

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 31 de mayo de 2017.

**VISTO** el recurso interpuesto por don R.A.G., en nombre y representación de Integra Mantenimiento, Gestión y Servicios Integrados CEE, S.L. (Integra), contra el Decreto del Concejal Presidente del Distrito de Puente de Vallecas de fecha 21 de abril de 2017, por el que se adjudica el lote 2 del contrato “Limpieza y auxiliares de información en equipamientos adscritos al Distrito de Puente de Vallecas (dos lotes)”, número de expediente: 300/2016/01254, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fechas 19, 22 de noviembre y 1 de diciembre 2017, se publicó respectivamente en el DOUE, en el BOE y el Perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid, la convocatoria de licitación pública del contrato mencionado, dividido en dos lotes, a adjudicar por procedimiento abierto y pluralidad de criterios. El valor estimado es de 14.168.298,3 euros, con un plazo de duración de 21 meses.

**Segundo.-** A la licitación del lote 2, auxiliares de información, concurrieron doce empresas incluida la recurrente.

Tras los trámites oportunos, la Mesa de contratación en sesión celebrada el 28 de diciembre de 2016, examinó las propuestas económicas presentadas por las licitadoras, concluyendo que la oferta de Integra, se encontraba incursa en el supuesto de valores desproporcionados, según lo establecido en los Pliegos, por lo que el día 3 de enero se le requirió la oportuna justificación, concediéndole un plazo de tres días.

Dentro del plazo concedido, la empresa presentó un escrito de justificación de viabilidad que fue analizado por los servicios técnicos del órgano de contratación que emitieron informe el día 21 de febrero de 2017.

A la vista del mencionado informe la Mesa de contratación en su reunión de 15 de febrero de 2017, acuerda el rechazo de la oferta de Integra y elevar propuesta de adjudicación del lote 2 del contrato a favor de la empresa Global Servicios –Unión de Discapacitados para el Empleo y la Formación, S.L.

El Concejal Presidente del Distrito de Vallecas procedió mediante Decreto de 21 de abril de 2017, a la adjudicación del lote 2 del contrato según la propuesta de la Mesa.

El Decreto fue notificado a los interesados el 25 de abril, incluyendo en la notificación el informe técnico en el que constan las puntuaciones otorgadas y las causas del rechazo de las ofertas incursas en valores desproporcionados.

**Tercero.-** Con fecha 11 de mayo de 2017, Integra, anunció al órgano de contratación su intención de interponer recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación y su exclusión. El 18 de mayo presenta ante el Tribunal el escrito de recurso especial en materia de contratación contra el Decreto de 21 de abril de 2017.

El recurso alega en contra de las consideraciones del informe técnico emitido que han sido el motivo de su exclusión, en concreto no incluir en el coste de personal las 1.750 horas ofertadas como mejora, no aclarar el salario base de aplicación para

cada trabajador según convenio, sobre el que se aplicará la mejora ofrecida de 2.000 euros y la falta de justificación del importe de las subvención como centro especial de empleo. En consecuencia, solicita la anulación de adjudicación y que se admita su oferta.

**Cuarto.-** Del recurso se dio traslado al órgano de contratación que remitió el expediente de contratación y el correspondiente informe al que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del sector Público, aprobado por Real decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP).

En el informe corrobora las argumentaciones del informe técnico emitido, estimando que el rechazo de la oferta está suficientemente justificado y motivado por las razones que exponen y que se analizarán al resolver sobre el fondo del recurso.

**Quinto.-** Por la Secretaría del Tribunal se ha dado traslado del recurso al resto de interesados en el procedimiento, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa Integra para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*, puesto que su oferta ha sido rechazada.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** Por cuanto respecta al objeto del recurso, debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, en cuanto se rechaza la oferta de la recurrente, por lo que es susceptible de recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 40.2.b) del TRLCSP.

**Cuarto.-** En cuanto al plazo de interposición del recurso el Decreto impugnado fue adoptado el 21 de abril de 2017, practicada la notificación el 25 de abril e interpuesto el recurso el 18 de mayo, por tanto dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP por lo que el recurso especial se planteó en tiempo y forma.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del asunto, el mismo se contrae a analizar la adecuación a derecho de la apreciación de la viabilidad de la oferta de la recurrente incurso en presunción de temeridad.

