y de desvirtuar la condición de inelegibilidad de un oferente, implica que vía recurso de apelación el recurrente debe no solamente explicar por qué se equivocó la Administración con su exclusión, sino además acreditar sus argumentos con prueba idónea, puesto que es este quien ostenta la carga probatoria.

Aclarado lo anterior, en el caso bajo análisis se tiene que lo aportado por el recurrente al momento de interponer su recurso corresponde a una serie de manifestaciones sobre por qué considera que el análisis realizado por la Administración es incorrecto y cuál estima debió ser la valoración de sus estados financieros, lo cual acompaña de una certificación de la firma Grant Thornton; no obstante lo anterior, este órgano contralor considera que el ejercicio realizado por el Consorcio apelante, y la documentación probatoria remitida, no permiten desvirtuar la presunción de validez del acto final.

Lo anterior por cuanto en primer lugar, el recurrente lo que aporta con su escrito de apelación corresponde únicamente a valoraciones a partir de las cuales considera que el ejercicio realizado por la Administración es incorrecto, pero que por sí solo no permiten acreditar que existe una improcedencia en el análisis efectuado por la Licitante. Por ejemplo, el apelante señala que la Administración utilizó una base errónea para el análisis porque no descontó los intereses, sin embargo no aporta ningún sustento que explique expresa y claramente porque debían descontarse los intereses al momento de efectuar el cálculo y cuál es el respaldo técnico y jurídico que soportan esas manifestaciones.

De manera que a este momento, lo único que se tiene por parte del apelante son los señalamientos sobre cómo considera que debió haberse realizado el análisis, sin aportar un desarrollo técnico y sustento probatorio en el que se explique y acredite porqué el análisis de la Administración es erróneo, es decir, en qué y por qué se equivocó concretamente la Licitante y cuál es el respaldo técnico de esas manifestaciones que realiza. En este sentido, si bien el recurrente explica cuál es su valoración a partir de la cual estima que existe un error en el análisis de la Administración, se consideran que resultan insuficientes en tanto estas manifestaciones carecen de un respaldo técnico argumentativo y probatorio.

Ahora bien, no pierde de vista este órgano contralor que el apelante el momento de interponer su recurso aporta una certificación de la firma Grant Thornton, la cual fue realizada *"(...) únicamente para certificar que las cifras tomadas para el cálculo de las razones financieras incluidas en Anexo adjuntan fueron obtenidas de los estados financieros auditados..."*, y cuyo alcance es menor al de una auditoría de estados

financieros; de esta forma y conforme puede observarse en la propia prueba del recurrente, este certificado solamente respalda que las cifras indicadas fueron tomadas de los estados financieros auditados, pero no explica técnicamente el detalle ahí contenido y por qué deben considerarse los intereses y específicamente la suma de ϕ 1.332.246.069,00 para efectos de considerar la UAI.

Así las cosas, si se valora no solamente el recurso Interpuesto sino además la prueba suministrada, lo que se tiene es una oposición del Consorcio apelante sobre el análisis realizado por la Administración, a fin de que se incorpore un monto específico por concepto de intereses, pero que ciertamente a este momento, el recurrente ha sido incapaz de explicar y demostrar técnicamente por qué este monto se debe adicionar al cálculo de UAI y cuál es su respaldo técnico; de ahí que es este órgano contralor concluye que hay una falta de fundamentación de la recurrente.

Esta misma situación se repite a raíz del cambio que realiza la Administración y en el cual considera que la UAI correcta es del 1.15%; como puede observarse en esta ocasión y con motivo de la audiencia especial conferida al Consorcio apelante, este de nuevo manifiesta su oposición al análisis realizado por la Contratante y realiza una serie de argumentaciones sobre los errores que considera ostenta el nuevo análisis de la Licitante, pero no explica ni prueba la improcedencia técnica de lo realizado por la Administración.

