


Emitir resolución de recursos
1. Generar resolución de recursos

Encargado	STEPHANIE LEWIS CORDERO		
Fecha/hora gestión	30/07/2024 11:34	Fecha/hora resolución	30/07/2024 22:26
* Procesos asociados	Recursos <input type="text"/>	Número documento	8072024000001175
* Tipo de resolución	Resolución de Fondo <input type="text"/>		
Número de procedimiento	2024LY-000001-0001102502	Nombre Institución	Caja Costarricense de Seguro Social
Descripción del procedimiento	Servicios Profesionales de Vigilancia y Seguridad		

2. Listado de recursos

Número	Fecha presentación	Recurrente	Empresa/Interesado	Resultado	Causa resultado
8122024000000403 <input checked="" type="checkbox"/> Línea 1	03/06/2024 13:15	KEYLIN ELIZONDO BRICEÑO	SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LIMITADA	Parcialmente con lugar <input type="text"/>	No aplica <input type="text"/>

Resultado del acto final	Se anula acto de adjudicación <input type="text"/>
---------------------------------	--

3. *Resultando

I. Que mediante auto No. 8052024000001077 de las siete horas cincuenta y seis minutos del trece de junio de dos mil veinticuatro, esta División otorgó audiencia inicial a las partes. Dicha audiencia fue atendida por las partes mediante escritos incorporados al expediente de apelación.

II. Que mediante auto No. 8052024000001217 de las catorce horas veintiocho minutos del primero de julio dos mil veinticuatro, esta División confirió audiencia especial a la Administración para que se pronunciara sobre la respuesta brindada por las partes al atender la audiencia inicial. Dicha audiencia fue atendida mediante escrito incorporado al expediente de la apelación.

III. Que con fundamento en lo dispuesto en el artículo artículo 97 de la Ley General de Contratación Pública, la audiencia final de conclusiones es de carácter facultativo, siendo que en el presente caso se consideró innecesario su otorgamiento, en vista de contarse con los elementos suficientes para la resolución del presente recurso.

IV. Que la presente resolución se emite dentro del plazo de ley, y en su trámite se han observado las prescripciones legales y reglamentarias correspondientes.

4. *Considerando**4.1 - Hechos probados**

Los hechos que se han tenido por demostrados para efectos de la resolución, se han incorporado a la parte considerativa de la resolución con su respectiva referencia de prueba.

4.2 - Recurso 8122024000000403 - SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LIMITADA**Sistema de evaluación – Metodología del factor - Argumento de las partes**

Respecto de los argumentos de las partes, se remite a los escritos que constan en el expediente electrónico de la contratación.

Sistema de evaluación – Metodología del factor - Criterio CGR

Parcialmente con lugar

SOBRE LA TEMERIDAD ALEGADA POR LA EMPRESA AGENCIA DE SEGURIDAD MÁXIMA S.A. Criterio de la División: Como punto de partida, se observa que la adjudicataria al atender la audiencia inicial señala que el recurso de la apelante es temerario ya que su intención es anular el procedimiento, sin fundamento técnico alguno, por lo que se podría hacer acreedora de la sanción establecida en la LGCP atinente a la presentación de un recurso temerario. Al respecto, el artículo 93 de la Ley General de Contratación Pública dispone sobre la temeridad lo siguiente: *“Presentación de recursos temerarios (...) Multas por la presentación de recursos temerarios (...) b) Recursos de apelación y revocatoria: De un uno por ciento (1 %) del monto del umbral de la licitación mayor y del umbral superior de la licitación menor y de la licitación reducida, según corresponda a obra, bienes o servicios y de acuerdo con el umbral a que pertenezca la entidad promovente del concurso. En todos los casos, la multa podrá ser interpuesta cuando, al atender un recurso de apelación o de revocatoria, se determine que el recurrente actúa con temeridad, mala fe o abuso de derechos procedimentales. La actuación se entenderá temeraria cuando el recurrente abusa ejercitando acciones totalmente infundadas y, de mala fe, cuando este alegue hechos contrarios a la realidad (...)”*. A partir de lo anterior, se observa que la norma ha dispuesto una serie de presupuestos que deben darse para que un recurso pueda ser sujeto a una multa, entre ellos, que se actúe con temeridad, mala fe o exista abuso de derechos procedimentales. En ese sentido, considera este Despacho que cuando una parte alegue la temeridad de un recurso, su argumento debe venir acompañado de un desarrollo consistente y claro, del porqué dicho recurso debe ser considerado temerario, así como aportar los elementos probatorios suficientes cuando así corresponda. Es decir, en el caso en particular, más allá de indicar que el recurso presentado por Seguridad y Vigilancia SEVIN Limitada, es temerario, le correspondía a la adjudicataria aportar la prueba necesaria para acreditar que la recurrente actuó de manera temeraria, con mala fe o que abusó de los derechos procedimentales como lo indica la norma, aspecto que ha sido omiso por parte de la firma adjudicataria, pues el recurrir a argumentos genéricos como que el recurso es ofensivo o infundado, no permite demostrar temeridad alguna del recurrente. Así las cosas, a partir de lo expuesto anteriormente se **rechaza** la solicitud planteada por la empresa Agencia de Seguridad Máxima S.A.