El TRLCSP en su artículo 152.3, establece un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar previamente su viabilidad. Y ello exige, en un primer momento, otorgar al licitador la posibilidad de que explique los elementos que ha tenido en cuenta a la hora de formular su oferta, de manera que no se produzca un rechazo automático y que el órgano de contratación pueda llegar a la convicción de la oferta se puede cumplir garantizando la correcta ejecución del contrato. Estos trámites tienen por objeto evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar la sana competencia entre las empresas (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 29 de marzo de 2012, dictada en el asunto C-99/10, SAG EV Slovensko a.s.).

Tal como establece el artículo 152 del TRLCSP, sólo es posible excluir una oferta que contenga valores anormales cuando, a la vista de la justificación aportada y los informes sobre la misma, se estime que “la oferta no puede ser cumplida”. O, como expresa también el artículo 69.3 de la nueva Directiva 2014/24/UE, sobre

contratación pública, los poderes adjudicadores exigirán a los operadores económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando ésta parezca anormalmente baja para los servicios de que se trate y sólo se podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos.

Por ello la justificación ha de ir dirigida a demostrar la viabilidad de la oferta por referencia fundamentalmente al cumplimiento de las prestaciones objeto del contrato. La cuestión que debe abordarse es si la justificación presentada respeta las condiciones establecidas en los pliegos, porque si así no fuera el cumplimiento del contrato no sería viable y la proposición inaceptable. Es decir, el término de comparación de la justificación, han de ser los propios pliegos que rigen la licitación.

Tal como se indica en el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña 3/2012, de 30 de marzo, *“Según se desprende de la normativa mencionada, con la regulación de las ofertas o proposiciones con valores anormales o desproporcionados se persigue un doble objetivo: en primer lugar, garantizar la ejecución correcta del contrato, es decir, que la ejecución del contrato no se pueda frustrar como consecuencia del hecho de que una oferta o una proposición contenga valores anormales o desproporcionados y, por lo tanto, comprobar que estas ofertas o proposiciones son viables y que en caso de ser seleccionadas se podrán cumplir correctamente en los términos establecidos; y, en segundo lugar, establecer unos mecanismos de protección para la empresa licitadora, de manera que su oferta o proposición no pueda ser rechazada de forma automática, sino que tenga la posibilidad de defenderla.*

*La justificación de una oferta es la acción de explicar, aduciendo razones convincentes o alegando otros medios, la viabilidad y acierto de una proposición, en los términos en que fue presentada al procedimiento licitatorio. Consiste pues, en la aclaración de los elementos en que el licitador fundamentó su oferta y en la verificación de que conforme a dicha aclaración, la misma es viable de forma tal que la ejecución de la prestación que constituye el objeto del contrato queda garantizada, en el modo y manera establecidos en los pliegos de condiciones”.*

El segundo paso del procedimiento contradictorio es el informe técnico valorando la justificación presentada. Según lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 152 del TRLCSP corresponde al órgano de contratación *“considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior”* estimar si la oferta puede ser o no cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados. De acuerdo con ello, es imprescindible que el informe de los servicios técnicos esté suficientemente motivado, a los efectos de que la Mesa de contratación primero, en su propuesta, y el órgano de contratación después, puedan razonar o fundar su decisión. De no cumplirse con el requisito de motivación antes expuesto, la decisión discrecional del órgano de contratación calificando una oferta de anormal o desproporcionada, cuando no constan en el expediente las circunstancias que el citado órgano tomó en consideración en el momento de adoptar la correspondiente decisión, podría ser considerada arbitraria.

A todo ello cabe añadir que la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no, corresponde al órgano de contratación que la adoptará a la vista de las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y teniendo en cuenta los informes emitidos por los servicios técnicos, sin que las alegaciones ni los informes tengan carácter vinculante.

En este momento la función del Tribunal sería meramente de control del cumplimiento de los principios y de los trámites legales, no siendo posible la sustitución del juicio técnico del informe ni de la decisión sobre la posibilidad de cumplimiento que como ya se ha dicho corresponde exclusivamente al órgano de contratación. Los elementos de control serían además del cumplimiento de las formalidades jurídicas, que exista motivación y que la misma resulte racional y razonable excluyendo toda posibilidad de arbitrariedad.

