

R-DCA-919-2015

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA. División de Contratación Administrativa.

San José, a las once horas con veintidós minutos del trece de noviembre de dos mil quince.-----

Recurso de apelación interpuesto por la empresa **C.S.S. SECURITAS INTERNACIONAL DE COSTA RICA S.A**, en contra del acto de adjudicación de la **Licitación Pública No. 2015LN-000001-99999**, promovida por la **JUNTA ADMINISTRATIVA DE LA IMPRENTA NACIONAL**, para la contratación de servicios de seguridad y vigilancia, recaído a favor de la empresa **SEGURIDAD Y LIMPIEZA YALE S.A**, por el monto anual de **¢66.067.944.00** (sesenta y seis millones sesenta y siete mil novecientos cuarenta y cuatro colones).-----

RESULTANDO

I.-Que la empresa C.S.S. Securitas Internacional de Costa Rica S.A, interpuso en fecha veinticuatro de agosto del 2015, recurso de apelación en contra del acto de adjudicación de referencia.-----

II.-Que por medio de auto de las diez horas diez minutos del veintisiete de agosto de dos mil quince, se solicitó a la Administración el expediente administrativo del concurso, el cual fue remitido por medio de oficio PI-303-2015, de fecha 28 de agosto de 2015.-----

III.-Que mediante resolución no. R-DCA-721-2015, de las nueve horas con cincuenta y cuatro minutos del diecisiete de setiembre de 2015, se concedió audiencia inicial a la Administración licitante y al adjudicatario, para que se refirieran a las alegaciones formuladas por el recurrente y para que aportaran u ofrecieran las pruebas que consideraran pertinentes, la cual fue contestada, mediante escritos agregados al expediente de apelación.-----

IV.-Que mediante auto de las nueve horas del cuatro de noviembre de dos mil quince, se concedió audiencia final de conclusiones a todas las partes, la cual fue contestada mediante escritos agregados al expediente de apelación. -----

V.-Que en la tramitación del presente asunto se han observado las prescripciones constitucionales, legales y reglamentarias.-----

CONSIDERANDO

I.-Hechos probados: Para la resolución del presente asunto, se tienen por demostrados los siguientes hechos de interés: 1) Que la empresa Seguridad y Limpieza Yale, S.A, aportó en su oferta la siguiente información: "*...Precio bruto: 66.067.944.000 Colones (sesenta y seis millones sesenta y siete mil novecientos cuarenta y cuatro colones). Precio neto: 66.067.944.000 Colones (sesenta y seis millones sesenta y siete mil novecientos cuarenta y*

cuatro colones). *Especificaciones Precio Mensual: ₡5.505.662.00, (Cinco millones quinientos cinco mil seiscientos sesenta y dos mil colones costarricenses. Precio Anual 66.067.944.000 Colones (sesenta y seis millones sesenta y siete mil novecientos cuarenta y cuatro colones). MANO DE OBRA: 93.50%, INSUMOS: 01.00%, GASTO ADMINIST: 01.50%, UTILIDAD: 04.00%. (Folio 88 del expediente administrativo del concurso).* 2) Que mediante análisis de ofertas emitido por el Departamento de Servicios Generales, se indicó: “...*Securitas Internacional de Costa Rica S.A, 98%, [...]. Seguridad y Limpieza Yale S.A, 100%...*” (ver folio 95 del expediente administrativo).3) Que la empresa recurrente adjuntó con su recurso, estudio emitido por el Licenciado Pablo Blanco Benavides, contador público autorizado, que en lo particular señala: “...*INFORME DE RESULTADOS DE PROCEDIMIENTOS PREVIAMENTE CONVENIDOS (C.S.S. SECURITAS INTERNACIONAL DE COSTA RICA S.A). He sido contratado por C.S.S. SECURITAS INTERNACIONAL DE COSTA RICA S.A, (“la Compañía”), para verificar el cálculo del costo de la mano de obra y cargas sociales del personal requerido para atender la adjudicación del cartel de licitación pública No. 2015LN-000001-99999 de la Imprenta Nacional denominado “Contratación de una empresa que brinde los servicios de seguridad y vigilancia en las instalaciones de la Imprenta Nacional” con base a los procedimientos previamente convenidos con la Compañía. Para efectos de cumplir con el requerimiento de información requerida por la Imprenta Nacional. Nuestro compromiso se llevó a cabo de acuerdo con las Normas Internacionales para los Servicios Relacionados aplicable a trabajos con procedimientos convenidos. Los procedimientos fueron realizados únicamente para verificar el cálculo del costo de la mano de obra y cargas sociales del personal requerido para atender la adjudicación del cartel de la licitación pública No. 2015LN-000001-99999 de la Imprenta Nacional y los cuales describo a continuación. **Procedimientos** Los procedimientos aplicados se detallan a continuación: - Validar que el salario base utilizado para el cálculo del costo de mano de obra para el puesto de oficial de seguridad se encuentre en cumplimiento al salario mínimo establecido por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. – Verificar que el cálculo del costo de la mano de obra y cargas sociales de los puestos descritos en la licitación pública No. 2015LN-000001-99999 de la Imprenta Nacional, se hayan realizado de acuerdo al salario determinado en el inciso anterior y la aplicación de las cargas sociales de ley vigente, así como también verificar los cálculos aritméticos en él. [...]. **Resultados.** Basados en la aplicación de los procedimientos anteriormente mencionados, los resultados son los siguientes:*