SOBRE EL FONDO DEL RECURSO PRESENTADO POR LA EMPRESA SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LIMITADA. Criterio de la División: Como punto de partida, se abordará la trascendencia del estudio de razonabilidad de precios de frente a lo dispuesto en el marco normativo vigente, para luego analizar los argumentos expuestos por la empresa recurrente en el caso particular y su impacto en la presente resolución. **a) Sobre la razonabilidad del precio según el marco normativo vigente.** Como punto de partida, se estima necesario recordar a la Administración, que el precio ofrecido en un procedimiento de contratación pública no puede estar sujeto a alteraciones, salvo las que expresamente regula la normativa tales como la mejora de precios o los descuentos, y que hayan sido admitidas y definidas previamente. Lo anterior reviste de importancia ya que el precio es un elemento esencial del contrato, aspecto que por su relevancia requiere tomar en cuenta toda aquella información pertinente y necesaria para cotizar un precio cierto y definitivo de conformidad con el artículo 98 del Reglamento a la Ley General de Contratación Pública (en adelante RLGCP). Así las cosas, todo procedimiento de contratación pública comienza con la decisión inicial, por lo que anterior al inicio de determinado concurso, se deberán de contar con los estudios previos (entre los que se encuentran el sondeo o estudio de mercado), que le permite a la Administración identificar entre otros aspectos, los impactos económicos sobre las decisiones que adopte, así como determinar si la contratación es factible legal, técnica y financieramente, con el fin de realizar una gestión adecuada en beneficio del interés público. Ahora bien, para los fines de la determinación de la razonabilidad del precio, el legislador ha dispuesto en los artículos 17, 34 y 41 de la Ley General de Contratación Pública (en adelante LGCP) y 44 y 100 del RLGCP, una serie de herramientas que se consideran idóneas para cumplir con dicho fin; entre las que se encuentran el uso del catálogo y banco de precios, comparación de precios históricos, consulta previa a los proveedores, estudio de mercado, entre otros. En lo que respecta al estudio de mercado, esta Contraloría General ha señalado que este implica la realización de un proceso sistemático y exhaustivo cuyo objetivo primordial es obtener información actualizada y confiable acerca de las condiciones del mercado en relación a los bienes, obras o servicios que se pretenden adquirir mediante un procedimiento de contratación pública. Este análisis -que no resulta formal- busca evaluar precios, disponibilidad, calidad y otros aspectos relevantes de los bienes o servicios en cuestión, con el propósito de respaldar la toma de decisiones informadas por parte de la Administración y asegurar la transparencia, competencia y eficiencia en los procesos de contratación. En este sentido, se reitera que el estudio de mercado tiene como uno de sus propósitos según el artículo 34 de la LGCP obtener precios de referencia de bienes, obras y servicios con la finalidad de establecer un rango de tolerancia para determinar si un precio resulta ser ruinoso o excesivo, mediante la metodología prevista en el artículo 44 RLGCP. Ahora bien, sobre la lectura armónica del análisis de mercado frente al estudio de razonabilidad de precios, este órgano contralor ha señalado recientemente, lo siguiente: *“De lo anterior se desprende que existe una relación de normas entre la forma de efectuar el estudio de mercado según artículo 34 LGCP y los escenarios previstos para realizar el análisis de la razonabilidad del precio ofertado regulado en el artículo 44 RLGCP. En consecuencia, de una lectura armonizada de lo dispuesto en la Ley y el Reglamento de Contratación Pública es factible concluir que el artículo 44 de dicho reglamento permite operativizar la obligación impuesta a las Administraciones licitantes en cuanto a la realización de un estudio de mercado, al establecer las reglas generales que deben seguirse para determinar el precio de referencia y la banda o rango de tolerancia -máximo y mínimo- que resultan del citado estudio y que posteriormente se utilizarán durante la fase de análisis de ofertas para concluir sobre la razonabilidad del precio ofertado (...) Ahora bien si por el contrario, no existe información en el banco de precios o existiendo la misma no refleja las condiciones actuales de mercado ni resultan comparables con el objeto y/o servicios a contratar deberá la Administración al amparo de lo regulado en el numeral 44 de cita inciso d) realizar el estudio de mercado tomando en consideración la cuantía y complejidad del objeto recurriendo a otras fuentes tales como, investigación exploratoria del mercado, información histórica disponible, mecanismos de consulta y en general utilizar todo aquel material y otros medios complementarios que permitan establecer el precio de referencia y los rangos de tolerancia igualmente que deberán ser incorporados al pliego de condiciones. Efectuado el estudio de mercado y definido el precio de referencia y el rango de tolerancia, y ya en etapa de análisis de ofertas, la Administración analizará los precios ofertados con la finalidad de determinar su razonabilidad de conformidad con el rango de tolerancia que fue advertido en cartel. En este sentido, si el precio ofertado se encuentra dentro del rango máximo y mínimo éste se considerará aceptable (según artículo 44 inciso a) del RLGCP). Si el precio ofertado no se encuentra dentro del rango de tolerancia, se podría estar ante un precio inaceptable y por lo tanto la licitante deberá aplicar lo establecido en el artículo 106 del RLGCP, incisos a) y b) y ante esto, si el precio de las ofertas en análisis resulta inferior al rango de tolerancia mínimo, se podría estar ante un precio ruinoso o no remunerativo por lo que la Administración deberá solicitar y/o indagar con el oferente a efectos de que este justifique y razone la forma en que el precio cotizado le permite cubrir los costos de la obra, bien o servicio de conformidad con los requerimientos del pliego de condiciones”* (resaltado no es parte del original) (ver resolución No. R-DCP-SICOP-00646-2024 del 8 de mayo de 2024). De frente a lo transcrito, es claro que el objetivo principal que instruye el marco normativo vigente para determinar la razonabilidad del precio, consiste en que se busque información actualizada del comportamiento de precios en el mercado, utilizando para ello la información consolidada en la plataforma electrónica potencializando el uso de los datos para la toma de decisiones en materia de compras públicas. Por ello, es claro que deben de establecerse las reglas generales a seguir para determinar el precio de referencia y las bandas o rangos de tolerancia -máximo y mínimo- que resultan de aplicación y que posteriormente se utilizarán durante la fase de análisis de ofertas, para concluir sobre la razonabilidad del precio ofertado por cada oferente. Lo anterior origina que, para cada oferta que se analice, el estudio de razonabilidad debe concluir si el precio cotizado es o no razonable, y si el precio cotizado se encuentra en un escenario de duda sobre su razonabilidad, debe aplicarse la indagatoria prevista por el artículo 106 del RLGCP. Por otro lado, respecto a la referencia en cuanto a los mecanismos utilizados para la razonabilidad del precio, la Administración deberá determinar el ejercicio que utilizará para realizar dicha verificación; la cual debe ajustarse de frente al contenido del artículo 44 del RLGCP, ver al respecto la resolución R-DCA-SICOP-01408-2023 del 15 de noviembre de 2023. De frente a lo transcrito, es claro que la normativa estableció que los rangos de

