



PROPUESTA DE DESESTIMACIÓN DEL RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN INTERPUESTO D. MARIANO GARCÍA RUIZ EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA MERCANTIL MAGASEGUR, S.L., CONTRA EL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN PROVISIONAL DEL CONTRATO “SERVICIO DE VIGILANCIA EN LOS EDIFICIOS CENTRO PÁRRAGA, SALA DE EXPOSICIONES DE VERÓNICAS Y CENTRO DE ARTE CONTEMPORANEO LA CONSERVERA”, PROMOVIDO POR LA EMPRESA PÚBLICA REGIONAL MURCIA CULTURAL, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO.

1.- El 15 de abril de 2011, D. Francisco Jiménez García, Consejero Delegado de la Empresa Pública Regional Murcia Cultural S.A. y apoderado de la misma formalizó la decisión de iniciar el expediente de contratación del “Servicio de vigilancia en los edificios Centro Párraga, Sala de Exposiciones de Verónicas y Centro de Arte Contemporáneo La Conservera”, indicando que la contratación mencionada no estaba sujeta a regulación armonizada en los términos de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en adelante LCSP, que la licitación se llevaría a cabo mediante procedimiento abierto en aplicación de las Instrucciones Internas de Contratación de la Empresa Pública Regional, ya aprobadas, nombraba a los miembros de la Mesa de Contratación, anunciaba la publicidad correspondiente en el perfil del contratante y establecía la clasificación que las empresas que quisieran presentar oferta en la contratación deberían poseer y determinaba la garantía definitiva que se exigiría a la empresa adjudicataria. Esta formalización de decisiones se publicó en el perfil del contratante de Murcia Cultural S.A. el 5 de mayo de 2001. En tal fecha fue publicado el Pliego de Condiciones Particulares que regiría la contratación de referencia.

2.- Como consecuencia de la falta de publicación del Pliego de Prescripciones Técnicas que debía regir la contratación de referencia, se formalizó la decisión de modificar el anuncio de la licitación y ampliar el plazo correspondiente para la presentación de ofertas. Tales modificaciones fueron publicadas en el Perfil del Contratante el 18 de mayo de 2011.

3.- A la licitación se presentaron las siguientes empresas: Salzillo Seguridad, S.A., Bomar Seguridad, S.L., Omega Seguridad y Sistemas, S.L., Sureste Seguridad, S.L., Visecar, S.A., Castellana de Seguridad, S.A., Magasegur, S.L. y Sabico Seguridad, S.A.

4.- El 31 de mayo de 2011, se constituye la Mesa de Contratación para proceder a la apertura del sobre nº 1 de las licitadoras, levantándose acta de tal sesión. Del análisis de la documentación se concluyó que diversas empresas no presentaban toda la documentación de forma correcta, a tales empresas se les comunicó esta circunstancia concediéndoles plazo para la subsanación. El 3 de junio de 2011 se reunió la Mesa de Contratación para analizar las subsanaciones presentadas, concluyendo que todas las empresas cuya documentación adolecía de alguna omisión habían reetificado y subsanado la documentación.



5.- El 3 de junio de 2011, tras proceder a la aceptación de las subsanaciones referidas en el antecedente de hecho anterior la Mesa de Contratación procedió a la apertura del sobre nº 2 con el siguiente resultado:

EMPRESA	IMPORTE ECONÓMICA	OFERTA	% DE DECUENTO EN LA REVISIÓN DE PRESIOS
Sureste Seguridad, S.L.	403.384,00 €		100%
Magasegur, S.L.	424.499,18 €		100%
Omega Seguridad y Sistemas, S.L.	426.384,00 €		100%
Bomar Seguridad, S.L.	440.008,00 €		100%
Castellana de Seguridad, S.A.	443.625,76 €		100%
Salzillo Seguridad, S.A.	453.378,01 €		100%
Sabico Seguridad, S.A.	456.195,24 €		100%
Visecar, S.A.	478.896,00 €		100%

6.- El 6 de junio se reunió la Mesa de Contratación para valorar las proposiciones económicas y las ofertas relativas a los criterios de adjudicación evaluables mediante cifras o porcentajes, documentación aportada en el sobre nº 2. En dicha reunión la Mesa advertía que en las proposiciones económicas presentadas por los licitadores Salzillo Seguridad, S.L., Castellana Seguridad, S.A. y Magasegur S.L., existía discrepancia entre el precio total ofertado y aquel que resultaba de aplicar los precios hora ofertados al número de jornadas, calendario, establecido en el Pliego, esta circunstancia fue resuelta por la Mesa aplicando la cláusula 18 del Pliego, en la que se determina que prevalecerán los precios/hora ofertados, por ello la Mesa teniendo en cuenta los precios/hora ofertados y las jornadas previstas en el Pliego recalculó las ofertas de estos licitadores, resultando los siguientes valores:

