


Emitir resolución de recursos
1. Generar resolución de recursos

Encargado	ANDREA SERRANO RODRIGUEZ		
Fecha/hora gestión	28/08/2024 12:16	Fecha/hora resolución	28/08/2024 23:17
* Procesos asociados	Recursos <input type="text"/>	Número documento	8072024000001382
* Tipo de resolución	Resolución de Fondo <input type="text"/>		
Número de procedimiento	2024LY-000003-0008000001	Nombre Institución	MINISTERIO DE CULTURA Y JUVENTUD
Descripción del procedimiento	OBRAS CIVILES PRELIMINARES Y SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE SISTEMA DE CLIMATIZACIÓN DEL TEATRO POPULAR MELICO SALAZAR - TPMS		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8122024000000457 <input checked="" type="checkbox"/> Línea 1	12/06/2024 16:52	LUIS RODOLFO SALAS PEREIRA	AMERICA INGENIERIA Y ARQUITECTURA SOCIEDAD ANONIMA	Sin lugar <input type="text"/>	Falta de legitimación <input type="text"/>
8122024000000455 <input checked="" type="checkbox"/> Línea 1	12/06/2024 12:56	JUAN FRANCISCO ORLICH CHAVES	CONSTRUCTORA, CONSULTORA Y DESARROLLADOR A ECOAIRE SOCIEDAD ANONIMA	Parcialmente con luga <input type="text"/>	No aplica <input type="text"/>

Resultado del acto final	No aplica <input type="text"/>
---------------------------------	--------------------------------

3. *Resultando

- I. Que el doce de junio de dos mil veinticuatro, la empresa **CONSTRUCTORA, CONSULTORA Y DESARROLLADORA ECOAIRE SOCIEDAD ANÓNIMA**, en adelante **ECOAIRE** y el **CONSORCIO AMÉRICA – CONFORT CLIMÁTICO** presentaron ante la Contraloría General de la República mediante el Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP), recurso de apelación en contra del acto que declara infructuoso el procedimiento de Licitación Mayor **2024LY-000003-0008000001**, promovido por el MINISTERIO DE CULTURA Y JUVENTUD.
- II. Que mediante auto No. 8052024000001096 del catorce de junio de dos mil veinticuatro, se requirió información a la Administración en relación al trámite del procedimiento de licitación. Dicho requerimiento fue atendido mediante documento No.8062024000001979 del diecisiete de junio de dos mil veinticuatro.
- III. Que mediante auto No.8052024000001161 del veinticuatro de junio de dos mil veinticuatro, esta División otorgó audiencia inicial a la Administración. Dicha audiencia fue atendida, en el plazo concedido, por la Administración mediante escrito incorporado al expediente de apelación.
- IV. Que mediante auto No.8052024000001265 del ocho de julio de dos mil veinticuatro, esta División otorgó audiencia inicial a la Administración. Dicha audiencia fue atendida, en el plazo concedido, por la Administración mediante escrito incorporado al expediente de apelación.
- V. Que mediante auto No.8052024000001326 del dieciséis de julio de dos mil veinticuatro, esta División otorgó audiencia especial a la Administración, con el fin de que se refiriera a la prueba aportada por los apelantes. Dicha audiencia fue atendida, en el plazo concedido, por la Administración mediante escrito incorporado al expediente de apelación.
- VI. Que mediante auto No.8052024000001398 del veintinueve de julio de dos mil veinticuatro, esta División otorgó audiencia especial a los Apelantes, con el fin de que se refiriera a lo indicado por la Administración al momento de contestar la audiencia especial concedida mediante auto 8052024000001326. Dicha audiencia fue atendida, en el plazo concedido, por la Administración mediante escrito incorporado al expediente de apelación.
- VII. Que mediante auto No.8052024000001433 del treinta y uno de julio de dos mil veinticuatro, esta División otorgó audiencia especial a las recurrentes, con el fin de que se refiriera a lo indicado por la Administración al momento de contestar la audiencia especial concedida mediante auto 8052024000001326. Dicha audiencia fue atendida, en el plazo concedido, por la Administración mediante escritos incorporados al expediente de apelación.
- VIII. Que mediante auto No.8052024000001442 del primero de agosto de dos mil veinticuatro, esta División otorgó audiencia especial al CONSORCIO AMERICA - CONFORT CLIMÁTICO, para que indicara de forma expresa si de conformidad con el artículo 106 inciso c) del Reglamento de la Ley General de Contratación Pública, se ajusta al disponible presupuestario establecido por la Administración. Dicha audiencia fue atendida, en el plazo concedido, por la Administración mediante escritos incorporados al expediente de apelación.
- IX. Que mediante auto No.8052024000001473 del siete de agosto de dos mil veinticuatro, esta División otorgó audiencia especial a la Administración y a la apelante CONSTRUCTORA, CONSULTORA Y DESARROLLADORA ECOAIRE SOCIEDAD ANÓNIMA para que se pronunciaran únicamente sobre lo indicado por el CONSORCIO AMERICA - CONFORT CLIMÁTICO al momento de contestar la audiencia especial concedida mediante auto número 8062024000002670. Dicha audiencia fue atendida, en el plazo concedido, por la Administración mediante escritos incorporados al expediente de apelación.
- X. Que mediante auto No. 8052024000001570 del veinte de agosto de dos mil veinticuatro, se prorrogó el plazo para resolver el presente asunto por un plazo de diez días hábiles adicionales, por las razones expuestas en dicho auto.
- XI. Que mediante auto No. 8052024000001616 del veintiséis de agosto de dos mil veinticuatro, se corrigió el error material consignado en el auto 8052024000001473, por las razones expuestas en dicho auto.
- XII. Que con fundamento en lo dispuesto en el artículo 264 del Reglamento a 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.
- XIII. Que la presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes.