tolerancia deben de encontrarse definidos en el pliego de condiciones, aspecto que dista de conformidad con la ley que regía anteriormente, pues es partir de la entrada en vigencia de la LGCP, que las Administraciones licitantes deben de ajustar la forma en que se realizan los estudios de mercado, la información que se consigna en sus pliegos de condiciones y la manera por medio de la cual realizan los análisis de razonabilidad de las ofertas. Desde luego, el ajuste a la normativa para el análisis del precio no es una obligación formal, sino que constituye el cuadro fáctico del cual se valdrá la Administración para determinar la razonabilidad del precio, en consideración al principio de eficiencia y a una sana inversión de los fondos públicos. **b) Sobre el caso concreto y la exclusión de Seguridad y Vigilancia SEVIN - costo del día de descanso.** En el caso bajo análisis, se observa que el pliego de condiciones describe el objeto de la contratación de la siguiente manera: "Contratación servicios de seguridad y vigilancia para el Hospital Dr. Enrique Baltodano Briceño, en las áreas descritas en el cuadro de distribución" y en la cláusula 7.43 denominada "Distribución y horarios del personal para cada puesto" establece que el personal requerido es de 37 oficiales o agentes de seguridad. De lo anterior, se concluye que parte de las responsabilidades del contratista es brindar los servicios de seguridad y vigilancia con un total de 37 oficiales. Ahora bien, en lo que respecta a la empresa Seguridad y Vigilancia SEVIN Ltda (en adelante Sevin) se verifica que dentro de su propuesta indicó lo siguiente: "**Nota: Los insumos de uso personal se calcularon con base a 42.17 Agentes de Seguridad y no 37 que solicita el pliego de condiciones, lo anterior debido a que para efectos de cumplir con la cláusula 8.3 Incumplimientos graves: ítem E (...) se deben considerar 5.17 agentes de seguridad de más para el cumplimiento de la cláusula mencionada anteriormente; este resultado se obtiene calculando las jornadas de la siguiente manera: 34 agentes de seguridad por 7 jornadas y 3 agentes de seguridad por 5 jornadas semanales da como resultado un total de 253 jornadas (jornadas solicitadas semanalmente) divididas entre 6 días permitidas semanalmente da como resultado 42.17 agentes de seguridad (...)**" (resaltado corresponde al original) (Ver [3. Apertura de ofertas] / Partida 1 / SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LIMITADA / Archivo adjunto OFERTA HOSPITAL DR.ENRIQUE BALTODANO BRICEÑO-firmado.pdf). Ahora bien, se observa que la Administración mediante el oficio No. DFC-ACC-0394-2024 del 24 de abril de 2024 procedió a efectuar el análisis técnico de las ofertas y determinó respecto a la oferta presentada por Sevin lo siguiente: "**La Administración desarrolla Cartel del Procedimiento, cuyo fin es la adquisición de Servicios Profesionales de Vigilancia y Seguridad para el Hospital de Liberia, en el cartel se indica la solicitud de 37 funcionarios(as) para un total de 1,581 horas de servicio por semana (...). II. Determinación del costo de mano de obra (...) Como Metodología de análisis para este servicio, en primera instancia se debe establecer el costo de la mano de obra mínima de los requerimientos planteados por la Administración Contratante según Cartel, para lo cual, se utilizan los salarios mínimos disponibles en el momento de apertura de la oferta correspondiente al Según Decreto vigente a la fecha de apertura No 44293-MTSS, publicado en la Gaceta N°250, Alcance N°232 del 14 de diciembre del 2023, Rige 01 de enero del 2024. De esta publicación se consideró para el cálculo el rubro "Trabajadores Semi Calificado", cuyo salario por una jornada completa asciende a **€389,961.60** (trescientos ochenta y nueve mil novecientos sesenta y un colones con sesenta céntimos) mensuales (...) La Oferta N°2 SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LTDA. / Al comparar la oferta con la mano obra indicada en el pliego de condiciones se presenta una diferencia positiva de **€269.364,24**. En revisión del desglose de mano de obra la estimación de salarios no cumple con lo requerido en el pliego de condiciones, se tiene que el oferente efectúa la estimación de un cubre libre que ya está incluido en la estimación de pliego de condiciones (...) **Por lo tanto**, la oferta presenta errores en la estimación de salarios antes de la aplicación de reservas y cargas sociales, cotiza más de lo requerido en el pliego de condiciones, lo que conlleva a pagar de más en la reserva de feriados, vacaciones y cargas sociales, situación que limita un criterio favorable para la oferta (...) **IV. Consideraciones finales (...)