R-DCA-00638-2022

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa. San José, a las diez horas con cincuenta minutos del veintinueve de julio del dos mil veintidós. **RECURSOS DE APELACIÓN** interpuestos por las empresas **MERCADEO DE ARTÍCULOS DE CONSUMO S.A.** y **SERVICIOS DE TRANSPORTES SERTRANSA S.A.**, en contra del acto de declaratoria de infructuoso de las Partidas 2 y 3 respectivamente, ambas partidas asociadas a la **LICITACIÓN PÚBLICA No. 2022LN-000001-0006500001**, promovida por la **COMISIÓN NACIONAL DE PREVENCIÓN DE RIESGOS Y ATENCIÓN DE EMERGENCIAS (CNE)**, para la "*Compra de raciones de alimentos*", cuantía inestimable.

RESULTANDO

I. Que el diecinueve de mayo de dos mil veintidós las empresas Servicios de Transportes Sertransa S.A. y Mercadeo de Artículos de Consumo S.A., presentaron ante la Contraloría General de la República recursos de apelación del acto de declaratoria de infructuoso de las Partidas 2 y 3 respectivamente, ambas partidas asociadas a la Licitación Pública No. 2022LN-000001-0006500001 promovida por la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias .

II. Que mediante auto de las once horas con dos minutos del veinte de mayo de dos mil veintidós, esta División requirió a la Administración, entre otras cosas, la remisión del expediente administrativo de la referida licitación. Dicha gestión fue atendida por la Administración mediante oficio No. CNE-UPI-OF-083-2022 del veintitrés de mayo de dos mil veintidós, en el que se indicó que expediente administrativo completo del concurso público se encuentra en la plataforma del Sistema Integrado de Compras Públicas.

III. Que el veintitrés de mayo de dos mil veintidós la Ciamesa S.A. presentó ante la Contraloría General de la República recurso de apelación en contra del acto de declaratoria de infructuoso de las Partidas 2 y 3, ambas partidas asociadas a la referida licitación pública.

IV. Que mediante resolución No. R-DCA-00496-2022 de las once horas con cuarenta y dos minutos del seis de junio del dos mil veintidós, esta División rechazó de plano por improcedencia manifiesta el recurso de apelación interpuesto por Ciamesa S.A. y admitió para su trámite los recursos de apelación interpuestos por Servicios de Transportes Sertransa S.A. y Mercadeo de Artículos de Consumo S.A., confiriendo audiencia inicial a la Administración licitante con el objeto de que manifestara por escrito lo que a bien tuviera con respecto a los

alegatos formulados por los apelantes, y para que ofreciera las pruebas que considerara oportunas. Dicha audiencia fue atendida mediante escritos incorporados al expediente de la apelación.

V. Que de conformidad con lo establecido en el artículo ciento noventa del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, 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.

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

CONSIDERANDO

I. HECHOS PROBADOS: Para emitir la presente resolución, a partir de la información que consta en el expediente digital tramitado a través del Sistema Integrado de Compras Públicas SICOP, a cuya documentación se tiene acceso ingresando a la dirección electrónica http://www.sicop.go.cr/index.jsp, pestaña expediente electrónico, digitando el número de procedimiento, e ingresando a la descripción del procedimiento de referencia, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: **1)** Que en la Partida 2, la empresa Mercadeo de Artículos de Consumo S.A. presentó oferta, en la que se consignó lo siguiente: **1.1)** Se indicó: "***3.7. Certificado de funcionamiento y patente del establecimiento comercial:*** *Adjuntos.*" ([3. Apertura de ofertas], Partida 2, Apertura finalizada, Consultar, Resultado de la apertura, Posición de ofertas: 1, Número de la oferta / Nombre del proveedor: 2022LN-000001-0006500001-Partida 2-Oferta 4 / MERCADEO DE ARTICULOS DE CONSUMO SOCIEDAD ANONIMA, Documento adjunto: 4, Consultar, Detalle documentos adjuntos a la oferta, No. 4, Nombre del documento: 2022LN-000001-0006500001 Oferta Mercasa-Caribe-Brunca.pdf, Archivo adjunto: 2022LN-000001-0006500001 Oferta Mercasa-Caribe-Brunca.pdf). **1.2)** Se aportó lo siguiente:

LA MUNICIPALIDAD DE EL GUARCO

Certifica:

QUE EL SEÑOR (A): MERCADO DE ARTICULOS DE CONSUMO S.A CEDULA Nº 3101137584

ES PROPIETARIO (A) DEL NEGOCIO DENOMINADO: MERCADO DE ARTICULO DE CONSUMO

Y QUE CUENTA CON PATENTE DE: VENTA DE ARTICULOS DE CONSUMO MASIVO,MAQUILAD

UBICADA EN: 800MTS SUR DEL PARQUE INDUSTRIAL

POR EL PERIODO: PATENTE ACTIVA CUENTA Nº 2648

NOTA: Este Certificado es válido si cuenta con el recibo de pago trimestral al día.

ES CONFORME:

Dado en el Cantón de El Guarco, el 14 de SETIEMBRE de 2015

ADMINISTRACION TRIBUTARIA

COLOQUESE EN LUGAR VISIBLE

ANTES DEL 05 DE DICIEMBRE PRESENTE SU DECLARACION DE PATENTE EN LA MUNICIPALIDAD.