-Se verificó que el salario base utilizado para el cálculo de costo de mano de obra corresponde al salario mínimo de ley para los “**trabajadores semicalificados genéricos**” incluidos en el decreto No. 39055 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, publicado en el diario oficial La Gaceta, edición No. 127 del 2 de julio de 2015 y que rige a partir del 01 de julio de 2015, el cual asciende a un salario mensual de ¢308.194. El cual a su vez rige al momento de la apertura de la oferta. [...]. a) Servicio de Coordinación y supervisión para el equipo de 1. Trabajo, en horario de 7:00 a.m a 5:00 p.m, de lunes a viernes. Para este puesto en específico el cálculo debe hacerse utilizando la jornada diurna acumulativa, la cual está regulada por el artículo No. 136 del Código de Trabajo, en el cual se permite extender la jornada diurna hasta por diez horas de trabajo siempre y cuando el trabajador pueda disfrutar de 2 días libres semanalmente y no excedan las 18 horas semanales para un puesto de seguridad con un horario de 7:00 am, a 5:00 pm, de lunes a viernes, se trabajarían 50 horas semanales, por lo que corresponde pagar 48 horas ordinarias y 2 horas extras, se detalla a continuación:

DETALLE DE LA MANO DE OBRA				
SALARIOS: ¢308.194.03				
DETALLE	CANTIDAD SEMANAL HORAS	CANTIDAD DE PERSONAL	SALARIO MÍNIMO	COSTO MENSUAL
<i>Jornada de Lunes a Viernes de 7:00am a 05:00pm</i>				
<i>Jornada Diurna Ordinaria</i>	48	1	308.194.03	308.194.03
<i>Subtotal</i>				308.194.03
PAGO EXTRAS FUNCIONARIO				
<i>Jornada Diurna Extraordinaria</i>				
	2		1.926.21	16.681.00
<i>Feriatos</i>			0.00	0.00
<i>Subtotal</i>				16.681.00
<i>Vacaciones</i>	4.17%			13.547.29
TOTAL				¢ 338.422.32
CARGAS SOCIALES				

<i>Seguridad Social</i>				
[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
<i>Garantías Sociales</i>				
[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
<i>Pólizas de Seguros</i>				
<i>Póliza del INS</i>	3.22%	[...]	[...]	[...]
<i>SUBTOTAL DE CARGAS SOCIALES</i>	43.21%	[...]	[...]	[...]
<i>COSTO POR CONCEPTO DE SALARIOS</i>				¢484.654.61

[...]. Se determinó que el costo total de la mano de obra y cargas sociales de los puestos descritos en la licitación pública No. 2015LN-000001-99999, asciende a ¢5.217.522.63, de acuerdo a los cálculos descritos en los incisos anteriores. Sin embargo, este importe podría incrementar por el efecto de la póliza de riesgos de trabajo, debido a que para el cálculo se consideró el porcentaje mínimo de ley que podría tener una Compañía que de dedica a los servicios de seguridad, el cual asciende a un 3.22%, sin embargo este porcentaje podría ser superior...”. (ver folio 15 al 19 del expediente de apelación). 4) Que al contestar la audiencia inicial la empresa Seguridad y Limpieza Yale S.A, adjuntó la siguiente información: “...

CUADRO 2 COSTO POR DÍA Y SEMANAL SERVICIO SEGURIDAD IMPRENTA NACIONAL							
<i>Horas por día en cada puesto</i>	<i>DO</i>	<i>DE</i>	<i>NO</i>	<i>NE</i>	<i>MO</i>	<i>ME</i>	<i>TOTAL</i>
<i>Lunes</i>	40	2	12	4	14	2	74
<i>Martes</i>	40	2	12	4	14	2	74
<i>Miércoles</i>	40	2	12	4	14	2	74
<i>Jueves</i>	40	2	12	4	14	2	74
<i>Viernes</i>	40	2	12	4	14	2	74
<i>Sábado</i>	16	0	12	4	14	2	48
<i>Domingo</i>	16	0	12	4	14	2	48
<i>Costo por</i>	<i>DO</i>	<i>DE</i>	<i>NO</i>	<i>NE</i>	<i>MO</i>	<i>ME</i>	<i>TOTAL</i>