** Al aplicar la metodología de análisis establecida por el Área Contabilidad de Costos, se determina que: (...) **Oferta N°2, SEGURIDAD Y VIGILANCIA SEVIN LTDA., no razonable**, la oferta estima costo (sic) mayores a los requeridos en el pliego de condiciones (...)" (resaltado corresponde al original) (Ver [3. Apertura de ofertas] / Estudio técnicos de las ofertas / Resultado final del estudio de las ofertas / Documento adjunto CONS DFC-ACC-0394-2024 2024LY-01-2502 HOSP. LIBERIA VIG_.pdf). De conformidad con lo anterior, se observa que una vez realizados por la Administración los estudios respectivos de las ofertas, donde considera la estimación de 37 funcionarios con un salario para "Trabajadores Semi Calificados" con un salario por jornada completa de €389,961.60 mensuales, determina que la propuesta del apelante Seguridad y Vigilancia Sevin LTDA no es razonable pues indicó que presenta un monto mayor por €269.364,24 en el rubro de mano de obra, debido a la estimación de cubre libre que ya estaba incluido en el pliego de condiciones. Ahora, es con ocasión del incumplimiento señalado por la Administración, que el apelante en su recurso explica que para los cálculos respectivos debe respetarse no sólo las disposiciones contenidas en el pliego de condiciones, sino que además debe considerarse la estimación del costo de reposición del día de descanso de los oficiales de conformidad con lo establecido en la normativa laboral, para lo cual refiere al artículo 152 del Código de Trabajo. En consecuencia, el apelante estima que no es suficiente considerar dentro del salario únicamente las 860 horas semanales correspondientes a jornadas diurnas, 49 horas semanales por jornadas mixtas y 672 horas semanales por jornadas nocturnas, sino que también debe contemplarse el referido componente por concepto del día de descanso. Todo lo anterior lleva a concluir al recurrente que para la estimación de su salario y del resto de participantes en el procedimiento se debe cuantificar el salario de los oficiales, y el costo del día de descanso bajo la premisa de 42.17 oficiales de seguridad y no respecto a los 37 definidos en el pliego de condiciones. Para todo lo anterior, en su recurso realiza una serie de estimaciones que explican la manera en la que determinó su oferta económica y el costo por el día de descanso con respaldo en prueba técnica. Por otro lado, la Administración al atender la audiencia inicial, presenta la fórmula empleada para la construcción de los salarios y refiere al oficio No. DAJ-AE-255-2010 del 20 de diciembre de 2010 emitido por la Dirección de Asunto Jurídicos del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, afirmando que los cálculos del día de descanso pueden ser aplicados de 2 formas por contar con asidero legal, la primera es mediante la estimación de un salario mínimo entre 30 días obteniendo luego la proporción de 8 horas entre 6 días y la segunda manera es mediante la aplicación directa de cálculo del salario mínimo entre 26 días, fórmula que integra el día de descanso. Por ende, la Administración concluye que el recurrente no lleva razón en su apreciación al considerar que no se toma en cuenta el día de descanso, pues afirma que efectivamente el cálculo lo efectúa mediante la habilitación y aplicación del cálculo con 26 días mensuales. En ese sentido, la Administración en audiencia inicial señaló lo siguiente: "**A este respecto es prudente indicar que el costo estimado según el pliego de condiciones para realizar las comparación con la ofertas incluye el costo proporcional al día de descanso, esto al efectuar las estimación mediante una división del salario mínimo entre 26 días, situación que no es ajena al pronunciamiento DAJ-AE-255-2010 del 20 de diciembre 2010 de la Dirección de Asunto jurídicos del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en adelante MTSS, donde se amplía sobre la aplicación de los cálculos del día de descanso, donde estos, pueden ser aplicados de dos formas, una mediante la estimación del salario mínimo entre 30 días, obteniendo luego la proporción que resulta de dividir 8 horas entre 6 días (1.333) o mediante la aplicación directa del cálculo del salarial aplicando 26 días formula (sic) que integra el día de descanso (...)** Ahora bien, de esta forma queda establecido que cualquier de las modalidades utilizadas para el cálculo de los días de descanso (sic) tiene un asidero legal avalado por el ente contralor en materia laboral (...) se puede concluir que efectivamente el costo estimado contiene en sí, lo correspondiente al día de descanso (...)" (Ver [4. Información de Adjudicación] / Recursos de apelación tramitados por la CGR / Detalle de expediente de recursos / Auto No. 8052024000001077). A partir de lo transcrito anteriormente, se desprenden varios aspectos que a continuación se exponen. En primer lugar, resulta ser un hecho no controvertido por la propia Administración, que la forma de cálculo utilizada por SEVIN para considerar el día de descanso es válida, ya que de su respuesta reconoce que cualquiera de las modalidades utilizadas (entendiéndose la aplicada por SEVIN o la de la CCSS), cuentan con asidero legal según el Ministerio de Trabajo. Por ello, debe recordarse que el precio de una oferta no es una cifra antojadiza que fijan los oferentes a su mero capricho, sino que ha de ser el reflejo de un ejercicio bien fundamentado acerca de los costos en los que ha de incurrir para llevar a cabo el servicio a contratar. De ahí que si la CCSS considera que la metodología utilizada por la apelante al momento de estructurar la oferta económica sí se ajusta a la normativa vigente del Ministerio de Trabajo, se desconoce por qué razón se excluye a un oferente por haber incluido el costo proporcional del día de descanso del agente que cubre libres, si como afirma dicha metodología de aplicación se encuentra avalada en el pronunciamiento DAJ-AE-255-2010, tal cual ha sido reconocido en su respuesta a la**

