

R-DCA-249-2015

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las quince horas con cincuenta y tres minutos del veintiséis de marzo del dos mil quince.-----

RECURSOS DE OBJECCIÓN interpuestos por las empresas **CSE SEGURIDAD S.A.**, **CSS SECURITAS INTERNACIONAL DE COSTA RICA S.A.** y por **GFOURS S.A.** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA 2015LN-000002-55700** promovida por el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA** para la contratación de servicio de seguridad y vigilancia para las 27 direcciones regionales de educación. -----

RESULTANDO

I. Que el dieciséis de marzo del dos mil quince, la empresa CSE Seguridad S.A. presentó ante la Contraloría General de la República recurso de objeción en contra del cartel de la licitación pública 2015LN-000002-55700 promovida por el Ministerio de Educación Pública. -----

II. Que el diecisiete de marzo del dos mil quince, las empresas CSS Securitas Internacional de Costa Rica S.A. y GFOURS S.A. presentaron ante la Contraloría General de la República sus respectivos recursos de objeción en contra del cartel de la licitación pública 2015LN-000002-55700 promovida por el Ministerio de Educación Pública. -----

III. Que mediante autos de las nueve horas del diecisiete de marzo del dos mil quince y de las nueve horas treinta minutos del dieciocho de marzo del dos mil quince, se otorgó audiencia especial a la Administración licitante para que se pronunciara sobre los recursos de objeción interpuestos, la cual fue atendida por la Proveduría Institucional del Ministerio de Educación Pública mediante el oficio D.PROV.I.CA-AS-272-2015 del veinticuatro de marzo del dos mil quince. -----

IV. Que la presente resolución se dicta habiéndose observado las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes.-----

CONSIDERANDO

I. Sobre la admisibilidad de los recursos de objeción interpuestos: Al contestar la audiencia especial conferida, la Administración alega que los recursos interpuestos por las empresas CSS Securitas Internacional de Costa Rica S.A. y GFours S.A. fueron presentados fuera del plazo establecido para ello. En este sentido, manifiesta que el plazo que media entre el primer día hábil siguiente de la publicación de la invitación a participar en el concurso, o sea el 10 de marzo del 2015, y el último día que se fijó para recibir ofertas, o sea el 08 de abril del

2015, es de 17 días hábiles, por lo cual considera que el primer tercio del plazo para objetar era de 05 días hábiles el cual venció el 16 de marzo del 2015. **Criterio de la División:** El artículo 81 de la Ley de Contratación Administrativa establece que contra el cartel de la licitación pública podrá interponerse recurso de objeción ante la Contraloría General de la República “...*dentro del primer tercio del plazo para presentar ofertas.*” Como complemento, el artículo 170 del Reglamento a dicha ley establece que: “*Contra el cartel de la licitación pública y de la licitación abreviada podrá interponerse recurso de objeción dentro del primer tercio del plazo para presentar ofertas, contado a partir del día siguiente de la publicación o de aquel en que se realice la invitación. Para los efectos del cómputo respectivo no se tomarán en cuenta las fracciones.*” En el caso bajo análisis, se tiene por acreditado que el Ministerio de Educación Pública (MEP) publicó la invitación a participar en la licitación pública 2015LN-000002-55700 en La Gaceta No. 47 del lunes 09 de marzo del 2015 (ver folio 4 del expediente de objeción), y en dicha invitación se estableció como fecha límite para recibir ofertas el 08 de abril siguiente; ello significa que el plazo que media entre el día siguiente de dicha comunicación y el último día que se fijó para recibir ofertas es de veintiún (20) días hábiles, lo cual implica que el primer tercio del plazo para objetar el cartel es de siete (6) días hábiles. Con respecto al cómputo de los días hábiles, la Administración menciona que con la Circular DM-010-03-2015 suscrita por Sonia Marta Mora Escalante, Ministra de Educación Pública, se informó que ese Ministerio se acogerá a vacaciones colectivas durante el periodo de Semana Santa, por lo cual ese Ministerio no contabiliza los días lunes, martes y miércoles de Semana Santa como días hábiles. Sin embargo, revisada dicha circular, cuya copia nos fue remitida por ese Ministerio, se observa que tiene fecha de emisión el 17 de marzo del 2015, o sea una fecha posterior a la publicación en La Gaceta de la invitación a participar en este concurso, por lo cual es claro que dicha circular no existía al momento en que se comunicó la invitación a participar; tampoco acreditó la Administración que dicha circular haya sido comunicada a los potenciales oferentes o al público en general dentro del plazo para objetar, por lo tanto es claro que lo dispuesto en dicha circular no puede ser aplicada en perjuicio de los potenciales oferentes. De conformidad con lo expuesto se concluye que para el caso bajo análisis, los días 30 y 31 de marzo y 01 de abril sí se deben contabilizar como días hábiles para efectos del cómputo del plazo para objetar. No se deben tomar en cuenta para el cómputo del plazo únicamente los días jueves 02 de abril ni viernes 03 de abril por ser Jueves y Viernes Santos y por lo tanto son días feriados por ley (artículo 148 del Código de Trabajo) y en consecuencia no se consideran días hábiles (artículo

