

ACTA NÚMERO MIL CUATROCIENTOS (1400)
Sesión Extraordinaria de Junta Administrativa del Museo Nacional de Costa Rica
Celebrada el 15 de noviembre del 2021, Modalidad Virtual
Convocatoria a partir de las 11:00 a.m.

El día de hoy, lunes 15 de noviembre 2021, se procedió a realizar la sesión de marras mediante la herramienta tecnológica de videoconferencia y de manera excepcional, por parte de la Junta Administrativa del Museo Nacional de Costa Rica, resguardando los principios de colegialidad y simultaneidad, los que garantizan la voluntad colegial a través de la deliberación. Quien asiste de manera presencial, desde la sala de sesiones de Junta Administrativa ubicada en la Sede Bellavista del Museo Nacional de Costa Rica, Sra. Ana Cecilia Arias Quirós, en calidad de Presidenta de la Junta Administrativa del Museo Nacional de Costa Rica, fiscalizó en todo momento de la sesión la estabilidad de la telepresencia y comunicación integral de todos los miembros participantes:

De manera virtual: Sra. Ana Cecilia Arias Quirós, Presidenta, Sra. Betsy Murillo Pacheco, Secretaria, Sra. Carolina Mora Chinchilla, Tesorera, Sra. Dora María Sequeira Picado y Sr. Bernal Rodríguez Herrera

No participan, con previa justificación, los señores Roy Palavicini Rojas, Vicepresidente, y Johnny Cartín Quesada

También participan de manera virtual las señoras María del Rocío Fernández Salazar, Directora General, y Marlen Rojas Ovarés, secretaria de la Junta Administrativa, quien toma el acta correspondiente.

Este accionar se encuentra respaldado por lo indicado mediante el Dictamen N° C-298-2007, del 28 de agosto del 2007, de la Procuraduría General de la República, que entre otros elementos indica que: “El régimen de funcionamiento de los órganos colegiados está determinado por los principios de colegialidad, simultaneidad y de deliberación, principios que deben ser respetados para la debida formación de la voluntad colegial”. Así como que consecuentemente, este uso solo es posible si la telecomunicación permite una comunicación integral, simultánea que comprenda video, audio y datos. Este es el caso de la videoconferencia que permite una interacción amplia y circulación de la información con posibilidad de que los miembros se comuniquen verbal y visualmente.

ARTÍCULO I. Constatación de Cuórum.

La Sra. Ana Cecilia Arias, Presidenta de la Junta Administrativa, de manera virtual, verifica la participación integral de las y los Directivos, en modalidad virtual, para dar inicio a la sesión extraordinaria.

“Al ser las 11:08 minutos de la mañana, se da inicio a la sesión extraordinaria N° 1400, con el cuórum requerido”. (A-01-1400) ACUERDO FIRME

ARTÍCULO II: Aprobación de la agenda de sesión extraordinaria N° 1400. Tema único: Recomendación final, Resolución N° DAF-PI-2021-R-004, de las siete horas el once de noviembre de dos mil veintiuno, Procedimiento Administrativo Sancionatorio por Incumplimiento en la Garantía del Objeto Contractual, contra Constructora Muñoz Bonilla y Divisiones Prefabricadas Sociedad Anónima, Licitación Abreviada 2019LA-000006-0009500001- Mobiliario para la Sala Introductoria y Vestíbulo del Museo Nacional de Costa Rica

Se confirma la recepción de los documentos por parte de las y los Directores, quienes proceden a la revisión de la agenda y acuerdan:

“APROBAR LA AGENDA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA N° 1400, SIN MODIFICACIONES.” (A-02-1400) ACUERDO FIRME

ARTÍCULO III: Análisis de la Recomendación final, Resolución N° DAF-PI-2021-R-004.

La Sra. Ana Cecilia Arias agradece la disponibilidad y atención a esta convocatoria extraordinaria, para conocer el tema único de la recomendación final según Resolución N° DAF-PI-2021-R-004, del 11 de noviembre 2021, que es un proceso sancionatorio o atinente, en vista de que no hay una sanción implícita, a la empresa Constructora Muñoz Bonilla y Divisiones Prefabricadas Sociedad Anónima.

Recibimos el documento suscrito por las señoras Karol Sanabria Rosales, Proveedora Institucional, y Noily Sánchez Carrillo, Asesora Jurídica, ambas funcionarias del Museo Nacional de Costa Rica, quienes integran el Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, según se detalla:

RECOMENDACIÓN FINAL
RESOLUCIÓN N° DAF-PI-2021-R-004, DE LAS SIETE HORAS DEL ONCE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO
INCUMPLIMIENTO EN LA GARANTÍA DEL OBJETO CONTRACTUAL
CONTRA:
CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS
SOCIEDAD ANÓNIMA
LICITACIÓN ABREVIADA 2019LA-000006-0009500001- MOBILIARIO PARA LA SALA INTRODUCTORIA Y VESTÍBULO DEL MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA

MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA. DEPARTAMENTO DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS, PROVEEDURÍA INSTITUCIONAL. RESOLUCIÓN Nª DAF-PI-2021-R-004, de las siete horas del once de noviembre de dos mil veintiuno. Quien suscribe, Karol Sanabria Rosales, Proveedora Institucional, Licenciada en Contaduría Pública, en mi condición de Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, según las facultades otorgadas por los *artículos 10, incisos k y n, y 12, incisos ñ y m, del Reglamento para el Funcionamiento de las Proveedurías Institucionales de los Ministerios del Gobierno y sus reformas (Decreto Ejecutivo N° 30640, del 27-06-2002)*, ante situaciones de incumplimientos contractual, por parte de los contratistas o proveedores adjudicatarios, que motiven un procedimiento de rescisión, resolución de contratos, imposición de sanciones administrativas, ejecución de garantías, cobro de multas, entre otros, contando con la colaboración de la señora Noily Ivannia Sánchez Carrillo, Unidad de Asesoría Jurídica, de esta institución, por consiguiente; en resguardo de los principios del Debido Proceso que le asiste a todo Administrado, previo a imponerse alguna sanción de carácter administrativa o pecuniaria, deberá la Administración iniciar un Procedimiento Administrativo Sancionatorio; y conforme lo dispone los *artículos 249, 250, inciso 2, 266, 267, 268, 269, 311, 345, 346 349 y 352, incisos 1 y 2, de la Ley General de la Administración Pública y sus reformas, en concordancia con el artículo 95, del Reglamento Autónomo de Servicio del Museo Nacional de Costa Rica y sus reformas*, emitimos resolución de recomendación final, teniendo presente el resguardo de los principios del Debido Proceso que le asiste a todo Administrado, a efectos de poder determinar la posible responsabilidad civil y administrativa, por el incumplimiento de garantía atribuido a la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, cédula de persona jurídica número: **3101445809**,

adjudicataria de la LICITACIÓN ABREVIADA 2019LA-000006-0009500001-MOBILIARIO PARA LA SALA INTRODUCTORIA Y VESTÍBULO DEL MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA, correspondiente a la PARTIDA 01, conformada por las LÍNEAS 1, 2, 3 4, 5, y 6, empresa domiciliada en Calle Fallas Porosales, San Rafael Arriba, Desamparados, San José, y representada por el señor WILLIAM BONILLA GÓMEZ, cédula de identidad número 0111420357, en adelante Apoderado Generalísimo, proceso contractual tramitado en expediente electrónico en la dirección: www.mer-link.co.cr, a través del Sistema Integrado de Compras Públicas, en adelante SICOP, con base en lo siguiente:

RESULTANDO

I.- Que el día 13 de octubre de 2021, al ser las 13:40 horas, la señora Karol Sanabria Rosales, Proveedora Institucional, y miembro del Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, notificó en el domicilio de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, cédula de persona jurídica número: 3101445809, ubicado en Calle Fallas Porosales, San Rafael Arriba, Desamparados, San José, representada por el señor WILLIAM BONILLA GÓMEZ, cédula de identidad número: 0111420357, Apoderado Generalísimo, la RESOLUCIÓN N° DAF-PI-2021-R-003, de las siete horas con quince minutos del primero de octubre de dos mil veintiuno, que constó de 44 páginas, otorgando AUDIENCIA INICIAL - PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO - INCUMPLIMIENTO EN LA GARANTÍA DEL OBJETO CONTRACTUAL, de la LICITACIÓN ABREVIADA 2019LA-000006-0009500001-MOBILIARIO PARA LA SALA INTRODUCTORIA Y VESTÍBULO DEL MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA, correspondiente a la PARTIDA 01, conformada por las LÍNEAS 1, 2, 3 4, 5, y 6, así tramitado en expediente electrónico dentro del SICOP, adjudicada por la suma total de ₡22.886.500,00, esto conforme la RESOLUCIÓN N° JA 084-2019, de las nueve horas y quince minutos del día 31 de julio del 2019, emitida por la Junta Administrativa del Museo Nacional de Costa Rica, en sesión extraordinaria N° 1334, por consiguiente, AUDIENCIA INICIAL se le otorgó un plazo legal por el termino de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente a su notificación, esto con el objetivo de que reseñe por escrito sus alegatos y presenten las pruebas de descargo que considerare pertinente, a efecto que sustente sus manifestaciones, por el incumplimientos en la garantía contractual, en el proceso tramitado en el expediente electrónico, dentro del SICOP, cuya contestación debía ser remitida al medio señalado por esta Administración, correspondiente al correo electrónico: ksanabria@museocostarica.go.cr.

