

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

En Madrid, a 24 de julio de 2019.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.G.M., en representación de la empresa EULEN SERVICIOS SOCIOSANITARIOS S.A. (en adelante, EULEN), contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Leganés de 11 de junio de 2019 por la que se adjudica el contrato de servicios “Servicio de Teleasistencia domiciliaria”, (0543/2018) por el Ayuntamiento de Leganés, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncios en el DOUE y en el Portal de la Contratación Pública de fecha 25 de octubre de 2019, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 735.000,00 euros y un plazo de duración de veinticuatro meses.

Interesa a efectos de resolver el presente recurso que la cláusula 15, del

Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP):

“Sistema determinación de ofertas anormalmente bajas: SI

*Se consideran ofertas anormalmente bajas todas aquellas ofertas realizadas inferiores al menos en un 30 por ciento a la media de las ofertas admitidas. La oferta media a considerar será la media de los porcentajes de baja ofertados.*

*Se considerarán anormalmente bajas las ofertas que no cumplan con las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes, en aplicación de lo establecido en el artículo 149.4 LCSP. Para su comprobación, los licitadores acompañarán ineludiblemente a la oferta económica documento justificativo de los precios propuestos, indicando expresamente los costes de personal debidamente desglosados acreditando que se han respetado en todo caso los salarios mínimos establecidos en el convenio colectivo aplicable (indicando expresamente cual es el convenio colectivo SECTORIAL de aplicación) y costes de seguridad social. La falta de presentación de dicho documento junto con la oferta no será subsanable y supondrá la exclusión de la oferta.*

*Cuando hubieren presentado ofertas empresas que pertenezcan a un mismo grupo, en el sentido del artículo 42.1 del Código de Comercio, se tomará únicamente, para aplicar el régimen de identificación de las ofertas incursas en presunción de temeridad, aquella que fuere más baja, y ello con independencia de que presenten su oferta en solitario o conjuntamente con otra empresa o empresas ajenas al grupo y con las cuales concurran en unión temporal.*

*Todas aquellas ofertas definidas como desproporcionadas deberán justificar todos sus costes conforme a lo establecido en el artículo 149 LCSP.*

*Si por la Mesa de Contratación se identifica/n una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, deberá requerir al licitador o licitadores que las hubieren presentado dándoles plazo de diez días hábiles para que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta, mediante la*

*presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos.*

*La Mesa de Contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y elevará de forma motivada la correspondiente propuesta de aceptación o rechazo al órgano competente.*

*Si el órgano de competente, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes técnicos, estimase que la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, la rechazará o excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la mejor oferta, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo 150. En general se rechazarán las ofertas incursas en presunción de anormalidad si están basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica o jurídica”.*

A la presente licitación se han presentado seis licitadores.

Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 11 de junio de 2019 se adjudica el contrato a la empresa Ilunion Sociosanitario.

**Segundo.-** El 5 de julio de 2019 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de la empresa recurrente en el que solicita la anulación de la adjudicación, ya que considera que la oferta de la adjudicataria contiene una serie de errores que la harían incurrir en pérdidas y no se le ha requerido la correspondiente justificación.

El 16 de julio de 2019 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la LCSP, oponiéndose a la estimación del recurso.

**Tercero.-** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Con fecha 16 de julio presentó escrito de alegaciones oponiéndose a la estimación del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP 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.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica clasificada en segundo lugar, *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado se publicó el 17 de junio, e interpuesto el recurso, en este Tribunal el 5 de julio de 2019, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra el acuerdo de adjudicación, adoptado en el en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

**Quinto.-** Respecto al fondo del asunto, el recurrente señala que examinado el expediente se ha comprobado que la sociedad Ilunion presentó un documento justificativo de los precios que incurría en manifiestos y palmarios errores aritméticos en las cantidades que figuran en las filas "gastos de explotación" y por tanto en el "resultado de explotación" y "margen %", errores por los cuales el órgano de contratación no ha requerido a dicha sociedad ni para que los subsane ni para que los explique de una manera razonada. La cifra de gastos de explotación que figura en la primera fila es incorrecta para todas las anualidades, ya que no coincide con la suma aritmética de las columnas a las que pertenece. Este error se arrastra a lo largo de todo el cuadro, produciendo que el resultado final de cada anualidad relativo al margen% resulte incierto.

En consecuencia, la sociedad recurrente entiende que deben retrotraerse las actuaciones hasta el momento en que el órgano de contratación debería haber requerido a Ilunion para que justifique de forma adecuada el documento justificativo de los precios que propuso, habida cuenta de los manifiestos errores aritméticos que contiene y, en el caso de que, corregidos dichos errores aritméticos, el resultado sea que la oferta presentada por dicha sociedad resulta deficitaria, sea excluida del procedimiento de licitación.

Por su parte, el órgano de contratación señal que *“revisado el expediente y, en particular, el documento justificativo de los precios propuestos por Ilunion se aprecia los siguientes errores aritméticos:*

*Columna referida a gastos de explotación:*

*Año 1.- Se indica por la empresa Ilunion un importe de 3.832 € cuando de la suma de todos los conceptos que se indican en gastos de explotación asciende a la cantidad de 5.032 €.*

*Año 2.- Se indica por la empresa Ilunion un importe de 3.645 € cuando la suma de todos los conceptos que se indican en gastos de explotación asciende a la cantidad de 4.869 €*

*3º.- Consecuentemente, realizada correctamente la adición de cada uno de los conceptos desglosados se incrementa el gasto de explotación. A pesar del*

*incremento en los gastos de explotación una vez determinados los errores aritméticos resulta de conformidad con las previsiones presentadas por la licitadora, un balance final positivo para los dos años del plazo de ejecución del contrato en los siguientes términos.*

