

06 de enero de 2022
UCC-003-2022-PROV-FOD.

Señor.
Luis Diego Vargas Chavarria
Apoderado Generalísimo
CONSORCIO DE SEGURIDAD ALFA

Asunto: Respuesta a Recurso de Objeción interpuesto al proceso de contratación FOD-CD-214-2021-PROV-FONDOS PROPIOS. “ADQUISICIÓN DE CÁMARAS DE VIGILANCIA Y REPARACIÓN DE PUNTOS DE RED”

En atención al recurso de objeción presentado por la empresa Consorcio Seguridad Alfa S.A. al proceso de contratación supra indicado, se procede a indicar que el proceso de contratación que nos ocupa corresponde a una compra privada, financiada con fondos propios, tal y como se indica en el cartel, a la cual no le aplican los principios de la Ley de Contratación Administrativa ni su Reglamento. Sin embargo, a efectos de dar una mayor claridad al proceso de contratación, se procede a dar respuesta a las observaciones presentadas por dicha empresa, mismas que se tramitan como solicitudes de aclaración, no como un recurso de objeción, en el tanto el mismo es improcedente por las razones anteriormente indicadas.

Solicitud 1.

Con relación al punto 15 del cartel antes mencionado en el cual se indica que: “15. CLAUSULA PENAL.

15.1. En caso de haber atrasos en la entrega, la contratista deberá pagar las multas de la siguiente forma (salvo casos fortuitos o de fuerza mayor debidamente justificada y comprobada por la Fundación): Se rebajará el equivalente al 1% del total del monto de la línea en condición de morosidad por cada día de atraso en la entrega del bien o servicio en el incumplimiento de las condiciones pactadas, hasta un máximo del 25%, sin perjuicio de aplicar otras sanciones por daños y perjuicios que sufra la FOD como consecuencia del atraso. Una vez que se alcance un monto en multas igual al 25% de lo adjudicado se podrá tener como incumplimiento grave imputable al contratista y se procederá con la resolución del contrato.”

Con todo respeto, solicitamos aclarar si la disposición cartelaria en cuestión, se está refiriendo de forma específica a la cláusula penal o al concepto de multas, ya que se refieren a ambas acepciones como si se tratara del mismo presupuesto y una cosa es la cláusula penal y otra son las multas, por lo cual, para claridad de todos, requerimos nos aclaren ¿A cuál de las dos se están refiriendo?

Respuesta de la Administración.

La Clausula Penal se aplica en caso de incumplimiento en los plazos de entrega establecidos en el Cartel, por cuanto al existir atrasos o demoras injustificadas en la entrega del bien o que son responsabilidad del contratista, se aplicará una cláusula penal del 1% por cada día que persista el incumplimiento.

Se modifica el punto 15.1 para que se lea de la siguiente manera:

15.1. En caso de haber atrasos en la entrega, se aplicará una cláusula penal de la siguiente forma (salvo casos fortuitos o de fuerza mayor debidamente justificada y comprobada por la Fundación): Se rebajará el equivalente al 1% del total del monto de la línea en condición de morosidad por cada día de atraso en la entrega del bien o servicio en el incumplimiento de las condiciones pactadas, hasta un máximo del 25%, sin perjuicio de aplicar otras sanciones por daños y perjuicios que sufra la FOD como consecuencia del atraso. Una vez que se alcance un monto en cláusula penal igual al 25% de lo adjudicado se podrá tener como incumplimiento grave imputable al contratista y se procederá con la resolución del contrato."

Solicitud 2.

Con relación al punto 16 del cartel antes mencionado en el cual se indica que: "16. MULTAS.

16.1. Si la Fundación no se encontrara a satisfacción con los productos, debido a fallas, imperfecciones, defectos, señales de deterioro, u otros factores que contravengan o incumplan total o parcialmente los términos solicitados para adquirir los bienes en el presente cartel, se procederá a cobrar hasta un 25% de multa sobre el total de la adjudicación, sin perjuicio de aplicación de otras sanciones según la normativa aplicable vigente".

Solicitamos que de forma expresa y en aplicación de los principios básicos de imputación, debido proceso y derecho de defensa, se nos indique de forma expresa ¿Cuáles son las conductas o los presupuestos sobre los cuales se van a aplicar las multas establecidas? y sobre todo, ¿Cuáles serán los porcentajes a aplicar en cada caso concreto, ya que si viene es cierto, la Administración tiene la potestad de establecer multas en las contrataciones que promueve, también es cierto que la reiterada jurisprudencia de nuestros tribunales de lo contencioso e incluso de la propia Contraloría General de la República, han sido enfáticos en señalar que las administraciones en el ejercicio de sus potestades discrecionales, tienen la libertad para incorporar multas en sus carteles, no así en cuanto a los criterios para fijarla, ya que el quantum, debe ser un ejercicio razonado, previo y que obre en el expediente, mediante el cual -de acuerdo con los parámetros establecidos en la normativa- (el monto del contrato, el plazo convenido para la ejecución o entrega total y las repercusiones de su eventual incumplimiento), surgen a la vida jurídica como antecedente obligado, para que con posterioridad, sea factible

aplicarlas sin necesidad de demostrar mediante un procedimiento ordinario, la existencia de daños y perjuicios.

Respuesta de la Administración.

Una vez realizada la revisión del punto 16. MULTAS se determina que presenta una omisión de los porcentajes de la multa aplicable, por tanto, se realiza la siguiente modificación:

16. MULTAS.

16.1. Si la Fundación no se encontrara a satisfacción con los productos, debido a fallas, imperfecciones, defectos, señales de deterioro, u otros factores que contravengan o incumplan total o parcialmente los términos solicitados para adquirir los bienes en el presente cartel, se procederá a cobrar hasta un 25% de multa sobre el total de la adjudicación, sin perjuicio de aplicación de otras sanciones según la normativa aplicable vigente.

El punto mencionado se debe modificar de la siguiente forma:

16. MULTAS.

16.1. Si la Fundación no se encontrara a satisfacción con los bienes y/o servicios, debido a fallas, imperfecciones, defectos, señales de deterioro, u otros factores que contravengan o incumplan total o parcialmente los términos solicitados para adquirir los bienes en el presente cartel, se procederá a notificar a la contratista para que realice la corrección y solución del incidente a más tardar el día hábil posterior a su notificación, en caso de que el incidente no sea solucionado a entera satisfacción dentro de ese plazo, se cobrará una multa de \$50,00 dólares estadounidenses, por cada día en que persista la falla o disconformidad hasta un 25% de multa sobre el total de la adjudicación.

El presente oficio modifica o aclara el cartel única y exclusivamente en lo que se indica de manera expresa, el resto de condiciones permanecen invariables.

Sin más por el momento,

Erick José Agüero Vargas.
Jefe, Unidad de Compras y Contrataciones.
Fundación Omar Dengo