II.- Que, dentro del plazo de ley, en el correo electrónico: ksanabria@museocostarica.go.cr, el día 25 de octubre de 2021, al ser las 18:46 horas, fuera del horario hábil de la Administración, se remitió escrito con fecha del 21 de octubre de 2021, firmado en digital por el señor WILLIAM BONILLA GÓMEZ, Apoderado Generalísimo, de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, refiriéndose a la notificación de la RESOLUCIÓN N° DAF-PI-2021-R-003, de las siete horas con quince minutos del primero de octubre de dos mil veintiuno, sobre la AUDIENCIA INICIAL - PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO - INCUMPLIMIENTO EN LA GARANTÍA DEL OBJETO CONTRACTUAL, escrito que dio por recibido la señora Karol Sanabria Rosales, Proveedora Institucional, el 26 de octubre de 2021, día hábil siguiente, al ser las 07:43 horas, escrito planteado en favor de su representada refiriéndose ampliamente a los hechos que se le imputan por el aparente incumplimientos en la garantía contractual, con indicación del fundamento jurídico, y pruebas de descargo, por lo que se cita lo de interés:

“(…)

"(...)

En primera instancia, es importante indicar lo que la Contraloría General de la Contraloría General ha manifestado sobre el cartel de un procedimiento de contratación administrativa, en este sentido en resolución R-DCA-577-2008 de las 11:00 horas del 29 de octubre de 2008, manifestó en lo conducente:

"(...) es preciso recordar el criterio reiterado de esta Contraloría General, considerando que la Administración licitante, se constituye en el ente que mejor conoce las necesidades que pretende satisfacer, por lo tanto, es la llamada a establecer los requerimientos cartelarios bajo su potestad discrecional y atendiendo el interés público. Como consecuencia de lo anterior, no resulta factible que este Despacho pueda imponer, sin una justificación técnica y jurídica categórica, la adquisición de otro equipo diferente al que consta en el pliego cartelario. Como muestra de lo anterior, se puede observar el razonamiento de este órgano contralor disponiendo que: "(...) si la Administración ha determinado una forma idónea, específica y debidamente sustentada (desde el punto de vista técnico y tomando en consideración el respecto al interés general) de satisfacer sus necesidades, no pueden los particulares mediante el recurso de objeción al cartel pretender que la Administración cambie ese objeto contractual, con el único argumento de que ellos tienen otra forma para alcanzar similares resultados. Permitir esa situación cercenaría la discrecionalidad administrativa necesaria para determinar la mejor manera de satisfacer sus requerimientos, convirtiéndose de esa forma, los procedimientos de contratación administrativa en un interminable "acomodo" a las posibilidades de ofrecer de cada particular. Es claro que no se trata de limitar el derecho que tienen los potenciales oferentes de objetar aquellas cláusulas o condiciones que de alguna manera le restrinjan su derecho a participar en un concurso específico, pero tampoco puede llegarse al extremo de obligar a la Administración a seleccionar el objeto contractual que más convenga a un oferente".

Como se desprende de la resolución del órgano contralor, la administración mediante el pliego cartelario establece las cláusulas, las especificaciones técnicas, financieras y administrativas que desea satisfacer para la consecución del interés institucional y fin público.

Es por ello, que para la Licitación Abreviada 2019LA-000006-0009500001, cuyo objeto contractual es para "Mobiliario para la Sala Introductoria y Vestíbulo del Museo Nacional de Costa Rica", estableció una serie de especificaciones técnicas y requisitos cartelarios con la finalidad de cumplir con el interés público perseguido por la entidad y la probidad de los recursos públicos, por ello, la empresa se ajustó a estas especificaciones del pliego cartelario, cumpliendo conforme.

Por otra parte, la Administración Pública, se encuentra en observancia al Principio de Legalidad por mandato constitucional, con arreglo al artículo 11 de la Constitución Política, por lo que actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento.

Considerando el artículo 11 de la Constitución Política y el artículo 11 de la Ley General Administración Pública, integralmente, se evidencia que el principio de legalidad ejerce un control sobre la Administración Pública mediante el cual la Administración solo puede realizar actuaciones para las cuales se encuentra previamente autorizada por mandato legal expreso.

Es la base fundamental de toda actuación desarrollada por la Administración que regula y se aplica a todos y cada uno de los actos administrativos que esta realice, por lo que delimita rígidamente el margen dentro de los cuales la Administración Pública desempeña sus atribuciones y potestades, y, por lo tanto, orienta en todo momento su actuar.

De tal manera, que la actividad en materia de contratación administrativa desarrollada por la Administración es otra cosa que un tipo más dentro de la amplia gama de actos administrativos realizados por ella, el principio de legalidad aplica de manera absoluta en esta materia.

De esta forma, como se ahondará en el siguiente análisis, resultaría contrario al principio de legalidad y, además, que se pretenda atribuir incumplimientos a la empresa de situaciones que son extracartelarias y que se entregaron a conformidad a la institución en su oportunidad, situación que continuación refutaremos:

En este sentido, en el documento denominado "Anexo I Especificaciones 01-07-19" que se encuentra en el cartel electrónico del SICOP, en la sección F. Documento del cartel electrónico, establecen las características/especificaciones que deben tener cada uno de los productos o bienes requeridos por la administración y que procedemos a referirnos a continuación:

1.- Producción e instalación de una vitrina modelo para la sala introductoria del Museo:

- Dimensiones: 700 x 2000 x 700 mm
- Vitrina para Sala Introductoria del Museo con capacidad para un objeto de dimensiones variables
- Módulo construido totalmente (laterales, piso, fondo y estantes) en melamina hidrófuga color a escoger de 18 mm, con todos los cantos con molduras de PVC.
- Sobres y superficies en resina acrílica de polimetil-metacrilato tipo Corian de 12 mm de espesor con regreso frontal de 25 mm o Neolith de primera calidad 100% compuesto de Feldespato con los siguientes requerimientos:
 - Impermeabilidad menor a 0.08% de porosidad
 - Resistencia a rayos UV
 - Resistencia a altas temperaturas
 - Resistente al desgaste
 - Resistente a flexión
 - Respetuoso con el medio ambiente, debe contar con las certificaciones Green guard, CE y NSF, lo cual otorgue puntos LEED al proyecto
 - Facilidad de limpieza
 - Higiénico, no debe producir bacterias u hongos para así evitar alergias enfermedades
 - Calidad, debe cumplir con certificados ISO 9001, ASTM y UNE.
 - Detalles en lámina de acero de 6 mm con acabado de pintura electro estática.
 - Base telescópica con llavín tipo vitrina de joyería.
 - Incluye tres diferentes bases internas (60 cm, 80cm y 100cm de altura) de fácil manipulación para colocar la pieza de la semana
 - El mobiliario deberá contar con ventilación natural para conservación de la pieza expuesta.
 - Conexión a corriente de 110 v polarizado por arriba y por abajo.
 - La vitrina debe contar con un capelo superior que brinde de iluminación directa a la pieza exhibida.
 - Iluminación LED
 - El vidrio deberá ser templado de seguridad de 10mm, transparente biselado en todos sus lados para evitar cortes al personal, ensamblado con adhesivo UV para evita las juntas, tomar en cuenta las siguientes características para el adhesivo:

➤ Resina de metacrilato de uretano

La empresa, conforme a estas características procede con el diseño, elaboración y entrega del bien a la administración. Como se desprende de las características solicitadas en el pliego de condiciones nunca se detalla que debe instarse llavines como lo indica la funcionaria Amaranta Villar, la empresa con el fin de poder satisfacer a la institución con una situación extracartelaria y que no está obligada, procede a instalar llavín de acuerdo a las posibilidades y con los productos que se encuentran en el país. Por otra parte, es importante aclarar a la funcionaria Villar que estamos ante una licitación abreviada y no ante una licitación pública como indica.

