

Emitir resolución de recursos

1. Generar resolución de recursos

Encargado	LUCIA GOLCHER BEIRUTE		
Fecha/hora gestión	22/07/2024 14:02	Fecha/hora resolución	22/07/2024 14:29
* Procesos asociados	Recursos	Número documento	8072024000001123
* Tipo de resolución	Fondo		
Número de procedimiento	2024LY-000001-0009900001	Nombre Institución	TEATRO NACIONAL DE COSTA RICA
Descripción del procedimiento	CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE APOYO PARA ESPECTÁCULOS EN EL TEATRO NACIONAL DE COSTA RICA		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8002024000001063	02/07/2024 21:45	LUIS CARLOS SOJO QUIROS	SERVICIOS PERSONALES AGROPECUARIOS B Y S SOCIEDAD ANONIMA	Parcialmente con lugar	No aplica

3. *Validaciones de control

- Tipo de procedimiento
- En tiempo
- Prórroga de apertura de ofertas
- Legitimación
- Quién firma el recurso
- Firma digital
- Cartel objetado
- Temas previstos

4. *Resultando

- I. Que mediante auto No. 8052024000001233 del 4 de julio de 2024, esta División otorgó audiencia especial a la Administración licitante.
- II. Que la presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes.

5. *Considerando

5.1 - Recurso 8002024000001063 - SERVICIOS PERSONALES AGROPECUARIOS B Y S SOCIEDAD ANONIMA

Condiciones invariables (admisibilidad) - Argumento de las partes

Ver argumentos en recurso y audiencia especial

Condiciones invariables (admisibilidad) - Argumentación de la CGR

Parcialmente con lugar

I. SOBR EL FONDO. 1) Inscripción Colegio Profesionales de Ciencias Económicas. Criterio de la División: El objetante manifiesta que el pliego de condiciones es omiso en cuanto a la necesidad que los oferentes deben estar inscritos en el colegio profesional indicado. Considera que conforme con el pliego, el adjudicatario debe brindar servicios asociados a la gestión de recursos humanos y administrativos, específicos del ámbito de las ciencias económicas. Para sustentar lo anterior, cita diferentes normas de la Ley Orgánica del Colegio Profesional en Ciencias Económicas, y el oficio No. CCE-FI-CN-0059-2018 del 13 de agosto del 2018 de la Fiscalía de dicho colegio. Por lo que solicita que la ofertas aporten certificación de estar inscritas ante ese colegio, en razón del objeto contractual. Además que la experiencia sea contada a partir de la inscripción ante dicho colegio profesional. Al respecto resulta importante tener presente que conforme con el ordenamiento jurídico, existe un deber de fundamentación de los recursos de objeción (véase artículo 246 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (RLGCP)). En el caso particular el objetante, a partir de una serie de funciones descritas en el pliego, concluye que dichas tareas están asociadas a la gestión de recursos humanos y administrativos, por lo que son del área de las ciencias económicas, y de allí la necesidad de estar inscritos en ese colegio profesional. No obstante, se omite por parte del disconforme un criterio técnico mediante el cual se verifique tal aspecto. Se echa de menos un análisis técnico a partir del cual se concluya que las funciones descritas en el pliego deben ser efectuadas por profesionales del área de recursos humanos y administrativo, tal y como lo sostiene el objetante. En ese sentido no basta con señalar normas del colegio profesional, sino que era necesario el aporte de un criterio técnico por ejemplo del propio colegio profesional que concluyera que por las funciones particulares que se deben hacer en dicha contratación, las mismas están inmersas dentro de su margen de acción y por lo tanto se requiere la inscripción ante ese colegio. Por otro lado y en relación con el oficio CCE-FI-CN-0059-2018 del 13 de agosto del 2018, de la Fiscalía del Colegio Profesional de Ciencias Económicas, el objetante únicamente lo referencia, y hace transcripción de ciertas partes, sin que este órgano contralor conozca el contexto en que fue emitido y cómo le resulta aplicable a esta contratación. El objetante a partir de las normas del Colegio y del criterio de 2018 interpreta o concluye que los profesionales deben estar inscritos en el colegio profesional, de allí que no se encuentra debidamente motivado. No se motiva técnicamente cómo o por qué por las funciones de los diferentes servicios a contratar, el personal debe estar inscrito ante dicho colegio profesional. En el pliego se establecen 3 líneas con sus respectivos servicios, sin que se haya aportado un análisis técnico de cada una de estas líneas a efectos de evidenciar que por sus tareas, funciones y obligaciones, su personal debe estar inscrito ante ese colegio profesional en particular. En este punto además debe considerarse que según lo indica el pliego de condiciones, los candidatos que remita para el servicio harán prueba psicométrica. Pero además entre la información que debe presentar se encuentra copia del certificado de inscripción ante el colegio profesional correspondiente, sin que se haga referencia alguna a un colegio particular, y sin acreditar el objetante que dicho colegio debe ser el de ciencias económicas. De allí que procede el **rechazo** de plan de este argumento por falta de fundamentación. Por lo anterior también se rechaza la solicitud en el sentido que la experiencia sea a partir de la inscripción ante el colegio profesional.