audiencia inicial. Por otro lado, nótese que la CCSS explica que el cálculo del día de descanso ya está incluido en la estimación de mano de obra, en el entendido que el pronunciamiento DAJ-AE-255-2010 establece dos formas: mediante la estimación del salario mínimo entre 30, obteniendo luego la proporción 8 horas entre 6 días -1.333-, o mediante la aplicación directa de cálculo del salario mínimo entre 26 días. Así, aclara que se debe de tomar el costo correspondiente al salario mínimo según el decreto salarial vigente, se divide entre 26 días para obtener el costo por día que contempla el costo por día de descanso, el resultado se divide entre 8 horas para obtener el costo por hora, el resultado del costo por hora se multiplica por las horas semanales que resulta en el costo por semana de los trabajadores (costo semanal) y este se multiplica por la proporción mensual para obtener el costo mensual. En este sentido, este Despacho considera que el motivo de exclusión de la recurrente parte de una lectura subjetiva e inadecuada del pronunciamiento expuesto por la CCSS. Lo anterior, pues si bien la Administración afirma que el cálculo para el pago del día de descanso se realiza considerando 26 días, lo cierto es que la licitante no llega a acreditar que en efecto dicho pronunciamiento valide el uso de dicha fórmula y por ende, que se habilite utilizar dicho razonamiento como lo aplica en su respuesta. Esto es así, pues tal y como ha sido analizado en distintos precedentes de este órgano contralor (los cuáles serán referenciados más adelante), el día de descanso se pagará proporcionalmente a las horas laboradas durante la semana, siendo la regla que por cada 48 horas de trabajo efectivo se paguen 8 horas correspondientes al día de descanso, siendo que, si un trabajador labora sólo 8 horas por semana (entiéndase un día a la semana), la proporción correspondiente a su día libre es de 1,333 horas, lo cual desde luego encuentra sustento en el citado oficio DAJ-AE-255-2010. No obstante, la metodología que utiliza la Administración, pareciera sustentarse en una premisa que se indica a manera de reflexión por parte de los funcionarios que suscribieron el documento y no es una tesis que haya sido avalada jurídica ni técnicamente por las instancias competentes para poderlo aplicar en el cálculo del día de descanso y por ende, en el análisis de la razonabilidad de las ofertas. Al respecto, en el oficio No. DAJ-AE-255-2010 se indica -en lo conducente- lo siguiente: ***“El salario fijado para los oficiales de seguridad y para los servidores(as) domésticos(as) según el Decreto de Salarios Mínimos es por mes, de manera que toda base de cálculo se hará sobre 30 días. Bajo esta premisa, el tratamiento para determinar el día de descanso proporcional es el detallado en el aparte anterior, para lo cual son válidas todas las consideraciones ahí expuestas (...) No obstante, aunque aceptamos que este criterio es con base en el Decreto de Salarios Mínimos, aprovechamos la oportunidad que se nos presenta con su consulta, para expresar nuestra posición sobre la forma en que se fijan algunos salarios en nuestro sistema, particularmente de aquellas ocupaciones desarrolladas en actividades no comerciales, a las cuales se ha establecido un salario mensual (...) Las interpretaciones sobre el salario a recibir en ocupaciones (en actividades distinta a la comercial) con fijación salarial mensual, que en la práctica cotidiana son remuneradas por semana o por día efectivamente laborado, constituye uno de las aristas a dilucidar y que procedemos a comentar. En un supuesto como éste, se coloca el oficial de seguridad que recibe su salario semanalmente (por laborar seis días a la semana), para el cual surgiría la siguiente interrogante: ¿Cuál es el salario mínimo a recibir por esos seis días de labor: 1) tomar el monto fijado por el Decreto de Salarios Mínimos, dividiendo el salario mensual fijado entre veintiséis (26) y luego multiplicando por seis (6), o 2) debe determinarse de manera proporcional, por los días efectivamente laborados, es decir, dividiendo entre treinta (30) y luego multiplicando por seis (6)? En el primer caso, si se toma como base el salario mensual decretado -\$231.270,86-, y se concluye que éste es el monto a recibir por el guarda aunque el pago sea semanal (labor efectiva durante 26 días), en la práctica el trabajo diario desempeñado sufre un incremento salarial, respecto al que ganaría si se le remunera por mes, como veremos a continuación: Ejemplo uno 1) \$231.270,86 / 30 = \$7.709,02 por día en pago mensual 2) \$231.270,86 / 26 = \$8.895,03 por día en pago semanal / En el segundo caso o supuesto, utilizando el salario mensual decretado para fijar el salario proporcional por los días efectivamente laborados, en un trabajo donde la remuneración es semanal y no es actividad comercial, resulta que no se consideran los días de descanso, bajando el salario en 4 días por mes (...) Ponemos en conocimiento de su persona todas estas observaciones, comentarios e ideas, a efectos de que, como Jefe del Departamento de Salarios y Secretario del Consejo Nacional de Salarios, se pueda analizar la viabilidad jurídica y económica de mantener o no los criterios sostenidos e implementados por ese cuerpo colegiado, respecto a salarios mensuales en ciertas ocupaciones”*** (resaltado no es parte del original). En virtud de lo expuesto, es posible concluir en primer lugar, que el salario fijado para los oficiales de seguridad es por mes, de manera que toda base de cálculo se realizará sobre treinta días, mientras que la base de los veintiséis días que aplicó la CCSS es una observación propuesta a manera de interrogante en el oficio de referencia, sin que esta haya sido avalada jurídica ni técnicamente por la instancia competente a efectos de utilizarla como insumo para analizar la razonabilidad de las ofertas. Por ello, se reitera que la Administración no ha demostrado técnicamente ni normativamente por qué razón la fórmula de cálculo utilizada por SEVIN transgrede lo dispuesto en el pliego de condiciones, las reglas de la técnica o bien, quebrante las disposiciones del marco normativo vigente, por lo que las conclusiones a las cuales ha llegado a la hora de examinar las ofertas, parten de una lectura inadecuada y parcial del oficio de referencia y por eso, carecen de relevancia a efectos de motivar la exclusión de la recurrente. En este sentido, debe destacarse que la discusión planteada por la apelante respecto a la metodología utilizada para considerar el cubre libre no es nueva para la CCSS, ya que incluso dicha metodología ha sido validada en otro procedimiento cuya discusión es similar a la que ocurre en la presente contratación. Esto es así, pues en el conocimiento de un recurso de apelación presentado en contra del acto final de la Licitación Mayor 2023LY-000004-0001102599 promovida para la adquisición de servicios de seguridad y vigilancia para el Área de Salud Nicoya, Ebais Nosara, Samara, Maquenco, Mansión y San Martín, la cual fue resuelta mediante la resolución R-DCP-SICOP-00342-2024 del 07 de marzo de 2024, la CCSS había excluido mediante un primer estudio técnico a la empresa SEVIN, alegando que su precio no era razonable. No obstante lo anterior, en atención a la resolución emitida por esta Contraloría General y en atención al criterio DAJ-AE-255-2010 del 20 de diciembre de 2010, se concluyó que existía -en su estudio técnico- un error material en la estimación del rubro correspondiente al pago del día libre, al no estimarse la totalidad de monto que representa el importe. Por ello, nótese cómo la resolución emitida en ese momento determinó en primer lugar, el deber ineludible por parte de la Administración de verificar la razonabilidad del precio ofrecido por la empresa SEVIN, respecto a la inclusión del costo proporcional del día de descanso del cubre libres y explicar si aplica o no, de acuerdo a las características de la presente contratación y de la normativa laboral, precisamente porque esto le permitiría acreditar si dicha oferta podría considerarse la más idónea para atender las necesidades institucionales y que el monto cotizado por dicha empresa resultaba ser razonable en consideración a la naturaleza del objeto contractual promovido. Consecuentemente, era factible que la CCSS arribara a la eventual conclusión -producto del nuevo análisis exigido por esta Contraloría General- de que las sumas consignadas en la oferta de SEVIN resultaban razonables y de acuerdo a lo anterior, pudiera resultar rejudicataria del proceso, o bien que cualquiera del resto de las ofertas pudieran ser inelegibles. Conforme lo expuesto, resulta evidente que nos encontramos ante posiciones contrarias entre sí provenientes de la misma instancia técnica que resuelve el tema, ya que en el caso particular al atender la audiencia inicial la Administración expone o refiere que existen dos maneras de efectuar la estimación *del salario mínimo -26 o 30 días-* validando la forma de cálculo presentada por SEVIN, sin tomar en consideración la metodología que defiende en este caso particular, la cual incluso no cuenta con el sustento técnico, según ya fue referido. Dicha discusión adquiere relevancia, pues cada oferente debe de cumplir con sus obligaciones en su condición de patrono, entre las cuales se encuentra incorporar en su propuesta cualquier elemento inherente para garantizar que el personal asignado cuente por ejemplo con el día de descanso absoluto (obligación legal prevista en el artículo 152 del Código de Trabajo), lo que implica que cada oferente debe cotizar una proporción correspondiente al costo del personal que cubre los días de descanso; mismo que deberá considerarse expresamente en la oferta económica presentada. Así las cosas, una vez analizados los argumentos expuestos e información aportada y referida por cada una de las partes, a manera de ejemplo, mediante un ejercicio aritmético simple es posible para este órgano contralor aplicar la premisa de cálculo expuesta por la apelante sobre el costo de reposición del día de descanso. Esta premisa se aplica a la cantidad de horas de servicio requeridas semanalmente para todos los puestos requeridos, de forma tal que en la tabla que se presenta a continuación los datos de las columnas (a) y (b) provienen del estudio efectuado por la Administración mediante el oficio No. DFC-ACC-0394-2024. Por su parte, la columna (c) que corresponde al valor por hora, resulta de dividir el salario mínimo indicado por la Administración de \$389.961.60 entre 30 días y luego entre 8 horas para el

