



Recurso nº 117/2012

Resolución nº 136/2012

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 20 de junio de junio de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por D^a A.N.G. en representación de Ana Naya García S.L. (en adelante, Ana Naya), contra la Resolución de 29 de mayo de 2012 del Jefe de la Sección Económico-Administrativa de la base Aérea de Alcantarilla del Ejército del Aire por la que se adjudica el contrato de servicios de "*Gestión del Centro de Educación Infantil de la Base Aérea de Alcantarilla*" (expediente de licitación nº 4 63 00 12 00222 00), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por la Jefatura de la Sección Económico-Administrativa 63 - Base Aérea de Alcantarilla, se convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Estado el 30 de marzo y en el BOE el 7 de abril de 2012, licitación para contratar, por procedimiento abierto, los servicios de *Gestión del Centro de Educación Infantil de la Base Aérea de Alcantarilla* con un valor estimado de 275.000 euros. A la licitación de referencia presentaron oferta tres empresas, entre ellas, la recurrente y Kidsco Balance S.L. (en lo sucesivo Kidsco), que luego resultó adjudicataria.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Real Decreto 814/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCSPP) aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Tercero. El 10 de mayo de 2012, la Mesa de Contratación, a la vista de las ofertas presentadas y leídas en acto público, elevó propuesta de adjudicación en favor de



Kidsco, por obtener la mayor puntuación en la aplicación de los criterios de valoración. La recurrente obtuvo 92,98 puntos y la propuesta como adjudicataria, 100 puntos. La diferencia de valoración se debe exclusivamente a los 75 puntos asignados a la oferta económica de Kidsco (238.000 €) frente a los 67,98 puntos de la recurrente (con una oferta de 262.567,93 €). En el resto de criterios de valoración -todos ellos puntuables mediante fórmula- ambas empresas obtuvieron la máxima calificación de 25 puntos.

De conformidad con la propuesta de la Mesa, el órgano de contratación acordó el 29 de mayo la adjudicación en favor de Kidsco, lo que se anunció en la Plataforma de Contratación del Estado el mismo día, y se notificó a todos los licitadores el 30 de mayo.

Cuarto. Contra la referida Resolución, A.N. interpuso recurso, con entrada en el registro del órgano de contratación el 4 de junio de 2012. Se dio traslado del mismo a este Tribunal el 6 de junio, acompañado del expediente administrativo y del informe del órgano de contratación.

Quinto. El 7 de junio, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, sin que se hayan presentado en el plazo habilitado.

Sexto. El pasado 13 de junio este Tribunal acordó el mantenimiento de la suspensión automática, producida de conformidad con lo establecido en el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se recurre la adjudicación de un contrato de servicios de la categoría 24 del Anexo II del TRLCSP con valor estimado superior a 200.000 euros, susceptible, por tanto, de recurso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 40.1.b) del TRLCSP.

Segundo. La competencia para resolver el citado recurso corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41 del TRLCSP.

Tercero. La empresa Ana Naya concurrió a la licitación, por lo que está legitimada para recurrir de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.



Cuarto. La recurrente solicita la anulación de la adjudicación a Kidsco “*por oferta temeraria*”. Fundamenta su alegato en que con el importe ofertado por la adjudicataria “*no cubren ni el coste legal de las trabajadoras a subrogar*”. Alega que el coste de ese personal, de acuerdo con las tablas salariales de 2011 del Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil, es superior a la oferta de Kidsco, aun sin computar los gastos de mantenimiento y compras del servicio licitado.

El órgano de contratación, por su parte, señala que la contraprestación que recibirá la adjudicataria por la prestación del servicio en licitación no será el único ingreso por ese servicio sino que el propio pliego prevé que la empresa, por ejemplo, cobre directamente de los padres una cuota por la alimentación, y ello incide en el resultado económico de la actividad y del contrato. Además manifiesta, apoyándose en dictámenes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, el rechazo a la consideración automática de baja desproporcionada, siendo necesario, en su caso, comprobar o verificar el posible cumplimiento de las proposiciones.