Día en cada Puesto							
Lunes	51.366	3.852	20.546	10.273	20.546	4.403	110.987
Marte	51.366	3.852	20.546	10.273	20.546	4.403	110.987
Miércoles	51.366	3.852	20.546	10.273	20.546	4.403	110.987
Jueves	51.366	3.852	20.546	10.273	20.546	4.403	110.987
Viernes	51.366	3.852	20.546	10.273	20.546	4.403	110.987
Sábado	20.546	-	20.546	10.273	20.546	4.403	76.315
Domingo	20.546	-	20.546	10.273	20.546	4.403	76.315
Día de descanso Proporcional	23.971		23.971		23.971		23.971
TOTAL	297.921	19.262	143.824	71.912	143.824	30.819	779.474
Horas laboradas por semana	232	10	84	28	98	14	466
Cantidad de Empleados	5		2		2		9
Empleado Cubre Libres	2		2		2		6

...". (ver folio 205 del expediente de apelación). 5) Que al contestar la audiencia inicial la empresa Seguridad y Limpieza Yale S.A, adjuntó además la siguiente información: "...constancia no. 1204000045127-997035, del Sistema Centralizado de Recaudación, de la CCSS. Razón Social Nombre: SEGURIDAD Y LIMPIEZA YALE S.A, [...]. SE ENCUENTRA AL DÍA AL 18/SEP/2015. ESTE DOCUMENTO TIENE VÁLIDEZ HASTA EL 16/10/2015...", "...constancia no. 1204000045127-841265, del Sistema Centralizado de Recaudación, de la CCSS. Razón Social Nombre: SEGURIDAD Y LIMPIEZA YALE S.A, [...]. SE ENCUENTRA AL

DÍA AL 25/JUN/2015. ESTE DOCUMENTO TIENE VÁLIDEZ HASTA EL 17/07/2015...". (ver folio 202-203 del expediente de apelación.-----

II.-Sobre el fondo del recurso presentado: 1. Sobre el precio de la empresa Seguridad y Limpieza Yale S.A.: La apelante manifiesta que se opone totalmente a la adjudicación otorgada a la empresa Seguridad y Limpieza Yale S.A. Ante ello afirma que el cartel en el apartado Obligaciones del Contratista indica lo siguiente: *"1.2.4. La empresa de Seguridad y vigilancia adjudicada, deberá observar, respetar y cumplir todas las disposiciones que señala la normativa legal vigente en materia laboral..."*. Así mismo afirma que en el apartado denominado Especificaciones generales, punto no. 1 2. 1, se encuentra el detalle de los servicios requeridos respecto de la cantidad de oficiales, los cuales son los siguientes: *"...1. Un servicio de coordinación y supervisión para el equipo de trabajo, en horario de 7:00 a. m., a 5.00p.m., de lunes a viernes. 1. Un servicio de seguridad para el área de la caja recaudadora y recepción de documentos para publicar. (Horario de 8:00 a. m., a 4:00 p, m.), de lunes a viernes. 1. Un servicio de seguridad para caseta norte (24:00 horas los 365 días del año, incluyendo feriados y libres). 1. Un servicio de seguridad para caseta sur (24:00 horas los 365 días del año, incluyendo feriados y libres). 1. Un servicio de seguridad y vigilancia en el segundo piso, (oficinas-Área Administrativa) para hacer recorridos en los pasillos y vigilar el acceso por la rampa (horario de 8:00 a, m, a 4:00 pm.), de lunes a viernes. Los 365 días del año la empresa garantizara el reemplazo de los 6, días libres, feriados y otros, a los oficiales que trabajan durante la semana..."*. En virtud de lo anterior afirma, pretende demostrar por medio de estudio realizado por Contador Público Autorizado, que la oferta adjudicada no cumple en cuanto a la mano de obra mínima para cubrir los requerimientos cartelarios. Además agrega, que presenta estudio que es desarrollado con base en el Decreto N° 39055 MTSS publicado en La Gaceta No. 127, del de 2 de julio del 2015, el cual establece que el salario mínimo de ley para los Trabajadores Semicalificados Genéricos es de ¢308.194,03 mensual, para un oficial de seguridad, salario que rige al momento de la apertura de la oferta. En síntesis, afirma que el costo total de salarios y cargas sociales, para los 5 puestos de seguridad requerido en la Imprenta Nacional, sería como mínimo de ¢ 5.217.522,63, señalando que este monto puede aumentar de acuerdo al porcentaje de la Póliza de Riesgos de Trabajo, que para efectos de este estudio se utilizó el porcentaje mínimo que puede tener una empresa de seguridad el cual es de 3,22%, pero se deja claro que lo usual es que los porcentajes sean superiores. Reitera la