4. *Considerando

4.1 - Hechos probados

I. HECHOS PROBADOS: Los hechos que se han tenido por demostrados para efectos de la resolución, se han incorporado a la parte considerativa de la resolución con su respectiva referencia de prueba, para su ubicación 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.

4.2 - Recurso 8122024000000457 - AMERICA INGENIERIA Y ARQUITECTURA SOCIEDAD ANONIMA

Acto Final parcial o total por líneas - Argumento de las partes

Ver recurso 8122024000000457 - AMERICA INGENIERIA Y ARQUITECTURA SOCIEDAD ANONIMA.

Acto Final parcial o total por líneas - Criterio CGR

Sin lugar



II. Sobre el recurso presentado por el Consorcio AMÉRICA – CONFORT CLIMÁTICO. a) Sobre la experiencia del profesional en ingeniería mecánica o electromecánica. Señal el Consorcio apelante que Estudio Técnico indica lo siguiente con relación a las condiciones que debe cumplir el profesional en ingeniería mecánica o electromecánica que fungirá como REC (responsable de la Ejecución del Contrato): “Se presenta el formulario 1c y no las constancias respectivas que acreditan dichos proyectos, los cuales no son atinentes al objeto de la contratación, ya que la mayoría corresponde a obras eléctricas y civiles, no consignando proyectos de suministro e instalación de equipos de climatización. Por tanto, el oferente NO cumple.” Al respecto indica que si se presentaron las constancias del profesional propuesto como REC Electromecánico con experiencia en tres proyectos con el suministro e instalación de equipos de climatización. Las certificaciones se incluyeron con la oferta en el ZIP con nombre “ING FRANCISCO LARA” de los proyectos: 1-City Express, 2-Proyecto Condominio Vertical Residencial Cocovista y 3- Proyecto Condo Hotel Monach Resort Puntavista . Adicionalmente presenta un anexo como Prueba 6 las Constancias de estos proyectos y también presentamos anexo el formulario 1c solo con los proyectos de suministro e instalación de equipos de climatización. La Administración en la audiencia inicial indica refiere a cada uno de los proyectos mencionados en la prueba 6 anexa al recurso, a saber: 1-City Express, 2-Proyecto Condominio Vertical Residencial Cocovista, 3- Proyecto Condo Hotel Monach Resort Puntavista. Prueba 6-1 CITYEXPRESS HOTELES. Prueba 6-2 CERTIFICACION-1-MONARCH-RESORT. Prueba 6-3 Cinépolis, en dicho análisis describe las obras que contiene cada constancia y afirma que en las mismas no se especificó que correspondiera a un sistema tipo paquete, que es el sistema que se pretende ejecutar en esta contratación, así indicado en el apartado 4.1 ADMISIBILIDAD DE LAS OFERTAS numeral 1 [...] con características de complejidad similares a las del objeto contractual.[...], por esta razón los proyectos no cumplen como parte de los requisitos de admisibilidad.