Consideración de oficio: Pese a lo anterior, esta División no pierde de vista que la Administración al atender la audiencia especial, se contradice en su respuesta. Ello porque en su oficio de respuesta (TN-DG-OF-298-2024) cita o hace referencia al oficio No. TNCR-OS-0278-2024 del Departamento de Operaciones y Servicios según el cual, no se requiere estar colegiado, pero el profesional que realice las pruebas psicométricas debe estar incorporado en el respectivo colegio. No obstante también indica en el oficio TN-DG-OF-298-2024, que acoge la objeción y que se establezca la obligatoriedad que los oferentes estén inscritos en el Colegio Profesional de Ciencias Económicas. Al respecto no queda clara cuál es la posición de la Administración, ya que por un lado sostiene que no pretende modificar el pliego, pero por otro lado que sí lo hará, conforme al requerimiento del disconforme. Al respecto resulta importante advertir que conforme con el numeral 249 del RLGCP, ante un allanamiento de la Administración, la Contraloría General no se encuentra obligada a acoger las pretensiones del recurrente y debe resolver conforme a Derecho. En este caso tal y como se indicó supra, la pretensión del recurrente se encuentra ayuna de la debida fundamentación, pero además se desconoce cuál es la posición de la Administración que tiene criterios encontrados. Siendo ello así, esa entidad deberá valorar y establecer de forma clara su posición conforme con el ordenamiento jurídico, si su pretensión es exigir la incorporación al colegio profesional, efectúe previamente las consultas al colegio respectivo considerando las funciones propias del oferente a contratar para este objeto contractual. En este punto además debe considerar la referencia que se hace en el pliego de la certificación del colegio profesional que corresponde.

2) Patente comercial acorde con el objeto. Criterio de la División: El objetante solicita que se establezca como requisito de admisibilidad que los oferentes deben contar con licencia municipal asociada al servicio solicitado. Al respecto resulta importante tener presente que, conforme con el numeral 88 del Código Municipal para ejercer cualquier actividad lucrativa, los interesados deben contar con la licencia municipal respectiva. Siendo que la obligación ya se encuentra dispuesta en dicha norma, aunque el pliego de condiciones no lo regule, la obligación legal existe, por lo que no es indispensable que se incluya para exigirlo. Dicho de otra manera, no necesita estar en el pliego de condiciones para que la Administración lo verifique, ya que la obligación deriva de una ley y no de una disposición del pliego. En este orden, téngase presente lo establecido en el artículo 40 de la LGCP que en lo de interés establece: "(...) *La omisión en el pliego de condiciones de aquellas obligaciones impuestas por el ordenamiento jurídico a los potenciales oferentes en atención al objeto contractual, no exige a estos de su obligado cumplimiento.*" Por lo anterior, se **rechaza de plano** este punto. No obstante y respecto a lo señalado por la Administración, llama una vez más la atención que la entidad en su respuesta se contradice. De esta forma, hace referencia al oficio No. TNCR-OS-0278-2024 del Departamento de Operaciones y Servicios según el cual, se apega a los criterios emitidos por el órgano contralor. No obstante también indica que no es admisible la objeción de conformidad con lo indicado en el numeral 88 del Código Municipal, sin hacer mayor análisis al respecto. Por lo anterior se insta a dicha entidad a verificar las respuestas que incluye en sus audiencias, además que las mismas deben estar debidamente fundamentadas.

3) Comisión de Salud ocupacional. Criterio de la División: la disconforme menciona que a pesar de la cantidad de personas que se requieren para brindar los servicios, en los requisitos mínimos de admisibilidad no se indica el personal por línea, porque varía según el tipo de espectáculo. Pero en las especificaciones técnicas de la línea 1, se detalla la distribución de tiempos, áreas y funciones, por lo que concluye que la Administración requiere al menos 9 personas para cubrir la línea 1. Además conforme con el pliego de condiciones se requiere un máximo de 3 personas para la línea 2, y según las funciones descritas al menos una persona para la línea 3, lo que da un total de 13 personas. De esta forma, conforme con el Reglamento de Comisiones y Oficinas o Departamentos de Salud Ocupacional, Decreto Ejecutivo 39408, se establece la obligación de contar con una comisión en centros con al menos 10 trabajadores. Por lo que se debe pedir la certificación. Al respecto resulta importante tener presente que el pliego de condiciones se compone de 3 líneas: servicios de apoyo a la gestión y atención de invitados, servicio de primera respuesta, prevención y protección en seguridad humana y prevención de incendios, y servicio de apoyo a la gestión y atención de invitados. Para la línea uno el pliego hace referencia a las personas o personal contratado. Se indican las funciones del personal de apoyo para las diferentes áreas, obligaciones, prohibiciones, pero no se detalla un mínimo de personal. Es el objetante el que a partir de lo anterior, concluye que para esta línea se requiere un mínimo de 9 personas, sin que quede acreditado técnicamente lo anterior. Para la línea 2 se indica un máximo de 3 líderes de primera respuesta de emergencia, prevención y protección de la seguridad humana. Se indica un máximo pero no un mínimo, por lo que podría ser menos de 3 personas. Además se señala que el requerimiento depende de las solicitudes aprobadas. Finalmente para la línea 3, el requerimiento dependerá de las solicitudes aprobadas y hace referencia al personal contratado. Lo anterior evidencia por lo tanto que no hay certeza de la cantidad de personal que cada empresa debe tener, de allí que el objetante parte de una presunción o interpretación no verificada técnicamente. Ahora bien, si se partiera que una empresa tiene más de 10 personas, al ser un requisito establecido en un reglamento (decreto ejecutivo), no se hace necesario que el mismo conste en el pliego de condiciones. Por lo anterior se **rechaza de plano** este punto.

