

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

En Madrid, a 13 de marzo de 2013.

VISTA la Reclamación interpuesta por Don A.R.F., en nombre y representación de Instituto de Gestión Sanitaria S.A. y Don R.M.O., en nombre y representación de Acciona Facility Services S.A., contra la adjudicación de los lotes 1 y 2, del expediente de contratación nº 201/2012, "Servicio de limpieza de edificios de oficinas, centros de trabajo, laboratorios, edares de Gestión Directa y otras dependencias de Canal de Isabel II Gestión S.A.", este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- En fecha 24 de octubre de 2012 se publicó en el DOUE, el 26 de octubre de 2012 en el BOE, el 2 de noviembre en el BOCM y en el portal de contratación Pública de la Comunidad de Madrid la licitación correspondiente al contrato de "*Servicio de limpieza de edificios de oficinas, centros de trabajo, laboratorios, edares de Gestión Directa y otras dependencias de Canal de Isabel II Gestión S.A.*".

El contrato está dividido en 2 lotes con un presupuesto máximo de licitación,

IVA excluido, de 14.060.047,09 euros. La adjudicación se producirá por procedimiento abierto con un único criterio, el precio.

Segundo.- El 29 de enero de 2013, el Consejo de Administración de Canal de Isabel II Gestión, S.A. adoptó Acuerdo de adjudicación de los lotes 1 y 2 del citado servicio, que fue notificada el 1 de febrero de 2013, mediante correo electrónico, a todos los licitadores que presentaron oferta en el procedimiento.

Con fecha 8 de febrero de 2013, las empresas que formulan la reclamación, presentaron escrito en Canal de Isabel II Gestión, S.A. anunciando la misma. Mediante otrosí, dicen que desconociendo los motivos que han llevado a la admisión de la oferta de la adjudicataria *“solicita trámite de vista del expediente, y en particular de la justificación efectuada por CLECE respecto de la baja anormal y desproporcionada, y, en su caso, informe técnico que ha valorado dicha justificación, así como cualquier otra documentación que haya podido tener relevancia a la hora de la adjudicación”*.

Tercero.- El 19 de febrero se recibe en este Tribunal escrito formulando Reclamación por las empresas Instituto de Gestión Sanitaria S.A. Acciona Facility Services S.A., contra la adjudicación de los lotes 1 y 2, del citado expediente de contratación nº 201/2012. Se solicita la declaración de nulidad de pleno derecho de la notificación del acto de adjudicación, por falta de motivación, así como del propio acto de adjudicación, por no haber rechazado la oferta de CLECE, retrotrayendo las actuaciones al momento en que se debió acordar el rechazo de dicha oferta por no haberse justificado el carácter anormalmente bajo o desproporcionado, procediendo a dictarse un nuevo acto de adjudicación que respete los criterios de valoración establecidos.

El escrito de Reclamación fue remitido a Canal de Isabel II Gestión, S.A., que envió el expediente y el preceptivo informe el 22 de febrero en virtud de lo establecido en el artículo 105.2 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre

procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (en adelante LCSE). El informe alega que la decisión de aceptar ofertas incursas en presunción inicial de valor anormal o desproporcionado presentadas por el adjudicatario de los dos lotes se realizó siguiendo el procedimiento legalmente previsto. La aceptación, señala, está motivada, resulta racional y razonable y solicita que no se estime la Reclamación.

Cuarto.- Por la Secretaría del Tribunal se da traslado del recurso a todos los licitadores, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 105.3 de la LCSE, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Se ha recibido escrito de alegaciones de la adjudicataria CLECE, S.A. que, en resumen, señala que la notificación de adjudicación a la recurrente se encuentra debidamente motivada, que la justificación presentada por CLECE en relación a la posible consideración de oferta anormal que ha sido valorada por la Mesa de contratación y que tiene carácter confidencial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Las reclamantes están legitimadas de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 102 de la LCSE, *“podrá interponer la correspondiente reclamación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de reclamación”* al ser licitadoras en compromiso de UTE al contrato objeto de la reclamación.