([3. Apertura de ofertas], Partida 2, Apertura finalizada, Consultar, Resultado de la apertura, Posición de ofertas: 1, Número de la oferta / Nombre del proveedor: 2022LN-000001-0006500001-Partida 2-Oferta 4 / MERCADEO DE ARTICULOS DE CONSUMO SOCIEDAD ANONIMA, Documento adjunto: 4, Consultar, Detalle documentos adjuntos a la oferta, No. 1, Nombre del documento: Documentos legales Mercasa.rar, Archivo adjunto: Documentos legales Mercasa.rar, Archivo: Anexo_6_Patente_Municipal_Mercasa.pdf). **2)** Que en la Partida 3, la empresa Servicios de Transportes Sertransa S.A. presentó oferta, en la que se consignó lo siguiente: **2.1)** Se señaló: "***3.7. Certificado de funcionamiento y patente del establecimiento comercial:*** *Adjuntos.*" ([3. Apertura de ofertas], Partida 2, Apertura finalizada, Consultar, Resultado de la apertura, Posición de ofertas: 1, Número de la oferta / Nombre del proveedor: 2022LN-000001-0006500001-Partida 3-Oferta 4 / SERVICIOS DE TRANSPORTES SERTRANSA SOCIEDAD ANONIMA, Documento adjunto: 3, Consultar, Detalle documentos adjuntos a la oferta, No. 3, Nombre del documento: 2022LN-000001-0006500001 Oferta Economica STRS Pacifico-Chorotega.pdf, Archivo adjunto: 2022LN-000001-0006500001 Oferta Economica STRS Pacifico-Chorotega.pdf). **2.2)** Se adjuntó lo siguiente:

MUNICIPALIDAD DE EL GUARCO

PROCESOS DE PATENTES

EL TEJAR, 20 días de JULIO del 2020.

NUMERO DE PATENTE: 3356 DISTRITO: EL TEJAR

NOMBRE PATENTADO(A): SERVICIOS DE TRASPORTE SERTRASA S.A

CEDULA: 3101302370

TIPO DE PATENTE: PAT. OFICINA ADMINISTRATIVA

DENOMINADO: SERVICIOS DE TRASPORTE SERTRASA

SITUADO: DE LA BOMBA QUIJONGO 150 NORTE

PARA USO UNICAMENTE DE SU NEGOCIO

COLOQUESE EN LUGAR VISIBLE

VALIDO HASTA EL 09/06/2025

LICDA. MELANIA ABARCA BRENES
COORDINADORA DE PATENES Y LICENCIAS

LIC. LAURA BLOISE ALVARADO
GESTORA TRIBUTARIA

NOTA: Este documento debe ser renovado una vez que expire su validez. Si esta patente fuera traspasada a otra persona o trasladada, debe presentar este certificado donde previó los trámites del caso y se le extenderá un nuevo certificado. Si el negocio no opera más, debe presentarse a la Municipalidad para el retiro de la patente, de lo contrario seguirá pagando por la misma.

([3. Apertura de ofertas], Partida 2, Apertura finalizada, Consultar, Resultado de la apertura, Posición de ofertas: 1, Número de la oferta / Nombre del proveedor: 2022LN-000001-0006500001-Partida 3-Oferta 4 / SERVICIOS DE TRANSPORTES SERTRANSA SOCIEDAD ANONIMA, Documento adjunto: 3, Consultar, Detalle documentos adjuntos a la oferta, No. 1, Nombre del documento: Documentos legales Sertransa.rar, Archivo adjunto: Documentos legales Sertransa.rar, Archivo: Anexo_4_Patente_Municipal_Sertransa.PDF). **3)** Que mediante solicitud de subsanación No. 449533 la Administración le previno a la empresa Servicios de Transportes Sertransa S.A. lo siguiente: "*APORTAR LO SIGUIENTE; / PATENTE MUNICIPAL DE LA REGION PACIFICO* [...]" (Resultado de la solicitud de Información, Consultar, Listado de solicitudes de información, Nro. de solicitud: 449533, Título de la solicitud / Número de documento: SOLICITUD / (0682022100600008), Consultar, Detalles de la solicitud de información). **4)** Que la empresa Servicios de Transportes Sertransa S.A. atendió dicho requerimiento indicando: "*Actualmente no tenemos patente ni permiso de funcionamiento directo en la Región Pacifico, en caso de resultar adjudicados se entregara el producto de nuestro Centro de Distribución, el cual se ubica*