Asimismo, vuelve a hacerse acompañar de una certificación emitida por la señora Blanco Balderrama de la firma Grant Thornton, en la que de nuevo reitera que lo certificado corresponden a que los números nacen de los estados financieros; sin que el documento suministrado acredite técnicamente la improcedencia del análisis de la Administración ni explique por qué debe tomarse en cuenta el diferencial cambiario para efectos de determinar la UAI. Con lo cual, a este momento el Consorcio recurrente ha sido incapaz de explicar y demostrar técnicamente, por qué debe sumarse el diferencial cambiario y con ello acreditar que sí cumple las razones financieras definidas en el pliego de condiciones.

Así las cosas, lo realizado por el Consorcio recurrente en su escrito de apelación y al contestar la audiencia especial, corresponde a una oposición y realización de una serie de manifestaciones en contra del análisis de la Administración, junto con certificaciones de la firma Grant Thornton, que no permiten desvirtuar técnicamente el análisis de la Licitante y que únicamente establece una serie de ejercicios matemáticos diferentes a los realizados por la Administración, pero que a ciencia cierta no evidencian la improcedencia técnica del análisis del CONAVI; con lo cual no se logra desvirtuar la presunción de validez del acto final.

De esta manera, si bien la Administración, al momento de atender la audiencia inicial modificó su análisis y varió las razones a partir de las cuales estima que el apelante es inelegible, la respuesta que aporta el apelante a este nuevo análisis posee el mismo error que se presenta con su recurso y la prueba suministrada, es decir, que no desacredita el análisis de la Administración al no demostrar técnicamente que es incorrecto y con ello, no desvirtúa la presunción de validez del acto final.

En consecuencia, debido a que el apelante no aportó el análisis y la prueba técnica que respalde sus manifestaciones, se estima que faltó a su deber de fundamentación en tanto ni en su escrito ni en las pruebas suministradas al efecto demostró por qué se debe sumar el diferencial cambiario o los intereses para determinar la UAI. Todo lo cual lleva a este órgano contralor a concluir que no logró desvirtuar el análisis realizado por la Administración y con ello demostrar que sí cumple con las razones financieras y que su oferta sí es válida; deber que le correspondía de forma inmediata como parte del ejercicio de su legitimación, por lo que no desvirtúa la condición de inelegible que posee.

Así las cosas, en virtud de la falta de fundamentación del apelante, este no logró desvirtuar la presunción de validez del acto final al no demostrar la improcedencia en su inelegibilidad y con ello se tiene por no acreditada su legitimación para impugnar el acto final en tanto no cuenta con la potestad para resultar en readjudicataria, según lo desarrollado en el punto "1) SOBRE LA LEGITIMACIÓN Y EL MEJOR DERECHO A LA ADJUDICACIÓN" del Considerando "II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES" de la presente resolución; por lo que lo procedente es **declarar sin lugar** el recurso interpuesto y **confirmar el acto final** emitido por la Administración, lo anterior de conformidad con los artículos 98 inciso b) de la LGCP y 267 de su Reglamento y lo que se desarrollará en el Considerando IV de la presente resolución .

Finalmente, al amparo del numeral 247 del RLGC y los principios de economía procesal y celeridad, deviene en innecesario referirse a los restantes incumplimientos señalados en contra del Consorcio apelante, en tanto la condición de inelegibilidad de su oferta no variará frente al análisis de los restantes incumplimientos; dándose por agotada la vía administrativa.

IV. SOBRE LA NULIDAD ABSOLUTA EVIDENTE Y MANIFIESTA. Según las potestades previstas y reguladas en los artículos 28 y 37 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, este órgano constitucional puede declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de actos o contratos de los sujetos pasivos, dentro del ámbito de su competencia, de oficio o a solicitud de parte. En línea de ello, el numeral 247 del RLGC establece que este órgano contralor podrá declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta cuando en el conocimiento de un recurso así se estime y para lo cual deberá haberse brindado una audiencia especial a las partes.