Criterio de la División. El incumplimiento atribuido al Consorcio AMÉRICA – CONFORT CLIMÁTICO, va dirigido a la experiencia del ingeniero mecánico ofrecido. En ese sentido el pliego de condiciones establece en el apartado 3 lo siguiente: “3. Responsable de la Ejecución de la obra (REC) El oferente propondrá un profesional que fungirá como responsable de Ejecución de la obra descrita en la contratación, representación del contratista. En la oferta se deberá indicar la experiencia del profesional en Ingeniería Mecánica, el cual será el coordinador del equipo interdisciplinario. El profesional en ingeniería mecánica, mantenimiento industrial o electromecánica deberá contar con al menos diez años (10) inscrito ante el CFIA a la fecha de apertura de ofertas, debe adjuntar certificación digital vigente de dicho Colegio donde se demuestre que se encuentra inscrito y al día. Se asignará un puntaje adicional de 5 puntos a los años de experiencia del REC, hasta los 15 años o más. Se solicita, además, haber participado en un mínimo de 3 proyectos de suministro e instalación de sistemas de aire acondicionado tipo paquete. Para comprobar esta experiencia se debe aportar CV del profesional a proponer y adjuntar una lista de proyectos realizados, misma que deberá coincidir y ser cotejada con las constancias de obra que el profesional aporte en el formulario 1-C. Este requisito lo debe cumplir el REC, independientemente que tenga 10 o más años de experiencia en el ejercicio de su profesión. (....)” (lo subrayado es propio). (ver expediente [2. Información de Cartel]/2024LY-000003-0008000001 [Versión Actual] /Ingreso del pliego de condiciones/[F. Documento del cartel/CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN.pdf). Al efecto se tiene que el Consorcio AMÉRICA – CONFORT CLIMÁTICO, presentó en su oferta Formulario No. 1c), en el que consigna una serie de proyectos relacionados con la experiencia del profesional propuesto como responsable de Ejecución de la Construcción (REC) así como las constancias de obra de los referidos proyectos. (ver expediente Detalle documentos adjuntos a la oferta/PARA PRESENTAR TPMS.zip Formulario No. 1c / ING FRANCISCO LARA/). Ahora bien en el Análisis técnico, la Administración indicó en relación con el tema lo siguiente: “En lo referente a las condiciones que debe cumplir el profesional en ingeniería mecánica o electromecánica que fungirá como REC (responsable de la Ejecución del Contrato), el oferente presenta al Ing. Mecánico Francisco Lara Campos, el cual está registrado y habilitado por el Colegio de Ingenieros y Arquitectos de Costa Rica (CFIA), para ejercer su profesión. El mismo cuenta con 21 años de incorporado al CFIA, por tanto, cumple con la antigüedad solicitada que corresponde a un mínimo de 10 años. Se presenta el formulario 1c y no las constancias respectivas que acreditan dichos proyectos, los cuales no son atinentes al objeto de la contratación, ya que la mayoría corresponde a obras eléctricas y civiles, no consignando proyectos de suministro e instalación de equipos de climatización. Por tanto, el oferente NO cumple.(...). (ver expediente /Resultado de la solicitud de verificación/Análisis técnico/Tramitada/MCJ-CICPC-PHA-095-2024 análisis técnico de ofertas climatización tpm). Es en la audiencia inicial al referirse al argumento planteado por el consorcio recurrente que la Administración señala que analizadas las constancias, en las mismas no se especificó que correspondiera a un sistema tipo paquete, según requirió el pliego: “Se solicita, además, haber participado en un mínimo de 3 proyectos de suministro e instalación de sistemas de aire acondicionado tipo paquete” (ver expediente [2. Información de Cartel]/2024LY-000003-0008000001 [Versión Actual] /Ingreso del pliego de condiciones/[F. Documento del cartel/CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN.pdf). Sobre este aspecto este Despacho concedió audiencia al Consorcio apelante, mediante auto No.8052024000001398 de fecha 29 de julio de 2024,, con el fin de que refiriera a lo indicado por la Administración al momento de valorar la prueba aportada en el recurso, en su respuesta el Consorcio indica que su descalificación fue porque supuestamente en la experiencia del profesional en ingeniería mecánica o electromecánica no se consignó proyectos de suministro e instalación de equipos de climatización, mientras que sí quedó demostrado con las pruebas de nuestra apelación, pruebas 6-1, 6-2, y 6-3, sí acepta la Administración que los proyectos cuentan con la instalación de equipos de climatización, pero ahora los rechaza porque indica que la certificación no indica que son tipo paquete. Sobre tal observación señala que no tiene ningún sentido de peso técnico ya que cualquier especialista en Aire Acondicionado puede afirmar que un equipo de paquete no es otra cosa que una unidad central que contiene simplemente los cuatro elementos de un circuito básico de refrigeración conjuntado en un solo gabinete, y es lo más común en estos equipos comerciales. Al respecto es criterio de este Despacho que el pliego de condiciones es claro en el requerimiento para el responsable de la obra de haber participado en un mínimo de 3 proyectos de suministro e instalación de sistemas de aire acondicionado tipo paquete, aspecto que si bien la Administración no expuso en el análisis de ofertas, lo refiere al contestar la audiencia inicial, y lo señala como un incumplimiento, aspecto del cual se concedió audiencia al consorcio apelante. Debe tenerse claro que el incumplimiento atribuido constituye un requisito de admisibilidad, así como que la oportunidad procesal para acreditar su cumplimiento fue la audiencia especial concedida por este Despacho al Consorcio recurrente, audiencia que se convierte en el momento procesal oportuno para que el Consorcio apelante procediera a aportar la prueba para acreditar que el responsable de la obra, el ingeniero mecánico Francisco Lara, cuenta con la experiencia de tres proyectos de suministro e instalación de sistemas de aire acondicionado tipo paquete, prueba que se extraña, y no limitarse a señalar que, lo indicado por la Administración carece de peso técnico, ya que cualquier especialista en Aire Acondicionado puede afirmar que un equipo de paquete no es otra cosa que una unidad central que contiene simplemente los cuatro elementos de un circuito básico de refrigeración conjuntado en un solo gabinete, y es lo más común en estos equipos comerciales; esto por cuanto verificadas las constancias aportadas tanto en oferta, como en anexos al recurso, se tiene que estas no señalan en su contenido que el aire acondicionado sea tipo paquete, condición que es requerida en el pliego como requisito de admisibilidad como se indicó. De lo anterior se tiene que el consorcio apelante, no logró desacreditar los señalamientos que la Administración realizó de frente a la experiencia del responsable de la obra el ingeniero mecánico Francisco Lara, aportando prueba con la que lograra demostrar que dicha experiencia se ajustaba a los requerimientos cartelarios, es decir el apelante debió aportar las cartas de experiencia con las que se demostrara que las omisiones que observó la Administración no existían, o aportar nuevos proyectos que sí cumplieran con los requisitos cartelarios establecidos, lo cual no ocurrió. Al respecto, es necesario indicar que para que la acción recursiva prospere en esta sede es necesario que el apelante compruebe su aptitud para resultar adjudicatario, y para ello debe acreditar que cuenta con legitimación, en primera instancia rebatiendo con argumentos fundamentados los incumplimientos señalados en contra de su propuesta y luego demostrar la forma en la que obtendría la adjudicación, deber que en el caso particular omite el recurrente. Dicho en otras palabras, el apelante con su recurso no aporta documentación probatoria idónea a efectos de acreditar que su oferta cumple con lo dispuesto en el cartel y cómo sería válidamente designado como readjudicatario. En este orden, el apelante no efectuó un ejercicio probatorio que permitiera acreditar su legitimación, demostrando contar

