

Recurso nº 109/2019**Resolución nº 110/2019****RESOLUCIÓN DO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN
PÚBLICA DA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA**

En Santiago de Compostela, a 21 de maio de 2019.

VISTO o recurso especial en materia de contratación interposto por OUVIRMOS S.L. contra a adxudicación, polo Concello de Lugo, do contrato para prestación do servizo de xestión do Centro Social e Cultural “Vello Cárcere”, expediente 15-2018, este Tribunal Administrativo de Contratación Pública da Comunidade Autónoma de Galicia (TACGal, en adelante) en sesión celebrada no día da data, adoptou, por unanimidade, a seguinte Resolución:

ANTECEDENTES DE FEITO

Primeiro.- Polo Concello de Lugo convocouse a licitación do contrato para prestación do servizo de xestión do Centro Social e Cultural “Vello Cárcere”, expediente 15-2018, cun valor estimado declarado de 1.391.095,91 euros.

Segundo.- O 03.05.2019 OUVIRMOS S.L. interpuxo recurso especial en materia de contratación contra o acordo de adxudicación, a través do formulario telemático existente a tal fin na sede electrónica da Xunta de Galicia, con enlaces na web deste Tribunal.

Terceiro.- Con data 03.05.2019 reclamouse o expediente e o informe ao que se refire o artigo 56.2 da Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público (en adelante, LCSP). A documentación foi recibida neste Tribunal o día 10.05.2019.

Cuarto.- Trasládouse o recurso aos interesados con data 10.05.2019, sen que se recibiran alegacións.

Quinto.- Este Tribunal en sesión do día 09.05.2019 acordou manter a suspensión do procedemento de licitación.

FUNDAMENTOS DE DEREITO

Primeiro.- Ao abeiro do artigo 35 bis da Lei 14/2013, de 26 de decembro, de racionalización do sector público autonómico, corresponde a este Tribunal a competencia para resolver este recurso.

Segundo.- O presente recurso tramitouse conforme aos artigos 44 a 60 da Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público, e, no que fose de aplicación, polo Real Decreto 814/2015, de 11 de setembro, polo que se aproba o Regulamento dos procedementos especiais de revisión de decisións en materia contractual e de organización do Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuais.

Terceiro.- O recorrente quedou en segunda posición neste procedemento de adxudicación e pretende con este recurso precisamente a revogación dese acordo, polo ostenta lexitimación ao respecto.

Cuarto.- Enviada a notificación do acordo de adxudicación o 09.04.2019, xa estaría o recurso en prazo.

Quinto.- Impúgnase a acordo de adxudicación nun contrato de servizos de valor estimado superior a 100.000 €, polo que o recurso é admisible ao abeiro do artigo 44 LCSP.

Sexto.- O recorrente impugna o acordo de adxudicación ao entender que a empresa adxudicataria debeu ser excluída do procedemento de licitación por non poder cumprir os termos da súa oferta. Así o sinala na páxina 5 do seu recurso, no que expresamente se recolle que *“De acuerdo a lo expuesto, la oferta de ALENTI SOLUCIONES PARA EVENTOS, S.L.U., no debió ser tomada en consideración por la Mesa de Contratación, debió ser excluida”*.

A argumentación do recorrente céntrase en que os distintos prezos por hora ofertados pola adxudicataria son inferiores aos custos salariais segundo o convenio colectivo aplicable, polo que tampouco se podería admitir que ofertase no apartado correspondente un 1% de subida sobre o salario base a abonar aos traballadores.

O órgano de contratación solicita a desestimación do recurso ao entender que non existía motivo para proceder a acordar a exclusión da adxudicataria, o mesmo que solicita a dita empresa nas súas alegacións a este recurso.

Aos efectos de resolver o debate exposto, e como é sabido, debemos partir do contido dos pregos da licitación, que por ser firmes e consentidos supoñen a lei do contrato e vinculan aos licitadores e ao órgano de contratación e, en consecuencia, a este Tribunal na análise que lle corresponde, sen que proceda neste momento outra consideración ao respecto.

Partindo disto, o primeiro que debemos destacar é que, do contido do acordo de adxudicación que consta no expediente, resulta que a oferta da empresa adxudicataria non se atopou na situación de baixa anormal ou desproporcionada. Isto xa desvirtúa de inicio a pretensión do recorrente, posto que coma xa sinalou este Tribunal en diversas ocasións, en consonancia coa doutrina do resto de Tribunais Administrativos, na valoración dos criterios automáticos o que procede é a aplicación directa das fórmulas previstas nos pregos da licitación.