De esta forma, se estima que aun y cuando se declare sin lugar un recurso de apelación, en caso de que se considere estar ante una nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de oficio o a solicitud de parte, que observe en los actos o contratos de los sujetos pasivos; se podrá dictar esa nulidad. Es decir, que en el trámite de un recurso de apelación contra el acto de adjudicación, la facultad de anulación contenida en el numeral 28 podrá ser ejercida, siempre y cuando este órgano contralor sea el competente para el conocimiento del recurso interpuesto; en este sentido puede consultarse la resolución No. R-DCP-SICOP-00744-2024 de las 13 horas con 59 minutos del 28 de mayo de 2024.

Así las cosas, a continuación se analizará la presunta nulidad advertida por este órgano contralor en el auto No. 805202500001119 de las trece horas con trece minutos del dos de junio de dos mil veinticinco.

SOBRE LA SITUACIÓN ACONTECIDA EN TORNO A LOS PROFESIONALES PARA LOS CARGOS DE "LÍDER TÉCNICO MIGRACIÓN AMBIENTE VIRTUAL" Y "REDES Y SEGURIDAD". Criterio de División: A la licitación promovida por el CONAVI para la contratación del Servicio Administrado de una Plataforma en Modalidad Infraestructura como Servicio (IaaS) (ver apartado "2. Información de Cartel" / Versión Actual), se hicieron presentes en total 6 ofertas, dentro de los cuales se encuentra la presentada por el Consorcio CEO - Navegalo (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada).

Este Consorcio señaló en su oferta, en lo que respecta al equipó mínimo solicitado, a los señores Abuid Chacón Mena e Isaac Smith para "Líder Técnico Migración Ambiente virtual" y al señor Jorge Herrera Espinoza para "Redes y Seguridad"; respecto de los cuales remitió información relacionada a las certificaciones con las que cuentan, y en el caso del señor Herrera Espinoza, además el curriculum vitae (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Apertura finalizada / Consorcio CEO-Navegalo).

A partir de lo anterior, la Administración determinó en un oficio sin número y suscrito por el señor Carlos Enrique Aguilar Núñez el 14 de febrero de 2025, que el Consorcio CEO - Navegalo cumple con el "Líder Técnico Migración Ambiente virtual" y el profesional "Redes y Seguridad"; sin suministrar ningún análisis al respecto (ver apartado "3. Apertura de ofertas" / Estudio técnicos de las ofertas / PC Central - ITCO / "14/02/2025 14:38" / "Estudio de Evaluación de ofertas").

Así las cosas, mediante oficio No. CARTA-CONAVI-DIE-10-2025-0236 (0116) suscrito por el señor Mauricio Sojo Quesada en su condición de Director Ejecutivo a.i. del CONAVI, se emitió la recomendación de adjudicación a favor del oferente el Consorcio CEO - Navegalo (Consultar apartado "4. Información del acto final" / Acto Final / "CARTA-CONAVI-DIE-10-2025-0236"); recomendación que fue avalada por el Consejo de Administración, en tanto según el acta No. 14-2025 del 13 de marzo de 2025, acordó adjudicar la licitación en los términos recomendados (Consultar apartado "4. Información del acto final" / Acto Final / Consulta del resultado del Acto Final(Fecha de solicitud:17/03/2025 09:44) / "ACA-01-2025-0103ACTA 14-2025").

Teniendo en cuenta la adjudicación realizada en favor del Consorcio CEO - Navegalo, ocasiona que el oferente el Consorcio PC Central - ITCO acuda ante este órgano contralor a fin de acreditar que su oferta es la legítima adjudicataria en tanto no solamente argumenta que los motivos de inelegibilidad señalados en su contra son improcedentes, sino que además señala que el Consorcio adjudicatario es inelegible.

Para acreditar lo anterior, el apelante realiza dos señalamientos: 1) Que los profesionales propuestos para el perfil "Líder Técnico Migración Ambiente virtual", los señores Abuid Chacón Mena e Isaac Smith, no cumplen con lo solicitado debido a que no aportaron información que permita acreditar el ajuste de lo requerido en el pliego de condiciones (certificaciones, experiencia y grado académico); 2) Que el señor Jorge Herrera no cumple con lo requerido en el perfil de "Redes y Seguridad" debido a que se encuentra certificado por la marca Aruba y no por la marca Fortinet, parte de la oferta del Consorcio adjudicatario.