en la provincia de Cartago, Cantón El Guarco, Distrito El Tejar, Carretera Interamericana Cartago entre avenida treinta y cuatro y cincuenta y dos." (Resultado de la solicitud de Información, Consultar, Listado de solicitudes de información, Nro. de solicitud: 449533, Título de la solicitud / Número de documento: SOLICITUD / (0682022100600008), Consultar, Detalles de la solicitud de información, Estado de la verificación: Resuelto, Consultar, Respuesta a la solicitud de información). **5)** Que mediante solicitud de subsanación No. 449535 la Administración le previno a la empresa Servicios de Transportes Sertransa S.A. lo siguiente: "*APORTAR LO SIGUIENTE; / PATENTE MUNICIPAL DE LA REGION PACIFICO* [...]" (Resultado de la solicitud de Información, Consultar, Listado de solicitudes de información, Nro. de solicitud: 449535, Título de la solicitud / Número de documento: SOLICITUD / (0682022100600010), Consultar, Detalles de la solicitud de información). **6)** Que la empresa Servicios de Transportes Sertransa S.A. atendió dicho requerimiento indicando: "*Actualmente no tenemos patente ni permiso de funcionamiento directo en la Región Pacifico, sin embargo, mi Representada cuenta con distintos centros de distribución de los cuales puede realizar la entrega de los diarios, para ello detallamos las direcciones de cada centro de distribución: / • Centro Plaza Radio: Cuenta con patente Municipal emitida por la Municipalidad de Paraíso. El centro de distribución se encuentra en el cantón de Paraíso, distrito Llanos de Santa Lucia, Plaza Paraíso, en Llanos de Santa Lucia, Contiguo a la Bomba Delta, 200 metros oeste del MALL Paraíso. / • Centro Pitahaya: Cuenta con patente Municipal emitida por la Municipalidad de Cartago. El centro de distribución está ubicado en el cantón de Cartago, distrito San Francisco, local esquinero ubicado en avenida treinta y seis y calle catorce. / • Centro Alajuela: Cuenta con patente Municipal emitida por la Municipalidad de Alajuela. El centro de distribución está ubicado en el cantón de Alajuela, distrito San José, frente al cementerio la Santísima Trinidad. / • Centro Tejar: Cuenta con patente municipal emitida por la Municipalidad de El Guarco. El centro de distribución está ubicado en el cantón El Guarco, distrito El Tejar, 800 metros este del Parque Industrial, sobre carretera Interamericana Sur, diagonal al Hotel el Guarco. / • Centro San Francisco de Dos Ríos: Cuenta con patente municipal emitida por la Municipalidad de Curridabat. El centro de distribución está ubicado en el cantón de San Jose, distrito San Francisco de Dos Ríos, 100 metros al Sur de El Lagar, La Pacifica. / • Centro San Sebastián: Cuenta con patente municipal emitida por la Municipalidad de San Jose. El centro de distribución se encuentra en el cantón San Jose, distrito San Sebastián, 500 metros oeste de la Rotonda de San Sebastián, carretera marginal sentido San Sebastián-Hatillo. / • Centro San*

Carlos: Cuenta con patente municipal emitida por la Municipalidad de San Carlos. El centro de distribución se encuentra en el cantón San Carlos, distrito Quesada, Barrio San Roque, del Súper San Roque, 600 metros sur." ((Resultado de la solicitud de Información, Consultar, Listado de solicitudes de información, Nro. de solicitud: 449535, Título de la solicitud / Número de documento: SOLICITUD / (0682022100600010), Consultar, Detalles de la solicitud de información, Estado de la verificación: Resuelto, Consultar, Respuesta a la solicitud de información). **7)** Que mediante mediante solicitud de subsanación No. 449932 la Administración le previno a la empresa Mercadeo de Artículos de Consumo S.A. lo siguiente: "*APORTAR PATENTE MUNICIPAL REGION HUETAR CARIBE.*" (Resultado de la solicitud de Información, Consultar, Listado de solicitudes de información, Nro. de solicitud: 449932, Título de la solicitud / Número de documento: SOLICITUD / (0682022100600030), Consultar, Detalles de la solicitud de información). **8)** Que la empresa Mercadeo de Artículos de Consumo S.A. atendió dicho requerimiento indicando: "*Actualmente no tenemos patente directa en la Región Huetar Caribe, en caso de resultar adjudicados se entregara el producto de nuestro Centro de Distribución, el cual se ubica en la provincia de Cartago, Cantón El Guarco, Distrito El Tejar, Carretera Interamericana Cartago entre avenida treinta y cuatro y cincuenta y dos.*" (Resultado de la solicitud de Información, Consultar, Listado de solicitudes de información, Nro. de solicitud: 449932, Título de la solicitud / Número de documento: SOLICITUD / (0682022100600030), Consultar, Detalles de la solicitud de información, Estado de la verificación: Resuelto, Consultar, Respuesta a la solicitud de información). **9)** Que mediante oficio No. CNE-UAL-INF-0018-2022 del 29 de marzo de 2022, denominado "***Estudio legal de ofertas***", la Administración señaló lo siguiente: "***• EN LINEA 2, NO CUMPLE NINGUNA EMPRESA. • EN LINEA 3, NO CUMPLE NINGUNA EMPRESA.***" **9.1)** Se anexó el siguiente cuadro:

Partida	Nombre de Proveedor	PERSONERIA JURIDICA	POLIZA DE RIESGOS DEL TRABAJO	HACIENDA	CCSS	FODESAF	estructura del precio o desglose porcentual de precio;	SUBCONTRATACIÓN ART. 69 RLCA.	PERMISO SANITARIO DE FUNCIONAMIENTO O CERETIFICADO VETERINARIO.	PATENTE COMERTCIAL (GIRO COMERCIAL ATENENTE AL OBJETO CONTRATUAL) PUNTO 6.5 DEL CARTEL	OBSERVACIONES	CUMPLE O NO CUMPLE
2	MERCADEO DE ARTICULOS DE CONSUMO S.A//3-101-137584//JOSUE MENDEZ SEGURA						OK	NO INDICA		PRESENTA PATENTE DEL GUARCO	PREVENIR PATENTE REGION HUETAR CARIBE	NO CUMPLE

[...]

[...]

