



Recurso nº 218/2011

Resolución nº 248/2011

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 26 de octubre de 2011.

VISTO el recurso interpuesto por D. F.Z, en representación de ES-KO UK LIMITED contra el acuerdo de adjudicación del contrato de mantenimiento, limpieza y servicios de calidad de vida y obras, suministros y otros servicios en los campamentos de Camp Arena y Camp Stone en Herat (Afganistán), expediente 20113A01, del Ministerio de Defensa, Ejército del Aire, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 24 de mayo de 2011 el General Jefe de la unidad de contratación y gestión económica del mando del apoyo logístico del ejército del Aire anunció la licitación pública, por procedimiento abierto, varios criterios y varios lotes, para la contratación mencionada, a través de la Plataforma de Contratación del Estado, y el 28 del mismo mes a través del Boletín Oficial del Estado.

Segundo. El 18 de julio de 2011, la mesa de contratación propuso la adjudicación del contrato, lo que tuvo lugar el 29 de julio a favor de la UTE TECNOVE, S.L. - UCALSA, S.A. (TECNOUCAL, en adelante) por resolución en cuyo pie se daba recurso ante este Tribunal.

Tercero. El 4 de agosto de 2011 la entidad recurrente solicitó del órgano de contratación que se completase la motivación de su acuerdo, y al mismo tiempo que en tanto se completase tal información se suspendiera el plazo de interposición.

Cuarto. El 11 de agosto de 2001 el órgano de contratación a la vista de las alegaciones hechas por los dos licitadores no adjudicatarios y en base a informe de la Asesoría

Jurídica procedió a anular la Resolución de adjudicación por haberse omitido el trámite previsto en el artículo 136 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP, en adelante), retro trayendo las actuaciones hasta el momento previo a tal trámite. En esta resolución se dio recurso ante este Tribunal.

Quinto. El 25 de agosto de 2011 se adjudica el contrato a favor de TECNOUCAL, lo que se notifica ese mismo día al recurrente (documento 43, página 348 del expediente).

Sexto. El 6 de septiembre de 2011 el recurrente presenta escrito solicitando motivación adicional al acuerdo de adjudicación y que, en tanto no se aporta, no compute el plazo para interponer el recurso. El recurrente tiene acceso al expediente de contratación el 8 de septiembre y el 13 de septiembre se le remite contestación en la que se añade que *“con la entrega de este escrito comienza a contar el plazo de 15 días para interponer el recurso que establecen los artículos 310 y siguientes, de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público”*.

Séptimo. Con fecha 30 de septiembre de 2011, anunciado el 22 del mismo mes, se interpone recurso especial frente al acuerdo de adjudicación de 25 de agosto de 2011 solicitándose la anulación de la adjudicación y que se retrotraigan las actuaciones al tiempo de valoración de las ofertas.

Octavo. El 7 de octubre de 2011 se remitió por el órgano de contratación copia del expediente y el oportuno informe.

Noveno. La Secretaría del Tribunal, dio traslado del recurso a las otras empresas que habían participado en la licitación, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. Con fechas 17 y 18 de octubre, TECNOUCAL y GIS presentaron, respectivamente, sus alegaciones en el registro de este Tribunal.

Décimo. Con fecha 13 de octubre de 2011, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 315 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso, se interpone contra el acuerdo de 25 de agosto de 2011, por el que se adjudica el contrato, correspondiendo a este Tribunal su resolución de conformidad con el artículo 311.1 de la LCSP, al estar integrada la Unidad de Contratación y Gestión económica del mando del apoyo logístico del ejército del Aire, Ministerio de Defensa, en el ámbito de la Administración General del Estado.

Segundo. El acto recurrido es el acuerdo de adjudicación de la Mesa de Contratación, por lo que el recurso ha sido interpuesto contra acto recurrible de conformidad con lo establecido en el artículo 310.1.a) y 2.c) de la LCSP, tratándose de un contrato sujeto a regulación armonizada.