con la experiencia requerida, siendo que los proyectos presentados fueron desacreditados por la Administración, todo lo cual lleva a concluir que ha operado una correcta exclusión del oferente, aspecto que genera la condición de inelegibilidad de la oferta, e implica un efecto en su legitimación que le imposibilita en convertirse en eventual adjudicatario del concurso, ni tampoco ha demostrado la intrascendencia del incumplimiento al amparo del principio de eficiencia. Es por ello que se impuso **declarar sin lugar** el recurso presentado por falta de legitimación.

4.3 - Recurso 812202400000455 - CONSTRUCTORA, CONSULTORA Y DESARROLLADORA ECOAIRE SOCIEDAD ANONIMA

Principios de contratación - Argumento de las partes

ver recurso 812202400000455 - CONSTRUCTORA, CONSULTORA Y DESARROLLADORA ECOAIRE SOCIEDAD ANONIMA.

Principios de contratación - Criterio CGR

Parcialmente con lugar



III. Sobre el recurso presentado por la empresa ECOAIRE. -Sobre los incumplimientos achacados en contra de la empresa ECOAIRE. a) Sobre la licencia comercial aportada por la empresa ECOAIRE. La empresa apelante argumenta que según la Ley General de Contratación Pública, los defectos menores no deben descalificar ofertas en licitaciones públicas. Indica que su oferta de la empresa fue rechazada por un supuesto incumplimiento relacionado con su patente comercial, que no mencionaba específicamente la construcción de obras civiles, aunque esto no era el objetivo principal de la licitación. Señala que la licitación busca contratar la instalación de un sistema de climatización en el Teatro Mélico Salazar, no la construcción de obras civiles. Sostiene que tiene la experiencia y la autorización necesarias para realizar las obras civiles requeridas para la instalación del sistema, según lo acreditado ante el Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos (CFIA) y el Ministerio de Hacienda y considera que existe falta de justificación en la declaración de infructuosa de la licitación; reitera que su empresa está legalmente capacitada para realizar las modificaciones necesarias para la instalación de los equipos, y aporta la certificación emitida por la Municipalidad de Tibás en la que señala que *“ las actividades de las licencias comerciales abarcan la instalación y mantenimiento, así como la modificación de la estructura, para la colocación de los equipos”*. La Administración por parte del Área técnica señala que en relación con el alcance otorgado en las actividades comerciales a realizar por parte de la empresa ECO AIRE S.A, descrito en la patente comercial, emitida por la Municipalidad de Tibás, se debe indicar que, si bien es cierto se consigna que la actividad lucrativa es de *“ suministro e instalación de aires acondicionados y ventilación”*, en el mismo documento se consigna que la empresa patentada es una constructora y consultora, hecho que trae implícito el ejercicio de una actividad que involucra la construcción de obra civil. La misma empresa además, presenta una certificación del Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos, donde se establece el registro y autorización por parte de este ente regulador de la actividad, e indica que se determina que la empresa oferente ECOAIRE S.A es admisible técnicamente, conforme lo estipulado en el pliego de condiciones para esta contratación. Por su parte en el Área legal del Ministerio señala que la oferta Consultora y Desarrolladora ECOAIRE S.A, CED JURÍDICA 3101536983 fue excluída legalmente del concurso según se indicó en el análisis visible en SICOP en fecha 29 de mayo del 2024, por incurrir en otro incumplimiento cual es que no cuenta con el permiso municipal para realizar obras civiles, ya que su licencia municipal, únicamente le autoriza la actividad lucrativa de *“suministro e instalación de aires acondicionados y ventilación, como consta en la patente municipal aportada por el ahora recurrente cuando se le solicitó el subsane de dicho documento. Indica que el objeto contractual de la presente licitación comprende dos aristas: obras civiles y por otro lado, el servicio de instalación de aire acondicionado, por lo que no lleva razón el recurrente en decir lo contrario y pretender que no se contratan obras civiles. Refiere a las especificaciones del pliego de condiciones en donde se definen las obras civiles a realizar. En ese sentido señala que la oferta Constructora, Consultora y Desarrolladora Ecoaire Sociedad Anónima No Cumple Legalmente, Como Se Indicó En El Análisis Legal Del 29 De Mayo Del Presente Año, Tal Y Como Se Expuso En Esa Fecha: “No Cumple Legalmente”*. Por cuanto el objeto de la presente licitación comprende obras civiles y suministro e instalación de Sistema de aire acondicionado, y si bien el objeto social de la persona jurídica participante comprende el objeto contractual de la presente licitación, la patente emitida por la Municipalidad de Tibás, únicamente le autoriza ejercer la actividad lucrativa de *“suministro e instalación de aires acondicionados y ventilación”* por lo que no cuenta con la licencia municipal para ejercer parte del objeto contractual de la presente licitación correspondiente a las obras civiles...” (el subrayado no es del original. **Criterio de la División.** En primer término, conviene señalar que la Administración promovió la Licitación Mayor 2024LY-000001-0020600001 para la *“CONTRATACIÓN SERVICIO DE SOPORTE TÉCNICO ESPECIALIZADO EN FIRMA DIGITAL, PARA CLIENTES QUE ADQUIEREN UNO O VARIOS CERTIFICADOS DIGITALES EN LA OFICINAS DE REGISTRO (OR) DEL BPDC – ESD”*. Al concurso se presentaron las siguientes ofertas: **CONSTRUCTORA, CONSULTORA Y DESARROLLADORA ECOAIRE SOCIEDAD ANONIMA, CONSORCIO AMÉRICA – CONFORT CLIMÁTICO, CONSORCIO VALRO.