3	SERVICIOS DE TRANSPORTE SERTRANSA S.A\\3-101-302370\\JOSUE ELIECER MENDEZ SEGURA	OK	NO APORTA	OK	OK	OK	OK	NO INDICA		PRESENTA MUNICIPALIDAD DEL GUARCO CARTAGO	PREVENIR PATENTE REGION PACIFICO Y POLIZA DE RIESGOS	OK (POLIZA) ... NO APORTA PERMISO SANITARIO-NI PATENTE.

([3. Apertura de ofertas], Estudio técnicos de las ofertas, Consultar, Resultado final del estudio de las ofertas, Partida 2, Posición 1, Nombre de Proveedor / Número de la oferta: MERCADEO DE ARTICULOS DE CONSUMO SOCIEDAD ANONIMA / 2022LN-000001-0006500001-Partida 2-Oferta 4, Resultado de verificación: No cumple, Consultar, Registrar resultado final del estudio de las ofertas, Fecha de verificación: 29/03/2022 10:05, Resultado: No cumple, Consultar, Resultado de la solicitud de verificación o aprobación recibida, No. 1, Nombre del documento: ESTUDIO LEGAL, Documento adjunto: LN-1-2022.pdf [0.56 MB]). **10)** Que mediante Acuerdo No. 092-05-2022, de la Sesión Ordinaria No. 08-05-2022 del 04 de mayo del 2022, se acordó: "*Partida 2 y 3: se recomienda declarar INFRUCTUOSAS, con base en el estudio legal N° CNE-UAL-INF-0018-2022, que indica que ninguna de las empresas oferentes cumple a satisfacción con los requisitos de admisibilidad (patente comercial atinente a los términos de referencia de la contratación). / Lo anterior de conformidad con las evaluaciones legales, técnicas, la evaluación final a nivel del sistema SICOP y la aprobación del Comité de Adjudicaciones de la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias*." ([4. Información de Adjudicación], Acto de adjudicación, Consultar, [Archivo adjunto], No. 1, Nombre del documento: CNE-JD-CA-092-2022 (04-05-2022).pdf, Archivo adjunto: CNE-JD-CA-092-2022 (04-05-2022).pdf). **11)** Que mediante resolución No. CNE-PRE-RESO-0121-2022 del 06 de mayo de 2022 se "[...] *declara la Licitación Pública Nacional número:* ***Licitación Pública Nacional número: 2022LN-000001- 0006500001****, denominada* ***"COMPRA DE RACIONES DE ALIMENTOS"*** *en las partidas dos y tres por cuanto las ofertas presentadas no cumplieron los requisitos de admisibilidad por lo que se procede a declararlas* ***INFRUCTUOSAS*** *de conformidad con en el artículo 86 del Reglamento de la Ley de Contratación Administrativa y el artículo 59 inciso a) del Reglamento para el Funcionamiento de la Proveeduría Institucional de la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias*." ([4. Información de Adjudicación], Acto de adjudicación, Consultar, [Archivo adjunto], No. 1, Nombre del documento: CNE-PRE-RESO-0121-2022.pdf, Archivo adjunto: CNE-PRE-RESO-0121-2022.pdf).

II. SOBRE EL FONDO: A) RECURSO INTERPUESTO POR MERCADEO DE ARTÍCULOS DE CONSUMO S.A. 1) Sobre la patente. La apelante manifiesta que ninguno de los requisitos del cartel solicitó contar con una patente en la zona de cada partida, por lo que considera que no se

cuenta con fundamento legal para excluir la oferta de su representada, toda vez que se cumplió con la presentación de la patente en los términos del apartado 6.5 del cartel. Expone que la Administración efectuó una solicitud de subsanación, la cual fue atendida indicando que no se contaba con patente en la región solicitada, pero que se atendería la necesidad de entregas, utilizando los centros de distribución de la misma. Señala que pese a lo anterior y sin que exista la motivación suficiente, la Administración indicó que su empresa no cumple. Dispone que la única referencia a la necesidad de presentar patente de la zona se incluyó en el sistema de evaluación, en donde se otorgaba puntaje de conformidad con la zona en la que se encontraran ubicadas las empresas. Afirma que nunca se estableció como requisito de admisibilidad que la empresa se encontrara ubicada dentro del cantón o zona geográfica de referencia. Considera que la Administración descalifica su oferta con base en un requisito extracartelario no publicitado en el cartel. Cita la resolución No. RDCA-118-2014 de esta Contraloría General. Estima que la Administración debió admitir su oferta y calificarla según el sistema de evaluación de ofertas, para evitar que se declare infructuoso un concurso donde existen ofertas válidas y admisibles. Añade que la declaratoria de infructuosidad es violatoria del principio de eficiencia, eficacia y buena fe. Indica que su oferta cumple a cabalidad con todos los requisitos solicitados, y además es la que presenta la mejor evaluación según los criterios de evaluación establecidos. Detalla que para el factor de evaluación referente a la zona geográfica, la región más cercana sería la Región Central, que es donde se ubica su representada, por lo que debería de obtener un 10%, para un total de 85% en la evaluación general. La Administración establece que al recurrente se le previno la presentación de patente municipal de la región Huetar Caribe (partida 2), a lo que indicó no no contar con patente de esa región. Expone que debido a lo anterior la empresa no cumple, pues no aporta el documento prevenido. Cita la resolución No. R-DCA-00296-2021 de esta Contraloría General. Dispone que el cartel de la contratación requería "[...] *aportar patente comercial al día, en donde se indique que el giro comercial es atinente al objeto de la contratación (venta masiva de abarrotes o similar), especificando la zona donde se ejerce su actividad comercial. Además, deberá aportar una declaración jurada anexa donde indique la (s) zona (s) donde desarrolla la actividad comercial*…". Señala que el fundamento de la cláusula 6.5, se estableció en el punto 5.10 del cartel, donde se indica: "*Con el fin de favorecer la activación de la economía local, aplicar principios de simplificación de trámites, velar por el interés público y minimizar los costos de acarreo y protección ambiental, por medio de la minimización del uso de hidrocarburos, así como los tiempos de respuesta en*