acción recursiva de conformidad con el CPA Lic. Pablo Blanco Benavides para el cálculo adecuado de la mano de obra para los puestos de seguridad mínimos, sería de ¢5.217.522,63 como mínimo, para poder cubrir la mano de obra. En virtud de lo anterior, reitera que el monto ofertado por la empresa adjudicada se encuentra por debajo de lo mínimo, ya que en su oferta presentan un monto de ¢5.147.793,90, originando una diferencia negativa de ¢69.728,70 mensual que la empresa no está cubriendo en mano de obra de acuerdo a la oferta presentada. Es así que afirma, el monto incluido por la empresa adjudicada no cubre el mínimo de mano de obra, con lo cual obtienen una ventaja indebida que con el paso del tiempo lo que va a generar es una desmejora en el servicio requerido, y a corto tiempo origina que las ofertas sean ruinosas. No podría alegar la empresa adjudicada que al tener rubros positivos en cuanto a la utilidad o insumos, se tomarán de dichos montos para hacerle frente al monto de mano de obra, ya que existen sendos pronunciamientos de esta Contraloría General, respecto de la invariabilidad de la estructura de precios de una oferta una vez que ya ha sido presentada a la Administración. En conclusión agrega que la oferta presentada por la empresa adjudicada presenta un precio no remunerativo, y no cumple con lo establecido en el cartel en cuanto al tema de mano de obra, por cuanto no sería meritoria de ser adjudicada, además de que dicha empresa adquiere con esto una ventaja indebida. Lo anterior permite ver que su empresa, ocupando un segundo lugar en la valoración de adjudicación debe ser la empresa adjudicada, ya que cumple a cabalidad con las especificaciones técnicas y legales según los estudios realizados por la Institución, ya que cotizó todo acorde al ordenamiento jurídico nacional y con los precios cotizados puede hacerle frente a toda la ejecución contractual con los rubros claramente establecidos, cosa que no sucede con la oferta presentada por la empresa adjudicada, ya que al ofertar por debajo del valor del mercado de mano de obra nos lleva a la conclusión de que tendrá que tomar de otros rubros para hacerle frente al faltante evidente en los montos de mano de obra, lo que podría conllevar un posible incumplimiento contractual por su parte al ir acumulando pérdidas y no las ganancias previstas al no presentar los números concretos de acuerdo al estudio de costos. **La adjudicataria** señala, que la recurrente parte de dos premisas erróneas para formular su recurso, con el único objetivo de entorpecer el proceso de contratación y la adjudicación, acción que violenta los principios de eficacia y eficiencia de la contratación administrativa. Ante ello afirma se presenta como prueba, un estudio emitido por un Contador Público Autorizado, el cual contiene vicios que lo hacen demarcar en ilegítimo, ya

que transgrede la norma laboral vigente y con ello una serie de principios jurídicos por lo cual debe de rechazarse la prueba ofrecida, pues la misma no tiene la fundamentación necesaria para rebatir el acto administrativo. Es así que afirma, que la empresa apelante basa su alegato en un cálculo de mano de obra detallado por el Licenciado Pablo Blanco Benavides, no obstante, considera necesario hacer las siguientes observaciones al mismo, ya que dentro de los supuestos utilizados se tienen los siguientes: *“a) Servicio de coordinación y supervisión para el equipo de 1. Trabajo, en horario de 7:00 a.m. a 5:00 p.m. de lunes a viernes. Para un puesto de seguridad con un horario de 7:00 a.m. a 5:00 p.m. de lunes a viernes, se trabajarían 50 horas semanales, por lo que corresponde pagar 48 horas ordinarias y 2 horas extras, Se detalla el cálculo a Continuación...”*. En virtud de lo anterior, afirma que de acuerdo al escenario utilizado en el estudio del recurrente, solamente estaría cancelando a sus trabajadores un total de 02 horas extras por semana, de acuerdo al horario señalado en el inciso a), circunstancia que transgrede la norma laboral de acuerdo a lo estipulado por la Sala Segunda de la Corte Suprema, cuya sentencia recoge la Resolución no R-DCA-120-2009, de esta Contraloría, así las cosas, añade para el puesto a) del Cálculo presentado por la recurrente se refuta, ya que el mismo violenta la norma laboral en el sentido de pretender pagar las horas extras de una jornada laboral diaria de 10 horas y semanal de 50 horas, ya que como indica la sala segunda el computo de las horas extraordinarias deben de realizarse diariamente y no semanalmente, por lo tanto en este punto del cálculo presentado carece de fundamentación para lograr el resultado que pretende demostrar. Además afirma, en el estudio se observa que para los puestos a) y b), la recurrente comete el error de contemplar dentro de sus cálculos un costo destinado al día de descanso de los oficiales que estarían laborando en los siguientes horarios: Supuesto a) Servicio de coordinación y supervisión para el equipo de 1. Trabajo, en horario de 7:00 a.m. a 5:00 p.m. de lunes a viernes, Supuesto b) Servicio de seguridad para el área de la caja recaudadora y recepción de documentos para publicar (Horario de 8:00 a.m. a 4:00 p.m.), de lunes a viernes, y un servicio de seguridad y vigilancia en el segundo piso, (oficinas-Área Administrativa) para hacer recorridos en los pasillos y vigilar el acceso por la rampa (Horario de 8:00 a.m. a 4:00 p.m.), de lunes a viernes. De lo anterior, impugna dicho estudio, en el sentido de que para los horarios contemplados dentro del pliego cartelario, y mencionados en los supuestos a) y b) del Cálculo de la recurrente, los mismos deben de estar exentos del recargo del día de descanso proporcional, ya que como bien se indica dentro del cartel, los oficiales