EMPRESA	IMPORTE ECONÓMICA	OFERTA	% DE DECUENTO EN LA REVISIÓN DE PRESIOS
Sureste Seguridad, S.L.	403.384,00 €		100%
Magasegur, S.L.	431.859,44 €		100%
Omega Seguridad y Sistemas, S.L.	426.384,00 €		100%
Bomar Seguridad, S.L.	440.008,00 €		100%
Castellana de Seguridad, S.A.	447.370,64 €		100%
Salzillo Seguridad, S.A.	459.407,29 €		100%
Sabico Seguridad, S.A.	456.195,24 €		100%
Visecar, S.A.	478.896,00 €		100%

En dicha reunión la Mesa también determinó la existencia de dos ofertas incursas en baja temeraria o desproporcionada, la oferta presentada por la mercantil Omega Seguridad y Sistemas, S.L. y la presentada por Sureste Seguridad S.L. se acordó con respecto a las mismas concederlas el plazo determinado en los Pliegos e Instrucciones Internas de Contratación para que pudieran justificar tales bajas.

7.- Concedido el plazo para justificar la baja temeraria o desproporcionada a las dos licitadoras cuyas ofertas estaban incursas en dicha circunstancia, ambas presentaron en tiempo y forma tales aclaraciones. Analizadas las mismas se elaboró un informe de fecha 20 de junio de 2011, en el que de forma razonada y justificada se concluía la no aceptación de la oferta presentada por Sureste Seguridad, S.L. y si aceptar la proposición de la otra empresa cuya oferta incurría en baja desproporcionada, adjudicando provisionalmente la contratación a ésta por resultar la proposición económicamente más ventajosa.



8.- El 21 de junio de 2011, el Consejero Delegado de la Empresa Pública Regional, Murcia Cultural S.A., formalizó una serie de decisiones, incorpora el Informe sobre las ofertas incursas en bajas desproporcionadas y adjudica provisionalmente, siguiendo el criterio de la Mesa, la contratación a la empresa Omega Seguridad y Sistemas, S.L., ordenándole la presentación de una serie de documentos, así como ordena la notificación y publicación de dicha adjudicación provisional.

La adjudicación provisional fue notificada a todos los licitadores mediante correo electrónico, según consta en el expediente, así mismo fue publicada en el Perfil del Contratante de la Empresa Pública Murcia Cultural S.A. el 29 de junio de 2011.

9.- El 11 de julio de 2011 la empresa participante en la licitación Sureste Seguridad, S.L. presentó recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación provisional realizada. El 11 de julio de 2011 la empresa participante en la licitación Magasegur, S.L. presentó recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación provisional realizada. Ambos recursos fueron remitidos desde la Vicesecretaría de la Consejería de Cultura y Turismo a la Empresa Pública Regional Murcia Cultural, S.A. el 12 de julio de 2011, para que llevaran a cabo las actuaciones preceptuadas en la Ley para tal supuesto.

10.- El 13 de julio de 2011, el Consejero Delegado de Murcia Cultural S.A., formalizó las siguientes decisiones, a la vista de los recursos especiales interpuestos. En primer lugar suspendió la tramitación del expediente de contratación, hasta la resolución de los mismos, ordenó la notificación y apertura de un plazo de alegaciones a todos los interesados en el procedimiento y ordenaba el traslado del expediente y la elaboración de un informe para la resolución de los recursos por el órgano que corresponda de la Consejería de Cultura y Turismo.

El 21 de julio de 2011, desde la Empresa Pública Regional Murcia Cultural, S.A., siguiendo lo preceptuado en el artículo 316.3 LCSP, se remitió por medio de correo electrónico, el propio texto de los recursos a todos los licitadores, por resultar interesados al mismo para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones que estimaran convenientes. Transcurrido el plazo concedido no se ha presentado alegación alguna, lo que se establece en el escrito presentado por la Empresa Pública Regional Murcia Cultural, S.A.