Ahora bien, las manifestaciones del Consorcio adjudicatario realizadas en relación con este tema no pueden ser tomadas en cuenta debido a que al momento de atender las audiencias conferidas, no incorporó su respuesta en los formularios previstos para ello en el SICOP, por lo que se tiene por no atendida, según lo desarrollado en el Considerando II, punto "3) *SOBRE EL USO DE LOS FORMULARIOS EN EL SISTEMA INTEGRADO DE COMPRAS PÚBLICAS PARA ATENDER CUALQUIERA DE LAS ACTUACIONES PROPIAS DEL TRÁMITE DE APELACIÓN*", del cual se remite a su lectura. No obstante lo anterior y conforme se indicó, la prueba suministrada por el adjudicatario si podrá ser valorada.

Con lo cual, se tiene que al momento de atender la audiencia inicial, el Consorcio adjudicatario suministró copia de sus planillas de los meses de setiembre, octubre y noviembre del 2024; certificaciones de los señores Abuid Chacón Mena, Isaac Smith, Kattia Quesada y Luis Diego Boschini Chaves; y los curriculum vitae de los señores Luis Diego Boschini Chaves, Abuid Chacón Mena, Isaac Smith Valladares y Kattia Quesada Aguirre (Consultar apartado "4. Información del acto final" / Recursos de apelación tramitados por la CGR / Auto 8052025000000728 / "6.2. Documentos adjuntos de la respuesta").

Por su parte, al momento de contestar la audiencia inicial, la Administración omitió referirse en torno a los incumplimientos señalados por el apelante en contra del adjudicatario, razón por la cual este órgano contralor confirió audiencia especial, mediante auto No. 8052025000000908, con el fin de que la Licitante se refiriera por el fondo a los argumentos que el Consorcio apelante manifestó en contra del Consorcio adjudicatario.

En respuesta a lo requerido, la Licitante argumentó que efectivamente existían omisiones formales en la documentación suministrada por el adjudicatario, pero que a partir de la información suministrada en la audiencia inicial por CEO - Navegalo, se tiene por satisfecho el requisito, siendo el único oferente que cumple. En este sentido, detalló que el señor Chacón Mena cumple cabalmente con todos los criterios del perfil "Líder Técnico Migración Ambiente virtual" y que si bien el señor Jorge Herrera es especialista en Aruba, con la audiencia inicial el Consorcio adjudicatario aportó la información del señor Luis Diego Boschini, quien es especialista como especialista en Fortinet y que ha estado en la planilla desde antes de la apertura de las ofertas, por lo que es un hecho histórico sin trascendencia.

Además, al atender la audiencia especial conferida mediante auto No. 8052025000000987, la Licitante argumentó además, en relación con el perfil "Líder Técnico Migración Ambiente virtual", que si bien el requisito es contar con licenciatura, este se cumple con solo el bachillerato en tanto el señor Chacón Mena cuenta con experiencia idónea y apta para desarrollar y cumplir fielmente el objeto, y que lo relevante es que cuente con la experiencia suficiente y capacidad para cumplir satisfactoriamente el objeto.

Ahora bien, teniendo en cuenta que al momento de interponer el recurso el Consorcio apelante desconocía el análisis de la Administración en tanto no existía la valoración al respecto incorporada al expediente y que incluso la propia Licitante reconoció al señalar que existían omisiones formales en la documentación suministrada por el adjudicatario, motivaron a que este órgano contralor le confirió audiencia especial al Consorcio recurrente a fin de que se manifestara en torno al análisis realizado por la Administración respecto de la elegibilidad del Consorcio adjudicatario.