laborarán de lunes a viernes, no así, los fines de semana, por lo tanto, no es necesario cubrir con otro oficial los fines de semana que descansará el oficial de turno, ya que no se requiere que haya seguridad en estos días en estos puestos. Ante lo expuesto reitera que objeta dicho estudio en este punto también, ya que al contemplar días de descanso proporcional en una jornada a la cual no se le debe de computar tal costo, eleva el cálculo de mano de obra, y con ello hace parecer que la oferta de su representada se encuentra insuficiente en tal rubro, lo cual es totalmente falso. Así las cosas, adjunta a esta respuesta de audiencia inicial, el cálculo contemplado por su representada, el cual fue el que se plasmó para la oferta presentada a concurso, contemplando dentro del mismo, un porcentaje de Póliza de Riesgos de Trabajo INS superior (3.24%), inclusive, al del Cálculo presentado por la Recurrente (3.22%), con el fin de demostrar que su cálculo cumple absolutamente con todas las disposiciones legales en materia laboral y que por lo tanto, debe seguir siendo adjudicatario del concurso, toda vez, que se demuestra que su representada es la oferta que más conviene al interés público, por tener la mayor puntuación del proceso administrativo. **La Administración** manifiesta que la empresa Seguridad y Limpieza Yale S.A, tiene cuatro años de brindar el servicio de vigilancia a la Imprenta Nacional, dando un servicio continuo, responsable y satisfactorio. Una vez analizados los alegatos presentados por el recurrente, se ha de indicar que el monto de adjudicación entre la oferta adjudicada en el año 2011 y la actual versa de una diferencia de ¢89.000, monto que hace presumir que la empresa contempló la estructura de costos, la cual claramente indica el rubro de mano de obra, aumentos salariales de Ley, así como los demás aumentos de responsabilidad social, por lo que es importante advertir que la empresa adjudicada no incumplió con sus servicios en los 4 años que lo ha brindado. Ahora bien se alega por la recurrente, que la empresa adjudicada presentó oferta ruinosa, sin embargo se procedió a comparar ambas ofertas y como puede determinarse la diferencia es de un 2%, parámetro que no puede considerarse ruinoso, desde ninguna perspectiva por lo que de antemano rechaza dicho argumento que carece de credibilidad. **Criterio de la División:** Para el presente análisis debe de indicarse que efectivamente el pliego cartelario contempló los puestos que señala la recurrente, así se tiene que a folio 68 del expediente administrativo, se indica lo siguiente "... 1. *Un servicio de coordinación y supervisión para el equipo de trabajo, en horario de 7:00 a. m., a 5.00p.m., de lunes a viernes. 1. Un servicio de seguridad para el área de la caja recaudadora y recepción de documentos para publicar. (Horario de 8:00 a. m., a 4:00 p, m.), de lunes a*

viernes. 1. Un servicio de seguridad para caseta norte (24:00 horas los 365 días del año, incluyendo feriados y libres). 1. Un servicio de seguridad para caseta sur (24:00 horas los 365 días del año, incluyendo feriados y libres). 1. Un servicio de seguridad y vigilancia en el segundo piso, (oficinas-Área Administrativa) para hacer recorridos en los pasillos y vigilar el acceso por la rampa (horario de 8:00 a. m. a 4:00 pm.), de lunes a viernes...”. Ahora bien por otra parte se tiene que en cuanto al precio, en el inciso 3.4, titulado Precio, reguló lo siguiente “...3.4.1. El oferente deberá indicar los precios unitarios y totales y deben ser expresados con un máximo de DOS DECIMALES, independientemente de la moneda en la cual se presenta la oferta. El no acatamiento de lo anterior facultará a la Proveduría Institucional (en caso de existir más de dos decimales) a utilizar los primeros dos decimales sin aplicar ningún tipo de redondeo sobre los mismos. 3.4.2. El precio que contenga la oferta debe ser firme, definitivo, invariable y libre de todo tributo...”, (ver folio 60 del expediente administrativo). Lo anterior originó que la empresa Seguridad y Limpieza Yale, S.A, cotizara el precio de ¢66.067.944.00 (sesenta y seis millones sesenta y siete mil novecientos cuarenta y cuatro colones) anual, (hecho probado no.1), así como de forma posterior resultara adjudicataria, (hecho probado no2). Es en virtud de lo descrito, que se presenta acción recursiva por parte de Securitas Internacional de Costa Rica, S.A, argumentando en lo particular que la empresa adjudicataria presenta precio insuficiente, pues de conformidad con estudio que aporta, la mano de obra mínima para los puestos requeridos dentro del cartel debe ser por el monto de ¢ 5.217.522.63, afirmando que la mano de obra que cotiza la actual adjudicataria es por el monto de ¢5.147.793.90, originando una diferencia negativa de ¢69.728.70. Ahora bien, dentro del estudio de cita, elaborado por el Licenciado Pablo Blanco Benavides, denota esta División de Contratación Administrativa, que para el servicio de coordinación y supervisión, en horario de 7:00 am a 5:00 pm, de lunes a viernes procede a manifestar que “...Para este puesto en específico el cálculo debe hacerse utilizando la jornada diurna acumulativa, la cual está regulada por el artículo No. 136 del Código de Trabajo, en el cual se permite extender la jornada diurna hasta por diez horas de trabajo siempre y cuando el trabajador pueda disfrutar de 2 días libres semanalmente y no excedan las 18 horas semanales para un puesto de seguridad con un horario de 7:00 am, a 5:00 pm, de lunes a viernes, se trabajarían 50 horas semanales, por lo que corresponde pagar 48 horas ordinarias y 2 horas extras...”, subrayado no es el del original, (hecho probado no. 3), conforme a lo anterior como punto de análisis, se tiene