CONSIDERACIÓN DE OFICIO. Ahora, una vez más la Administración se contradice en su respuesta. De esta forma forma hace referencia al oficio No. TNCR-OS-0278-2024 del Departamento de Operaciones y Servicios según el cual, el Teatro cuenta con su propio profesional en salud ocupacional que formará parte del equipo de fiscalización, por lo que considera que la comisión de salud ocupacional del contratista no agrega valor agregado. Queda a criterio de cada oferente contar dentro de su empresa con el equipo de trabajo que cumpla el tema de salud ocupacional. No obstante también indica que acoge la objeción y que se establezca que el oferente debe contar con una comisión de salud ocupacional y su respectiva certificación ante la cantidad de personal. De allí que resulta válido lo ya indicado. De esa forma deberá verificar lo señalado y determinar de forma clara y sustentada cuál es la posición de la Administración.

4) Experiencia de al menos 3 años en la prestación de personal para atención de funciones en teatros públicos y privados. Criterio de la División: El objetante señala que la pericia que se requiere para suministrar personal para servicio al cliente no es la misma que se adquiere brindando personal de apoyo para teatros. Considera que lo regulado en el pliego incluye un sinnúmero de actividades que no son útiles para este objeto por ejemplo vendedores, camineros, personal de atención de hoteles. Según las actividades descritas en el pliego, se requiere experiencia

específica en brindar persona para apoyo de teatro., por lo que solicita que la experiencia sea respecto de la dotación de personal para funciones en teatros públicos o privados. En relación con este punto, la objetante no ha demostrado técnicamente por qué se debe modificar el pliego y cómo la experiencia establecida no satisface el interés público. Ahora, la Administración que es quien más conoce sus necesidades y cómo deben ser satisfechas contesta una vez más de forma contradictoria. De esta forma se tiene que al atender la audiencia especial, hace referencia al oficio No. TNCR-OS-0278-2024 del Departamento de Operaciones y Servicios según el cual, la Administración señala que no considera relevante solicitar 3 años de experiencia en teatros públicos o privados, ya que el Teatro se encargará de la inducción. No obstante también indica que acoge la objeción y que se establezca como requisito de admisibilidad que los oferentes cuenten con al menos 3 años de experiencia brindando personal de apoyo para atender espectáculos públicos en teatros públicos y privados. De esta forma no es clara cuál es la intención de la Administración y qué experiencia pretende considerar. Por lo anterior se declara **parcialmente con lugar** el punto a efectos que la Administración establezca de forma clara cuál es la experiencia que pretende considerar y las razones para lo anterior, debiendo en su caso, efectuar las modificaciones respectivas

II. CONSIDERACIÓN DE OFICIO. De conformidad con el artículo 11, Capítulo IV, Título IV de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas No. 9635 del 3 de diciembre de 2018 y el Decreto Ejecutivo N°41641-H, Reglamento al Título IV de la Ley N°9635, Responsabilidad Fiscal de la República, se recuerda a la Administración licitante, su deber de verificar desde la fase de presupuestación de la contratación, el cumplimiento al límite de regla fiscal previsto para el ejercicio económico del año 2024 así como el marco de presupuestación plurianual dispuesto en el artículo 176 de la Constitución Política. Para estos efectos, la Administración deberá adoptar las medidas de control interno necesarias para verificar que el monto asignado a la contratación que se licita cumple con dichas disposiciones, debiendo advertirse que su inobservancia podría generar responsabilidad administrativa del funcionario, conforme lo regulado en el artículo 26 de la citada Ley.

6. Aprobaciones

Encargado	LUCIA GOLCHER BEIRUTE	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	22/07/2024 14:07	Vigencia certificado	19/05/2022 10:50 - 18/05/2026 10:50
DN Certificado	CN=LUCIA GOLCHER BEIRUTE (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=LUCIA, SURNAME=GOLCHER BEIRUTE, SERIALNUMBER=CPF-01-0912-0037		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		
Encargado	EDGAR RICARDO HERRERA LOAIZA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	22/07/2024 14:29	Vigencia certificado	29/11/2023 09:19 - 28/11/2027 09:19
DN Certificado	CN=EDGAR RICARDO HERRERA LOAIZA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=EDGAR RICARDO, SURNAME=HERRERA LOAIZA, SERIALNUMBER=CPF-01-0884-0876		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

7. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	25/07/2024 23:59		
Número resolución	R-DCP-SICOP-01074-2024	Fecha notificación	22/07/2024 14:32