materia de emergencias, la CNE evaluará las regiones donde los oferentes desarrollan sus actividades comerciales, con el fin de obtener una respuesta más expedita en las zonas geográficas cercanas de donde ocurren los eventos de vulnerabilidad." Afirma que se declaró infructuosa la partida, ya que la patente municipal no es un tema administrable según los pliegos de condiciones y que defina cada Administración, sino que resulta un requisito necesario para el ejercicio de una actividad comercial y en consecuencia un requisito de admisibilidad. Expone que desde el punto de vista legal la empresa no cumple. **Criterio de la División:** En el caso concreto, se observa que la Administración descalificó la oferta presentada por la empresa Mercadeo de Artículos de Consumo S.A., para la Partida 2, por no contar con la licencia municipal requerida (hechos probados 9 y 9.1). Al respecto, cabe señalar que el pliego de condiciones, en el apartado "***6. REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DE OFERTAS***" dispuso: "*6.5. El oferente deberá aportar patente comercial al día, en donde se indique que el giro comercial es atinente al objeto de la contratación* ***(venta masiva de abarrotes o similar)****, especificando la zona donde se ejerce su actividad comercial. Además, deberá aportar una declaración jurada anexa donde indique la(s) zona(s) donde desarrolla la actividad comercial*." ([2. Información de Cartel], Número de procedimiento: 2022LN-000001-0006500001 [Versión Actual], Consultar, Detalles del concurso, [F. Documento del cartel], No. 6, Nombre del documento: Términos de referencia, Archivo adjunto: Términos de Referencia Compra de Raciones de Alimentos 16-03-2022.pdf (0.41 MB)). De conformidad con lo anterior, el oferente con su oferta, señaló que adjuntaba la patente del establecimiento comercial (hecho probado 1.1) y aportó un certificado de la Municipalidad del Guarco, en el que se acredita que cuenta con patente de venta de artículos de consumo masivo (hecho probado 1.2). No obstante, la Administración le previno aportar la patente municipal de la Región Huetar Caribe (hecho probado 7). Lo anterior, considerando que la Partida 2 es para la "***Región Huetar Caribe*** *Incluye los cantones de la provincia de Limón: Limón, Pococí, Siquirres, Talamanca, Matina y Guácimo.*" ([2. Información de Cartel], Número de procedimiento: 2022LN-000001-0006500001 [Versión Actual], Consultar, Detalles del concurso, [F. Documento del cartel], No. 6, Nombre del documento: Términos de referencia, Archivo adjunto: Términos de Referencia Compra de Raciones de Alimentos 16-03-2022.pdf (0.41 MB)). En atención a dicho requerimiento, la empresa expuso lo siguiente: "*Actualmente no tenemos patente directa en la Región Huetar Caribe, en caso de resultar adjudicados se entregara* (sic) *el producto de nuestro Centro de Distribución, el cual se ubica en la provincia de Cartago, Cantón El Guarco, Distrito El Tejar,*

Carretera Interamericana Cartago entre avenida treinta y cuatro y cincuenta y dos." (hecho probado 8). Por lo que, se determina la descalificación de la empresa Mercadeo de Artículos de Consumo S.A., tal y como fue advertido, y se acuerda declarar infructuosa la partida en cuestión (hechos probados 10 y 11). Ahora, el recurrente con la interposición de la acción recursiva, manifiesta que: "[...] ***NINGUNO*** *de los requisitos, solicitó contar con patente en la zona de cada partida, por lo cual, no se cuenta con fundamento legal para descalificar la oferta de mi representada para la partida 2, pues mi Representada, cumplió con la presentación de la patente comercial en los términos estipulados en el apartado 6.5 del Cartel*." (negrita del original) (folio 03 del expediente digital de apelación). Así las cosas, cabe indicar que el cartel de la contratación requería, tal y como ya fue dicho, "[...] *aportar patente comercial al día, en donde se indique que el giro comercial es atinente al objeto de la contratación* ***(venta masiva de abarrotes o similar)****, especificando la zona donde se ejerce su actividad comercial.*" ([2. Información de Cartel], Número de procedimiento: 2022LN-000001-0006500001 [Versión Actual], Consultar, Detalles del concurso, [F. Documento del cartel], No. 6, Nombre del documento: Términos de referencia, Archivo adjunto: Términos de Referencia Compra de Raciones de Alimentos 16-03-2022.pdf (0.41 MB)). De lo transcrito, se observa que no se requería una patente comercial de una zona geográfica o región en particular, sino que solamente se debía indicar la zona en la que se ejerce la actividad comercial. En otras palabras, los oferentes únicamente debían aportar con su oferta la patente que les habilite para realizar la actividad comercial de compra de raciones de alimentos, sin contemplar ninguna otra particularidad. En relación con lo anterior, el artículo 88 del Código Municipal señala lo siguiente: "*Para ejercer cualquier actividad lucrativa, los interesados deberán contar con la licencia municipal respectiva, la cual se obtendrá mediante el pago de un impuesto. Dicho impuesto se pagará durante todo el tiempo en que se haya ejercido la actividad lucrativa o por el tiempo que se haya poseído la licencia, aunque la actividad no se haya realizado.*" De acuerdo con ello, este órgano contralor entiende que la patente es una licencia y habilitación legal que le autoriza y permite llevar a cabo una determinada actividad comercial; sin que se regule algo sobre la región en la que se ejecuta la actividad lucrativa. Asimismo, no puede desconocerse que en el apartado "***8. EVALUACIÓN***" del cartel se dispone: "***9.3. ZONA GEOGRÁFICA: 25 %*** */ Para efectos de la evaluación de este punto se asignará un porcentaje de la siguiente manera: /* ***• Se otorgará un 25% a los oferentes que estén ubicados dentro del cantón de referencia en la Región a cotizar****. /* ***• Se otorgará un 15% a los oferentes que***