Así, na nosa Resolución 87/2019 xa advertíamos que a mención recollida no artigo 149.4 da LCSP á exclusión das ofertas por incumprir as obrigas laborais é invocable das ofertas que se atopan en situación de anormalidade segundo o previsto nos pregos da licitación e, así, explicabamos que:

“Xa na Exposición de Motivos da lei se liga esa prevención normativa dese precepto a que a oferta estea primeiramente nese limiar de anormalidade cando recolle: “Así, establécese que os órganos de contratación rexeitarán as ofertas se comprobán que son anormalmente baixas porque non cumpren as obrigacións aplicables en materia ambiental, social ou laboral.”

Destacamos a este respecto que ademais esa referencia cara á cuestión das baixas anormais ou desproporcionadas permite todo un procedemento contraditorio e de análise que ampara unha ulterior decisión motivada e reflexionada, ante ese efecto tal gravoso como pode ser a exclusión dun licitador.

Neste sentido, o recorrente pretende no seu escrito situarse na posición do órgano de contratación, para en base aos seus propios cálculos, argumentar unha causa de exclusión automática que non resulta da aplicación das condicións da licitación. Ante o cal tamén debemos resaltar que no escrito do recurso non se sinala que se teña vulnerado polo órgano de contratación ningún precepto legal.

Ademais, a maiores do indicado, o órgano de contratación no seu informe a este recurso nega tamén a realidade dos cálculos expostos polo recorrente, sinalando ao respecto que:

“Sometida á consulta dos servizos económicos municipais as alegacións efectuadas pola empresa recorrente respecto da cobertura ou non dos custos salariais derivados da oferta presentada e do cumprimento do convenio de referencia, apuntan en primeiro lugar que, existindo publicada no Rexistro de Convenios Colectivos do Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social (REGCON), como Anexo 2.IV unha "Revisión salarial anual de los convenios plurianuales o de las prórrogas para los sucesivos años de vigencia - 19/07/2018" para o convenio de Eventos Servizos e Producións Culturais de Galicia (82001055012010), que indica unha revisión do 0% para o período 01/01/2017 a 31/12/2017, non sería correcto o alegado polo recorrente en canto a necesaria actualización do IPC, cando menos para este período. Achégase copia do dito documento publicado como Anexo nº 1 deste informe, que así mesmo pódese consultar no seguinte enlace: <https://expinterweb.empleo.gob.es/regcon/pub/consultaPublicaEstatat>;

O convenio de referencia estipula, no seu artigo 5, que "No caso de non ser denunciado por ningunha das partes, as retribucións mínimas garantidas e demais cláusulas económicas reguladas no convenio, terán un aumento, a partir do primeiro de xaneiro de cada ano, igual, ao experimentado polo IPC real do ano anterior."

Polo tanto, non tendo constancia de denuncia algunha do referido convenio, pero a vista da mencionada revisión salarial publicada no REGCON, entendemos que non procede o sinalado aumento do IPC (do ano anterior), como mínimo no ano 2017, sen que poida asegurarse a procedencia do mesmo no ano 2018. Neste sentido, os mencionados servizos económicos consultados, indican así mesmo que nunha somera comprobación das magnitudes económicas e tendo en conta a non actualización do IPC simplemente no ano 2017, xa parece que puideran quedar cubertos os custos salariais esixibles en función do convenio e do incremento ofertado."

No mesmo sentido denegatorio se pronuncia tamén a empresa adxudicataria nas súas alegacións, nas que rexeita que a súa oferta supoña o incumprimento do convenio colectivo de aplicación.

Finalmente, en canto ao erro material alegado pola recorrente nos importes que constan reflectidos na acta da mesa de contratación, sinalar que o informe do órgano xa recolle que foi obxecto de corrección, e así consta no acordo de adxudicación da Xunta de Goberno Local, sen que ese erro poida producir efecto invalidante no procedemento de licitación.

Todo o cal determina que debamos desestimar o recurso presentado.

Por todo o anterior, vistos os preceptos legais de aplicación, este Tribunal, en sesión celebrada no día da data, **RESOLVE:**

1. **Desestimar** o recurso interposto por OUVIRMOS S.L. contra a adxudicación, polo Concello de Lugo, do contrato para prestación do servizo de xestión do Centro Social e Cultural “Vello Cárcere”.

2. Levantar a suspensión acordada no seu día.

3. Declarar que non se aprecia temeridade ou mala fe na interposición do recurso, polo que non procede a imposición da multa prevista no artigo 58.2 LCSP.

Esta resolución, directamente executiva no seus propios termos, é definitiva na vía administrativa e contra a mesma cabe interpoñer recurso perante a Sala do contencioso-administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, no prazo de dous meses, a contar desde o día seguinte á notificación desta resolución, de conformidade co disposto nos artigos 10.1.k) e 46.1 de la Lei 29/1998, de 13 de xullo, reguladora da xurisdición contencioso-administrativa.