Por otra parte y para mejor resolver por el Órgano Director el documento denominado " ANEXO II DISEÑO DE REFERENCIA.pdf" que consta en el cartel electrónico del sistema SICOP, es una referencia de como podría ser los bienes requerido y bajo ningún concepto se manifestó que deberían ser idénticos y como se indica y muy claro e indica de "REFERENCIA" y que varía de acuerdo a lo indicado en el pliego de condiciones y que como indica la legislación y las diferentes resoluciones de la Contraloría General de la República, el cartel se convierte en el reglamento de la licitación de cita.

Ahora bien, la empresa esta en toda la disposición de colaborar con la colocación y ajustes con la vitrina, de acuerdo con los productos con los que cuenta la empresa a nivel local.

Respecto con el vidrio de la boletería, es importante manifestar que en el documento denominado "Anexo I Especificaciones 01-07-19" que se encuentra en el cartel electrónico del SICOP, indica lo que interesa:

"Producción e instalación de mobiliario y otros dispositivos para la boletería del Museo:

Se debe colocar vidrio de seguridad con anclaje a pared y detalles para comunicación entre dependiente y cliente.

Dimensiones: 2330 x 1000 x 10 mm"

Como se desprende las características solicitadas, en ningún apartado se especifica que debe tener un arte o perforación, por lo cual, la institución no puede pretender que la empresa asuma rectificaciones a lo solicitado por la administración bajo nuestra responsabilidad, siendo la entidad fue omisa en este punto y la responsable de planificar lo que desea y como, sin embargo, a pesar de ser una situación extracartelaria y no ajustada a derecho y con la finalidad de no entrar en conflictos la empresa esta anuente a realizar la perforación al vidrio.

Por ello, solicita que se remita a la empresa las dimensiones que requiere en la perforación del vidrio.

Con relación, a los lockers la empresa procedió a su instalación en las instalaciones requeridas y dejando los mismos en óptimas condiciones de uso, sin embargo, por situaciones ajenas se presentaron daños que fueron reportados en su momento y atendidas, como el cambio de llavines y que se instalaron con los materiales que en su momento se encontraban disponibles en el mercado.

Sin embargo, los mismos al no ser idénticos dejaban ciertas imperfecciones, ante esta situación, hemos sido informados y estamos anuentes al cambio de los mismos y sus puertas.

Es importante dejar constancia, que el daño de algunas partes de la estructura de los muebles, obedecen a situaciones como humedad, ingreso de agua y que son situaciones que la institución debe intervenir a su solución, por cuanto, es un problema que seguirá pasando a pesar de que nuestra empresa corrija la situación y coloque cualquier tipo de material.

En este sentido, en el documento "CONDICIONES CARTELARIAS MOBILIARIO VESTÍBULO 09 07 2019 Final" que se encuentra en el cartel electrónico del SICOP, en la sección F. Documento del cartel electrónico, establecen las características/especificaciones, en lo que interesa:

"GARANTÍA DEL PRODUCTO

La garantía para todos los equipos, componentes y mobiliario sobre materiales y desperfectos de fábrica deben ser de al menos dos años". (Lo subrayado no es del original)

Como se observa del documento, la garantía del producto ofrecido es contra defectos de fábrica y en condiciones normales de uso y, por lo tanto, es materialmente imposible que se pretenda que la empresa extienda la garantía del producto en condiciones contrarias a ello, como, filtraciones de agua, humedad, mobiliario en zona de atención al público que no se tiene supervisión del uso de los usuarios del mobiliario.

Por lo que la empresa, reitera que estas situaciones son responsabilidades que se trasladan a la administración activa y no a nuestra empresa, siendo, que es imposible responder por garantías que no estén atribuidas a la garantía sobre materiales y desperfectos de fábrica.

Aunado a lo anterior, la adjudicación en firme de la licitación de cita se dictó el día 9/08/2021 al ser las 7:33 am y la orden de inicio a la empresa para proceder con los trabajos se notificó el día 19/09/2021 y que consta en el expediente electrónico de SICOP, por cuanto, en las instalaciones en los cuales se llevaría a cabo los trabajos de instalación, se encontraba otra empresa realizando reparaciones al inmueble y se tuvieron que instalar estos bienes en estas condiciones, asimismo, se terminaron los trabajos con la otra empresa continuando con los trabajos, por lo que desconocemos que consecuencias tuvo ese mobiliario que afectara la garantía.

A mayor abundamiento, la empresa cumplió con la entrega de los bienes según las características solicitadas en el pliego de condiciones, muestra de ello, es que se cancela el monto correspondiente al contrato N.º 0432019000100063-00 formalizado por el Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP), situación que demuestra la entrega del objeto contractual a satisfacción y además, con la cancelación de la factura 0010000101000000061, que la institución procedió con su cancelación una vez verificado por el Administrador del Contrato y firmada como corresponde la de obras ejecutadas y cancelada por la Dirección Financiera por cumplir con los requisitos para su pago.

Ahora bien, con respecto a la minuta del 13 de julio del 2021, oficio PM-2021-0-093, entre personeros de la empresa William Bonilla y Erick y funcionarios Amaranta Villar, Mariela Bermúdez, Wendy Segura, del Museo Nacional de Costa Rica, presenta algunas inconsistencias que enumeramos a continuación:

1.- Esta minuta nunca fue recibida por la empresa hasta el día 8 de octubre del 2021 al ser las 11:12a.m., enviada por la Proveedora Institucional, por lo tanto, nunca pude ver los acuerdos y referirme a cada uno de ellos, tampoco se agotaron los medios para localizarme, curiosamente cuando me localiza la Proveedora o la Asesora Legal les contesto sus llamadas y correos.

2.- En el primer acuerdo no es el que la empresa acordó y lo que en esta reunión se manifestó fue que nosotros procedíamos a consultar el lunes 19 a los proveedores locales que nos suplen de los materiales, si se contaban en plaza los mismos para proceder con las reparaciones correspondientes.

3.- En efecto, la empresa debía contar con la certeza que se contaban con los materiales en plaza para poder cumplir con cada una de las reparaciones, situación que los proveedores de los materiales nos indicaron que tenían dificultad con estos, debido a la problemática de la situación que vive el país con el tema de la Pandemia del COVID 19, que les ha dificultado en temas disponibilidad de materiales, transportes, entre otros. Una vez solucionados estos inconvenientes y con los materiales en plaza procederíamos a enviar un cronograma con las fechas de las reparaciones de cada uno de los bienes.

4.- Puede observarse que la minuta carece de las firmas de los participantes y si hablamos de acuerdos deben estar firmado por las partes y quienes deben revisarlo, estar de acuerdo y firmarlos, con el fin de que el acto administrativo tenga elementos de validez. Por lo que esta minuta lo carece y reiteramos nunca la hemos recibido hasta que nos la suministro la Proveedora Institucional Karol Sanabria Rosales.

Es curioso porque cuando a lo interno de una institución se llevan minutas, se trasladan a los funcionarios involucrados para su revisión, comentarios, ajustes y firma correspondiente, que hace diferente esta minuta que no se traslado para su revisión y firma de los participantes, por cuanto, estaríamos ante una situación que nos deja sin la posibilidad del derecho que nos asiste a revisar, corregir y firmar la minuta.

5.- A partir de tener claridad de la minuta a partir de su remisión por parte de la funcionaria Karol Sanabria y hacer referencia a sus inconsistencias de las cuales no estamos de acuerdo, la empresa esta anuente a corregir las situaciones señaladas con el mobiliario de acuerdo a la garantía ofrecida y de conformidad con las especificaciones del pliego de condiciones como en derecho procede.

Por lo expuesto, la empresa reitera la anuencia a corregir los defectos de fábrica y, además, corregir de buena fe aquellos que consideramos que no son por desperfecto de fábrica, con la finalidad de poder concluir esta situación.

Ante esto, la empresa también reitera que la institución deberá corregir aquellas situaciones que atente contra el uso correcto del mobiliario, por cuanto, la empresa no se hace responsable después de la entrega a satisfacción de aquellos desperfectos por situaciones ajenas a defectos que no son de fábrica, sigan sucediendo y por deber de vigilancia en áreas comunes o de corrección de la administración activa por desperfectos de inmueble, debido a que la empresa no puede hacer estas labores.