estén ubicados dentro de la Región a cotizar (fuera del cantón de referencia). / • Se otorgará un 10% a los oferentes que estén ubicados dentro de la Región más próxima a cotizar usando de punto de partida el cantón de referencia entre ambas regiones." ([2. Información de Cartel], Número de procedimiento: 2022LN-000001-0006500001 [Versión Actual], Consultar, Detalles del concurso, [F. Documento del cartel], No. 6, Nombre del documento: Términos de referencia, Archivo adjunto: Términos de Referencia Compra de Raciones de Alimentos 16-03-2022.pdf (0.41 MB)). Siendo así, se tiene que incluso se permitían ofertas que se encontraran dentro de la región más próxima a cotizar, por lo que este órgano contralor estima que no tendría sentido excluir una propuesta porque no tiene una licencia comercial de la región específica de la partida respectiva. Asentado lo anterior, se estima que la interpretación realizada por la Administración corresponde a una lectura que no se ajusta a la literalidad del pliego de condiciones, no solamente por cuanto la cláusula que requiere el aportar la patente no hace mención alguna a la necesidad de que sea para una zona geográfica en particular, sino además porque, de conformidad con el sistema de calificación, se permiten ofertas en regiones diferentes, aunque cercanas, a las de las partidas correspondientes. Sobre este aspecto, no se desconoce que la Administración, al atender la audiencia inicial, señala que: "*El fundamento de la cláusula 6.5, se estableció en el punto 5.10 del cartel* [...]" (folio 16 del expediente digital de apelación). En ese sentido, en el apartado "***5. CONDICIONES GENERALES***" del cartel, en el punto 5.10, lo que se indica es que "*Con el fin de favorecer la activación de la economía local, aplicar principios de simplificación de trámites, velar por el interés público y minimizar los costos de acarreo y protección ambiental, por medio de la minimización del uso de hidrocarburos, así como los tiempos de respuesta en materia de emergencias, la CNE evaluará las regiones donde los oferentes desarrollan sus actividades comerciales, con el fin de obtener una respuesta más expedita en las zonas geográficas cercanas de donde ocurren los eventos de vulnerabilidad. Esta contratación se adjudicará de forma regional a un máximo de seis proveedores.*" ([2. Información de Cartel], Número de procedimiento: 2022LN-000001-0006500001 [Versión Actual], Consultar, Detalles del concurso, [F. Documento del cartel], No. 6, Nombre del documento: Términos de referencia, Archivo adjunto: Términos de Referencia Compra de Raciones de Alimentos 16-03-2022.pdf (0.41 MB)). De frente a lo transcrito, esta División no observa que en la cláusula referida se indique que la licencia comercial debe ser de una zona geográfica en particular, sino que se habla de que se requiere una respuesta más expedita en las zonas geográficas cercanas de donde ocurren los

eventos de vulnerabilidad, es decir, en términos similares a lo que estipula el sistema de evaluación de la contratación. En consecuencia, no observa este órgano contralor que, en apego a lo regulado en el pliego de condiciones de la contratación, se configure un incumplimiento, en los términos indicados por la Administración, en la oferta de la empresa Mercadeo de Artículos de Consumo S.A. De conformidad con lo expuesto se declara con lugar el recurso de apelación interpuesto. **B) RECURSO INTERPUESTO POR SERVICIOS DE TRANSPORTES SERTRANSA S.A. 1) Sobre la patente.** La apelante manifiesta que ninguno de los requisitos del cartel solicitó contar con una patente en la zona de cada partida, por lo que considera que no se cuenta con fundamento legal para excluir la oferta de su representada, toda vez que se cumplió con la presentación de la patente en los términos del apartado 6.5 del cartel. Expone que la Administración efectuó una solicitud de subsanación, la cual fue atendida indicando que no se contaba con patente en la región solicitada, pero que se atendería la necesidad de entregas, utilizando los centros de distribución de la misma. Señala que pese a lo anterior y sin que exista la motivación suficiente, la Administración indicó que su empresa no cumple. Dispone que la única referencia a la necesidad de presentar patente de la zona se incluyó en el sistema de evaluación, en donde se otorgaba puntaje de conformidad con la zona en la que se encontraran ubicadas las empresas. Afirma que nunca se estableció como requisito de admisibilidad que la empresa se encontrara ubicada dentro del cantón o zona geográfica de referencia. Considera que la Administración descalifica su oferta con base en un requisito extracartelario no publicitado en el cartel. Cita la resolución No. R-DCA-118-2014 de esta Contraloría General. Estima que la Administración debió admitir su oferta y calificarla según el sistema de evaluación de ofertas, para evitar que se declare infructuoso un concurso donde existen ofertas válidas y admisibles. Añade que la declaratoria de infructuosidad es violatoria del principio de eficiencia, eficacia y buena fe. Indica que su oferta cumple a cabalidad con todos los requisitos solicitados, y además es la que presenta la mejor evaluación según los criterios de evaluación establecidos. Detalla que para el factor de evaluación referente a la zona geográfica, la región más cercana sería la Región Central, que es donde se ubica su representada, por lo que debería de obtener un 10%, para un total de 85% en la evaluación general. La Administración establece que al recurrente se le previno la presentación de patente municipal de la región Pacifico Central (partida 3), a lo que indicó no contar con patente de esa región. Expone que debido a lo anterior la empresa no cumple, pues no aporta el documento prevenido. Cita la resolución No. R-DCA-00296-2021 de esta Contraloría General. Dispone que