caso de la jornada ordinaria diurna (¢1.624,84), entre 7 para la jornada ordinaria mixta (¢1.856,96) y entre 6 horas para efectos de la jornada ordinaria nocturna (¢2.166,45). El costo semanal (d) se obtiene al multiplicar las horas semanales laboradas por turno (b) por el respectivo valor por hora (c). En este punto, el costo semanal de reposición del día de descanso para todos los puestos indicados en la columna (e), se determina dividiendo el costo semanal (d) entre los 6 días que un trabajador puede laborar por semana, siendo que el séptimo día corresponde a su día de descanso. Finalmente, se indica que las columnas de la (c) a la (f) están expresadas en colones y que para su cálculo se emplean todos los decimales, pero los resultados se expresan redondeados a dos decimales.

(a)	(b)	(c)	(d)	(e)
Turno	Horas semanales laboradas en los puestos	Valor por hora	Costo semanal (hrs x valor hora)	Costo semanal reposición de día descanso semanal (costo semanal/6 días laborables)
06:00 a 14:00	392	1.624,84	636.937,28	106.156,21
14:00 a 18:00	196	1.624,84	318.468,64	53.078,11
18:00 a 24:00	294	2.166,45	636.937,28	106.156,21
24:00 a 06:00	294	2.166,45	636.937,28	106.156,21
06:00 a 14:00	56	1.624,84	90.991,04	15.165,17
14:00 a 21:00	49	1.856,96	90.991,04	15.165,17
05:00 a 11:00	42	1.624,84	68.243,28	11.373,88
11:00 a 17:00	42	1.624,84	68.243,28	11.373,88
17:00 a 23:00	42	2.166,45	90.991,04	15.165,17
23:00 a 05:00	42	2.166,45	90.991,04	15.165,17
Total horas	1449			454.955,20