Se acredita asimismo la representación con que actúan los firmantes de la reclamación.

Segundo.- El artículo 104.2 de la LCSE, establece que el plazo para la interposición de la reclamación será de 15 días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en

que se anuncie en el perfil de contratante del órgano de contratación o desde que los licitadores tengan conocimiento de la infracción que se denuncia.

La reclamación se interpone ante este Tribunal el 19 de febrero y se dirige contra el acuerdo de adjudicación adoptado el 29 de enero de 2013 y notificado el 1 de febrero, por lo que está dentro de plazo.

Tercero.- El acto impugnado proviene de una sociedad, Canal de Isabel II Gestión, S.A. cuya creación fue autorizada en el artículo 16 de la Ley 3/2008, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, una entidad sujeta a la LCSE, que, por subrogación en la posición de Canal de Isabel II, tiene la consideración de entidad contratante, a efectos de su artículo 3, cuando se trate de las actividades a que se refiere su artículo 7.

El PCAP señala, en cuanto al régimen jurídico aplicable al contrato, que *“El presente contrato tiene carácter privado. El contrato está sujeto a la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y en su defecto al derecho privado. Lo señalado anteriormente se entiende sin perjuicio de las remisiones expresas hechas en el presente Pliego al texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.*

Las reclamaciones que se presenten por infracción de las normas contenidas en la Ley 31/2007, se tramitarán de conformidad con lo establecido en el Título VII de la referida Ley en redacción dada por la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación...”.

Igualmente los anuncios publicados en el DOUE hacen constar que el órgano competente para los procedimientos de recurso será el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y que la presentación de los recursos se realizará en el plazo de 15 días hábiles de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 104.2 de la LCSE. Por la recurrente no se discute el régimen jurídico

aplicable al contrato ni su régimen de impugnación, por lo que ha de aplicarse lo señalado en el PCAP y anuncio citado.

Cuarto.- Por la reclamante se ha presentado ante la entidad contratante el anuncio previo de su propósito de interponer la reclamación en los términos previstos en el artículo 104.1 de la LCSE.

Por cuanto respecta al objeto de la reclamación debe indicarse que ésta se ha interpuesto contra un acto de adjudicación del procedimiento abierto correspondiente a un contrato de servicios sujeto a la LCSE al superar los umbrales establecidos en el artículo 16 y estar incluido en el anexo II A de la misma.

Quinto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 101 de la LCSE, en relación con el artículo 41.3 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSPP) y el artículo 3.2 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 la presente reclamación.

Sexto.- En primer lugar consideran las recurrentes que el acto de adjudicación es nulo por falta de motivación. Consideran que el acto de adjudicación se entenderá motivado si al menos contiene la información que permita al licitador interponer recurso en forma suficientemente fundada, exigencia impuesta por el artículo 83 LCSE, además de la obligación de comunicación de los motivos de rechazo de la oferta que establece el artículo 84.3 de la misma Ley. Afirman que la notificación realizada no contiene una motivación suficiente respecto a la justificación presentada por la adjudicataria y los motivos por los que el órgano de contratación ha considerado suficiente dicha justificación.

El informe remitido por Canal de Isabel II Gestión S.A. señala que la notificación remitida incluye la información de las características y ventajas relativas

a la oferta seleccionada correspondiente a la empresa adjudicataria, el importe de adjudicación y el criterio tenido en cuenta para efectuar la adjudicación, el precio más bajo. Asimismo, manifiesta que las empresas reclamantes no realizaron a Canal de Isabel II Gestión, S.A. la solicitud por escrito prevista en el artículo 84.3 de la Ley 31/2007 en relación con la comunicación, habiendo seguido el régimen de notificaciones que establece la LCSE, no resultando de aplicación las disposiciones que para la notificación a los licitadores establece el artículo 151 del TRLCSP.