el cartel de la contratación requería: "[...] *aportar patente comercial al día, en donde se indique que el giro comercial es atinente al objeto de la contratación (venta masiva de abarrotes o similar), especificando la zona donde se ejerce su actividad comercial. Además, deberá aportar una declaración jurada anexa donde indique la (s) zona (s) donde desarrolla la actividad comercial*…". Señala que el fundamento de la cláusula 6.5, se estableció en el punto 5.10 del cartel, donde se indica: "*Con el fin de favorecer la activación de la economía local, aplicar principios de simplificación de trámites, velar por el interés público y minimizar los costos de acarreo y protección ambiental, por medio de la minimización del uso de hidrocarburos, así como los tiempos de respuesta en materia de emergencias, la CNE evaluará las regiones donde los oferentes desarrollan sus actividades comerciales, con el fin de obtener una respuesta más expedita en las zonas geográficas cercanas de donde ocurren los eventos de vulnerabilidad*." Afirma que se declaró infructuosa la partida, ya que la patente municipal no es un tema administrable según los pliegos de condiciones y que defina cada Administración, sino que resulta un requisito necesario para el ejercicio de una actividad comercial y en consecuencia un requisito de admisibilidad. Expone que desde el punto de vista legal la empresa no cumple. **Criterio de la División:** En el caso concreto, se observa que la Administración descalificó la oferta presentada por la empresa Servicios de Transportes Sertransa S.A., para la Partida 3, por no contar con la licencia municipal requerida (hechos probados 9 y 9.1). Al respecto, cabe señalar que el pliego de condiciones, en el apartado "***6. REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DE OFERTAS***" dispuso: "*6.5. El oferente deberá aportar patente comercial al día, en donde se indique que el giro comercial es atinente al objeto de la contratación* ***(venta masiva de abarrotes o similar)****, especificando la zona donde se ejerce su actividad comercial. Además, deberá aportar una declaración jurada anexa donde indique la(s) zona(s) donde desarrolla la actividad comercial*." ([2. Información de Cartel], Número de procedimiento: 2022LN-000001-0006500001 [Versión Actual], Consultar, Detalles del concurso, [F. Documento del cartel], No. 6, Nombre del documento: Términos de referencia, Archivo adjunto: Términos de Referencia Compra de Raciones de Alimentos 16-03-2022.pdf (0.41 MB)). De conformidad con lo anterior, el oferente, con su oferta, señaló que adjuntaba la patente del establecimiento comercial (hecho probado 2.1) y aportó un certificado de la Municipalidad del Guarco (hecho probado 2.2). No obstante, la Administración le previno aportar patente municipal de la Región Pacífico (hechos probado 3 y 5). Lo anterior, considerando que la Partida 3 es para la "[...] ***Región Pacífico Central*** *está formada por los cantones de la provincia*