147 del Código de Trabajo); tampoco se toman en cuenta las fracciones, por así disponerlo expresamente el artículo 170 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. Ello significa que en el caso bajo análisis el plazo para objetar el cartel venció el martes 17 de marzo del 2015 a las 16:00 horas, hora de cierre de las oficinas del órgano contralor. Ahora bien, de conformidad con la información que consta en el expediente de objeción, se observa que las empresas CSE Seguridad S.A., CSS Securitas Internacional de Costa Rica S.A. y GFours S.A. presentaron sus respectivos recursos de objeción ante esta Contraloría General el 16 y 17 de marzo del 2015, respectivamente (ver folios 01, 09 y 42 del expediente de objeción), lo cual significa que los recursos fueron presentados dentro del plazo legalmente establecido para tales efectos. Además, el recurso de CSE Seguridad S. A. se presentó antes de la fecha de la citada circular, en tanto los dos restantes se presentaron el mismo día de la fecha de la circular DM-010-03-2015, con lo cual es claro que su contenido no podría ser considerado para efectos del cómputo para objetar. Por lo que ha sido expuesto, se tiene por acreditado que los recursos fueron presentados en tiempo. -----

II. Sobre el fondo: A) Recurso de objeción de CSE Seguridad S.A. 1) Permiso de portación

de armas: En el punto 14.1 del cartel se establece lo siguiente: *“14.1. El oferente está en la obligación de estipular en su oferta, que en caso de ser el adjudicatario del presente concurso, estará en la disposición en un plazo no mayor a 5 días hábiles antes del inicio de la ejecución del contrato, de presentar copia de los expedientes actualizados de los oficiales y supervisores asignados a los edificios del MEP. Los expedientes deben contener copia del carné para ejercer como oficial de seguridad privada y permiso de portación de armas del Departamento de Control de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública, debidamente vigentes. Ningún oficial, supervisor o gestor, deberá iniciar sus labores sin dicho carné y sin haber presentado copia del expediente.”* **La objetante** indica que según el artículo 22 de la Ley de Armas y Explosivos se debe poseer portación para aquellas armas permitidas las cuales se encuentran reguladas en el artículo 20 de la misma ley y no hace mención que se debe tener portación para las armas no letales. Solicita que se elimine el requisito de que los oficiales cuenten con el carné de portación de armas del Departamento de Control de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública vigente, ya que éste no es requisito para desempeñar su puesto, al usar armas no letales. La **Administración** acepta parcialmente la objeción, y propone modificar el punto 14.1 del cartel para que se lea de la siguiente forma: *“14.1. El oferente está en la obligación de estipular en su oferta, que en caso de ser el*