Al respecto, debe señalarse que el artículo 83 de la Ley 31/2007, establece en su apartado 1, que:

"1. La entidad contratante a la vista de la valoración de las ofertas y en función del criterio de adjudicación empleado comunicará motivadamente al licitador que hubiere formulado la oferta con el precio más bajo o aquella que resulte la oferta económicamente más ventajosa, la adjudicación del contrato.

2. Asimismo comunicará también de forma motivada a los restantes operadores económicos el resultado de la adjudicación acordada".

Por su parte, el artículo 84.3 de la citada ley, bajo la rúbrica "*Información a los licitadores*", establece que:

"Las entidades contratantes comunicarán, a todo candidato o licitador descartado en un plazo que no podrá en ningún caso superar los quince días a partir de la recepción de una solicitud por escrito los motivos del rechazo de su candidatura o de su oferta, incluidos los motivos de su decisión de no equivalencia o de su decisión, que las obras, suministros o servicios no se ajustan a las prescripciones de rendimiento o a las exigencias funcionales requeridas y, con respecto a todo contratista que haya efectuado una oferta admisible, las características y ventajas relativas de la oferta seleccionada, así como el nombre del adjudicatario o las partes en el acuerdo marco".

Por lo que se refiere a la falta de motivación en la notificación de adjudicación, "de la no exclusión de la adjudicataria" porque su oferta resultaba anormalmente

baja, dicha pretensión debe ser desestimada, pues entre la información a suministrar a los licitadores con motivo de la notificación de la adjudicación, la LCSE, no requiere que se incluya la relativa a la presunta anormalidad en la que haya podido estar incurso la oferta de la adjudicataria, por cuanto ello no puede considerarse como una explicación de los motivos que han determinado la adjudicación del contrato. Dicho de otro modo, no se trata de una característica o ventaja de la oferta de la adjudicataria respecto de las demás, que es lo que en definitiva determina la adjudicación del contrato a favor de un licitador respecto de otros que debe figurar en la información remitida a solicitud de los licitadores, tal como hemos visto. En el procedimiento que estamos analizando el único criterio para la adjudicación del contrato es el precio más bajo. Por tanto la referencia al precio ofertado por la adjudicataria explica, en principio, las ventajas de la oferta seleccionada sobre las demás.

La exigencia de motivación no puede llevarse a extremos exhaustivos que desnaturalicen su finalidad. Tal como señaló este Tribunal en su Resolución 112/2012, de 20 de septiembre, en relación a un contrato sujeto a regulación armonizada del TRLCSP, se establece la obligación de remitir a los licitadores la información que permita determinar si ha existido o no infracción para, en su caso, interponer el recurso y *“la información ha de considerarse suficiente cuando contenga las razones determinantes de la decisión sin que sea exigible la incorporación de todos los extremos determinantes de la misma como pudieran ser, en este caso, la justificación de la baja presentada por la adjudicataria y el informe técnico de su viabilidad.”* Esta misma argumentación cabe trasladarla a un contrato susceptible de Reclamación que se rige por la LCSE.

Cuestión distinta es que ello fuera causa de exclusión de un licitador, en cuyo caso sí resultaría necesario informarle de las causas de su exclusión.

En consecuencia, las pretensiones de las recurrentes, en este punto, deben ser desestimadas.

Lo anteriormente expuesto no debe entenderse en el sentido de que los licitadores en un procedimiento no puedan impugnar, a través del acto de adjudicación, la admisión o exclusión por el órgano de contratación de ofertas anormalmente bajas. Contra la adjudicación cabe formular reclamación fundada en cualquier incumplimiento del procedimiento que los interesados puedan considerar causa para su formulación.

Séptimo.- Se alega también que la oferta de la adjudicataria se encontraba en presunción de baja anormal o desproporcionada debiendo justificar la composición de la oferta y razones en cuya virtud resulta viable la misma y que de tales justificaciones y actos no se ha dado traslado a las recurrentes.