de Puntarenas: Puntarenas, Esparza, Montes de Oro, Quepos, Parrita y Garabito. De la provincia de Alajuela: San Mateo y Orotina." ([2. Información de Cartel], Número de procedimiento: 2022LN-000001-0006500001 [Versión Actual], Consultar, Detalles del concurso, [F. Documento del cartel], No. 6, Nombre del documento: Términos de referencia, Archivo adjunto: Términos de Referencia Compra de Raciones de Alimentos 16-03-2022.pdf (0.41 MB)). En atención a dicho requerimiento, la empresa expuso lo siguiente: "*Actualmente no tenemos patente ni permiso de funcionamiento directo en la Región Pacifico, en caso de resultar adjudicados se entregara* (sic) *el producto de nuestro Centro de Distribución, el cual se ubica en la provincia de Cartago, Cantón El Guarco, Distrito El Tejar, Carretera Interamericana Cartago entre avenida treinta y cuatro y cincuenta y dos*." (hecho probado 4). Y además: "*Actualmente no tenemos patente ni permiso de funcionamiento directo en la Región Pacifico, sin embargo, mi Representada cuenta con distintos centros de distribución de los cuales puede realizar la entrega de los diarios, para ello detallamos las direcciones de cada centro de distribución: / • Centro Plaza Radio: Cuenta con patente Municipal emitida por la Municipalidad de Paraíso. El centro de distribución se encuentra en el cantón de Paraíso, distrito Llanos de Santa Lucia* (sic)*, Plaza Paraíso, en Llanos de Santa Lucia* (sic)*, Contiguo a la Bomba Delta, 200 metros oeste del MALL Paraíso. / • Centro Pitahaya: Cuenta con patente Municipal emitida por la Municipalidad de Cartago. El centro de distribución está ubicado en el cantón de Cartago, distrito San Francisco, local esquinero ubicado en avenida treinta y seis y calle catorce. / • Centro Alajuela: Cuenta con patente Municipal emitida por la Municipalidad de Alajuela. El centro de distribución está ubicado en el cantón de Alajuela, distrito San José, frente al cementerio la Santísima Trinidad. / • Centro Tejar: Cuenta con patente municipal emitida por la Municipalidad de El Guarco. El centro de distribución está ubicado en el cantón El Guarco, distrito El Tejar, 800 metros este del Parque Industrial, sobre carretera Interamericana Sur, diagonal al Hotel el Guarco. / • Centro San Francisco de Dos Ríos: Cuenta con patente municipal emitida por la Municipalidad de Curridabat. El centro de distribución está ubicado en el cantón de San Jose* (sic)*, distrito San Francisco de Dos Ríos, 100 metros al Sur de El Lagar, La Pacifica* (sic)*. / • Centro San Sebastián: Cuenta con patente municipal emitida por la Municipalidad de San Jose* (sic)*. El centro de distribución se encuentra en el cantón San Jose* (sic)*, distrito San Sebastián, 500 metros oeste de la Rotonda de San Sebastián, carretera marginal sentido San Sebastián-Hatillo. / • Centro San Carlos: Cuenta con patente municipal emitida por la Municipalidad de San Carlos. El centro de distribución se encuentra en el cantón San Carlos,*

distrito Quesada, Barrio San Roque, del Súper San Roque, 600 metros sur." (hecho probado 6). Por lo que, se determina la descalificación de la empresa Servicios de Transportes Sertransa S.A., tal y como fue advertido, y se acuerda declarar infructuosa la partida en cuestión (hechos probados 10 y 11). Ahora, el recurrente manifiesta que: "[...] ***NINGUNO*** *de los requisitos, solicitó contar con patente en la zona de cada partida, por lo cual, no se cuenta con fundamento legal para descalificar la oferta de mi representada para la partida 3, pues mi Representada, cumplió con la presentación de la patente comercial en los términos estipulados en el apartado 6.5 del Cartel*." (negrita del original) (folio 01 del expediente digital de apelación). Así las cosas, se estima que este recurso guarda estrecha relación con lo resuelto en el "***Criterio de la División***" del recurso de apelación interpuesto por Mercadeo de Artículos de Consumo S.A., por lo que deberá observarse la interpretación que, sobre el pliego de condiciones, se hace ese apartado de la presente resolución. En consecuencia, tal y como se dijo, se considera que la interpretación realizada por la Administración corresponde a una lectura que no se ajusta a la literalidad del pliego de condiciones, no solamente por cuanto la cláusula que requiere el aportar la patente no hace mención alguna a la necesidad de que sea para una zona geográfica en particular, sino además porque, de conformidad con el sistema de calificación, se permiten ofertas en regiones diferentes, aunque cercanas, a las de las partidas correspondientes. Asimismo, tampoco es de recibo la defensa de la Administración, en los términos de su contestación a la audiencia inicial, toda vez que no se evidencia que exista una cláusula en particular del cartel de la contratación que requiera la patente comercial para una zona geográfica específica. En virtud de lo anterior, no observa este órgano contralor que, en apego a lo regulado en el pliego de condiciones de la contratación, se configure un incumplimiento, en los términos indicados por la Administración, en la oferta de la empresa Servicios de Transportes Sertransa S.A. De conformidad con lo expuesto se declara con lugar el recurso de apelación interpuesto.

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en los artículos 84 y siguientes de la Ley de Contratación Administrativa**,** 182 y siguientes del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, se resuelve: **1) DECLARAR CON LUGAR** los recursos de apelación interpuestos por **MERCADEO DE ARTÍCULOS DE CONSUMO S.A.** y **SERVICIOS DE TRANSPORTES SERTRANSA S.A.**, en contra del acto de declaratoria de infructuoso de las Partidas 2 y 3 respectivamente, ambas partidas asociadas a la **LICITACIÓN PÚBLICA No.**

2022LN-000001-0006500001, promovida por la **COMISIÓN NACIONAL DE PREVENCIÓN DE RIESGOS Y ATENCIÓN DE EMERGENCIAS (CNE)**, para la "*Compra de raciones de alimentos*", cuantía inestimable. Acto que se anula. **2)** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa se da por agotada la vía administrativa. **NOTIFÍQUESE.**

Firmado digitalmente por ROBERTO JOSE RODRIGUEZ ARAICA
Fecha: 2022-07-29 14:36

Roberto Rodríguez Araica
Gerente de División Interino

Firmado digitalmente por ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS
Fecha: 2022-07-29 14:20

Alfredo Aguilar Arguedas
Gerente Asociado

Firmado digitalmente por KAREN MARIA CASTRO MONTERO
Fecha: 2022-07-29 15:22

Karen Castro Montero
Gerente Asociada a.i.

RGV/mjav
NI: 13727-2022, 13766-2022, 13992-2022, 14061-2022, 16116-2022.
NN: 12512 (DCA-2191-2022)
G: 2022001328-3
Expediente electrónico: CGR-REAP-2022003584