** Tras el análisis de ofertas, la Administración declaró infructuoso el procedimiento. (ver expediente electrónico/[1. Información de solicitud de contratación]/[3. Apertura de ofertas]/Apertura finalizada/Consultar/Resultado de la apertura/ 4. Información de Adjudicación]/Acto de adjudicación/Consultar/Acto de adjudicación). En relación con el tema de la licencia comercial, se tiene que el artículo 88 del Código Municipal regula lo relacionado a las licencias municipales indicando 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 (...)*”. De lo que se desprende que contar con una licencia municipal es un requisito impuesto por ley que resulta indispensable para poder ejercer cualquier actividad comercial dentro de una determinada circunscripción cantonal. Esta licencia municipal es un acto administrativo que dicta la respectiva autoridad municipal con la finalidad de habilitar el ejercicio a un particular, de una determinada actividad lucrativa en el cantón, constituyendo una habilitación legal para desarrollar determinada operación comercial y por la cual se cancela periódicamente un impuesto denominado patente. Ahora bien, para el análisis del caso, el pliego de condiciones establece: *“3.2 OBLIGACIONES DEL OFERENTE Y DE LOS SUBCONTRATADOS. Presentar la patente comercial al día y bajo la actividad comercial correspondiente al objeto contractual, en caso de estar exonerado de este requisito debe aportar un documento emitido por la respectiva Municipalidad donde se desarrolla la actividad económica que exima de contar con este requisito.”* (ver expediente [2. Información de Cartel]/2024LY-000003-0008000001 [Versión Actual] /Ingreso del pliego de condiciones/[F. Documento del cartel/CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN.pdf). Así las cosas, tanto el pliego del concurso como la normativa vigente solicitan la licencia municipal como requisito para ejercer una actividad lucrativa o comercial en un determinado cantón, de tal manera que con ocasión de la presente licitación resultaba imprescindible que el oferente contara con la licencia municipal en la que se contemple la actividad del objeto contractual licitado. Ahora bien, en el presente caso se tiene que la Administración mediante solicitud de información No. 747585, requirió a la empresa ECOAIRE *“Presentar la Patente Comercial de la empresa”* y en atención al requerimiento de información la empresa ECOAIRE presentó el Certificado de Patente, emitido por la Municipalidad de Tibás, en el que se indica: *“De acuerdo con lo que establece el Código Municipal, la Ley N° 8523 “Ley de Patentes de la Municipalidad de Tibás y su Reglamento, así como la demás normativa vigente, se extiende el presente Certificado de Patentes.Patente: 30550. Patentado: CONSTRUCTORA CONSULTORA Y DESARROLLADORA ECOAIRE S.A. Cédula: 3101536983. Dirección: 400 OESTE DE LA BAMBA, COLIMA.Nombre Comercial: ECOAIRE. Actividad SUMINISTRO E INSTALACION DE AIRES ACONDICIONADOS Y VENTILACIÓN”* (ver expediente/Resultado de la solicitud de Información/ Listado de solicitudes de información/Prevención/Resuelto/Patente Ecoaire.pdf). A partir de la información aportada por el oferente la Administración en su análisis de ofertas indicó: *“ANÁLISIS DE REQUISITOS LEGALES DE LAS OFERTAS PRESENTADAS EN LA LICITACION MAYOR NÚMERO 2024LY -000003-0008000001 denominada “Obras Civiles preliminares y suministro e instalación de Sistema de Climatización del Teatro Popular Melico Salazar-TPMS”. (...)* 2. *Oferta de la empresa Consultora y Desarrolladora ECOAIRE S.A, CED JURÍDICA 3101536983. NO CUMPLE LEGALMENTE. Por cuanto el objeto de la presente licitación comprende obras civiles y suministro e instalación de Sistema de aire acondicionado, y si bien el objeto social de la persona jurídica participante comprende el objeto contractual de la presente licitación, la patente emitida por la Municipalidad de Tibás, únicamente le autoriza ejercer la actividad lucrativa de “suministro e instalación de aires acondicionados y ventilación” por lo que no cuenta con la licencia municipal para ejercer parte del objeto contractual de la presente licitación correspondiente a las obras civiles. Aunado a lo anterior su apoderado generalísimo y socio quien ejecutará el contrato es Ingeniero Mecánico, según los atestados presentados y no se encuentra inscrito en el Registro de Proveedores en SICOP, por lo que no podría tenerse como subcontratado. “...la licencia municipal es otorgada para ejercer una actividad lucrativa en concreto, la cual debe coincidir con el giro comercial de la empresa en cuestión, es decir, si una empresa se dedica a las labores de construcción, en sana teoría su licencia municipal debería establecer como “actividad” la de la construcción. (...)*” (ver resolución N° R-DCA-00609-2021 del 2 de junio del 2021). (...). (lo subrayado no es del original). (ver expediente /Resultado de la solicitud de verificación/Análisis legal/Tramitada/ANÁLISIS DE OFERTAS REQUISITOS LEGALES LICITACION MAYOR NÚMERO 2024LY.docx). A partir de la exclusión de su oferta, la apelante en su recurso aporta constancia emitida por la Municipalidad de Tibás, en la que se indica en lo que interesa: *“En los registros que lleva el Departamento de Patentes de la Municipalidad de Tibás, se*