Canal de Isabel II Gestión afirma que en respuesta a la solicitud de vista del expediente y justificación efectuada por CLECE respecto de la baja presentada, se convocó a las recurrentes a una reunión que tuvo lugar el 15 de febrero de 2013, donde si bien no se les puso a disposición la documentación de CLECE sí se les informó de que la justificación fundamental de la baja residía en la aplicación por ésta de las bonificaciones previstas en el Real-Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad. La baja quedaba justificada por la aplicación de bonificaciones en las cuotas de Seguridad Social y en subvenciones que se obtendrán como consecuencia de que todo el personal de nueva contratación será cubierto con personas discapacitadas. La justificación expresada absorbe prácticamente la totalidad de la diferencia de precio propuesto en sus ofertas por el adjudicatario y por los recurrentes.

Por parte de la adjudicataria, en el trámite de alegaciones, se manifiesta que del contenido de los escritos de aclaración de su oferta no se dio traslado a las recurrentes pues el mismo contiene datos y valoraciones que pertenecen al Know how empresarial de la sociedad y por tanto son de carácter confidencial de acuerdo

con lo establecido por el artículo 84 de la LCSE, sobre información a los licitadores y derecho a la no divulgación de información mercantil o comercial que afecte al interés de la empresa. Entre esa información, dice, se encuentra la referida a costes laborales y de personal relativos a los trabajadores afectados por la subrogación, de tal forma que la Mesa de contratación ha comprobado que el precio ofertado es correcto y cubre los costes laborales del contrato.

Hay que recordar que los órganos de contratación han de ajustar su actuación al principio de transparencia, expresamente recogido en el artículo 19 de la LCSE. En relación a la obligación del adjudicatario de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales debe permitir comprobar que tal subrogación se realizará de acuerdo con la información que sobre condiciones de los contratos de los trabajadores fue facilitada a los licitadores para permitir la evaluación de los costes que implica tal medida. El principio de transparencia y el derecho de acceso a un recurso eficaz han de conciliarse con el derecho de protección del carácter confidencial de la documentación que los operadores económicos hayan designado como tal.

El artículo 20.2 de la LCSE dispone que *“Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Ley, en particular las relativas a las obligaciones en materia de publicidad de los contratos adjudicados y de información a los candidatos y a los licitadores, la entidad contratante no divulgará la información facilitada por los operadores económicos que éstos hayan designado como confidencial. Dicha información incluye en particular los secretos técnicos o comerciales y los aspectos confidenciales de las ofertas”*.

La protección de la competencia es la causa justificativa de esta limitación en el acceso a la información de los licitadores. Es necesario que las entidades adjudicadoras no divulguen información relativa a procedimientos de adjudicación cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia ya sea en un procedimiento de adjudicación en curso o en procedimientos de adjudicación

ulteriores (Sentencia del Tribunal de Justicia de las comunidades Europeas de 14 de febrero de 2008, dictada en el asunto T-450-06, Varec contra Bélgica). Asimismo el informe 46/09, de 26 de febrero de 2012, de la Junta Consultiva del Estado concluye:

“1. La obligación de confidencialidad regulada en el artículo 124.1 de la Ley de Contratos del Sector Público sólo puede ser exigida respecto de aquellos extremos que hayan sido expresamente indicados por el licitador.

2. La obligación de motivar el acto de adjudicación y de notificar los motivos de ésta a los interesados no implica la obligación de remitir copia de la totalidad de la documentación que integra las distintas proposiciones, sin perjuicio de que se ponga de manifiesto a todos los licitadores y candidatos con la finalidad de que puedan fundar suficientemente los recursos que deseen interponer contra ella”.

Conviene tener en cuenta que la presentación de una oferta supone la aceptación incondicional de los Pliegos por los que se rige la licitación y la composición de la oferta y los elementos tenidos en cuenta por el licitador para su cuantificación forman parte del proceso de formación interna de la voluntad de la empresa sin que sea exigible la expresión de tal manifestación. Es decir, será de conocimiento público el importe económico, pero no la explicación de la motivación que ha llevado a ofertar tal importe.