adjudicatario del presente concurso, estará en la disposición en un plazo no mayor a 15 días hábiles antes del inicio de la ejecución del contrato, de presentar copia de los expedientes actualizados de los oficiales y supervisores asignados a los edificios del MEP. Los expedientes deben indicar que la persona tiene el curso básico de seguridad privada certificado por el Ministerio de Seguridad Pública, debidamente vigentes. Ningún oficial, supervisor o gestor, deberá iniciar sus labores sin dicho curso y sin haber presentado copia del expediente. El oferente está en la obligación de estipular en su oferta, que en caso de ser el adjudicatario del presente concurso, deberá indicar que Direcciones Regionales de Educación que por su ubicación geográfica, se requerirá de (sic) que los guardas de seguridad estén armados con armas de fuego ya sea para el turno de día o de la noche para salvaguardar su integridad física así como de las personas que se encuentren en dichas instalaciones. Por consiguiente, estos expedientes deben contener copia del carné para ejercer como oficial de seguridad privada y permiso de portación de armas del Departamento de Control de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública, debidamente vigentes.” **Criterio de la División:** Se observa que la empresa recurrente solicita que se elimine el requisito de que los oficiales cuenten con el carné de portación de armas del Departamento de Control de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública vigente, ya que considera que este requisito no es necesario para desempeñar el puesto si se usan armas no letales. Por su parte, la Administración acepta modificar la cláusula objetada de forma tal que elimina el requisito para todos los oficiales de presentar el carné de portación de armas y lo requiere únicamente para aquellos oficiales que estén armados con armas de fuego. En este sentido, se observa que la Administración aceptó eliminar el requisito cuestionado para armas no letales; sin embargo, también se observa que en el texto modificado que propone la Administración se establece que el adjudicatario deberá indicar cuáles son la Direcciones Regionales que requerirán que los guardas de seguridad estén armados con armas de fuego, lo cual a criterio de esta División resulta inaceptable toda vez que este tipo de equipo puede repercutir en el costo final de los servicios, y puede incidir en el monto ofertado, de forma tal que si se deja a criterio de los oferentes decidir en cuáles Direcciones Regionales utilizará guardas de seguridad con armas de fuego ello puede generar un trato desigual al momento de estudio y comparación de ofertas. Así, por ejemplo, una propuesta puede formularse bajo el supuesto que 20 direcciones regionales requerirán armas de fuego, en tanto que otra bien podría considerar que sólo 3 de ellas lo requieren, con lo cual difícilmente podrían considerarse en plano de igualdad las plicas. Por lo tanto, en este aspecto

esta División no comparte la propuesta de la Administración y más bien se advierte que debe la Administración licitante fijar un esquema que permita comparar de manera igualitaria las propuestas, como podría ser indicar expresamente en el cartel cuáles son las Direcciones Regionales o los puestos de guardas de seguridad que requieren que el oficial porte arma de fuego. En consecuencia, lo procedente es declarar parcialmente con lugar el recurso de objeción en este aspecto. **2) Inscripción de armas no letales en el Ministerio de Seguridad**

Pública: En el punto 14.3 del cartel se solicita lo siguiente: *“14.3. Las armas no letales que el contratista ofrezca utilizar en el servicio, deben ser las reglamentarias y deben estar debidamente inscritas en el Departamento de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública, por lo que debe aportar una certificación vigente extendida por ese Ministerio. Esta documentación se debe aportar como anexo a la oferta digital.”* **La objetante** indica que según

el artículo 23 de la Ley de Armas y Explosivos todas las armas que se inscriben en el departamento son aquellas armas de fuego permitidas ante la ley, y no se hace mención de que se deben inscribir armas no letales. Por ello, indica que la certificación de inscripción de armas no letales en el Departamento de Control de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública es un requisito innecesario, ya que la operación del puesto será con un arma no letal.

La **Administración** acepta la objeción, a fin de modificar el cartel para que se lea de la siguiente forma: *“14.3. Las armas de fuego que el contratista ofrezca utilizar en el servicio, en caso de ser necesario, deben ser las reglamentarias y deben estar debidamente inscritas en el Departamento de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública, por lo que debe aportar una certificación vigente extendida por ese Ministerio. Esta documentación se debe aportar en un plazo no mayor a tres meses posterior a la firmeza de la adjudicación.”* **Criterio**