aprobaron las siguientes licencias comerciales, a nombre de CONSTRUCTORA, CONSULTORA Y DESARROLLADORA ECOAIRE SOCIEDAD ANÓNIMA, cedula (sic) jurídica (sic) 3-101-53603.N Licencia 30550. Actividad 31065. Suministro e instalación de aires acondicionados y ventilación Suministro e instalación de sistemas de aire acondicionado, almacenaje y ensamblaje de equipo de aire. Las licencias se encuentran domiciliadas en Colima de Tibás, 300 este de Formularios Standard y se encuentra al día con las obligaciones ante este municipio. Sobre la consulta realizada, le indico que las actividades de las licencias comerciales abarcan la instalación y mantenimiento, así como la modificación de la estructura, para la colocación de los equipos". (ver expediente de apelación/Detalle de recurso 8122024000000455/PRUEBA 5 MT-GP-0140-2024.pdf), prueba con la pretende acreditar que la actividad comercial autorizada en la licencia comercial es acorde al objeto contractual que se licita y así cumplir con el requerimiento cartelario y legal. Al respecto de la prueba aportada por la recurrente, la Administración en la respuesta que emite el Área técnica señala que la empresa ECOAIRE cumple, de acuerdo con la constancia de la Municipalidad de Tibás en la que se consigna que la empresa patentada es una constructora y consultora, hecho que trae implícito el ejercicio de una actividad que involucra la construcción de obra civil; y por su parte el Área legal mantiene el criterio externado en el análisis legal e indica que la oferta Ecoaire no cumple legalmente por cuanto el objeto de la presente licitación comprende obras civiles y suministro e instalación de Sistema de aire acondicionado, y la patente emitida por la Municipalidad de Tibás, únicamente le autoriza ejercer la actividad lucrativa de "suministro e instalación de aires acondicionados y ventilación" por lo que no cuenta con la licencia municipal para ejercer parte del objeto contractual de la presente licitación correspondiente a las obras civiles. De lo anterior es claro que no existe uniformidad de criterio en relación con el cumplimiento de la licencia municipal presentada por la empresa ECOAIRE. Otro aspecto que debe señalarse es el hecho que el área legal al momento de mantener su criterio de exclusión, no se refiere a la constancia aportada por el recurrente, en la que se indica "que las actividades de las licencias comerciales abarcan la instalación y mantenimiento, así como la modificación de la estructura, para la colocación de los equipos", y no determina si la aclaración que consta en dicha constancia, resulta suficiente para entender que la empresa ECOAIRE para desarrollar la obra civil. Sobre el tema este Despacho se ha pronunciado en diferentes oportunidades, permitiendo la posibilidad al oferente cuestionado de demostrar, sea mediante constancia o documentos emitidos por la Municipalidad correspondiente, que la licencia municipal contempla la actividad del objeto contractual, es decir que la licencia con que cuenta el respectivo oferente al momento de la apertura, refiere sobre una determinada actividad lucrativa en concreto, la cual deberá coincidir sustancialmente con el objeto del concurso. Al respecto en la resolución R-DCA-00825-2022 del trece de octubre de dos mil veintidós, se indicó en lo que resulta de interés: " Ahora bien, en el caso de que por motivo de la nomenclatura de clasificación de actividades con que cuente una determinada corporación municipal, exista alguna clase de desajuste entre la actividad en concreto indicada en la licencia y la que en realidad se ejecuta en la práctica, corresponde a su titular la carga de la prueba, a efectos de demostrar, mediante documento idóneo emitido por la respectiva municipalidad, que la actividad lucrativa de dicha empresa corresponde con la del objeto del concurso, a pesar de que en la licencia se haga mención. (...)". De esa forma, tal y como se indica en la resolución las nomenclaturas de una determinada licencia municipal pueden variar de una a otra municipalidad, con lo que se hace necesario que en casos de duda la propia Administración proceda a realizar las consultas, o bien, que en el ejercicio de la carga de la prueba, una parte en el trámite de impugnación aporte la prueba idónea de la municipalidad que acredite precisamente que una categoría incluye o se refiere como habilitante del objeto contractual del concurso. Esta acreditación resulta vital para desvirtuar precisamente cualquier duda o inquietud, así como para revertir una inelegibilidad declarada en vía administrativa por este tema. De ahí entonces, aportar un documento formal de la respectiva municipalidad se convierte en esa prueba idónea que permite acreditar el cumplimiento del requisito. En este caso, no se discute que se ha aportado una constancia que aparentemente se refiere al objeto de la contratación, sin embargo en el caso la Administración no ha mantenido una posición para defender su acto final, sino que muy por el contrario tiene posiciones diversas sobre el cumplimiento sin hacer un análisis riguroso del documento y respecto del objeto contractual, con lo cual se evidencia que la propia Administración excluyó a la firma apelante por este tema sin tener claridad de su incumplimiento y