13.- El 25 de julio de 2011, se reciben todos los documentos relativos al expediente de contratación en la Vicesecretaría de la Consejería de Cultura y Turismo dándose traslado de los mismos al Servicio Jurídico, responsable de su tramitación en virtud del Decreto 18/2008, de 15 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Secretaría General de la Consejería de Cultura, Juventud y Deportes.

14.- El día 5 de agosto de 2011, se solicita por la Vicesecretaría de la Consejería de Cultura y Turismo que se subsane el recurso interpuesto ya que el mismo no acompaña la representación necesaria para su interposición y el anuncio previo exigido. El 5 de septiembre de 2011 se recibe en la Consejería de Cultura y Turismo la acreditación de la representación y el 7 de septiembre, se recibe la documentación aportada por la mercantil Magasegur, S.L.



14.- El 7 de septiembre de 2011, se elaboró informe jurídico en virtud del artículo 9 del Decreto 18/2008, de 15 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Secretaría General de la Consejería de Cultura, Juventud y Deportes, en el cual se concluía favorablemente a la desestimación del recurso especial en materia de contratación, interpuesto por D. Mariano García Ruía, en nombre y representación de la mercantil Magasegur S.L.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1.- El presente recurso se califica como recurso especial en materia de contratación, por cumplir la contratación regida por el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares impugnado los requisitos recogidos en la letra b) del artículo 310.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en adelante LCSP.

2.- La competencia para su resolución queda atribuida al Consejero de Cultura y Turismo, en virtud de la disposición transitoria segunda de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de la LCSP, en relación con los anteriores artículos 37.4 y 5 de la LCSP, previos a la modificación referida y el artículo 35.1 de la Ley 7/2004, de 28 de diciembre, de Organización y Régimen Jurídico de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

3.- En cuanto a los requisitos formales para la interposición del recurso, se han respetado aquellos relativos al objeto del recurso especial en materia de contratación, recogidos en el artículo 310.1 y 2 LCSP; aquellos relativos a la legitimación activa, regulados en el artículo 312 LCSP, en relación con el artículo 31 y 32 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en adelante LRJPAC, aquellos relativos a la obligatoriedad de anunciar la interposición del recurso recogidos en el artículo 314.1 LCSP, a llevar a cabo un trámite de audiencia, artículo 316.3 LCSP. Así como los requisitos formales de lugar y plazo de interposición del recurso, artículos 310.2 en relación con el artículo 314.2 LCSP y 314.3 LCSP.

4.- La interposición del recurso ha dado lugar a la suspensión temporal de la tramitación del procedimiento contractual referido, en virtud del artículo 315 en relación con el artículo 313 LCSP.

5.- Visto el informe jurídico de fecha 7 de septiembre de 2011, en el cual se informa favorablemente a la desestimación del recurso interpuesto, por los siguientes motivos:

“4.- Motivos alegados por el recurrente.

I.- La recurrente afirma que su oferta económica no presenta ningún error, y que por tanto la modificación de la misma no es ajustada a derecho y que el error existente se encuentra en los Pliegos que rigen la contratación, ya que el horario establecido en el mismo determina la existencia de un número de horas de trabajo nocturno que sobrepasa el límite máximo establecido por el Convenio Colectivo de Vigilancia y Seguridad.



Respecto a la alegación anterior debemos hacer varias precisiones. En el Pliego de Condiciones Particulares que rige la contratación de referencia, se señala el presupuesto base de licitación en la cláusula 4, el cual ascendía a 532.317,84€, IVA excluido, así como el precio máximo de la hora de servicio, y el número de horas que correspondían a cada uno de los centros. La proposición económica, establecida en la cláusula 18, que debería ser presentada de acuerdo al modelo publicado, debía expresar, el precio total y los precios hora ofertados, sobre los cuales se calculará el precio total. Se señala en esta misma cláusula, que “en caso de discrepancia entre el precio total ofertado y el que resulte de aplicar los precios hora también ofertados al número de jornadas previstas en el Pliego, prevalecerán estos últimos”. De estas previsiones se desprende que la oferta económica que debían presentar los licitadores suponía establecer el precio ofertado, como resultado de multiplicar el precio hora ofertado por el número de horas y jornadas que se recogían en la cláusula 4. 2 b) del propio Pliego. Esta operación no fue la que realizó la empresa recurrente por lo que la Mesa de Contratación el 6 de junio de 2011, aplicó la previsión establecida en la cláusula 18, para el supuesto de que hubiera discrepancia entre los precios hora ofertados y el total.