En respuesta a lo requerido, el apelante indicó que el adjudicatario no cumple con el perfil "Líder Técnico Migración Ambiente virtual" en tanto cuenta con el grado académico de bachillerato siendo lo requerido licenciatura y que es improcedente aceptar un aspecto inferior al solicitado; además manifestó que no cumple con la certificación VMware Certified Advanced Professional – Datacenter Virtualization Design o similar (VCAP). Además, en relación con el puesto de "Redes y Seguridad" argumentó que el pliego no permite que se acredite el cumplimiento con dos profesionales diferentes.

A partir de lo anterior, teniendo en cuenta los argumentos de las partes, es que este órgano contralor procedió a brindar a las partes una audiencia de nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto final, debido a que se consideraba en ese momento que podría haber una nulidad como la advertida por incumplimientos de la adjudicataria relacionados con el cumplimiento de los perfiles "Líder Técnico Migración Ambiente virtual" y de "Redes y Seguridad"; el primero en virtud del grado académico de los profesionales propuestos y por haber completado la oferta con la audiencia inicial, y el segundo por completar el perfil con más de un profesional, en tanto el ofrecido no cumplía en apariencia con lo definido en el pliego.

En respuesta a ese requerimiento el Consorcio apelante argumentó que sí existe un incumplimiento del adjudicatario y que ninguno de los recursos cumple, siquiera el ofrecido de manera adicional; y en lo que respecta al perfil de "Redes y Seguridad" no es procedente completar el pliego con dos profesionales en tanto ello es una modificación al pliego. Por lo que estima sí existe una nulidad absoluta, evidente y manifiesta.

Por su parte, el CONAVI manifestó que no existe tal nulidad debido a que si bien para el cargo de "Líder Técnico Migración Ambiente virtual" requirió licenciatura, por la forma de redacción del texto se permite uno u otro grado académico, es decir, licenciatura en Ingeniería en Sistemas o Ingeniería Informática; por lo que se podría dar lugar a una interpretación ambigua. Agrega que el personal demuestra que cuenta con el personal certificado, con conocimiento y experiencia idónea para desarrollar y cumplir fielmente el objeto. Asimismo, señala que la señora Kattia Quesada Aguirre no es una sustitución sino personal adicional al equipo, por lo que no hay ventaja indebida. Y finalmente, sobre el cargo de "Redes y Seguridad" señala que el pliego deja en libertad del oferente proponer 1 o más recursos para cumplir lo solicitado y que ambos profesionales cumplen.

Finalmente, y según lo antes indicado, las manifestaciones del Consorcio adjudicatario no son tomadas en cuenta debido a que al momento de atender la audiencia de nulidad conferida, no incorporó su respuesta en los formularios previstos para ello en el SICOP, por lo que se tiene por no atendida, según lo desarrollado en el Considerando II, punto "3) *SOBRE EL USO DE LOS FORMULARIOS EN EL SISTEMA INTEGRADO DE COMPRAS PÚBLICAS PARA ATENDER CUALQUIERA DE LAS ACTUACIONES PROPIAS DEL TRÁMITE DE APELACIÓN*".

A partir de lo anterior, resulta entonces que en el caso bajo análisis este órgano contralor, teniendo en cuenta los argumentos de las partes durante la tramitación del recurso de apelación y considerando la prueba suministrada por el Consorcio adjudicatario, visualizó que podría ser necesario dictar de oficio una posible nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto final de adjudicación emitido; motivo por el cual procedió a brindar la audiencia a las partes en los términos descritos.

De frente a lo desarrollado por este órgano contralor en la audiencia conferida mediante auto No. 805202500001119, se advirtió sobre la posible existencia de una nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto final en dos sentidos en relación con la elegibilidad del Consorcio adjudicatario: 1) Por presentar incumplimientos en los profesionales propuestos para el cargo de "Líder Técnico Migración Ambiente Virtual", en tanto se advirtió que podrían no cumplir con el requisito mínimo establecido en el pliego de condiciones relacionado con contar con una licenciatura en Ingeniería en Sistemas o Ingeniería Informática, y en consecuencia resultaba improcedente su sustitución. 2) Por en apariencia presentar incumplimientos en los profesionales propuestos para el cargo de "Redes y Seguridad" debido a que la oferta fue completada vía audiencia inicial en tanto se incorporó al señor Luis Diego Boschini Chaves hasta ese momento, así como que el requisito no podía ser cumplido por dos profesionales.