de la División: Se observa que en la propuesta de modificación de la cláusula que hace la Administración se elimina la referencia a ‘armas no letales’ y en su lugar se indica ‘armas de fuego’ con lo cual la Administración elimina el punto en discusión. En razón de lo expuesto, lo procedente es declarar parcialmente con lugar el recurso de objeción en este aspecto. Sin embargo, también se observa que la Administración modifica la cláusula de forma tal que la documentación con respecto a la inscripción de las armas de fuego se debe aportar en un plazo no mayor a tres meses posterior a la firmeza de la adjudicación, lo cual debe ser revisado a fin de armonizarlo con el ordenamiento jurídico, por cuanto ello podría generar que el adjudicatario inicie la prestación del servicio sin contar con esa documentación. Así las cosas, de oficio se le hace ver a la Administración que debe adecuar el plazo de la presentación de los documentos

en una fecha anterior a la orden de inicio, fijando un plazo prudencial y oportuno para lo cual deberá tomar en consideración lo establecido en el artículo 192 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. -----

B) Recurso de objeción de CSS Securitas Internacional de Costa Rica S.A. 1) Estados financieros:

En el punto 10 del cartel se solicita lo siguiente: *“10. ESTADOS FINANCIEROS. El oferente debe presentar obligatoriamente los siguientes Estados Financieros básicos e información conexas: (...) NOTAS IMPORTANTES SOBRE LA INFORMACIÓN SOLICITADA. Los Estados Financieros y razones financieras indicadas en el punto anterior deben venir debidamente auditados por una firma de Contadores Públicos o por un Auditor Externo Independiente y deberán presentarse con la oferta en compr@red.”* **La objetante** indica que el cartel solicita que los estados financieros sean auditados, o sea que cuenten con la opinión de un contador público autorizado (CPA), sin embargo, considera que dicho requisito es aplicable únicamente a grandes empresas nacionales y empresas en zona franca, y todas las demás personas jurídicas que se encuentran activas comercialmente cumplen con la ley al contar con estados financieros básicos, no auditados. Indica que su representada no tiene estados financieros auditados, pero sí cuenta con estados financieros preparados por un contador, lo cual considera suficiente a efectos de que la Administración cuente con los elementos necesarios para verificar la capacidad de cumplimiento de la oferta. Solicita que se elimine en el punto 10 del cartel el requisito de la auditoría de los estados financieros. La **Administración** rechaza la objeción. Manifiesta que el Ministerio requiere que los estados financieros y razones financieras sean debidamente auditados con el fin de determinar el cumplimiento y la autenticidad de la información financiera. **Criterio de la División:** el artículo 170 Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa establece que: *“El recurso deberá presentarse con la prueba que se estime conveniente y debidamente fundamentado a fin de demostrar que el bien o el servicio que ofrece el recurrente puede satisfacer las necesidades de la Administración. Además, deberá indicar las infracciones precisas que le imputa al cartel con señalamiento de las violaciones de los principios fundamentales de la contratación administrativa, a las reglas de procedimiento o en general el quebranto de disposiciones expresas del ordenamiento que regula la materia.”* En cuanto al deber de fundamentación del objetante, en la resolución R-DCA-577-2008, de las once horas del veintinueve de octubre del dos mil ocho, este órgano contralor señaló: *“Para ello el objetante, deberá realizar un ejercicio tendiente a cuestionar y evidenciar que el acto recurrido es contrario a los principios rectores de la contratación*