Quinto. En lo relativo al fundamento del recurso por adjudicación a una “*oferta temeraria*”, analizaremos en primer lugar si la oferta de la adjudicataria está incluida en el supuesto de valores anormales o desproporcionados.

La presunción de temeridad ha de establecerse siempre en comparación con las restantes proposiciones y no en relación con el grado de cumplimiento del convenio colectivo que sea de aplicación. A tal efecto, al tratarse de una licitación con diversos criterios de valoración, ha de estarse a lo establecido en el artículo 152 del TRLCSP que, en su apartado 2, dispone: “*Cuando para la adjudicación deba considerarse más de un criterio de valoración, podrá expresarse en los pliegos los parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados. Si el precio ofertado es uno de los criterios objetivos que han de servir de base para la adjudicación, podrán indicarse en el pliego los límites que permitan apreciar, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas desproporcionadas o anormales*”.

Pues bien, la cláusula 7.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), relativa a la valoración del precio, especifica que: “*Conforme el artículo 152.2 del TRLCSP, la consideración de ofertas con valores anormales o desproporcionados se hará conforme lo establecido en el art. 85 del RGLCAP, respecto al criterio 1º del precio*”.



De acuerdo con este artículo del Reglamento, al concurrir tres licitadores se considerarían, en principio, desproporcionadas o temerarias las ofertas que “... sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas...”. Pero como bien argumenta en su informe el órgano de contratación, la oferta adjudicataria no está por debajo de ese umbral del 10% (es sólo un 4,2% inferior a la media) por lo que no cabe apreciar presunción de “temeridad” en la misma.

Por otra parte, si la recurrente consideraba incorrectas las condiciones establecidas en el pliego para determinar las ofertas que podrían encontrarse en “baja desproporcionada”, debería haber impugnado los pliegos en el momento procedimental oportuno.

Sexto. Respecto a las alegaciones de la recurrente sobre la imposibilidad de que con la oferta de la adjudicataria se cubran siquiera los costes de personal derivados del convenio colectivo del sector, aparte de poner de manifiesto, como hace el órgano de contratación, que está previsto que la adjudicataria perciba otros ingresos por el servicio en licitación, este Tribunal ya se ha manifestado en múltiples ocasiones en el sentido de que no se puede rechazar una proposición o impedir la adjudicación de un contrato por la única causa de un hipotético incumplimiento de las tablas salariales de un convenio colectivo.

También la Junta Consultiva de Contratación Administrativa se ha pronunciado en el mismo sentido en diversas ocasiones, entre otras en su informe 34/01 de 13 de noviembre de 2001 que cita también el órgano de contratación en su respuesta al recurso, y que concluye: “*La circunstancia de que una proposición económica en un concurso sea inferior a la cantidad resultante de aplicar el coste hora fijado en el Convenio colectivo del sector no impide la adjudicación del contrato en favor de dicha proposición económica, sin perjuicio de la posible aplicación de los criterios para apreciar bajas desproporcionadas o temerarias en concurso con los requisitos del artículo 86, apartados 3 y 4, de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en esencia, el que dichos criterios figuren en el pliego de cláusulas administrativas particulares.*”

En consecuencia, los argumentos anteriores nos llevan a desestimar el recurso y confirmar la actuación del órgano de contratación que, de acuerdo con la propuesta de la mesa, resolvió la adjudicación a favor de la oferta económicamente más ventajosa.

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 por D^a A.N.G., en representación de Ana Naya García S.L., contra la Resolución de 29 de mayo de 2012 del Jefe de la Sección Económico-Administrativa de la base Aérea de Alcantarilla del Ejército del Aire, por la que se adjudica el contrato de servicios de "*Gestión del Centro de Educación Infantil de la Base Aérea de Alcantarilla*".

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con el artículo art. 45 del TRLCSP.

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 47.5 del TRLCSP.

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.