A partir de lo anterior y de frente a las manifestaciones de las partes observa este órgano contralor que en relación con el grado profesional del "Líder Técnico Migración Ambiente Virtual" el principal argumento de la Administración consiste en la lectura que estima se debe realizar al pliego de condiciones; con lo cual considera que el pliego permitía acreditar contar con una licenciatura en Ingeniería en Sistemas o bien contar solamente con Ingeniería Informática, en tanto considera la Licitante, que de la cláusula se desprende una lectura ambigua.

No obstante, estima este órgano contralor que tal lectura no resulta procedente de realizar en tanto no es acorde con una lectura lógica y natural de la cláusula; de esta forma, es de fácil comprensión que lo requerido por la Administración, y que incluso la propia licitante reconoce en diversas audiencias que atendió, es que lo pretendido es que se trate de profesionales que cuenten con un grado de licenciatura, la cual se entiende abarca ambos puestos.

Por otra parte, en relación con el perfil de "Redes y Seguridad" se estima que teniendo en cuenta lo manifestado por la Administración y de una lectura integral del pliego de condiciones, no logra desprenderse que exista un impedimento para que sean ofrecidos más de un profesional en el cargo; con lo cual no resulta en ser un motivo de inelegibilidad que conlleve a la declaratoria de oficio de una nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto final, lo anterior amparado en el principio de conservación de las ofertas.

Ahora bien, considera esta Contraloría General que aún y cuando los requerimientos del pliego de condiciones son claros respecto de que debía ofrecerse personal para el "Líder Técnico Migración Ambiente Virtual" que contara con un grado de licenciatura y que el Consorcio adjudicatario ofreció personal que únicamente cuenta con el grado de bachillerato, así como que en relación al perfil de "Redes y Seguridad" se indicó en oferta un profesional que únicamente cuenta con capacitación en el fabricante de redes ofrecido y el profesional certificado por el fabricante en seguridad fue ofrecido hasta la audiencia inicial con lo que se completó su oferta; se estima que ambos aspectos no resultan meritorios de declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto final debido a que no se ha acreditado la trascendencia del incumplimiento en tanto no se puede dimensionar el impacto en el precio en tanto este aspecto no se encuentra desarrollado.

Con lo cual se observa que si bien ciertamente los tres profesionales propuestos por el Consorcio adjudicatario para el "Líder Técnico Migración Ambiente Virtual", ostentan únicamente un grado de bachillerato, independientemente en la ingeniería que posean, lo cierto del caso es que no se cuenta con un análisis de trascendencia a partir del cual se acredite la imposibilidad de cumplir el objeto contractual. Misma situación que acontece respecto del perfil "Redes y Seguridad", en el cual no se ha demostrado que existe una imposibilidad de satisfacer la necesidad de la Administración.

En este sentido se ha referido este órgano contralor se ha referido en anteriores oportunidades al indicar que no cualquier incumplimiento ocasiona la exclusión de una oferta sino únicamente aquel que no asegure la consecución del fin público; con lo cual, se tiene entonces que no cualquier vicio genera la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto final, sino únicamente aquel que resulte trascendente y de tal magnitud que impida la ejecución del objeto contractual y esto no ha sido demostrado por las partes al atender la audiencia conferida al efecto. En este sentido se remite a la lectura de la resolución No. R-DCP-SICOP-000007-2024 de las 11 horas con 57 minutos del 09 de enero de 2024, así como de lo indicado en el punto "2) *SOBRE EL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN Y LA TRASCENDENCIA DEL INCUMPLIMIENTO*" del Considerando II de la presente resolución.