administrativa. En ese mismo sentido el mencionado artículo 170 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (RLCA), es sumamente claro al determinar que quien acciona en la vía administrativa a través del recurso de objeción, tiene la carga de la prueba, de manera que debe presentar, aportar y fundamentar debidamente la prueba correspondiente, a fin de demostrar que el bien o servicio que ofrece satisface las necesidades de la Administración, así como comprobar las infracciones que se le imputan al cartel, las violaciones a los principios de contratación administrativa o quebranto a cualquier regla de procedimiento o del ordenamiento en general.” En el caso bajo análisis, la Administración manifiesta la necesidad de mantener el requisito cartelario que los estados financieros sean auditados con el argumento de que ello es necesario para determinar la autenticidad de la información financiera requerida, lo cual se enmarca dentro de lo razonable y proporcional. Por su parte, la empresa recurrente no acredita que dicho requisito violenta la ley o que sea una disposición arbitraria. En este sentido, conviene observar que la directriz emitida por la Dirección General de Tributación que menciona la recurrente regula aspectos de carácter tributario, lo cual es diferente a los documentos que deben presentarse en un trámite de contratación administrativa, por lo tanto lo establecido en esa directriz no es un argumento suficiente para sustentar su alegato, tratándose de materias abiertamente diferentes. Así las cosas, lo procedente es declarar sin lugar el recurso de objeción en este aspecto. **2) Permisos de portación de armas no letales:** En el punto 12. 6 del cartel se establece lo siguiente: “12.6. El contratista deberá facilitar una silla y una mesa acorde a las necesidades e instalar un mueble tipo gabinete, en cada uno de los puestos contratados, para guardar las diferentes herramientas (armas no letales, relojes marcadores, lámparas, y demás materiales a utilizar, del cual únicamente podrán manejar las llaves los respectivos oficiales, así como disponer de un cajón o gabinete en las entradas principales para resguardar armas u objetos de personas externas al MEP que necesiten ingresar a los edificios a realizar un trámite.” En el punto 12.13.1 del cartel se establece lo siguiente: 12.13.1. Arma no legal (eléctrica o CO2) y su correspondiente munición, funda adecuada al tipo de arma, un cinturón para ubicar los diferentes equipos que portará, batón policial expandible, foco, equipo de comunicación tipo walkie talkie con sus respectivos accesorios (batería, antena, porta radio y batería adicional), esposas con su porta esposas y con su llave de aseguramiento (capa, paraguas, estos últimos en caso necesario).” En el punto 14.3 del cartel se establece lo siguiente: “14.3. Las armas no letales que el contratista ofrezca utilizar en el servicio, deben ser las reglamentarias y deben estar debidamente inscritas en el Departamento de Armas y

Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública, por lo que debe aportar una certificación vigente extendida por ese Ministerio. Esta documentación se debe aportar como anexo a la oferta digital.” **La objetante** indica que tanto el artículo 23 como el artículo 35 de la Ley 7530 refieren a armas de fuego, a armas letales, mientras que el equipo que contempla el cartel corresponde a armas no letales. Que de conformidad con la citada ley no existe el registro de armas no letales en el Departamento de Armas y Explosivos, por lo que este requisito no se encuentra fundamentado y sería imposible de cumplir. Solicita que se eliminen los requisitos y sanciones contemplados en los puntos 12.6, 12.13.1 y 14.3 con respecto a los permisos de portación de armas, pues éstos no son requeridos por ley para la portación de armas no letales. La **Administración** acepta modificar las cláusulas para que se lean de la siguiente manera: “12.6. *El contratista deberá facilitar una silla y una mesa acorde a las necesidades e instalar un mueble tipo gabinete, en cada uno de los puestos contratados, para guardar las diferentes herramientas (armas, relojes marcadores, lámparas, y demás materiales a utilizar, del cual únicamente podrán manejar las llaves los respectivos oficiales, así como disponer de un cajón o gabinete en las entradas principales para resguardar armas u objetos de personas externas al MEP que necesiten ingresar a los edificios a realizar un trámite.”* “12.13.1. *Arma y su correspondiente munición, funda adecuada al tipo de arma, un cinturón para ubicar los diferentes equipos que portará, batón policial expandible, foco, equipo de comunicación tipo walkie talkie con sus respectivos accesorios (batería, antena, porta radio y batería adicional), esposas con su porta esposas y con su llave de aseguramiento (capa, paraguas, estos últimos en caso necesario).”* **Criterio de la División:** Se observa que la Administración aceptó modificar las cláusulas 12.6 y 13.13.1 objetadas eliminando la referencia a armas no letales, y en su lugar indicó únicamente ‘arma’. Debe verificar la Administración si la modificación es lo suficientemente clara o si es necesario distinguir el tipo de arma, a fin de no generar confusión al no distinguir a qué tipo de arma se refiere. Así las cosas, lo procedente es declarar parcialmente con lugar el recurso de objeción en este aspecto, a fin de que la Administración adecue el cartel y especifique que el requisito de portación de armas lo es únicamente para armas de fuego, tal y como lo aceptó para el punto 14.1 del cartel al contestar el recurso de la empresa CSE Seguridad S.A. **3) Experiencia mínima del personal:** En el punto 13.2 del cartel se solicita lo siguiente: “13.2. *Debe haber laborado en servicios de vigilancia por un período mínimo de tres años; para lo cual el oferente deberá rendir Declaración Jurada que el personal cumple con la experiencia mínima de tres años, dicha declaración deberá ser rendida ante*