que acentúa el contador público autorizado el desarrollo de su estudio para el citado puesto, utilizando la jornada diurna acumulativa que contempla el artículo 136 del Código de Trabajo, así entonces se tiene que el citado artículo señala: *“Artículo 136.- La jornada ordinaria de trabajo efectivo no podrá ser mayor de ocho horas en el día, de seis en la noche y de cuarenta y ocho horas por semana. Sin embargo, en los trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos, podrá estipularse una jornada ordinaria diurna hasta de diez horas y una jornada mixta hasta de ocho horas, siempre que el trabajo semanal no exceda de las cuarenta y ocho horas. Las partes podrán contratar libremente las horas destinadas a descanso y comidas, atendiendo a la naturaleza del trabajo y a las disposiciones legales”*, (subrayado no es del original). Es ante el dicho del recurrente que no puede obviar esta Contraloría General, el artículo 136 del Código de Trabajo, precisamente en señalar: *“...trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos...”*, información que es omisa dentro del estudio, pues no queda claro, cual es la fundamentación que motiva a la empresa recurrente, para basar su estudio del servicio que requiere el cartel con ese tipo de jornada, máxime que como primer punto no queda claro ni desarrolla si los servicios de vigilancia encajan o no, en trabajos insalubres o peligrosos y además, tampoco señala por qué debe ser la jornada acumulativa la forma en que debe organizarse para atender ese puesto o si es la única manera posible de hacerlo, considerando que según la legislación laboral, existen otro tipo de jornadas laborales y no se decanta en señalar los motivos concretos para basar parte de su estudio en dicha jornada acumulativa, información que era elemental para tener la prueba presentada como válida. Dicho estudio es omiso en lo indicado anteriormente, lo que origina sea carente de fundamentación, para lograr demostrar el dicho en cuanto a la insuficiencia de mano de obra, por parte de la actual adjudicataria. Por otra parte, cabe indicar que no puede obviar esta División de Contratación Administrativa, que al contestar la audiencia inicial conferida, la empresa Seguridad y Limpieza Yale, S.A, ha procedido a demostrar su esquema de trabajo o forma de cotizar, en cuanto a los puestos requeridos en el cartel, (hecho probado no.4), quedando evidenciado una forma diferente en relación a la forma propuesta por la recurrente dentro del estudio que aporta como prueba, específicamente para el puesto de seguridad de lunes a viernes de 7:00 am a 5:00 pm, para desvirtuar la adjudicación. En dicho esquema de trabajo, (hecho probado no.4), es notable la cantidad de horas estipuladas, a razón del tipo de jornada establecida, así como también se acredita la cantidad de oficiales propuestos. Lo anterior viene