III. Fundamentos de derecho:

Fundamentamos nuestra respuesta en los artículos 11 de la Constitución Política, artículo 11, 308, 312, 317 y 320 de la Ley General de la Administración Pública, artículo 84 de la Ley de Contratación Administrativa; artículo 190 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

IV. Pruebas

Aportamos como prueba documental la siguiente:

- 1.- Expediente electrónico de la licitación 2019LA-000006-0009500001, cuyo objeto contractual es para "Mobiliario para la Sala Introdutoria y Vestíbulo del Museo Nacional de Costa Rica", promovido por el Museo Nacional de Costa Rica.
- 2.- Documento denominado documento denominado "Anexo I Especificaciones 01-07-19" que se encuentra en el cartel electrónico del SICOP, del expediente electrónico del Sistema Integrado de Compras "SICOP".
- 3.- Documento denominado "ANEXO II DISEÑO DE REFERENCIA.pdf" que consta en el cartel electrónico del sistema SICOP, del expediente electrónico del Sistema Integrado de Compras "SICOP".
- 4.- Documento de la factura 0010000101000000061, que la institución procedió con su cancelación una vez verificado por el Administrador del Contrato y firmada como corresponde la aceptación la de obras ejecutadas y cancelada por la Dirección Financiera por cumplir con los requisitos para su pago. Factura que debe estar en custodia por la Dirección Financiera.

V. Petitoria

Por todo lo expuesto, solicitamos con fundamentos de hecho y derecho lo siguiente:

- 1.- Que la empresa se encuentra anuente a corregir los defectos de fábrica y de buena fe aquellos que no son atribuibles a la empresa indicados en las diferentes reuniones entre las partes, cumpliendo siempre bajo lo solicitado en las condiciones el pliego de condiciones y con los materiales que nos ofrecen nuestros proveedores locales.
- 2.- Que la empresa en consulta con los proveedores que nos suplen de los materiales, nos indica que los insumos para las reparaciones están a partir 25 de octubre del 2021, por lo tanto, se requiere que la institución nos indique a partir de cuándo se puede empezar con las reparaciones y el funcionario con quién se puede coordinar estos trabajos.

VI. Notificaciones:

Para recibir notificaciones: Al correo electrónico williambon@gmail.com

(...)"

III.- Que lo anteriormente citado, correspondiente al escrito remitido por el señor WILLIAM BONILLA GÓMEZ, Apoderado Generalísimo, de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, claramente muestra la buena fe de su representada, en corregir lo correspondiente según la garantía de los bienes, conforme lo descrito en el pliego cartelario, y con la finalidad de no entrar en conflictos su

representada esta anuente algunas correcciones extracartelaria, conforme lo siguiente: “(...) el documento denominado “ANEXO II DISEÑO DE REFERENCIA.pdf” que consta en el cartel electrónico del sistema SICOP, es una referencia de como (sic) podría ser los bienes requerido y bajo ningún concepto se manifestó que deberían ser idénticos y como se indica y muy claro e indica de “REFERENCIA” (...) Ahora bien, la empresa esta (sic) en toda la disposición de colaborar con la colocación y ajustes con la vitrina, de acuerdo con los productos con los que cuenta la empresa a nivel local. Respecto con el vidrio de la boletería, es importante manifestar que en el documento denominado “Anexo I Especificaciones 01-07-19” que se encuentra en el cartel electrónico del SICOP, indica lo que interesa: “Producción e instalación de mobiliario y otros dispositivos para la boletería del Museo: Se debe colocar vidrio de seguridad con anclaje a pared y detalles para comunicación entre dependiente y cliente. Dimensiones: 2330 x 1000 x 10 mm” Como se desprende las características solicitadas, en ningún apartado se especifica que debe tener un arte o perforación, por lo cual, la institución no puede pretender que la empresa asuma rectificaciones a lo solicitado por la administración bajo nuestra responsabilidad, siendo la entidad fue omisa en este punto y la responsable de planificar lo que desea y como, sin embargo, a pesar de ser una situación extracartelaria y no ajustada a derecho y con la finalidad de no entrar en conflictos la empresa esta anuente a realizar la perforación al vidrio. Por ello, solicita que se remita a la empresa las dimensiones que requiere en la perforación del vidrio. Con relación, a los lockers la empresa procedió a su instalación en las instalaciones requeridas y dejando los mismos en óptimas condiciones de uso, sin embargo, por situaciones ajenas se presentaron daños que fueron reportados en su momento y atendidas, como el cambio de llavines y que se instalaron con los materiales que en su momento se encontraban disponibles en el mercado. Sin embargo, los mismos al no ser idénticos dejaban ciertas imperfecciones, ante esta situación, hemos sido informados y estamos anuentes al cambio de los mismos y sus puertas. Es importante dejar constancia, que el daño de algunas partes de la estructura de los muebles, obedecen a situaciones como humedad, ingreso de agua y que son situaciones que la institución debe intervenir a su solución, por cuanto, es un problema que seguirá pasando a pesar de que nuestra empresa corrija la situación y coloque cualquier tipo de material (...) el documento “CONDICIONES CARTELARIAS MOBILIARIO VESTÍBULO 09 07 2019 Final” que se encuentra en el cartel electrónico del SICOP, en la sección F. Documento del cartel electrónico, establecen las características/especificaciones, en lo que interesa: “GARANTÍA DEL PRODUCTO La garantía para todos los equipos, componentes y mobiliario sobre materiales y desperfectos de fábrica deben ser de al menos dos años” (...) la garantía del producto ofrecido es contra defectos de fábrica y en condiciones normales de uso y, por lo tanto, es materialmente imposible que se pretenda que la empresa extienda la garantía del producto en condiciones contrarias a ello, como, filtraciones de agua, humedad, mobiliario en zona de atención al público que no se tiene supervisión del uso de los usuarios del mobiliario (...) la empresa, reitera que estas situaciones son responsabilidades que se trasladan a la administración activa y no a nuestra empresa, siendo, que es imposible responder por garantías que no estén atribuidas a la garantía sobre materiales y desperfectos de fábrica (...) la empresa cumplió con la entrega de los bienes según las características solicitadas en el pliego de condiciones, muestra de ello, es que se cancela el monto correspondiente al contrato N.º 0432019000100063-00 formalizado por el Sistema Integrado de Compras Públicas (SICOP), situación que demuestra la entrega del objeto contractual a satisfacción y además, con la cancelación de la factura 0010000101000000061, que la institución procedió con su cancelación una vez verificado por el Administrador del Contrato y firmada como corresponde la aceptación la de obras ejecutadas y cancelada por la Dirección Financiera por cumplir con los requisitos para su pago (...) respecto a la minuta del 13 de julio del 2021, oficio PM-2021-0-093, entre personeros de la empresa William Bonilla y Erick y funcionarios Amaranta Villar, Mariela Bermúdez, Wendy Segura, del Museo Nacional de Costa Rica, presenta algunas inconsistencias que enumeramos a continuación: 1.- Esta minuta nunca fue recibida por la empresa hasta el día 8 de octubre del 2021 al ser las 11: 12a.m., enviada por la Proveedora Institucional, por lo tanto, nunca pude ver los acuerdos y referirme a cada uno de ellos, tampoco se agotaron los medios para localizarme, curiosamente cuando me localiza la Proveedora o la Asesora Legal les contesto sus llamadas y correos. 2.- En el primer acuerdo no es el que la empresa acordó y lo que en esta reunión se manifestó fue que nosotros procedíamos a consultar el lunes