Al aplicar la premisa de cálculo indicada por la recurrente, el costo de reposición del día de descanso para todos los puestos requeridos en el pliego de condiciones totaliza un monto semanal de ¢454.955,20, valor que resulta consistente con el criterio técnico rendido por la CPA. Miriam Vanessa Cambronero Cerdas aportado por la empresa apelante al momento de interponer su recurso. Así las cosas, tomando como ejemplo el turno de las 06 horas a las 14 horas, se tiene que el costo semanal por reposición del día de descanso de un puesto implicaría el reconocimiento de las 8 horas efectivamente laboradas por el cubre libres en jornada ordinaria diurna (¢1.624,84 x 8 = ¢12.998,72) más el monto del día de descanso proporcional a las horas efectivamente laboradas por el cubre libres, proporción que resulta de dividir las 8 horas efectivamente laboradas entre los 6 días laborables de la semana ($8/6 = 1,333333$) y que se multiplica por el valor de la hora en jornada ordinaria diurna ($¢1.624,84 \times 1,333333 = ¢2.166,45$), para un costo por reposición del día de descanso equivalente a ¢15.165,17 como se puede ver en la columna (f) de la tabla. Cabe señalar que esta forma de cálculo del costo de reposición del día de descanso fue abordada por esta Contraloría General en la resolución R-DCA-SICOP-01243-2023 del 23 de octubre de 2023. Sobre el tema, pueden verse también las resoluciones R-DCP-SICOP-00342-2024 y R-DCP-SICOP-00429-2024. A partir de lo expuesto, considera este órgano contralor que la premisa que desarrolla la apelante cuenta con elementos de sustento en lecturas aceptadas incluso en los precedentes que ya fueron referidos. Es decir, cargarle al contrato en el que se produce el costo de reposición por parte del cubre libres, la porción del día de descanso de ese agente que cubre libres, ello en función de las horas que cubrió a los otros agentes, existiendo así un vínculo con el contrato. Por su parte la Administración de lo dicho integralmente en la audiencia inicial y los estudios efectuados en sede administrativa, no permite apreciar que se haya considerado para los puestos y los turnos que lo componen, por lo que no puede tenerse por acreditada la inclusión del costo proporcional del día de descanso de la persona que sustituyó al titular, ni que se haya excluido su aplicación en atención a alguna regulación en particular del pliego o de la normativa existente en la materia. Esto último resulta relevante considerando lo expuesto en el oficio DAJ-AE-255-2010 del 20 de diciembre de 2010, que a su vez señala que la posición externada por ese Ministerio se sustenta en la lectura del tema realizada por la Sala Constitucional y la Sala Segunda, oficio que en lo que interesa fue considerado en la resolución R-DCA-SICOP- 01243-2023. Conforme a lo expuesto por la recurrente en su recurso y los resultados que arroja el ejercicio numérico que se realiza, se afirma que no fueron aspectos que se aprecie valorados en el análisis que estimó excesiva la oferta de la apelante SEVIN, por lo que se desconoce si la Administración debió de incluir dentro de su análisis el costo proporcional del cubre libres. De esta forma, se tratan de rubros que no se aprecian valorados en el análisis técnico DFC-ACC-0394-2024 emitido por la Administración y que podría tener consecuencia directa en la exclusión de la oferta de la apelante y en el análisis del resto de las ofertas. Con vista de los ejercicios numéricos desarrollados tanto por la licitante como por la apelante, considera este órgano contralor que lo expuesto por la recurrente (inclusión del costo proporcional del día de descanso del cubre libres) es una premisa que debe ser analizada por la Administración a efectos de explicar, por lo que no aplicaría en el caso concreto de acuerdo a las características de la presente contratación y de la normativa laboral o por qué considera no razonable que la apelante la utilice en el cálculo de su mano de obra, **lo cual incide en un tema de legalidad de cumplimiento en relación a la normativa laboral**. Así las cosas, debe la Administración justificar por qué no resultaría válido para el servicio a contratar, el costo del cubre libre según lo cotizado por la apelante, todo lo cual debe quedar incorporado en el expediente de la contratación. Ahora bien, en caso de que no sea posible realizar tal justificación, le corresponde realizar un nuevo análisis considerando lo expuesto en la presente resolución respecto del día de descanso y conforme al marco normativo vigente. Este órgano contralor considera que lo antes señalado con respecto de la reposición del día de descanso, se debe tener en cuenta en todos los puestos requeridos en el pliego de condiciones. Finalmente, se logra entender que lo propuesto por la apelante sobre la cantidad de agentes tiene un asidero legal y no existe infracción al pliego de condiciones. No obstante, no se observa que estos aspectos hayan sido valorados en el análisis que estimó como no razonable la oferta de la parte apelante. Estima este órgano contralor que estos aspectos deben ser analizados por la Administración a efectos de comprobar la pertinencia de la cantidad de oficiales adicionales señalada por SEVIN y del cálculo que al respecto presentó desde su oferta o en su defecto, explicar por qué no aplicarían en el caso concreto de acuerdo a las características de la presente contratación y de la normativa laboral o bien, por qué considera no razonable que la apelante los utilice en el cálculo de su oferta. Debe la Administración justificar por qué no resultaría válido para el servicio a contratar, todo lo cual debe quedar incorporado al expediente de la contratación, previo a la emisión de un nuevo acto final. Así las cosas, se procede a declarar **parcialmente con lugar** el presente recurso, debiendo la licitante analizar los razonamientos referidos y que se han contextualizado con precedentes de este órgano contralor, para que determine si existen regulaciones del pliego en función del servicio definido a contratar o normativa laboral que permita considerar o no esas variables. En virtud de lo anterior, se omite pronunciamiento sobre los otros extremos reclamados por la apelante en contra del resto de las ofertas, toda vez que estos guardan relación directa con los resultados del nuevo estudio de razonabilidad que deberá realizar la CCSS.