también que existe una prueba aportada al expediente de la respectiva municipalidad que lamentablemente no ha sido analizada integralmente por la Administración sino desde criterios contradictorios sin mayor fundamento. Es por ello que frente a la prueba aportada por la recurrente, correspondía un análisis de sus términos y concluir si resultaba suficiente para atender el objeto licitado, lo cual no se hizo y por ello se impone declarar parcialmente con lugar el recurso para que la Administración realice la labor que debió realizar al momento de atender la audiencia inicial. Es en ese sentido, debe esa Administración realizar una revisión de la documentación aportada por el recurrente y determinar con uniformidad de criterio de las áreas correspondientes, si la licencia municipal aportada de frente a la constancia que refiere al alcance de la actividad comercial, resulta suficiente para acreditar que la empresa ECOAIRE cumple, después de valorar el objeto licitado y si fuera necesario realizar las consultas pertinentes a la Municipalidad, , razón por la que se declara **parcialmente con lugar** el recurso. **b) Sobre ingeniero mecánico ofrecido.** El apelante señala que en el informe denominado análisis integral se denota un problema en cuanto al ingeniero Francisco Orlich, siendo que fue ofrecido como ingeniero y no está inscrito en SICOP como subcontrato. Indica que su representada no lo debe reportar como subcontrato ya que se encuentra registrado en la planilla de la empresa ante la Caja Costarricense del Seguro Social, siendo que labora para la empresa, razón por la cual forma parte intrínseca de la misma. De este hecho se ofrece como prueba la copia certificada del registro ante la Caja Costarricense del Seguro Social. Afirma que su apoderado generalísimo y socio quien ejecutará el contrato es Ingeniero Mecánico, según los atestados presentados y no se encuentra inscrito en el Registro de Proveedores en SICOP, por lo que no podría tenersele como subcontratado. La Administración señala que el Ingeniero Mecánico, Francisco Orlich, no requiere ser registrado como persona subcontratada por cuanto la empresa recurrente señala que será parte del personal de su planilla. Considera la Administración, efectivamente, no tiene la obligación señalada en el artículo 18 de la Ley General de Contratación Pública de que todo oferente y subcontratado deben registrarse en el Registro de Proveedores. Si la oferta lo incluye en su planilla sería un trabajador suyo y no un subcontratado. Aclara que en el análisis legal se revisó el Registro de Proveedores a efecto de verificar si el citado Ingeniero estaba o no registrado como subcontratado, toda vez que la empresa oferente señaló en su oferta que el encargado de realizar los trabajos sería el Ingeniero Orlich, pero no indicaba en qué condición requeriría sus servicios, es decir, si estaba en planilla o si lo iba a subcontratar. Por lo que, al no haberse solicitado la aclaración en el único subsane que permite el Reglamento a Ley de Contratación Pública, 9986; según lo establece el artículo 134 párrafo 5°, se procedió a dejar claro, que no podría ejecutar la parte del objeto contractual en la condición de subcontratado ya que no estaba inscrito en el Registro de Proveedores. **Criterio de la División.** La empresa ECOAIRE ofreció como ingeniero responsable de la obra a Francisco Orlich, ingeniero mecánico (ver expediente/ Detalle documentos adjuntos a la oferta/ Documentacion.zip/ RESPONSABLE DE EJECUCIÓN DE LA CONSTRUCCIÓN), y en su recurso señala que su representada no lo debe reportar como subcontrato ya que se encuentra registrado en la planilla de la empresa ante la Caja Costarricense del Seguro Social, siendo que labora para la empresa. La Administración indica que el análisis legal lo que realizó fue una aclaración sobre la subcontratación del ingeniero y coincide con que no es subcontratación con lo que aunque no se indica expresamente se desprende un allanamiento. Al respecto, estima este órgano contralor que la subcontratación constituye la contratación de una tercera parte física o jurídica para la realización de una prestación especializada que no realizará el oferente y eventual subcontratista en consideración a su especialidad y sin que ello implique que se pierda la idoneidad del oferente que realiza la prestación sustantiva del objeto contractual. Es por esa razón que los artículos 49 LGCP y 133 RLGP establecen listados y una serie de requisitos para el subcontratista, como sería incluso su inscripción en el registro previsto por el artículo 18 LGCP. No obstante, en el caso se tiene que la recurrente aportó prueba de que se encuentra registrado en la planilla de la empresa ante la Caja Costarricense del Seguro Social que en lo que interesa señaló que "Datos de Planilla. Nombre / Razón Social. CONSTRUCTORA CONSULTORA Y DESARROLLADORA ECOAIRE SOCIEDAD ANONIMA. Cédula Jurídica: 2-03101536983-001- 001.Estado. PATRONO ACTIVO. (...) Lista de Trabajadores. No. Orden 91. Identificación 0/204910349. Nombre ORLICH CHAVES JUAN FRANCISCO. Tipo de Salario. SALARIO GENERAL . Salario 2,100,000.00 "(ver expediente de apelación detalle de recurso 8122024000000455 PRUEBAS.pdf/ PRUEBAS 1), lo cual no ha sido desvirtuado por la