a confirmar, que su esquema de trabajo para cumplir con lo establecido en el cartel, es de forma distinta a la forma propuesta por la recurrente. Conforme a lo anterior conviene citar criterio reiterado por esta División de Contratación Administrativa, que en un caso similar mediante resolución no. R-DCA-358-2011, de las quince horas y cuarenta minutos del veinte de julio de dos mil once señaló: *“(...) En razón de todo lo hasta ahora expuesto, se tiene que además de los errores antes señalados, la prueba aportada por la apelante no considera para este aspecto en discusión, la información pertinente o aplicable a la adjudicataria que permita reflejar su propia estructuración del negocio. Ahora bien, en consideración de las razones expuestas, se torna en necesario valorar la trascendencia o relevancia que ostenta la fundamentación del recurso de apelación, mediante el aporte de la prueba que avale la postura planteada en su alegato. En ese sentido, se tiene que el artículo 177 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa indica, entre otras cosas, lo siguiente: “(...) El apelante deberá aportar la prueba en que se apoyen sus argumentaciones, y cuando discrepe de los estudios que sirven de motivo para adoptar la decisión, deberá rebatir en forma razonada tales estudios, aportando los dictámenes y estudios emitidos por profesionales calificados en la materia que se impugna” Así las cosas, se tiene que la presentación del recurso de apelación, no se limita meramente a realizar una serie de aseveraciones a criterio de la recurrente, sino que por el contrario, se torna en imprescindible el aporte de la prueba técnica que acredite su decir. En ese sentido, ya se ha manifestado esta Contraloría General al señalar, mediante resolución RDCA-071-2009 de las nueve horas del trece de febrero de dos mil nueve, lo siguiente: “(...) es indispensable recordar para quienes afirman un hecho, que no basta con alegar los supuestos incumplimientos, sino también, se debe aportar toda aquella información y prueba fehaciente para fundamentar sus argumentaciones, así como determinar la trascendencia de lo alegado. No debe pretenderse entonces que, por el simple hecho de alegar un incumplimiento, este Órgano Contralor deba tenerlo por acreditado. Es imperioso aportar razones y los medios probatorios pertinentes, que demuestren la existencia real de la situación planteada. De esta manera, dado que la firma adjudicataria no ha aportado suficiente información para demostrar el incumplimiento que aduce ni su trascendencia jurídica, es lo procedente tener por desestimado el alegato de comentario. ”. (...) En esta materia, la debida fundamentación de los recursos no puede separar las argumentaciones de la prueba, ya que más allá de una hábil retórica escrita se requiere claridad en los puntos cuestionados y su respectiva acreditación probatoria. (...)Y es que es claro que si un oferente desea desvirtuar la presunción de legalidad de un acto administrativo que adjudica un negocio, sobre él pesa la carga de la prueba, en plena concordancia del enunciado jurídico de que, quien alega debe probar”. Así las cosas, se tiene que no solo es necesario aportar la prueba que ampare la argumentación de la recurrente, sino que además, es forzoso que la misma resulte fehaciente, en el tanto aporte un análisis que permita acreditar la existencia real de lo expuesto. De conformidad con lo anterior, y con*

base en el análisis expuesto por la empresa adjudicataria y comprobada por este Despacho, se tiene que los cuadros de análisis aportados por la recurrente (ver hecho probado N° 4), contienen una serie de graves inconsistencias que no legitiman el ejercicio realizado a efectos de acreditar la ruinosidad del precio ofertado por la adjudicataria y por ende no logra aportar la fundamentación adecuada al recurso de apelación interpuesto. Así las cosas, ante la falta de fundamentación del recurso, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 180 incisos a), b) y d) del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, procede rechazar de plano por improcedencia manifiesta el recurso interpuesto por la empresa (...) en contra del acto de adjudicación de la Licitación Pública N° 2010LN-005092-01, promovida por el Banco de Costa Rica para la Contratación de Servicios de Aseo por Hora para las oficinas del BCR. De frente a lo que se ha expuesto se estima que el acto de adjudicación debe ser confirmado...” Así las cosas, siendo que en esencia el argumento de insuficiencia presentado por la recurrente, se ha basado en un esquema de jornadas distinto al presentado por la adjudicataria, queda claro que el ejercicio de fundamentación presentado por la apelante resulta entonces errado de frente al contenido de la oferta seleccionada, motivo por el cual procede **declarar sin lugar este extremo** del recurso por falta de fundamentación. **2. Sobre la presunta morosidad de la empresa Seguridad y Limpieza Yale S.A.: La apelante** manifiesta se encuentra inconforme en cuanto la adjudicación a favor de una oferta que no cumple en cuanto a su obligación de estar al día ante la CCSS, ya que dicha empresa se encuentra morosa en sus obligaciones ante dicho ente. **La adjudicataria** señala que es preciso citar lo que el RLCA, señala respecto a la subsanación, en su artículo 81, inciso a). En este sentido afirma, el propio RLCA, ha dado la potestad a la Administración de solicitar el subsane de aquellos aspectos formales que se solicitaron dentro del pliego cartelario, con el fin de cumplir con el Principio de Eficiencia y Eficacia, que se cita en el artículo 4 del RLCA, el cual busca entre otras cosas, mantener el mayor número de ofertas elegibles para la adjudicación del concurso, ya que con esto se beneficia el interés público y se asegura un marco de transparencia a la hora de calificar a todos los oferentes que disputan dicha adjudicación. Es decir, que la morosidad de las cuotas obrero patronales que se pueda tener en el procedimiento, se está ante la potestad propia de la Administración o de oficio por parte del oferente, de poder demostrar que ha cumplido con el pago de sus obligaciones; mediante el subsane de este requisito. Afirma, que el pretender excluir a una oferta por solo el hecho de estar morosa en sus obligaciones con las cuotas obrero patronales de la CCSS, es un extremo del cual ya está Contraloría ha dado su criterio al respecto, en resolución N° R-DCA-393-2012 de las diez horas del diez de Julio del 2012. Al