Excepcionalmente, cuando se ha establecido un límite para considerar que la oferta puede ser anormal, se establece un procedimiento contradictorio, entre el órgano de contratación y el licitador, a fin de que antes de rechazar su oferta, éste justifique la viabilidad de la misma, lo que no significa que deba ser trasladada al resto de licitadores ni para su valoración ni en la notificación de adjudicación. No existe ningún precepto legal que imponga la obligación de acompañar a las notificaciones los documentos internos del expediente. Ello sin perjuicio del derecho de los interesados de acceso al contenido del mismo.

La comprobación de la justificación aportada se hará con el asesoramiento técnico preciso y corresponde al órgano de contratación la decisión final sobre la aceptación de dicha oferta. Por tanto, en cuanto al acceso al expediente, el órgano de contratación deberá ponderar los principios de confidencialidad y transparencia y si el licitador considera que la composición y estructura de su oferta forma parte de la forma de gestión empresarial y su divulgación pudiera suponer vulneración de la confidencialidad de la misma, debe mantenerse dicho carácter. Los datos, informes o antecedentes obtenidos por el poder adjudicador sólo podrán ser utilizados para la valoración de la justificación de la viabilidad de la oferta inicialmente anormal, sin que puedan ser comunicados a terceros, cuando se hayan considerado confidenciales, como ocurre en el presente supuesto, por tratarse del Know how de la empresa. Por tanto procede la desestimación del recurso en este punto.

Octavo.- Alegan las recurrentes que la oferta adjudicataria es de modo claro anormalmente baja y desproporcionada y en modo alguno puede justificarse teniendo en cuenta las características del contrato. Argumentan que el adjudicatario se obliga a subrogarse en la plantilla de la empresa que venía realizando el servicio, respetando las condiciones laborales que tenían los trabajadores adscritos al servicio y que de la información facilitada resulta que el precio ofertado por CLECE en modo alguno alcanza para cubrir, siquiera los costes laborales del personal que el adjudicatario se va a ver obligado a subrogar. Señala que si se hubieran respetado la totalidad de costes de personal a los que el adjudicatario se encontraba obligado a subrogar existiría una reducción de las horas del servicio contraviniendo expresamente lo establecido en el Pliego. Por ello considera que la justificación que CLECE pueda haber realizado para explicar su oferta no se ajusta a lo que establecen tanto el artículo 82 de la LCSE como el PCAP, puesto que la oferta en modo alguno puede cumplir la exigencia de respeto a las disposiciones vigentes relativas a la protección del empleo y condiciones de trabajo. Afirma que esto es así conforme a la información suministrada en cuanto a las condiciones del personal a subrogar y si por cualquier motivo la información facilitada fuese inexacta o hubiese omitido algún dato que afectase de modo directo a los costes laborales, permitiendo

un notable ahorro, estaríamos ante una clara violación de los principios de igualdad y concurrencia producida por quien finalmente ha sido beneficiado de la misma.

Asimismo considera la recurrente que la oferta había de respetar que al menos un total del 8,95% del coste de la mano de obra debía destinarse al apartado “otros costes” (absentismo, materiales, vestuario y otros) conforme al Anexo I del PCAP.

El informe de Canal de Isabel II Gestión señala que se ha seguido el procedimiento establecido en el artículo 82 de la LCSE, dando audiencia al licitador para que justificara los precios de su oferta y precisara las condiciones de la misma, considerando después la oferta a la vista de las justificaciones facilitadas. La motivación dice, es extensa y suficiente. La aceptación de la baja no solo está en este caso motivada, resulta racional y es razonable. Analiza las precisiones aportadas por la adjudicataria sobre la composición de la oferta considerando que traslada la reducción de costes en la aplicación del Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio, en segundo lugar por la gestión del personal de plantilla. Entiende perfectamente legítimo que se oferte un importe por hora del trabajador inferior al mínimo salarial exigido por el convenio colectivo aplicable y que el resto del importe hasta llegar al mínimo salarial exigido por dicho convenio se financie con el ahorro producido por las bonificaciones aplicables a personal discapacitado y la gestión interna de plantilla. Señala también que la justificación de los ahorros en cada partida determina la baja del adjudicatario respecto de las ofertas del resto de licitadores.