NOTARIO PÚBLICO en papel de seguridad (protocolizado).” **La objetante** indica que es escaso el personal que cuenta con una carrera ocupacional como guarda de seguridad, por lo que el requisito del punto 13.2 del cartel resulta excesivo y limitante para su participación y de otros proveedores. Que dicho requisito se opone al principio de razonabilidad, ya que es prácticamente imposible ofrecerle a la Administración de manera responsable una planilla con esa característica, ya que en la práctica no se encuentra personal suficiente con este antecedente. Considera que sí es razonable que la Administración exija cierto grado de experiencia, pero ésta debe ser menor a lo que exige el cartel para participar. Indica que en el mercado, lo que más se pide de experiencia en oficiales de seguridad es un año. Solicita que se elimine el requisito establecido en el punto 13.2 del cartel referido a la experiencia de tres años de haber laborado en servicios de vigilancia. La **Administración** rechaza la objeción, ya que considera que la experiencia del guarda de seguridad de tres años como mínimo es la requerida, independientemente de la empresa o lugar donde haya laborado. **Criterio de la División:** Como fue dicho anteriormente, es deber del objetante presentar argumentos debidamente desarrollados con la prueba idónea. En el caso bajo análisis, la Administración considera necesario mantener la experiencia mínima de tres años para el personal en labores de seguridad y vigilancia, lo cual se enmarca dentro de lo razonable y proporcional. Por su parte, la empresa recurrente no acreditó que dicho requisito violente la ley o que es una disposición arbitraria ni desproporcionada. Así las cosas, lo procedente es declarar sin lugar el recurso de objeción en este aspecto. **4) Fecha de inicio de la contratación:** En el punto 14.10 del cartel se establece lo siguiente: *“14.10. Deberá tener la capacidad instalada y logística para hacer frente al servicio que solicita el MEP, en el momento que se adjudique la presente contratación.”* **La objetante** indica que esta condición cartelaria presenta una incertidumbre que afecta las posibilidades de ofertar de cualquier empresa, ya que el hecho de que el inicio del servicio va a depender estrictamente del momento de adjudicación resulta en una imprecisión legal, pues solamente la adjudicación en firme podría dar inicio al servicio. Considera que al no tener certeza sobre el momento en que la adjudicación adquiera firmeza, la parte adjudicada debe contar con un plazo determinado y cierto posterior a la firmeza para iniciar la prestación del servicio. Solicita que se establezca una fecha de inicio determinable y cierta, posterior a la fecha en que el acto de adjudicación se encuentre firme. La **Administración** rechaza la objeción, ya que considera como requisito indispensable que al momento de la adjudicación se inicie a la mayor brevedad el servicio contratado. **Criterio de la División:** Debe tenerse

presente que después de emitir el acto de adjudicación del concurso, y previo al inicio de la ejecución del contrato se deben realizar una serie de trámites administrativos que hacen imprevisible la fecha de inicio de la contratación (como puede ser la suscripción del contrato, refrendo o aprobación interna en caso de que corresponda, rendición de garantía de cumplimiento, etc.), por lo cual resulta difícil establecer una fecha cierta y exacta para el inicio de la ejecución del contrato, tal y como lo pide la empresa recurrente. Por lo tanto, lo procedente es declarar sin lugar el recurso de objeción en este aspecto. No obstante lo anterior, se le recuerda a las partes que deben respetar lo establecido en el artículo 192 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa el cual establece sobre este tema lo siguiente: *“La Administración deberá girar la orden de inicio del contrato dentro del plazo establecido en el cartel, y a falta de estipulación cartelaria, lo hará dentro de los quince días hábiles siguientes contados a partir de la notificación de la entidad contratante del refrendo o de que se dé la aprobación interna, según corresponda.”* -----