A partir de lo anterior, nótese que en el caso bajo análisis y la presunta nulidad advertida, no se tiene por acreditada a la trascendencia del incumplimiento del Consorcio adjudicatario y a la imposibilidad de ejecutar el objeto contractual y con ello la finalidad de la contratación para ambos puestos, o bien el impacto que genera en el precio ofrecido; de ahí que se estime que no resulta posible acreditar la relevancia en el incumplimiento. Con lo cual, si bien ciertamente la oferta ostenta un vicio, no se ha acreditado que este vicio atente en contra de la ejecución contractual ni que impida la consecución del objetivo y fin público.

Y esto es importante de precisar debido a que, ante la falta de acreditación de la trascendencia de ese incumplimiento y ante la omisión de acreditar la imposibilidad de cumplir el fin, no existen elementos que permitan acreditar la existencia de una nulidad absoluta, evidente y manifiesta. Esta lectura se estima acorde con los principios de eficiencia y eficacia.

Así las cosas, en el caso bajo análisis se estima que no se cuentan con todos los elementos necesarios para declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto final de adjudicación, advertida por este órgano contralor mediante auto No. 8052025000001119, y por los argumentos expuestos **se confirma el acto** de adjudicación.

Nota del Gerente Asociado Fernando Madrigal Morera. Si bien comparto el voto de mayoría respecto a la legitimación del recurrente. En cuanto a la elegibilidad del adjudicatario se difiere, ya que se considera si estar en presencia de una nulidad absoluta, evidente y manifiesta.

Al respecto, de una lectura integral del pliego se entiende que para el puesto de "Líder Técnico Migración Ambiente Virtual" se requería contar con un grado de licenciatura independientemente de la ingeniería a la que se refiriera puesto que ello resulta en la lectura lógica de la integralidad del pliego, así como respecto de que para el perfil de "Redes y Seguridad" no logra desprenderse que exista un impedimento en el pliego de condiciones para que sean ofrecidos más de un profesional en el cargo. Ahora bien,

1) Sobre el perfil "Líder Técnico Migración Ambiente Virtual": Conforme se explicó líneas arriba, el pliego de condiciones resulta sumamente claro respecto de que se requería ofrecer personal que contara con una licenciatura en Ingeniería en Sistemas o una Licenciatura en Ingeniería Informática; esta lectura resulta acorde incluso con las manifestaciones que realizó la Administración durante toda la tramitación del recurso de apelación en tanto en las diferentes audiencias conferidas indicó que lo solicitado era contar con una licenciatura, razón por la cual no se comprende por qué la Administración en esta ocasión modifica su criterio indicando que considera que existe una lectura ambigua de la cláusula.

Ahora bien se estima que en el presente caso sí existe una nulidad absoluta, evidente y manifiesta del acto final en tanto resulta claro y notorio el incumplimiento que ostenta el Consorcio adjudicatario al haber propuesto desde oferta personal que no cuenta con la licenciatura requerida; de esta manera independientemente de cuál de los tres profesionales sea el que el adjudicatario pretendía cumpliera el requisito, lo cierto del caso es que tanto el señor Abuid Chacón Mena, como Isaac Smith Valladares y Kattia Quesada Aguirre, carecen del requisito de licenciatura solicitada.

De esta forma, contrario el indicado pero el voto de la mayoría, para esta Gerencia Asociada el incumplimiento señalado sí resulta un vicio grave, evidente y manifiesto que provoca la nulidad del acto final; lo anterior amparado incluso en el principio de igualdad entre las partes que se quebranta al permitir que el adjudicatario ofrezca personal que no cumple con el requisito mínimo, lo cual conlleva a otorgar una ventaja indebida al adjudicatario.

Como puede observarse, no existe en el expediente previo al dictado del acto final, ni con motivo del recurso de apelación, ningún análisis por parte de la Administración en el que explique primero cómo es que deduce que el cumplimiento del perfil lo ostenta únicamente el señor Chacón Mena, pero más aún, cuáles son las consideraciones y el análisis que realiza para concluir que cuenta con la experiencia idónea y apta para desarrollar y cumplir a satisfacción el objeto contractual.