El recurso se presentó ante este Tribunal el 30 de septiembre de 2011. El plazo para la presentación del recurso es de acuerdo con el artículo 314 de la LCSP de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 135.4 de la LCSP.

El acuerdo de adjudicación impugnado se notificó el 25 de agosto, si bien diez días hábiles después se solicitó acceso al expediente y complemento de motivación, a lo que se accedió con posterioridad el 8 de septiembre, disponiéndose en escrito de 13 de septiembre que el plazo computaba a partir de este último escrito y no desde la fecha de notificación del acuerdo de adjudicación.

En este punto hemos de manifestar de acuerdo con el artículo 47 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que: *“Los términos y plazos establecidos en ésta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos.”* Consecuencia de esta obligatoriedad resulta la indisponibilidad de los plazos tanto para los interesados como para la Administración, salvo en los supuestos en que se admita su ampliación o suspensión.

En el presente caso consta solicitud de modificación del cómputo del plazo hecha por el recurrente, que de admitirse por el órgano de contratación, no podría superar en ningún

caso el límite previsto en el artículo 49 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del que resulta que no puede admitirse por más de la mitad del plazo, y además la obligación de comunicar tal circunstancia a los interesados. En el presente supuesto el órgano de contratación ha procedido a conceder nuevo plazo de presentación del recurso sin consideración al tiempo consumido previamente, ni a la limitación que resulta del artículo 49 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

No obstante la imposibilidad expuesta de disponer del plazo, en atención al principio pro actione y la confianza legítima recogida en el artículo 3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, este Tribunal admite el recurso sin considerarlo extemporáneo al haberse interpuesto en el plazo de quince días hábiles concedido por el órgano de contratación, pese a que tal concesión no tiene amparo legal.

Tercero. La legitimación activa en este recurso encuentra su fundamento en el artículo 312 de la LCSP que reconoce la legitimación en aquellos cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso.

En el presente recurso el objeto está constituido por la adjudicación del contrato resultando legitimada la entidad que participó en el proceso de adjudicación.

Cuarto. La pretensión de anulación del recurrente se apoya en los siguientes motivos, que ordenamos por orden de exposición. Vulneración de la cláusula 13 del pliego de cláusulas administrativas particulares, dado que la oferta del adjudicatario incluídas las mejoras relativas a internet supera el importe fijado en el presupuesto de 33.000 euros para las mismas, de manera que pese a ser superior se admite la propuesta a los efectos de valoración. En segundo lugar, se discrepa de la justificación dada por el adjudicatario al amparo del artículo 136 de la LCSP, y en tercer lugar se considera que el otro licitador GIS no tenía clasificación.

Quinto. Se sostiene por el recurrente que la Administración ha aceptado una oferta superior al límite máximo al haber aceptado una mejora que supera este límite, a esta conclusión llega interpretando la cláusula 13 del pliego.

No compartimos su posición ya que hemos de distinguir al tiempo de valoración de las proposiciones, dos cuestiones, la valoración del precio y la valoración de la mejora. Para la valoración del precio hemos de estar a lo dispuesto en la cláusula 13.1 in fine del pliego que aclara que ninguna prestación podrá sobrepasar el importe indicado en el presupuesto y que en los precios ofertados estarán incluidos los importes de las mejoras. Es decir el precio es el ofertado en el modelo de proposición que figura en el anexo II, sin que se le adicione el coste de las mejoras, resulta por ello que al precio no se le adiciona el coste de la mejora propuesta como sugiere el recurrente, ya que el coste de la mejora se expresa por el licitador a los efectos de valorar las mejoras exclusivamente.