C) Recurso interpuesto por GFOURS S.A. 1) Entrega de expedientes del personal: En el punto 14.1 del cartel se establece lo siguiente: *“14.1. El oferente está en la obligación de estipular en su oferta, que en caso de ser el adjudicatario del presente concurso, estará en la disposición en un plazo no mayor a 5 días hábiles antes del inicio de la ejecución del contrato, de presentar copia de los expedientes actualizados de los oficiales y supervisores asignados a los edificios del MEP. Los expedientes deben contener copia del carné para ejercer como oficial de seguridad privada y permiso de portación de armas del Departamento de Control de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública, debidamente vigentes. Ningún oficial, supervisor o gestor, deberá iniciar sus labores sin dicho carné y sin haber presentado copia del expediente.”* **La objetante** indica que el plazo de 5 días es sumamente corto para reunir la información de la totalidad de los puestos que comprende esta licitación. Manifiesta que si bien cuenta con la información de sus empleados, y ésta se mantiene vigente, la magnitud de oficiales de seguridad que requiere esta licitación complica el poder confirmar que se tendrán todos los datos en el plazo estipulado en el cartel. Además, explica que si no se cuenta con todo el personal para cubrir la totalidad de los puestos, se deberá contratar a más oficiales para que brinden el servicio, lo que dificulta cumplir con el plazo señalado en el cartel. Indica que los plazos deben ser razonables y ajustarse a situaciones reales, conforme al artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública. Solicita que se modifique esta cláusula para que se conceda un plazo mayor y razonable. La **Administración** acepta modificar el punto 14.1 del

cartel para que se lea de la siguiente forma: “14.1. El oferente está en la obligación de estipular en su oferta, que en caso de ser el adjudicatario del presente concurso, estará en la disposición en un plazo no mayor a 15 días hábiles antes del inicio de la ejecución del contrato, de presentar copia de los expedientes actualizados de los oficiales y supervisores asignados a los edificios del MEP. Los expedientes deben indicar que la persona tiene el curso básico de seguridad privada certificado por el Ministerio de Seguridad Pública, debidamente vigentes. Ningún oficial, supervisor o gestor, deberá iniciar sus labores sin dicho curso y sin haber presentado copia del expediente. El oferente está en la obligación de estipular en su oferta, que en caso de ser el adjudicatario del presente concurso, deberá indicar que Direcciones Regionales de Educación que por su ubicación geográfica, se requerirá de (sic) que los guardas de seguridad estén armados con armas de fuego ya sea para el turno de día o de la noche para salvaguardar su integridad física así como de las personas que se encuentren en dichas instalaciones. Por consiguiente, estos expedientes deben contener copia del carné para ejercer como oficial de seguridad privada y permiso de portación de armas del Departamento de Control de Armas y Explosivos del Ministerio de Seguridad Pública, debidamente vigentes.”

Criterio de la División: Se observa que la empresa recurrente solicita que se amplíe el plazo para la presentación de la información de la totalidad de los puestos que comprende esta licitación, ante lo cual la Administración acepta modificar la cláusula para que dicha información sea presentada “...en un plazo no mayor a 15 días hábiles antes del inicio de la ejecución del contrato” En razón de lo expuesto, y siendo que la empresa recurrente no solicitó un plazo específico, lo procedente es declarar parcialmente con lugar el recurso de objeción en este aspecto. No obstante lo anterior, la Administración debe verificar los documentos antes de que se dé el inicio del contrato, ello a fin de que no se de la situación de que alguna persona esté portando armas de fuego sin la habilitación correspondiente. De este modo, la Administración debe tomar en consideración lo establecido en el artículo 192 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, de forma tal que antes de esa fecha se cuente con la información requerida. **2) Declaración jurada:** En el punto 14.6 del cartel se solicita lo siguiente: “14.6. La empresa oferente deberá indicar expresamente mediante declaración jurada rendida ante notario público debidamente protocolizada en papel de seguridad, que los agentes asignados para las instalaciones del MEP en la presente licitación, se encuentran debidamente capacitados en los siguientes aspectos: (...)” **La objetante** indica que la forma en que se exige dicho requisito es irrazonable, ya que para la fecha de la presentación de la oferta aún no se