5. Aprobaciones

Encargado	ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	30/07/2024 12:00	Vigencia certificado	16/11/2023 15:59 - 15/11/2027 15:59
DN Certificado	CN=ALFREDO AGUILAR ARGUEDAS (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ALFREDO, SURNAME=AGUILAR ARGUEDAS, SERIALNUMBER=CPF-01-1249-0197		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		
Encargado	FERNANDO MADRIGAL MORERA	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	30/07/2024 12:02	Vigencia certificado	17/05/2024 15:22 - 16/05/2028 15:22
DN Certificado	CN=FERNANDO MADRIGAL MORERA (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=FERNANDO, SURNAME=MADRIGAL MORERA, SERIALNUMBER=CPF-02-0652-0911		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		
Encargado	ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ	Estado firma	La firma es válida
Fecha aprobación(Firma)	30/07/2024 22:26	Vigencia certificado	21/05/2024 15:18 - 20/05/2028 15:18
DN Certificado	CN=ELARD GONZALO ORTEGA PEREZ (FIRMA), OU=CIUDADANO, O=PERSONA FISICA, C=CR, GIVENNAME=ELARD GONZALO, SURNAME=ORTEGA PEREZ, SERIALNUMBER=CPF-01-0931-0970		
CA Emisora	CN=CA SINPE - PERSONA FISICA v2, OU=DIVISION SISTEMAS DE PAGO, O=BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, C=CR, SERIALNUMBER=CPJ-4-000-004017		

6. Notificación resolución

Fecha/hora máxima adición aclaración	06/08/2024 23:59		
Número resolución	R-DCP-SICOP-01128-2024	Fecha notificación	31/07/2024 07:10