La recurrente afirma que en su oferta no había error porque el error se encontraba en el horario establecido en el propio Pliego que determinaba la existencia de un número de horas de trabajo nocturno que sobrepasaba el límite máximo establecido por el Convenio Colectivo de Vigilancia y Seguridad. A este respecto es necesario advertir que las Administraciones Públicas no están vinculadas por los Convenios suscritos que en su caso vincularán a las empresas del sector con los trabajadores del mismo. Este ha sido el criterio seguido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa a partir de su Informe 34/99, de 12 de noviembre, en el cual se afirma “para la adjudicación de contratos tiene en cuenta los dos elementos básicos de la oferta de la Administración expresada en el presupuesto base de licitación y las ofertas de los licitadores expresadas en sus respectivas proposiciones económicas resultando como único requisito exigible, en este aspecto, que las proposiciones económicas no rebasen al alza el presupuesto base de licitación, deduciéndose tal requisito, aparte de las normas generales presupuestarias, de la dicción expresa del artículo 75.2 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que señala que en las subastas se realizará la adjudicación al licitador que, sin exceder del tipo expresado oferte el precio más bajo, precepto igualmente aplicable al concurso, en cuanto al factor precio, por aplicación del artículo 91 de la propia Ley.

Cumplido el requisito anterior la Administración contratante debe considerarse ajena a las cuestiones relativas a los componentes que los licitadores han tomado en consideración para llegar a un resultado concreto en cuanto a la cuantía de su proposición económica, en particular, en el caso consultado, si los licitadores en su proposición económica han tenido en cuenta los efectos derivados del artículo 77 del Convenio Colectivo de Empresas de Seguridad, puesto que ello desvirtuaría el sistema de contratación administrativa obligando a la Administración, concretamente al órgano de contratación, a realizar un examen y comprobación de elementos heterogéneos -la proposición económica, por un lado y los efectos del artículo 77 del citado Convenio Colectivo por otro- que por otra parte y por idénticas razones debería extenderse a otros elementos o componentes con influencia en la proposición económica, como pudiera serlo, por ejemplo, el pago de Impuestos, el disfrute de exenciones y bonificaciones, posibles subvenciones, otros aspectos de la legislación laboral, etc....”.

El calendario sería en todo caso una estimación necesaria para efectuar el cálculo necesario para determinar la oferta total, si bien el pago se llevaría a cabo sobre la base de las horas de servicio realmente efectuadas, ya que debemos considerar que los precios hora ofertados, son precios unitario referidos a las distintas unidades que ejecuten, así se determina en el artículo 75 de la LCSP.

Además debemos tener en cuenta que si la recurrente hubiera advertido este error en la determinación de los horarios en el Pliego, debería haber interpuesto recurso especial en materia de contratación, contra el mismo, ya que así se permite en el artículo 310.2 a) de la LCSP”.

En su virtud,

PROPONGO



PRIMERO – Desestimar el recurso especial en materia de contratación, interpuesto por D. Mariano García Ruíz, en nombre y representación de la mercantil Magasegur, S.L., contra el Acuerdo de adjudicación provisional del contrato “Servicio de vigilancia en los edificios Centro Párraga, Sala de Exposiciones de Verónicas y Centro de Arte Contemporáneo La Conservera”, por vulneración de los principios fundamentales de la contratación administrativa.

SEGUNDO – Levantar la suspensión de la tramitación del procedimiento de contratación acordada por el Consejero Delegado de Murcia Cultural S.A. el 13 de julio de 2011.

TERCERO – Notificar la resolución del recurso a los interesados en el procedimiento, de conformidad con el artículo 58 y 59 LRJPAC, en relación con el artículo 316.1 LCSP, y su publicación en el perfil del contratante para mejorar la publicidad del mismo, advirtiendo que contra la Orden que sea dictada tan sólo cabrá interponer contra ella recurso contencioso administrativo según determina el artículo 319.1 LCSP.

Murcia, 7 de septiembre de 2011.
LA SECRETARÍA GENERAL

Fdo. M^a Luisa López Ruíz.

ORDEN

Vista la propuesta que antecede, y en virtud de las competencias que me han sido conferidas,

DISPONGO

Aprobar la Propuesta formulada en los términos expresados en la misma

Murcia, 8 de septiembre de 2011
EL CONSEJERO DE CULTURA Y TURISMO

Fdo. Pedro Alberto Cruz Sánchez.