19 a los proveedores locales que nos suplen de los materiales, si se contaban en plaza los mismos para proceder con las reparaciones correspondientes. 3.- En efecto, la empresa debía contar con la certeza que se contaban con los materiales en plaza para poder cumplir con cada una de las reparaciones, situación que los proveedores de los materiales nos indicaron que tenían dificultad con estos, debido a la problemática de la situación que vive el país con el tema de la Pandemia del COVID 19, que les ha dificultado en temas disponibilidad de materiales, transportes, entre otros. Una vez solucionados estos inconvenientes y con los materiales en plaza de procederíamos a enviar un cronograma con las fechas de las reparaciones de cada uno de los bienes. 4.- Puede observarse que la minuta carece de las firmas de los participantes y si hablamos de acuerdos deben estar firmado por las partes y quienes deben revisarlo, estar de acuerdo y firmarlos, con el fin de que el acto administrativo tenga elementos de validez. Por lo que esta minuta lo carece y reiteramos nunca la hemos recibido hasta que nos la suministro la Proveedora Institucional Karol Sanabria Rosales (...) esta minuta que no se traslado (sic) para su revisión y firma de los participantes, por cuanto, estaríamos ante una situación que nos deja sin la posibilidad del derecho que nos asiste a revisar, corregir y firmar la minuta. 5.- A partir de tener claridad de la minuta a partir de su remisión por parte de la funcionaria Karol Sanabria y hacer referencia a sus inconsistencias de las cuales no estamos de acuerdo, la empresa esta anuente a corregir las situaciones señaladas con el mobiliario de acuerdo a la garantía ofrecida y de conformidad con las especificaciones del pliego de condiciones como en derecho procede. Por lo expuesto, la empresa reitera la anuencia a corregir los defectos de fábrica y, además, corregir de buena fe aquellos que consideramos que no son por desperfecto de fábrica, con la finalidad de poder concluir esta situación (...) la empresa también reitera que la institución deberá corregir aquellas situaciones que atente contra el uso correcto del mobiliario, por cuanto, la empresa no se hace responsable después de la entrega a satisfacción de aquellos desperfectos por situaciones ajenas a defectos que no son de fábrica, sigan sucediendo y por deber de vigilancia en áreas comunes o de corrección de la administración activa por desperfectos de inmueble, debido a que la empresa no puede hacer estas labores (...) Fundamentamos nuestra respuesta en los artículos 11 de la Constitución Política, artículo 11, 308, 312, 317 y 320 de la Ley General de la Administración Pública, artículo 84 de la Ley de Contratación Administrativa; artículo 190 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa (...) 1.- Que la empresa se encuentra anuente a corregir los defectos de fábrica y de buena fe aquellos que no son atribuibles a la empresa indicados en las diferentes reuniones entre las partes, cumpliendo siempre bajo lo solicitado en las condiciones el pliego de condiciones y con los materiales que nos ofrecen nuestros proveedores locales. 2.- Que la empresa en consulta con los proveedores que nos suplen de los materiales, nos indica que los insumos para las reparaciones están a partir 25 de octubre del 2021, por lo tanto, se requiere que la institución nos indique a partir de cuándo se puede empezar con las reparaciones y el funcionario con quién se puede coordinar estos trabajos (...)” (La cursiva y resultado en negrilla no es del original)

IV.- Que este Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, una vez analizada toda la documentación que consta dentro del expediente electrónico dentro de SICOP, correspondiente al pliego cartelario y los anexos de la LICITACIÓN ABREVIADA 2019LA-000006-0009500001-MOBILIARIO PARA LA SALA INTRODUCTORIA Y VESTÍBULO DEL MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA, correspondiente a la PARTIDA 01, conformada por las LÍNEAS 1, 2, 3 4, 5, y 6, así como los oficios remitidos por medio del correo interno, por las partes interesadas, estos últimos se puso en conocimiento al Apoderado Generalísimo, de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, al momento de notificada la RESOLUCIÓN N° DAF-PI-2021-R-003, de las siete horas con quince minutos del primero de octubre de dos mil veintiuno, de AUDIENCIA INICIAL - PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO - INCUMPLIMIENTO EN LA GARANTÍA DEL OBJETO CONTRACTUAL, citándose ampliamente los aparentes incumplimientos y descargos de parte, a saber:

1. Oficio PM-2020-O-216, del 29 de octubre de 2020, emitido por el Área Técnica, dirigido a la Proveedora Institucional, informado sobre el incumplimiento garantía.
2. Oficio PM-2021-O-041, del 18 de marzo de 2021, emitido por el Área Técnica, dirigido al Jefe del Departamento de Administración y Finanzas, informando sobre incumplimiento de garantía.
3. DAF-PI-2021-O-058, 04 de mayo de 2021, emitido por la Proveedora Institucional, dirigido al Apoderado Generalísimo de la empresa adjudicataria, para que se refiera al incumplimiento de garantía de la contratación 2019LA-000006-0009500001.
4. OF.NUM-CMBDP-MNG-IM160-010-05-2021, del 01 de mayo de 2021, emitido por el Apoderado Generalísimo de la empresa adjudicataria, dirigido a la Proveedora Institucional, en respuesta al DAF-PI-2021-O-058, 04 de mayo de 2021.
5. OFICIO PM-2021-O-092, del 8 de julio de 2021, emitido por el Área Técnica, dirigido a la Apoderado Generalísimo de la empresa adjudicataria, informado sobre el incumplimiento garantía.
6. Oficio PM-2021-O-093, del 13 de julio de 2021, emitido por el Área Técnica, dirigido a la Apoderado Generalísimo de la empresa adjudicataria, remitiendo Minuta de Reunión.
7. Oficio PM-2021-O-121, del 18 de agosto de 2021, emitido por el Área Técnica, dirigido a la Proveedora Institucional, informado que se mantiene el incumplimiento en la garantía contractual.

V.- Que, este Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, aparte del análisis de lo reportado, efectuó estudios sobre el principio de buena fe, siendo este un principio general del Derecho, lo que conlleva un comportamiento de lealtad, honesto, y equilibrio de intereses de cada uno de las partes contratantes, en el cumplimiento de las obligaciones pactadas, cuyo análisis es conforme lo establece la doctrina, marco normativo y jurisprudencia judicial, que a continuación se citará.

VI.- Para Ossorio, la buena fe, y la buena fe contractual, se define en lo siguiente:

“Buena fe

Convencimiento, en quien realiza un acto o hecho jurídico, de que éste es verdadero, lícito y justo. El concepto tiene extraordinaria importancia en materia contractual (...)

Buena fe contractual

La buena fe, aplicará al cumplimiento de las obligaciones contractuales. Presenta dos aspectos fundamentales: la buena fe-creencia, en cuanto conocimiento de no estar actuándose en detrimento de un interés legítimo, y la buena fe-lealtad, como intensión de cumplir con los deberes jurídicos que resultan del contrato” (Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 21°. Ed. Buenos Aires. Editorial Heliasta, 1994.) (La cursiva no es del original)

VII.- Continuando con el análisis del principio de buena fe, en nuestro ordenamiento jurídico lo vemos regulado en el artículo 21, del Código civil y sus reformas, en concordancia con el artículo 2, incisos a f, del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa y sus reformas, deponen lo siguiente:

1. El Código civil y sus reformas, expresa:

“ARTÍCULO 21.- Los derechos deberán ejercitarse conforme con las exigencias de la buena fe.”
(Así reformado por Ley N° 7020 de 6 de enero de 1986, artículo 1°)
(La cursiva no es del original)

2. El Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa y sus reformas, indica:

“Artículo 2º-Principios. La actividad contractual se regirá, entre otros, por los siguientes principios:

(...)

f) Buena fe. Las actuaciones desplegadas por la entidad contratante y por los participantes se entenderán en todo momento de buena fe, admitiendo prueba en contrario.

(...)” (La cursiva no es del original)

VIII.- Que, el principio de buena fe, la Sala Constitucional y la Sala Primera, de la Corte Suprema de Justicia, han manifestado:

1. La Sala Constitucional, en la Sentencia N° 00998, de las once horas treinta minutos del dieciséis de febrero de mil novecientos noventa y ocho, expresó parte de lo siguiente:

“(…) 7.- equilibrio de intereses, en tanto es necesario que en estos procedimientos exista una equivalencia entre los derechos y obligaciones que se derivan para el contratante y la administración, de manera que se tenga al contratista como colaborador del Estado en la realización de los fines públicos de éste; 8.- principio de buena fe, en cuanto en los trámites de las licitaciones y en general, en todo lo concerniente a la contratación administrativa, se considera como un principio moral básico que la administración y oferentes actúen de buena fe, en donde las actuaciones de ambas partes estén caracterizadas por normas éticas claras, donde prevalezca el interés público sobre cualquier otro (...)” (La cursiva y resultado en negrilla no es del original)

2. La Sala Primera, en la Resolución N° 904-F-2006, de las diecisiete de noviembre de dos mil seis, indicó parte de lo siguiente:

“(…) en toda contratación, incluyendo las que se rigen por el derecho público, debe haber un comportamiento leal de las partes, en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas ya constituidas entre ellas, y es por ello, que los derechos deben ejercitarse y las obligaciones cumplirse con lealtad. La buena fe es un principio general del Derecho, que informa todo el Ordenamiento Jurídico, incluyendo por supuesto el Administrativo, y en consecuencia, es un instrumento decisivo para la labor interpretativa y de integración, aplicable a todos los actos jurídicos, al ejercicio de derechos y al cumplimiento de las obligaciones, lo que incluye los contratos y demás negocios jurídicos (...)” (La cursiva y resultado en negrilla no es del original)