respecto, señala que adjunta de oficio certificaciones (1204000045127-81126 y 1204000045127-997035) emitidas por el Sistema Centralizado de Recaudación de la CCSS, en donde hacen constar que su representada, tanto para el propio día de la apertura, como para el momento presente del proceso administrativo en que nos encontramos, se encuentra al día con dichas obligaciones a la seguridad social, con lo cual se demuestra que su oferta es completamente merecedora de la decisión administrativa de otorgarles la adjudicación. **La Administración** manifiesta que la empresa Seguridad y Limpieza YALE S.A, no ha estado morosa, ni cuando presentó su oferta, ni actualmente. Por lo tanto, analizados los alegatos no tienen asidero jurídico y carece de sustentabilidad y razonabilidad jurídica por lo que el recurso debe rechazarse por improcedente, conforme al artículo 180, inciso e) y se confirme la adjudicación. **Criterio de la División:** Como segundo análisis, es necesario indicar cuál es la posición de este órgano contralor respecto a la posibilidad que tiene todo oferente que participa en un procedimiento de contratación administrativa, de atender su estado de morosidad ante la C.C.S.S, al momento de presentar su oferta. Mediante Resolución R-DCA-393-2012 de las diez horas del 30 de julio de 2012, esta Contraloría General señaló: *“(...) el proceso de estudio y selección debe estar permeado del principio de eficiencia, con base en el cual podría darse un supuesto en el que efectivamente se verifique que una empresa tiene una deuda con cualesquiera de esos regímenes, de la CCSS o de Fodesaf, de manera que para habilitar el mayor elenco de ofertas elegibles, por cumplimiento de los aspectos sustantivos de la contratación, debe permitirse ya sea que la propia empresa la que concurra a “auto-subsanar” la situación de morosidad y aporte documentación donde compruebe que se encuentra al día en el pago de obligaciones con la CCSS o con FODESAF, o bien, sea la propia entidad la que gire una prevención, para que aporte la correspondiente prueba de que se encuentra al día con esos regímenes. Dicha prevención sería tramitada al amparo de la normativa ordinaria que regula el giro de prevenciones, con las consecuencias que su no atención oportuna provoca. Así, desde la óptica de los principios de contratación el verbo infinito “participar” en cualquier procedimiento de contratación administrativa que contiene tanto el artículo 74 de la Ley Constitutiva de la CCSS como el artículo 22, de la Ley 8783, debe entenderse en relación con quién aspira a ser contratista de la entidad, de forma que ante una condición de morosidad, el interesado bien podrá subsanar su situación, conforme a lo previsto en el artículo 80 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, mediante el pago de sus obligaciones y de esa forma, las empresas podrán mantenerse como potenciales oferentes de bienes y servicios. Esta obligatoriedad de estar al día, se reitera lo es con respecto a la CCSS y a Fodesaf; en virtud de la normativa legal citada (...)”*. Conforme a lo anterior el requisito de encontrarse al día en el pago de las obligaciones con la seguridad social, debe

entenderse como un requisito subsanable de conformidad con una lectura integral del régimen y su finalidad, en aplicación del principio de eficiencia que atañe a los procedimientos de contratación administrativa. Ahora bien, no obstante lo dicho según información remitida por la empresa Seguridad y Limpieza Yale, S.A, se tiene acreditado que esta se encontraba al día al momento de apertura de ofertas y se encuentra al día actualmente con el pago ante la CCSS, (hecho probado no. 5), motivo por el cual el argumento del recurrente carece de sustento y por esa razón, debe ser **declarado sin lugar** este extremo del recurso.-----

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 182, 183 y 184 de la Constitución Política, 85 y 90 de la Ley de Contratación Administrativa; 176, 182 y 184 de su Reglamento, **se resuelve: 1)DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **C.S.S. SECURITAS INTERNACIONAL DE COSTA RICA S.A**, en contra del acto de adjudicación de la **Licitación Pública No. 2015LN-000001-99999**, promovida por la **JUNTA ADMINISTRATIVA DE LA IMPRENTA NACIONAL**, para la contratación de servicios de seguridad y vigilancia, recaído a favor de la empresa **SEGURIDAD Y LIMPIEZA YALE S.A**, por el monto anual de **¢66.067.944.00** (sesenta y seis millones sesenta y siete mil novecientos cuarenta y cuatro colones). **2)** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Contratación Administrativa, se da por agotada la vía administrativa.-----

NOTIFÍQUESE. -----

Allan Ugalde Rojas
Gerente de División

Edgar Herrera Loaiza
Gerente Asociado

Pamela Tenorio Calvo
Gerente Asociada a.i.

Estudio y Redacción: Adriana Artavia Guzmán
AAG/yhg
NN16706 (DCA-2976-2015)
Ci: Archivo central
NI: 22233-23140-26617-26675-26681-26663-30632-31018
G: 2015003344-3