Con lo cual, a este momento se desconoce cómo es que el Consorcio adjudicatario se encuentra en capacidad de cumplir el objeto contractual con el personal ofrecido y cómo es que resulta capaz de cumplir y de satisfacer las necesidades de la Administración y poder llevar a cabo el proceso de migración y las labores encomendadas de frente al perfil requerido.

En este sentido, llama incluso la atención que la propia Licitante reconoce en audiencia especial conferida que existía una omisión de documentación para acreditar el cumplimiento por parte del adjudicatario y que no es sino hasta la información que remite al atender la audiencia inicial que la Administración puede realizar el ejercicio para acreditar el cumplimiento de su oferta y sin aportar mayor valoración concluye que el adjudicatario sí cumple.

De ahí que se estime que en el caso particular si existe una nulidad absoluta evidente y manifiesta en virtud del incumplimiento que presenta el consorcio adjudicatario y que le concede una ventaja indebida de frente a los restantes oferentes.

2) Sobre el perfil "Redes y Seguridad": En el caso particular del perfil de "Redes y Seguridad" se tiene que el Consorcio adjudicatario presentó en su oferta los atestados del señor Jorge Herrera Espinoza, y posteriormente vía audiencia inicial aporta los atestados del señor Luis Diego Boschini Chaves, con lo cual observa esta Gerencia Asociada que aún y cuando el requisito del perfil se pudiera cumplir con dos o más profesionales, lo cierto del caso es que la incorporación del señor Boschini Chaves se dio hasta la audiencia inicial; momento en el cual el adjudicatario remitió una serie de información en relación con este profesional, por lo que completó su propuesta en este momento.

Al respecto, este órgano contralor se ha referido en diversas oportunidades sobre la improcedencia de los oferentes de completar su oferta en un momento posterior a la apertura, puesto que ello conlleva a otorgar una ventaja indebida y con ello quebrantar el principio de igualdad entre las partes.

En este sentido, para esta Gerencia Asociada no resulta un hecho que desvirtúe la condición de elegibilidad de la adjudicatario el contar con la incorporación del señor Boschini Chaves en la planilla desde meses atrás, en tanto desde su oferta el Consorcio omitió referirse a este profesional como el propuesto para cumplir con el perfil de Seguridad de Fortinet. Así las cosas, permitir que un momento posterior que aclare y complete su oferta, conlleva a ese otorgamiento de la ventaja indebida que se visualiza, esto es acorde con la posición que ha sostenido la Contraloría General de la República, mediante las resoluciones No. R-DCA-1043-2015 y No. R-DCA-757-2016.

Con lo cual, siendo que el profesional presentado en la oferta no cumplió con acreditar estar certificado en Fortinet sino solamente en Aruba, se concluye que sí existe una nulidad absoluta evidente y manifiesta del dictado del acto final, por presentar un incumplimiento del Consorcio adjudicatario.

Llama la atención de esta Gerencia Asociada, que la Administración prefiera continuar con este contratista, el cual es la oferta más cara, que presenta incumplimientos en su personal, con lo cual no queda clara la capacidad técnica de la propuesta planteada, lo que se traduce en un

riesgo para la ejecución del contrato.

5. Aprobaciones

Encargado	FERNANDO MADRIGAL MORERA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	24/06/2025 10:23	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	EDGAR RICARDO HERRERA LOAIZA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	24/06/2025 13:29	Vigencia certificado	29/11/2023 09:19 - 28/11/2027 09:19
DN Certificado	CN=EDGAR RICARDO HERRERA LOAIZA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=EDGAR RICARDO, SURNAME=HERRERA LOAIZA, SERIALNUMBER=CPF-01-0884-0876		
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)	24/06/2025 16:29	Vigencia certificado	21/05/2024 15:18 - 20/05/2028 15:18
DN Certificado	CN=ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ELARD GONZALO, SURNAME=ORTEGA PEREZ, SERIALNUMBER=CPF-01-0931-0970		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

6. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	27/06/2025 23:59		
Número resolución	R-DCP-SICOP-01134-2025	Fecha notificación	24/06/2025 16:49