IX.- Que, conforme lo citado supra, para este Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, lleva razón el Apoderado Generalísimo, de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, en que la Administración oportunamente recibió de forma satisfactoria el objeto contractual, prueba de esto con el pago definitivo de lo pactado, y efectuando una revisión del pliego cartelario de la referida contratación, se evidencia que este fue omiso en algunos requerimientos que el Área técnica, pretende que el proveedor realice como parte de la cláusula de GARANTÍA DEL PRODUCTO, esto a pesar de que algunas reparaciones o correcciones no forman parte de lo originariamente pactado, según lo descrito en los anexos del cartel, aun así el proveedor está anuente en corregir lo que corresponda, con el objetivo de no entrar en conflicto con la Administración, además el proveedor en el pasado ya había realizado algunas correcciones, y posteriormente manifestado de buena fe, su interés en devolver el dinero de la vitrina, propuesta que fue rechazada por el Área Técnica, por ser una licitación pública. Conforme lo analizado el proveedor reitera su anuencia en corregir los defectos de fábrica y de buena fe aquellos que no son atribuibles a su representada, señalados en las diferentes reuniones entre las partes, cumpliendo siempre bajo lo solicitado en las condiciones el pliego cartelario, y con los materiales que ofrecen los proveedores locales y que solo espera que se le indique día y hora para empezar a realizar los trabajos, debiendo la Administración realizar las correcciones que sean pertinentes en cuanto a la humedad, por el ingreso de agua y que son situaciones ajenos a ellos y que la institución debe intervenir a su solución, dado que es un problema que seguirá pasando a pesar de que la empresa corrija la situación y coloque cualquier tipo de material, que pueda dañar algunas partes de la estructura de los muebles.

X.- Que, en la investigación del presente procedimiento, se han seguido los trámites procesales, respetado los principios del debido proceso y se dicta respetando los plazos y prescripciones de Ley.

HECHOS PROBADOS

I.- Que la Proveeduría Institucional, emitió las respectivas bases del concurso, en el expediente electrónico dentro del SICOP, relativo al procedimiento de la LICITACIÓN ABREVIADA 2019LA-000006-0009500001-MOBILIARIO PARA LA SALA INTRODUCTORIA Y VESTÍBULO DEL MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA, correspondiente a la PARTIDA 01, conformada por las LÍNEAS 1, 2, 3 4, 5, y 6, esto con base en los requerimientos solicitados y documentación aportada por el Área técnica, del objeto contractual representada por la señora Mariela Bermúdez Mora, Jefe, Departamento de Proyección Museológica, conforme las especificaciones técnicas y de admisibilidad, descritas en el pliego cartelario.

II.- Que este Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, ha respetado la aplicación del debido proceso, a efectos de aclarar los hechos que motivó la irregularidad contractual incurrida por la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, cédula de persona jurídica número: 3101445809, relacionado por el incumplimiento de garantía de producto o dl objeto contractual, lo que a su vez motivó a esta Administración iniciar el respectivo PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO - INCUMPLIMIENTO EN LA GARANTÍA DEL OBJETO CONTRACTUAL, de la LICITACIÓN ABREVIADA 2019LA-000006-0009500001-MOBILIARIO PARA LA SALA INTRODUCTORIA Y VESTÍBULO DEL MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA, correspondiente a la PARTIDA 01, conformada por las LÍNEAS 1, 2, 3 4, 5, y 6, notificando el día 13 de octubre de 2021, al ser las 13:40 horas, en su domicilio social, la RESOLUCIÓN N° DAF-PI-2021-R-003, de las siete horas con quince minutos del primero de octubre de dos mil veintiuno, otorgando AUDIENCIA INICIAL , por el termino de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente a su notificación, misma que el señor WILLIAM BONILLA GOMEZ, Apoderado Generalísimo, contestó en tiempo y forma el día 25 de octubre de 2021, al ser las 18:46 horas, fuera del horario hábil de la Administración, por lo que la, Proveedora Institucional, lo dio por recibido el 26 de octubre de 2021, día hábil siguiente, al ser las 07:43 horas, con indicación de que corregir lo que corresponda según la GARANTÍA DEL PRODUCTO, conforme las bases descrita en el pliego cartelario, además de muy buena fe, y para no entrar en conflicto con esta Administración se compromete a realizar algunas correcciones que no fueron contempladas en el cartel.

III.- Que, para este Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, de conformidad con las disposiciones del pliego cartelario; y lo ofertado y manifestado por el señor WILLIAM BONILLA GOMEZ, Apoderado Generalísimo, de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, así como los informes emitidos por el Departamento de Proyección Museológica, en su condición de Área Técnica, del objeto contractual, se tiene por demostrado que dicha empresa en su condición de adjudicataria, posterior al recibido conforme del objeto contractual, realizó oportunamente correcciones que le fueron señaladas por el Área Técnica, correcciones que a todas luces debían ser según lo descrito en el pliego cartelario, por lo que de ninguna manera procedía realizar como parte de la garantía de los bienes , rectificaciones o correcciones ajenas a lo originariamente pactado, toda vez que la Administración debía ser claro en los términos técnicos del objeto contractual, y si por algún motivo fue omiso en algunas especificaciones, no puede pretender alegar la cláusula de la GARANTÍA DEL PRODUCTO, descrita en el pliego cartelario, toda vez que en estricto apego al principio de legalidad, el cartel se constituye en el reglamento específico de la contratación que se promueve y se entienden incorporadas a su clausulado todas las normas jurídicas y principios constitucionales aplicables al respectivo procedimiento, así regulado en el artículo 51, del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa y sus reformas, aun así el proveedor con el objetivo de no entrar en conflicto con esta Administración, muestra su anuencia

de realizar las correcciones necesarias, claro está que las mismas deben ser razonables, por lo que la Administración no podrá aprovecharse de la buena fe y voluntad del contratista o proveedor.

VI.- Que, este Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, dicta la presente recomendación final dentro del plazo legal previsto en la norma.

HECHOS NO PROBADOS POR LA ADMINISTRACIÓN

I.- Ninguno de importancia para el presente proceso.

CONSIDERANDO

I.- En materia contractual, sea esta desarrollada entre entes de derecho público o privado, existe un deber jurídico de cada una de las partes contratantes, de entregar un bien o servicio a cambio de una remuneración pactada previamente, por consiguiente; es ineluctable que ese compromiso está relacionada con el efectivo cumplimiento de la prestación del servicio que debe ejecutar una de las partes contratante, entendido este como el proveedor que deberá cumplir con la entrega de los bienes y servicios contratados, y la otra parte o sea la Administración, le asiste la obligación del pago una vez prestado el servicio por parte del proveedor, en el tanto; este le sea satisfactorio en los términos contractuales.

II.- En materia de contratación administrativa, dada la naturaleza de las relaciones contractuales que surgen entre el Estado y los particulares, está sometida a las normas y los principios del ordenamiento jurídico administrativo que le sea aplicable, mismas que tienen como objetivo principal, la satisfacción del interés general que el particular, por lo tanto; es un deber jurídico que adquiere mayor relevancia, razón por la cual, este tipo de relación contractual está regida una ley de carácter especial como lo es la Ley de Contratación Administrativa y reformas, en concordancia con el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa y reformas.

III.- Que los contratos suscritos por el Estado y los particulares, se encuentran definidos taxativamente, por las formas de incumplimiento por parte de los particulares (proveedores en su condición de adjudicatarios), que según la conducta será objeto de la aplicación de la sanción que corresponda, que para el caso en análisis en lo que respecta a la garantía del bien u objeto contractual, por consiguiente; debe la Administración, coordinar lo correspondiente , tanto a lo interno como con el proveedor, la realización de las correcciones que por derecho corresponda, esto en los términos cartelarios, y aquellas reparaciones que de muy buena fe acepta realizar el proveedor, extracartelarias para no entrar en conflicto con la Administración, deberán ser las misma de forma razonada, dado que la Administración no podrá aprovecharse de la buena fe y voluntad del proveedor, con lo claramente manifestado o comprometido.