Afirma la adjudicataria, en su escrito de alegaciones, que la valoración que realizan las recurrentes “*en la medida de lo posible*” y “*en términos muy generales*”, acerca de los costes de personal, resulta ilógica y no se basa ni se sustenta en ningún dato real ni mensurable, más allá de meras elucubraciones que en nada afectan a la realidad de la oferta presentada por CLECE y que esta subjetiva

valoración sin mayor base que elucubraciones teóricas no puede pretender sustituir a la realizada por la Mesa de contratación tras valorar la justificación presentada.

Por tanto, la cuestión que se plantea no es la consideración de la oferta presentada por CLECE como incurso en valores anormales, cuestión que no se discute, sino la valoración de la justificación aportada para apreciar si es posible o no su cumplimiento.

Los principios de transparencia, igualdad de trato y no discriminación, enunciados en el artículo 19 de la LCSE exigen que la adjudicación de los contratos se realice, en principio, a favor de la oferta económicamente más ventajosa, en este caso la de mejor precio. Sin embargo, la LCSE admite que la oferta más económica no sea considerada la más ventajosa cuando resulte anormalmente baja en relación con la prestación que se ha de ejecutar, permitiendo excepcionalmente, en esos casos, que la oferta inicialmente más económica no sea la adjudicataria. La apreciación de si es posible o no el cumplimiento de la oferta, debe ser consecuencia de la comprobación de los diferentes elementos que la componen teniendo en cuenta las explicaciones que sean facilitadas por quienes las hubieren presentado, no siendo posible la aplicación automática para rechazar dichas ofertas.

Por ello el artículo 82 de la LCSE, regula el procedimiento contradictorio a seguir para la comprobación de la oferta al disponer que:

“1. Si las ofertas resultasen anormalmente bajas en relación con la prestación que se ha de ejecutar, la entidad contratante, antes de poder rechazarlas, pedirá por escrito a quienes hubieran presentado dichas ofertas las precisiones que juzgue oportunas sobre la composición de la oferta correspondiente y comprobará dicha composición teniendo en cuenta las explicaciones que le sean facilitadas, para lo cual podrá fijar un plazo de respuesta no inferior a tres días contados desde la recepción de la petición de estas explicaciones.

2. Tales precisiones podrán referirse en particular a:

a) El ahorro que permita el procedimiento de fabricación de los productos, la prestación de servicios o el procedimiento de construcción.

b) Las soluciones técnicas adoptadas y/o las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga el licitador para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.

c) La originalidad de los suministros, servicios u obras propuestos por el licitador.

d) El respeto de las disposiciones vigentes relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo en el lugar en que se vaya a llevar a cabo la obra, el servicio o el suministro.

e) La posible obtención de una ayuda estatal por parte del licitador”.

Por ello, una vez identificadas las ofertas con valores anormales y antes de adoptar una decisión sobre la adjudicación del contrato se ha de dar posibilidad al licitador para que justifique los precios de su oferta y aporte las precisiones que considere oportunas sobre las condiciones de la misma, comprobando después la composición a la vista de las justificaciones facilitadas en dicho trámite, teniendo a la vista los parámetros señalados en el citado artículo 82. La entidad contratante debe pedir justificación cuando la oferta contiene un precio anormalmente bajo según los criterios previamente señalados. Se trata de un debate contradictorio a fin de que el licitador pueda probar que su oferta es viable y está destinado a evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar una 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-599/10, SAG EV Slovensko a.s.).

De acuerdo con el límite fijado en el PCAP la oferta presentada por CLECE es identificada como anormalmente baja, cuestión como hemos señalado no es objeto del recurso ni cuestionada por las partes.

En consecuencia, se le notificó tal circunstancia concediéndole plazo para que remitiera las precisiones, justificaciones y aclaraciones que considerase precisas

sobre la composición de la oferta a fin de que Canal de Isabel II Gestión S.A. pueda valorar la viabilidad de la oferta.