El Informe técnico emitido en relación con la justificación de viabilidad de la oferta señala las siguientes deficiencias:

*“1.- No incluye en su cálculo el coste de la mejora de 1.000 horas anuales (1.750 horas para los 21 meses de contrato) ofrecidas en su oferta.*

2.- *No aclara el salario base de aplicación para cada trabajador según convenio, sobre el que aplicará la mejora ofrecida de los 2.000 euros sobre el salario bruto anual por trabajador.*

3.- *No hace ninguna referencia al Convenio exigido en los PPT, del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid, grupo V, nivel 9, vigilante, conserje u ordenanza, cuyas horas laborables al año son 1765.*

4.- *A pesar de indicar que las deducciones derivadas de las subvenciones se calculan en un 60% sobre el máximo posible, con objeto de mantener una postura equilibrada al respecto de este contrato, alcanzando al 50% del SMI, según la Orden 16/10/1998, por tratarse de un Centro Especial de Empleo que contrata personal con discapacidad superior al 30%, no justifica el importe que recoge de 37.356 euros en su oferta.”*

Respecto de la primera cuestión la recurrente alega en su escrito de recurso refiriéndose al cuadro de costes presentado y que *“tal y como se puede comprobar, el total de horas semanales consignado, asciende a 1.132 horas. A la vista de estos datos, y teniendo en cuenta por un lado, que los cálculos han sido realizados por 12 mensualidades, y por otro, el coste de cobertura de vacaciones especificado también en la justificación, esto es, 30.913€, el total de horas anuales asciende a 59.025 horas.*

*Dado que las horas exigidas por pliego ascienden a 57.984 horas, el número reflejado de 59.025 horas, contiene tanto el número de horas exigidas, como las 1.000 horas ofertadas como mejora”.*

El órgano de contratación en su informe al recurso argumenta que “es necesario señalar que las horas computadas al coordinador no pueden computarse junto con las de operarios, toda vez que en los PPT se exigía expresamente un total de 57.984 horas de operario, no se exigían horas de coordinador, por lo que si el recurrente considera que en la prestación del servicio debe incluir coordinadores, deberá prestarse además de las horas exigidas de obligado cumplimiento en los PPT

para operario, es decir, deben descontarse de las 59.025 horas las correspondientes al coordinador (39 x 52 semanas = 2028) por lo tanto  $59.025 - 2.028 = 56.974$ , cantidad inferior a la solicitada en los PPT (57.984). Por tanto si no recoge todas las horas previstas en los PPT de operarios, tampoco puede estar recogiendo como se manifiesta, el coste de la mejora de las 1.000 horas anuales”.

En el cuadro de costes citado consta lo siguiente:

<b>1. PERSONAL</b>			
<b>Categoría</b>	<b>nº Aux</b>	<b>Horas Semana</b>	<b>Euros</b>
Coordinador		39,00	12.887
Operario		1093,00	328.332
<i>Coste personal</i>			341.219,39
<i>Festivos</i>			6.174,00
<i>Indemnización fin de obra</i>			11.218,17
<i>Nocturnos</i>			
<i>Absentismo</i>		3,50%	11.942,68
<i>Vacaciones</i>			30.913,44
<b>TOTAL (1)</b>			<b>401.467,68</b>

De los datos reseñados en el cuadro debe concluirse que el número de horas de los operarios del contrato es 1.093 semanales no siendo posible, como indica el órgano de contratación, añadir las del coordinador para completar las obligatorias del PPT ya que va a realizar otras funciones. Por tanto el número de horas anuales justificadas es de 56.836.

Las horas exigidas en el PPT son 57.984 anuales. Por lo que la oferta de Integra no alcanza el número de horas exigido ni por tanto incluye horas adicionales de manera que no está justificado el coste del servicio en relación con las horas de la prestación.

Por lo tanto, esta causa es suficiente por sí sola como justificadora del rechazo de la oferta.

La segunda deficiencia puesta de manifiesto se refiere a la falta de indicación del salario base de aplicación para cada trabajador según convenio, sobre el que



aplicará la mejora ofrecida de los 2.000 euros sobre el salario bruto anual por trabajador según convenio, sobre el que aplicará la mejora ofrecida de los 2.000 euros sobre el salario bruto anual por trabajador.

Alega la recurrente que *“teniendo en cuenta que el salario mínimo interprofesional para los CEE, para el año 2016, cuando se realizó el cálculo fue fijado por el Real Decreto 1171/2015 en 9.172,80 € anuales, si a este importe le sumamos el referido importe de 2000 € en concepto de mejora, la suma supone un total de 11.172,80 €. Si ha dicho importe le aplicamos el porcentaje previsto de subida de convenio del 2,1% para el primer año y del 2,7 % para el segundo, el importe total asciende a 11.715,43 €”*.