VI.- Sobre el fondo, al tenor de los hechos expuestos; es claro que el oferente está sometido u obligado al cumplimiento del ordenamiento jurídico propiamente en lo referente a materia de contratación administrativa, las regulaciones del pliego cartelario, según el procedimiento de contratación que se trate, así como cumplir, satisfactoriamente con lo ofertado y en cualquier manifestación formal documentada, pues el solo hecho de que un oferente presente su plica para determinada contratación, se evidencia su manifestación de voluntad de contratar con la Administración; y su interés preciso de celebrar un contrato con esta, conforme las formalidades cartelarias, así se desprende claramente en los artículos 10 y 20, de la Ley de Contratación Administrativa y reformas, en concordancia con los artículos 61 y 66, del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa y reformas, cumplimiento que oportunamente realizó el proveedor, dado que la Administración le recibió de forma satisfactoria lo pactado, y con ello el efectivo pago. Ahora bien, en lo que respecta a la GARANTÍA DEL PRODUCTO, el proveedor muestra su anuencia en cumplir en los términos del pliego cartelario, por cuanto el mismo es reglamento de la contratación que oportunamente se le adjudicó, y adicional a esto, se

comprometió de muy buena fe, a realizar correcciones no previstas en las especificaciones técnicas.

POR TANTO:

La Proveedora Institucional, con fundamento en las consideraciones hecho y derecho, la doctrina, marco normativo y jurisprudencia judicial, citada supra:

RESUELVE:

Este Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, con fundamento de lo indicado en lo que respecta a la doctrina y jurisprudencia judicial, y según lo previsto en los artículos 10, incisos k y n, y 12, incisos ñ y m, del Reglamento para el Funcionamiento de las Proveedurías Institucionales de los Ministerios del Gobierno y sus reformas, el artículo 1, inciso f), del Reglamento a la el artículo 21, del Código Civil; Ley de Contratación Administrativa y reformas, así como los artículos 249, 250, inciso 2, 266, 267, 268, 269, 311, 345, 346 349 y 352, incisos 1 y 2, de la Ley General de la Administración Pública y reformas, y el artículo 95, del Reglamento Autónomo de Servicio del Museo Nacional de Costa Rica y sus reformas, las consideraciones de hecho y derecho supra desarrolladas; y por haberse comprobado por esta Administración fue omisa en algunas especificaciones técnicas del objeto contractual, no puede atribuirle al proveedor o contratista el cumplimiento de correcciones que no corresponden a la garantía del objeto contractual, de la LICITACIÓN ABREVIADA 2019LA-000006-0009500001-MOBILIARIO PARA LA SALA INTRODUCTORIA Y VESTÍBULO DEL MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA, correspondiente a la PARTIDA 01, conformada por las LÍNEAS 1, 2, 3 4, 5, y 6, tramitado en expediente electrónico, dentro del SICOP, se procede a emitir la siguiente RECOMENDACIÓN:

1. Aceptar la manifestación del señor WILLIAM BONILLA GÓMEZ, cédula de identidad número: 0111420357, Apoderado Generalísimo, de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, cédula de persona jurídica número: 3101445809, toda vez que se compromete a corregir como parte de la garantía de los bienes, los daños que los mismos presentan, los cuales que serán reparados con materiales que se encuentran dentro del mercado nacional, y adicionalmente de muy buena fe se compromete a corregir otros detalles no indicados en el pliego cartelario, para no tener conflictos con la Administración, pero que le han sido exigidas por el Área Técnica.

2. Que la Jefe del Departamento de Proyección Museológica, en su condición de Área Técnica, deberá realizar la coordinación pertinente con el Apoderado Generalísimo, de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, o con la persona que este designe, de manera que se pueda realizar las correcciones que por derecho corresponda, así como aquellas a las que de muy buena fe realizará el proveedor, cuyas correcciones deben ser razonables, dado que la Administración no podrá aprovecharse la voluntad manifestado por proveedor.

Con base en los antecedentes expuestos, el objetivo lo desarrollado por este el Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, es el informar a la Junta Administrativa del Museo Nacional, conozcan lo planteado; y que en pleno uso de sus potestades otorgadas por ley, en su condición de órgano colegiado y Superior Jerárquico de esta institución, podrá acoger en forma integral o parcial, lo aquí recomendado; y una vez conocido se resuelva conforme a derecho, a efecto que se notifique la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, por consiguiente la resolución que se tome debidamente motivada, correspondiente a cumplir con la INCUMPLIMIENTO EN LA GARANTÍA DEL OBJETO CONTRACTUAL, deberá ser notificada al medio señalado por el Apoderado Generalísimo, de la empresa correspondiente al correo electrónico williambon@gmail.com.

Asimismo se deberá indicar que la resolución del dictado del acto final procede el recurso de revocatoria regulado en el artículo 343, siguientes y concordantes de la Ley General de la Administración Pública y reformas, mismo que deberá interponerse dentro del plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación y, que una vez transcurrido dicho plazo se adquiere firmeza y dará por agotada la vía administrativa, esto conforme lo regula el artículo 126, del mismo cuerpo normativo.

En mérito de la investigación y análisis realizado de la documentación aportada tanto por esta Administración, así como la aportada por el Apoderado Generalísimo, de la empresa CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, que fue objeto de la presente investigación preliminar; y con las salvedades de ley, la emisión de las respectiva recomendación propuesta por este Órgano Director del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, en los términos regulados en el artículo 303, de la Ley General de la Administración Pública y reformas, son de carácter facultativo y no vinculante.

Queda bajo la discrecionalidad de la Junta Administrativa del Museo Nacional, como órgano colegiado y Superior Jerárquico, el valorar otras opciones a las aquí planteadas, en tanto estas se ajusten al marco de legalidad.

Se emite la presente resolución dentro del plazo de ley.

La Sra. Ana Cecilia Arias comenta lo siguiente:

Se recibe el producto y según la lectura, se da el visto bueno. Luego aparecen detalles que se deben arreglar. La empresa ha manifestado una disposición afirmativa para hacer los arreglos, pero al parecer, la institución continúa solicitando otras cosas.

Se habla de buena fe y de muy buena fe. Se define a favor de la Proveeduría Institucional si la Junta Administrativa así lo decide. Una vez aprobado el documento se pone a disposición en el SICOP (Sistema Integrado de Compras Públicas). Convocamos a la Proveedora Institucional, Sra. Karol Sanabria, quien nos acompaña de manera virtual en esta sesión para que nos amplíe y aclare lo necesario. También se solicitó la disponibilidad vía telefónica, a la Sra. Noily Sánchez, en caso de que se requiera hacer alguna otra aclaración técnica.

La Sra. Karol Sanabria agradece la convocatoria extraordinaria e indica lo siguiente:

Se trata de una contratación del año 2019, que se recibió satisfactoriamente. En setiembre del 2020, la Sra. Mariela Bermúdez, jefa del Depto. de Proyección Museológica, solicitó una serie de trabajos alegando la garantía comercial de la contratación del año 2019. Durante ese periodo no se dio seguimiento, en marzo 2021 encontró el asunto y se inició un proceso de derecho a ambas partes, para hacer los descargos necesarios. Posteriormente se le envió nota a la empresa con todos los requerimientos. Hay cosas que no puede hacer porque no van de acuerdo con lo indicado en el cartel con base en el que ganó la contratación. Le piden otros materiales que no se encuentran en el país. Sostuvieron una reunión, la empresa y el Depto. de Proyección Museológica, la Sra. Bermúdez alega que se le enviaron los acuerdos tomados por medio de correo electrónico, que no pudo localizar al dueño de la empresa, Sr. William Bonilla Gómez. El Sr. Bonilla indica que no recibió ese documento. Cabe indicar que toda vez que la Proveeduría ha requerido contactar al propietario, lo ha ubicado sin ningún problema.

El Sr. Bonilla siempre ha estado anuente a hacer los ajustes, dentro de lo que se contrató. Quedó de informar la fecha en que tendrá a disposición los materiales, para proceder con los arreglos, pero con materiales nacionales. La Sra. Bermúdez solicita el proceso sancionatorio.

El Sr. Bernal Rodríguez consulta si en el cartel se indicaba sobre los materiales de fuera del país. La Sra. Karol Sanabria indica que no, que el proveedor cotizó con base a lo que tenían a disposición, productos nacionales. En este proceso el Depto. de Proyección Museológica ha pedido otras cosas que van más allá de lo indicado en el cartel. La empresa está anuente de subsanar lo que se ha deteriorado, pero no se le puede pedir más allá de lo que se había contratado. Incluso ofrecieron devolver el dinero correspondiente a un mueble, pero esto no es posible por el procedimiento de contratación.

La Sra. Rocío Fernández pregunta cuál es el argumento contundente de la Asesora Legal Noily Sánchez, para desestimar las responsabilidades de parte del proveedor.

La Sra. Karol Sanabria indica que se habla del principio de buena fe. Se recibió el producto a satisfacción y se le pagó. También hay que devolverle la garantía de participación conforme a la normativa.