*Resultados de explotación:*

*Año 1: Indicados en documento justificativo presentado: 3.606 €. Resultado de explotación teniendo en cuenta errores aritméticos 2.407,00 €. Margen 1,79 %.*

*Año 2: Indicados en documento justificativo presentado: 1.260 €. Resultado de explotación teniendo en cuenta errores aritméticos: 35,00 €. Margen 0,026 %.*

*Resultando, de conformidad con las previsiones presentadas por la licitadora, un balance final positivo para los dos años del plazo de ejecución del contrato.*

*Este Servicio se ratifica en que la oferta presentada por ILUNION SOCIOSANITARIO S.A. no se considera incursa en baja desproporcionada por incumplimiento de condiciones laborales establecidas en artículo 149.4 LCSP”.*

En primer lugar conviene aclarar, como cuestión previa, como ya hizo este Tribunal en su Resolución 197/2019, de 16 de mayo, dos aspectos distintos de justificación de las ofertas recogida en la LCSP.

En efecto, la LCSP distingue dos supuestos diferentes. Por un lado el supuesto de ofertas anormalmente bajas, regulado en el artículo 149, en el cual se indica:

*“2. La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación deberá identificar las ofertas que se encuentran incursas en presunción de anormalidad, debiendo contemplarse en los pliegos, a estos efectos, los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal.*

*La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación realizará la función descrita en el párrafo anterior con sujeción a los siguientes criterios:*

*a) Salvo que en los pliegos se estableciera otra cosa, cuando el único criterio*

*de adjudicación sea el del precio, en defecto de previsión en aquellos se aplicarán los parámetros objetivos que se establezcan reglamentariamente y que, en todo caso, determinarán el umbral de anormalidad por referencia al conjunto de ofertas válidas que se hayan presentado, sin perjuicio de lo establecido en el apartado siguiente.*

*b) Cuando se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, se estará a lo establecido en los pliegos que rigen el contrato, en los cuales se han de establecer los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal, referidos a la oferta considerada en su conjunto.*

*3. Cuando hubieren presentado ofertas empresas que pertenezcan a un mismo grupo, en el sentido del artículo 42.1 del Código de Comercio, se tomará únicamente, para aplicar el régimen de identificación de las ofertas incursas en presunción de anormalidad, aquella que fuere más baja, y ello con independencia de que presenten su oferta en solitario o conjuntamente con otra empresa o empresas ajenas al grupo y con las cuales concurran en unión temporal”.*

Como vemos este supuesto exige para que le mesa pueda identificar las ofertas incursas en este supuesto, que el Pliego establezca unos parámetros objetivos, que con carácter general han de referirse al conjunto de las ofertas o a la oferta en su conjunto, dependiendo de los casos.

El artículo 149 igualmente 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.).

El segundo paso del procedimiento contradictorio es el informe técnico valorando la justificación presentada. Según lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 149 de la LCSP corresponde al órgano de contratación *“considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuatro”* estimar si la oferta puede ser o no cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados.

Será finalmente el órgano de contratación a la vista de la propuesta de la Mesa quien decida sobre el rechazo o admisión de la oferta.

Un segundo supuesto es el contemplado en el artículo 201 de la LCSP el cual dispone:

*“Obligaciones en materia medioambiental, social o laboral.*

*Los órganos de contratación tomarán las medidas pertinentes para garantizar que en la ejecución de los contratos los contratistas cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el derecho de la Unión Europea, el derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de derecho internacional medioambiental, social y laboral que vinculen al Estado y en particular las establecidas en el anexo V.*

*Lo indicado en el párrafo anterior se establece sin perjuicio de la potestad de los órganos de contratación de tomar las oportunas medidas para comprobar, durante el procedimiento de licitación, que los candidatos y licitadores cumplen las obligaciones a que se refiere el citado párrafo.*

*El incumplimiento de las obligaciones referidas en el primer párrafo y, en especial, los incumplimientos o los retrasos reiterados en el pago de los salarios o la aplicación de condiciones salariales inferiores a las derivadas de los convenios colectivos que sea grave y dolosa, dará lugar a la imposición de las penalidades a que se refiere el artículo 192”.*

Constata el Tribunal que efectivamente la oferta de la adjudicataria no se



encuentran en el supuesto de baja desproporcionada de acuerdo con los criterios del PCAP, recogidos en la cláusula 15 del Anexo I anteriormente transcrito, por lo que no procede realizar el requerimiento previsto en el artículo 149 de la LCSP para justificar la viabilidad de la oferta.

El órgano de contratación podía haber realizado el requerimiento previsto en el artículo 201 respecto al cumplimiento de las obligaciones en materia social o laboral, para comprobar, durante el procedimiento de licitación, que los candidatos y licitadores cumplen las obligaciones en los citados ámbitos. Dado que, a juicio del órgano de contratación la oferta cubría los costes de personal conforme al convenio vigente, según expone claramente en el documento de justificación presentado por la adjudicataria, declinó ejercitar dicha facultad.

Por todo lo anterior, dado que la oferta presentada por la adjudicataria no está incurso en presunción de temeridad y que los errores aritméticos reconocidos por el órgano de contratación no son trascendentes para justificar el cumplimiento de las obligaciones socio-laborales, procede la desestimación del recurso.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP 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 en materia de contratación interpuesto por don J.G.M., en representación de la empresa EULEN SERVICIOS SOCIOSANITARIOS S.A., contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Leganés de 11 de junio de 2019 por la que se adjudica el contrato

de servicios “Servicio de Teleasistencia domiciliaria”, (0543/2018) por el Ayuntamiento de Leganés.

**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 58 de la LCSP.

**Tercero.-** Dejar sin efecto la suspensión automática producida por aplicación de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

**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 59 de la LCSP.