CLECE aportó justificación de su oferta. Respecto de la misma se solicitaron aclaraciones complementarias para la verificación de determinados extremos, lo cual fue atendido por CLECE. La justificación y aclaraciones aportadas fueron objeto de informe por el Jefe de División de Mantenimiento de Edificios y el Director de Seguridad, concluyendo *“suficientemente justificada la posible desproporción de la oferta presentada”*.

La LCSE no contiene una regulación similar al apartado 4 del artículo 152 del TRLCSP que establece que 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. Desde luego que la finalidad del artículo 152 citado y el artículo 82 de la LCSE ha de interpretarse de manera similar, por ello es imprescindible que exista un informe de los servicios técnicos suficientemente motivado, a los efectos de que la entidad contratante, pueda fundar su decisión. Se adoptará la decisión sopesando las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y los informes emitidos por los servicios técnicos, pero ni unas ni otros tienen carácter vinculante. En este momento procedimental, cumpliéndose con el requisito de contar con el asesoramiento motivado, la decisión corresponde a la entidad contratante.

Habiéndose cumplido los trámites expresados, 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 o no, que como ya se ha dicho corresponde 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 recurso presentado, por falta de información, no puede argumentar contra los motivos del informe que concluyen la admisión de la oferta adjudicataria, pero sí pretende contrariar el informe técnico elaborado, sustento de la decisión, cuestionando el cumplimiento de la obligación de subrogación de personal en los términos en que los licitadores fueron informados de los costes del mismo, el cumplimiento del número de horas exigidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas y la cuantía del concepto “otros gastos”.

La justificación de la oferta debe centrarse en argumentar la composición de la misma y las razones y circunstancias que permitan que la solución propuesta pueda ser ejecutada en los términos ofertados, sin que tal justificación pueda modificar en ningún modo los términos de la oferta.

Procede analizar ahora la oferta presentada por el adjudicatario, así como la justificación ofrecida por el mismo respecto a la anomalía apreciada en aquélla, pues ello permitirá determinar si el informe sobre su viabilidad está motivado de forma razonable y la decisión de adjudicación adoptada por el órgano de contratación se encuentra adecuadamente motivada.

La justificación aportada por el licitador que incurrió en presunción inicial de valor anormal está basada esencialmente en las siguientes razones: en primer lugar, y fundamentalmente, justifica la diferencia de casi un millón de euros respecto de la siguiente mejor oferta, en la aplicación del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, respecto del personal de nueva contratación que cubrirá todas las nuevas horas de trabajo que el contrato objeto del presente procedimiento de licitación establece sobre el contrato anterior. En segundo lugar, y en menor medida, por la gestión de personal de plantilla. En tercer lugar justifica que en los apartados de Absentismo, Materiales, Vestuario y Otros, obtendrá también ahorro de costes.

El informe técnico considera correcta la documentación presentada y los cálculos realizados.

En consecuencia, examinada la justificación ofrecida y el informe de los servicios técnicos y teniendo en cuenta las obligaciones de los Pliegos, este Tribunal considera que el procedimiento contiene la motivación suficiente de la decisión adoptada, pues se ha solicitado el informe técnico necesario, se ha emitido informe de forma justificada y razonable, por lo que tampoco procede estimar la pretensión del recurso en este punto.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 101 de la LCSE, en relación al 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 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 la Reclamación interpuesta por Don A.R.F., en nombre y representación de Instituto de Gestión Sanitaria S.A. y Don R.M.O., en nombre y representación de Acciona Facility Services S.A., contra la adjudicación de los lotes 1 y 2, del expediente de contratación nº 201/2012, "Servicio de limpieza de edificios de oficinas, centros de trabajo, laboratorios, edares de Gestión Directa y otras dependencias de Canal de Isabel II Gestión S.A."

Segundo.- Levantar la suspensión del expediente de contratación cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal el 27 de febrero.

Tercero.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación por lo que no procede la imposición de la sanción

prevista en el artículo 106.5 de la LCSE.

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 108 de la LCSE.