A esta conclusión se llega atendiendo a la cláusulas 4 y 13.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares. En la cláusula 4 se indica: *“El licitador, junto con la proposición ajustada a los bienes, requisitos, características etc. del PPT podrá ofrecer las variantes o alternativas que se indican en este Pliego, en la cláusula 13.2, en el apartado de mejoras. Se realizarán con los requisitos y justificación que figuran en la citada cláusula. El precio de las propuestas que se realicen y admitan estará incluido en el precio ofertado.”* Coherente con ello la cláusula 13.2. insiste en que los precios de las mejoras se ofrecen a fin de comparación y valoración pero no a fin de incrementar el precio. Y así sostiene que: *“En este criterio se valorará el importe de las mejoras ofertadas”*. Es decir lejos de valorar los elementos técnicos de las mejoras la comprobación se hace por remisión a su valor económico, que se tiene que justificar. Insistimos en que la expresión de un valor económico no supone mayor precio como destaca por medio de subrayado y negrita la cláusula al afirmar: **“El importe de las mejoras y ampliaciones, como ya se ha dicho, se considerará a todos los efectos, incluido en el precio ofertado”**.

En línea con lo expuesto, examinada la oferta económica de la adjudicataria, de acuerdo con la documentación incorporada al expediente remitido a este Tribunal, se observa, por un lado, que la mejora aquí discutida –prestaciones por internet- se ajusta al modelo del anexo II del pliego no superando el límite de los 33.000 euros establecidos en el citado

anexo para la mejora relativa a las prestaciones por internet (documento 56, página 1023 del expediente), y por otro, que el adjudicatario aporta además, a los efectos de que se valoren sus mejoras, el desglose de los conceptos de dichas mejoras con su valoración, entre los cuales se incluye la propuesta de mejora de internet (documento 57, página 1050 del expediente).

De lo expuesto resulta que el órgano de contratación no ha vulnerado lo dispuesto en el cláusula 13 del pliego en cuanto que la oferta económica de la UTE adjudicataria del contrato (TECNOUCAL) no supera el límite de 33.000 euros previsto en el anexo II para la mejora referida a las prestaciones de internet, pues el valor de la mejora no ha de sumarse al del precio tal y como resulta del pliego.

Sexto. El segundo elemento de debate es la explicación dada por el adjudicatario respecto de las bajas de precio, en lo que se refiere a Internet. Del examen de los folios 326 y siguientes del expediente resulta una explicación pormenorizada de la viabilidad de la oferta, en la que el argumento no es únicamente como da a entender el recurrente el que pago se haga mensual sino que existe un análisis de coste del servicio detallado en atención a la experiencia que tiene el licitador en el área y a los presupuestos con los que cuenta para la ampliación del servicio propuesto, a lo que añade no haber hecho baja en el precio. Esto lleva a una comparación análítica en la página 334 del expediente (documento 39) que aclara la viabilidad de la oferta del adjudicatario.

Por último no podemos ignorar que el artículo 136 de la LCSP establece una presunción de viabilidad de las ofertas de modo que debe existir una razón que haga inaceptable la oferta para que pueda rechazarse, lo que como hemos visto no acontece en este caso.

Séptimo. Finalmente, se argumenta que el licitador GIS no ha acreditado solvencia para cada una de las empresas que conforma el Consorcio. Este extremo no puede ser valorado por este Tribunal en la medida en que el objeto del recurso está constituido por la adjudicación a un licitador distinto de aquel respecto de quien se cuestiona su solvencia de modo que el pronunciamiento de este Tribunal no afectaría a la validez del acuerdo de adjudicación. A ello hemos de sumar que confirmada la legalidad del acuerdo de adjudicación huelga pronunciarnos sobre la solvencia de un licitador no adjudicatario.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto D. F.Z, en representación de ES-KO UK LIMITED contra el acuerdo de adjudicación del contrato de mantenimiento, limpieza y servicios de calidad de vida y obras, suministros y otros servicios en los campamentos de Camp Arena y Camp Stone en Herat (Afganistán), expediente 20113A01, del Ministerio de Defensa, Ejército del Aire, confirmando su legalidad.

Segundo. Levantar la suspensión de la tramitación del expediente de contratación.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 317.5 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.