sabe cuáles son los oficiales que se estarán asignando en caso de quedar adjudicados. Considera razonable que se solicite una declaración jurada donde se indique que los agentes que se asignarán para las instalaciones del MEP se capacitarán en los aspectos listados, y dicha información se presentará junto con los demás documentos de los oficiales en el tiempo prudente indicado por la institución posterior a la firmeza de la adjudicación. La **Administración** acepta la objeción a fin de modificar el punto 14.6 del cartel para que se lea de la siguiente forma: *“La empresa oferente deberá indicar expresamente mediante declaración jurada rendida ante notario público debidamente protocolizada en papel de seguridad, que los agentes que se asignarán para las instalaciones del MEP en la presente licitación, se capacitarán en un plazo no mayor a tres meses posterior a la firmeza de la adjudicación en los siguientes aspectos: ...”*

Criterio de la División: Se observa que la empresa recurrente cuestiona la forma en que se pide la declaración jurada por considerar que para la fecha de la presentación de la oferta aún no se sabe cuáles son los oficiales que se estarán asignando en caso de quedar adjudicados; ante lo cual la Administración aceptó modificar la cláusula cartelaria de forma tal que ahora la declaración jurada debe indicar únicamente que los agentes de seguridad *“...se capacitarán en un plazo no mayor a tres meses posterior a la firmeza de la adjudicación.”* Con ello la Administración está aceptando lo solicitado por el recurrente. De conformidad con lo expuesto, lo procedente es declarar con lugar el recurso de objeción en este aspecto. Sin embargo, en vista de que la Administración está solicitando que la declaración jurada sea rendida *“ante notario público debidamente protocolizada en papel de seguridad”*, resulta necesario advertir a la Administración que debe tomar en cuenta lo establecido en el artículo 65 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa el cual establece que: *“En caso de las declaraciones, se harán bajo la gravedad de juramento y no será necesario rendirlas ante notario público, salvo que así razonablemente lo requiera la Administración en el cartel.”* Por lo tanto, la Administración deberá valorar si en este y en los demás casos establecidos en el cartel, es realmente necesario solicitar que las declaraciones juradas que se piden a los oferentes sean rendidas ante notario público. **3) Conformación del personal:** En el punto 14.8 del cartel se establece lo siguiente: *“14.8. El personal no podrá componerse en su totalidad de extranjeros nacionalizados, deben ser preferiblemente costarricenses de nacimiento y en el caso de que se utilice ese esquema, a lo sumo podrá ser en una relación de 70% nacionales y 30% extranjeros.”* **La objetante** indica que dicha cláusula contiene una clara afectación al artículo 33 de la Constitución Política, pues se da una discriminación evidente en perjuicio de extranjeros

nacionalizados que también son costarricenses. La **Administración** acepta la objeción y manifiesta que anulará el punto 14.8 del cartel. **Criterio de la División:** Se observa que lo establecido en el punto 14.8 del cartel con respecto a la nacionalidad del personal ofrecido resulta violatorio del artículo 33 de la Constitución Política, el cual establece que: *“Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana.”* Así las cosas, lo procedente es declarar con lugar el recurso de objeción en este aspecto.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y con fundamento en lo que disponen los artículos 81 de la Ley de Contratación Administrativa, 170 y 172 de su Reglamento, se resuelve: **1) DECLARAR PARCIALMENTE CON LUGAR** los recursos de objeción interpuestos por las empresas **CSE SEGURIDAD S.A., CSS SECURITAS INTERNACIONAL DE COSTA RICA S.A.** y por **GFOURS S.A.** en contra del cartel de la **LICITACIÓN PÚBLICA 2015LN-000002-55700** promovida por el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA** para la contratación de servicio de seguridad y vigilancia para las 27 direcciones regionales de educación. **2) PREVENIR** a la Administración para que proceda a realizar las modificaciones indicadas al cartel dentro del término y condiciones previstas en el artículo 172 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa. **3) Se da por agotada la vía administrativa.** -----
NOTIFÍQUESE.-----

Marlene Chinchilla Carmiol
Gerente Asociada

Celina Mejía Chavarría
Fiscalizadora

Natalia López Quirós
Fiscalizadora Asociada