La Sra. Fernández comenta que entiende que los materiales no son de calidad. El Depto. de Proyección Museológica elaboró el cartel de la contratación, la museógrafa Amaranta Villar presentó el proyecto ante la Junta Administrativa, con la buena noticia de las modificaciones a realizar. Cuando se empezaron a recibir los productos se le solicitó al proveedor que ajustara la altura de algunos de los muebles, por un error de medición por parte del Museo Nacional. Pasaron varios meses para entregar la totalidad de los productos, la empresa estuvo anuente a realizar los ajustes en la altura de los muebles: sin embargo, una cosa es la buena fe, que es rescatable, y otra la calidad de los materiales. Desde el punto de vista técnico, no se fabricaron con los mejores materiales. Ha habido buena voluntad, pero las reparaciones hechos no son duraderas. La garantía vence en diciembre 2021.

La Sra. Karol Sanabria agrega que hay aspectos muy técnicos sobre los que no se tiene expertiz. Es recomendable que en la elaboración de los carteles se utilice un recurso de consulta entre los técnicos para asegurarse de obtener lo que se busca. En la oferta presentada el proveedor cumplía, pero no era posible medir aspectos tan técnicos.

La Sra. Dora María Sequeira consulta, para tener claridad, al señor se le pide que haga un mueble de madera, por ejemplo, ¿el señor cumple con entregar el producto en madero o lo entrega en otro material (durpanel)?, ¿el deterioro del mueble se da por la humedad?

La Sra. Fernández confirma que sí lo entregó en madera, que además le hizo ajustes de altura por solicitud del Depto. de Proyección Museológica.

Don Bernal Rodríguez consulta sobre el ajuste en la altura, ¿fue por error del proveedor o porque se le dieron medidas equivocadas. La Sra. Fernández confirma que la museógrafa Amaranta Villar se equivocó en las medidas. Amaranta hizo un extenso estudio de mercado, de materiales, etc., porque el espacio de la Boletería donde se ubican los muebles es un área muy húmeda y de mucho tránsito. A pesar de la investigación realizada, en la práctica no se eligieron los mejores materiales. También nos pone en desventaja el hecho de que hubo que ajustar el tamaño por un error interno.

La Sra. Fernández considera que hay que acoger la recomendación de la Asesoría Legal, no se va a conseguir que el mueble sea más funcional, de lo que es ahora.

La Sra. Ana Cecilia Arias tiene dos observaciones:

1. ¿por qué se da por recibido el producto a satisfacción? El mueble puede verse bien, pero no se sabe si el material va a resistir.
2. Le preocupa que los muebles van a tener que seguir siendo arreglados, ya con presupuesto del museo.

Le preocupa que una cosa es la teoría y otra la práctica, hacemos cosas muy interesantes como por ejemplo búsquedas que pueden minimizar el riesgo, pero no logramos evitarlo. El cartel no indicaba otros materiales extranjeros, entonces esto es camino ya andado. Le preocupó también que se le pide al proveedor un vidrio del que no se indicó que debía ir perforado, después se le pide abrirlo, por la buena fe el proveedor accede a hacerlo, fuera de lo indicado en el cartel, lo que le pudo significar un gran costo adicional si el vidrio, que es caro, se quiebra. El problema no es del proveedor sino de quién elaboró las especificaciones del cartel. Le parece que entonces los carteles deben ser revisados por quienes tengan más experiencia. Tendremos entonces que también leer los carteles, para ver si podemos detectar algunos errores que se puedan corregir. Es estéril seguir pidiendo cosas a la empresa, los materiales no reúnen las condiciones, no soportan la humedad.

Le parece satisfactoria la investigación realizada por el órgano director.

El Sr. Bernal Rodríguez indica estar de acuerdo en compartir los carteles con quienes tengan el expertiz necesario, considera que posiblemente los miembros de Junta no puedan hacer muchos aportes importantes, pero si es importante compartirlo con quienes puedan opinar al respecto. No considera conveniente que de oficio sea la Junta Administrativa quien deba revisar los carteles de contratación.

La Sra. Betsy Murillo Pacheco se incorpora a la sesión extraordinaria, de manera virtual, al ser las 11:37 minutos de la mañana.

La Sra. Dora María Sequeira indica que dependiendo de lo que sea el cartel podrían opinar, pero que no son técnicos por lo que no deberían tener a cargo la revisión de los carteles. Es un paternalismo que no deben aprobar, para eso están los profesionales contratados, no es responsabilidad de la Junta Administrativa revisar carteles y relevar al personal del expertiz por el que fueron contratados. En ese sentido apoya lo expresado por don Bernal Rodríguez.

La Sra. Ana Cecilia Arias agrega que Amaranta Villar compartió con la Junta Administrativa el proyecto del nuevo vestíbulo desde el punto de vista de los materiales y el diseño lo que fue una experiencia muy interesante.

La Sra. Dora María Sequeira agrega que una cosa es que la Junta conozca un nuevo proyecto y otra que la Junta asuma la responsabilidad de revisar un nuevo cartel.

La Sra. Karol Sanabria amplía indicando que, si la Junta debe revisar todos los carteles, le paralizarían los temas administrativos y de competencias. Si bien es cierto la experiencia con el cartel de limpieza, aseo y mantenimiento fue muy acertada, es necesaria la expertiz técnica. Aun así, es imposible hacer un llamado donde se puedan conjuntar todas las cosas, en el papel se dice algo, pero ya en la práctica hay mucha diferencia; por ejemplo, para el tema de la humedad que afecta a estos muebles, debe tener mayor conocimiento el arquitecto institucional o los museógrafos. El cartel que se elaboró fue muy general, la Proveduría Institucional no tiene la expertiz necesaria para detectar este tipo de asuntos, por lo que el análisis técnico también lo hace el departamento solicitante. Por medio de los subsanes se pretende ajustar el cartel a lo más cercano posible de lo que se requiere.

La Sra. Carolina Mora consulta sobre el nombre el procedimiento que indica administrativo sancionatorio, sin embargo, no encuentra que se dé una sanción. La Sra. Karol Sanabria informa que es la nomenclatura dada por la Asesora Legal, Sra. Noily Sánchez, en atención a la solicitud de la Sra. Mariela Bermúdez, quien pidió un proceso sancionatorio. La Sra. Rocío Fernández agrega que no dudaría de que sea el lenguaje legal correspondiente, dato que es confirmado posteriormente, vía telefónica, con la Sra. Sánchez.

Muchas gracias por los comentarios, podemos proceder con la votación.

Las y los Directores emiten sus votos para aprobar, de manera unánime lo siguiente:

“CON BASE EN EL SIGUIENTE ATESTADO:

RECOMENDACIÓN FINAL, RESOLUCIÓN N° DAF-PI-2021-R-004, DE LAS SIETE HORAS DEL ONCE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO, PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR INCUMPLIMIENTO EN LA GARANTÍA DEL OBJETO CONTRACTUAL CONTRA LA EMPRESA CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA, DE LA LICITACIÓN ABREVIADA 2019LA-000006-0009500001- MOBILIARIO PARA LA SALA INTRODUCTORIA Y VESTÍBULO DEL MUSEO NACIONAL DE COSTA RICA

LA JUNTA ADMINISTRATIVA ACUERDA:

ACOGER EN SU TOTALIDAD, LAS RECOMENDACIONES DEL ÓRGANO DIRECTOR DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO, POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA DEL OBJETO CONTRACTUAL, POR PARTE DE LA EMPRESA CONSTRUCTORA MUÑOZ BONILLA Y DIVISIONES PREFABRICADAS SOCIEDAD ANÓNIMA.

SOBRE LA RESOLUCIÓN DEL ACTO FINAL PROCEDE EL RECURSO DE REVOCATORIA REGULADO EN EL ARTÍCULO 343, SIGUIENTES Y CONCORDANTES DE LA LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y REFORMAS, MISMO QUE DEBERÁ INTERPONERSE DENTRO DEL PLAZO DE TRES DÍAS HÁBILES, CONTADOS A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE DE SU NOTIFICACIÓN. UNA VEZ TRANSCURRIDO ESTE PLAZO ADQUIRIRÁ FIRMEZA Y SE DARÁ POR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, CONFORME LO REGULA EL ARTÍCULO 126, DEL MISMO CUERPO NORMATIVO”. (A-03-1400) ACUERDO FIRME.

Se agradece la participación de las y los Directores y se reitera la fecha de la próxima sesión ordinaria, el viernes 19 de noviembre 2021. Se cierra la sesión extraordinaria N° 1400, al ser las 11:51 minutos de la mañana.

Sra. Ana Cecilia Arias Quirós

Presidenta

Sra. Betsy Murillo Pacheco

Secretaria