El órgano de contratación en su informe alega que *“en el informe técnico se manifiesta que no se aclara el salario base de aplicación para cada trabajador, y no se hace referencia al convenio exigido en los PPT del sector de oficinas y despachos de la Comunidad de Madrid, se ha limitado a señalar que es de aplicación el convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad por tratarse de un Centro Especial de Empleo. Se reitera por tanto la falta de cumplimiento de lo dispuesto en los pliegos, toda vez que el convenio de oficinas establece una jornada laboral diferente, y un salario y categoría diferente para los trabajadores, aspecto que no se estaría respetando de aceptar la aplicación del convenio de centro especiales de empleo, con peores condiciones para los trabajadores.”*

Constata el Tribunal que los cálculos que incluye la recurrente en su recurso no han sido incorporados al cuadro de justificación de costes ni tampoco pueden incorporarse ahora, ya que se refieren a cifras y conceptos distintos de los que constan en el mismo.

Por otro lado, es de destacar que la referencia para la mejora salarial asumida es por referencia al convenio colectivo de aplicación y no el salario mínimo

interprofesional, que es el que se indica en el recurso, establecido en el Real Decreto 1171/2015.

Si bien no corresponde al Tribunal indicar el convenio colectivo que sea de aplicación, es evidente que no se ha especificado por Integra el salario correspondiente a la categoría del convenio que considera aplicable, ni el cálculo de la mejora propuesta.

Por ello en este caso también el motivo de rechazo se considera justificado.

Finalmente se argumenta la inviabilidad de la oferta en que no justifica el importe que recoge de 37.356 euros en su oferta en concepto de subvenciones por ser "Centro Especial de Empleo".

*Alega la recurrente que "estas subvenciones las obtienen los Centros Especiales de Empleo, como es el caso de mi mandante, al contratar personal con discapacidades superiores al 30%. Esta subvención alcanza el 50% del Salario Mínimo Interprofesional tal y como dicta la Orden de 16/10/1998".*

El Tribunal ya se ha pronunciado en otras ocasiones sobre la necesidad de acreditar que se cuenta con las subvenciones que permitan mantener los cálculos económicos presentados en la justificación de la viabilidad de las ofertas, pudiendo citar, entre otras, la Resolución 200/2015 de 26 de noviembre.

En este caso la recurrente no ha acreditado, ni podría haberlo hecho en ningún caso, que va a contar con las subvenciones que incluye en su justificación de costes para 2017 y 2018, habiendo aportado justificación de concesiones anteriores pero que en modo alguno garantizan las futuras. De manera que no puede basar la viabilidad de su oferta incurso en valores desproporcionados en la percepción de unas subvenciones que no están garantizadas y que de no percibirse pondrían en riesgo la ejecución del contrato.

Por todo ello, en el supuesto que nos ocupa, el Tribunal debe concluir que se ha seguido formalmente el procedimiento legalmente previsto en el artículo 152.2 y 3 del TRLCSP, en cuanto a la consideración y tramitación de las ofertas con valores anormales o desproporcionados; que la empresa adjudicataria, en el trámite de audiencia concedido presenta la justificación de su oferta; que el informe técnico emitido está debidamente motivado y resulta racional y razonable, sin que se advierta arbitrariedad; y que el mismo ha sido aceptado por la Mesa de contratación y el órgano de contratación, considerando que explica suficientemente las dudas sobre la oferta y que no pueda ser cumplida, lo que afectaría a la normal ejecución del contrato. No resulta posible la sustitución del juicio técnico del informe, ni de la decisión del órgano de contratación sobre la posibilidad de cumplimiento o no de las ofertas, que se revela como ajustada a Derecho.

En consecuencia, el recurso debe desestimarse.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

### **ACUERDA**

**Primero.-** Desestimar el recurso especial, interpuesto por don R.A.G., en nombre y representación de Integra Mantenimiento, Gestión y Servicios Integrados CEE, S.L., contra el Decreto del Concejal Presidente del Distrito de Puente de Vallecas de fecha 21 de abril de 2017, por el que se adjudica el lote 2 del contrato “Limpieza y auxiliares de información en equipamientos adscritos al Distrito de Puente de Vallecas (dos lotes)”, y se excluye a la recurrente, número de expediente: 300/2016/01254.

**Segundo.-** 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.

**Tercero.-** Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento acordada por el Tribunal en su reunión de 23 de mayo de 2017.

**Cuarto.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.