Administración sino más bien se tiene por cumplido. De esa forma, para este órgano contralor lo señalado sobre el ingeniero mecánico no constituye un incumplimiento, en la medida que no existe un subcontrato sino que el profesional en cuestión atenderá sus obligaciones como empleado de la empresa apelante según se explica en el recurso. Por lo expuesto se **declara con lugar** este extremo. Por otro lado, considerando que la Administración señala que no pudo requerir la información mediante subsanación porque había agotado las posibilidades normativas, estima este órgano contralor que resulta oportuno recordar que la Administración debe atender el principio de eficiencia. De esa forma, si se requirió alguna documentación o aclaraciones y de la respuesta de esos requisitos surgen otras inquietudes, es posible plantearlas a los oferentes pese a que versen sobre un mismo tema, pues resultan requerimientos que precisamente surgen del análisis de la primera información remitida o aclarada. Sobre el particular, en forma reciente este órgano contralor indicó: *"De esa forma, si bien el deber ser implica una única solicitud de subsanación, excepcionalmente cuando la Administración haya omitido requerir la subsanación de algún requisito o la aclaración del algún aspecto en esa primera solicitud, en aras de lograr la efectiva satisfacción del interés público, nada obsta para que se realice un nuevo requerimiento. Claro está, que ese nuevo requerimiento no debería ser sobre aspectos o elementos ya considerados en la primera solicitud de subsanación. Sino que debe consistir en elementos no considerados en la primera solicitud o bien, derivarse de la respuesta realizada por el oferente a ese requerimiento de subsanación efectuado. Más allá de lo anterior, este órgano contralor estima oportuno señalar que en fase recursiva, no pueden ser subsanados aspectos que previamente hayan sido prevenidos por la Administración en su oportunidad procesal; pues resulta de aplicación la sanción procesal de la caducidad en los términos del artículo 134 de la LGCP. Lo anterior, sin que se acredite una imposibilidad material para cumplir con lo requerido por haberse otorgado un plazo irrazonable para cumplir con la prevención, cuando así lo alegue oportunamente el oferente. Debe considerarse que el instituto de la subsanación no implica una habilitación irrestricta para la corrección de errores por parte de los oferentes. Lo anterior, considerando que la Administración cuenta con plazos para cumplir con las distintas etapas del procedimiento de contratación, lo cual incluye la adjudicación, y dentro de los procedimientos de contratación el objetivo ulterior siempre es la consecución del interés público, a través de la satisfacción de necesidades administrativas."* (resolución No. R-DCP-SICOP-01070-2024 del 19 de julio de 2024). De ahí entonces, se recuerda a la Administración que para efectos de evitar impugnaciones innecesarias por un tema que podría ser resuelto bajo el principio de eficiencia y el pilar de orientación a resultados de la nueva LGCP, estima este órgano contralor que no prescindir de la subsanación si surgen nuevas dudas derivadas de la información remitida.

5. Aprobaciones

Encargado	FERNANDO MADRIGAL MORERA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	28/08/2024 15:09	Vigencia certificado	17/05/2024 15:22 - 16/05/2028 15:22
DN Certificado	CN=FERNANDO MADRIGAL MORERA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=FERNANDO, SURNAME=MADRIGAL MORERA, SERIALNUMBER=CPF-02-0652-0911		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		
Encargado	ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	28/08/2024 15:11	Vigencia certificado	21/05/2024 15:18 - 20/05/2028 15:18
DN Certificado	CN=ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ELARD GONZALO, SURNAME=ORTEGA PEREZ, SERIALNUMBER=CPF-01-0931-0970		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		
Encargado	ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	28/08/2024 23:17	Vigencia certificado	16/11/2023 15:59 - 15/11/2027 15:59
DN Certificado	CN=ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ALFREDO, SURNAME=AGUILAR ARGUEDAS, SERIALNUMBER=CPF-01-1249-0197		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

6. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	03/09/2024 23:59		
Número resolución	R-DCP-SICOP-01308-2024	Fecha notificación	29/08/2024 07:55