

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

En Madrid, a 9 de enero de 2019.

VISTA la reclamación interpuesta por doña N.J.F., en su condición de apoderada de ACSA OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A.U., del contra el Acuerdo de 20 de noviembre de 2018 por el que se adjudica el contrato “Servicios de apoyo al mantenimiento general de diversos edificios de Canal de Isabel II, S.A.” número de expediente 227/2017, lotes 1 y 2, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- En fecha 24 de febrero de 2018 se publicó la convocatoria del procedimiento de licitación 227/2017 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 19 de marzo de 2018 en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid y en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.

Interesa destacar que el objeto del contrato consiste en Servicios de apoyo al mantenimiento general de diversos edificios de Canal de Isabel II, Sociedad Anónima. El mantenimiento comprende tanto el preventivo como el correctivo en las instalaciones indicadas en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

Las prestaciones objeto del contrato sirven al desempeño por parte del Canal de Isabel II de la actividad relacionada con el agua referida en el artículo 7 de la Ley 31/2007 toda vez que el objeto principal es el apoyo al mantenimiento de edificios del Canal de Isabel II, en centros de oficina y trabajo, tanto de cantones, EDAREs, ETAPs de gestión directa y salas de emergencia de presas.

Segundo.- En la reunión de la Mesa de contratación de 4 de mayo de 2018 se halló, de conformidad con lo establecido en el apartado 8.1 del Anexo 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP), la media aritmética de las ofertas admitidas al presente procedimiento de licitación. Del citado cálculo resultó que las ofertas presentadas por los siguientes licitadores se presumían anormalmente bajas:

Para el Lote nº 1:

- COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A.U.
- EXTRACO CONSTRUCCIONS E PROXECTOS, S.A.
- ORTIZ, CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A.

Para el Lote nº 2:

- COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A.U.
- CONLOGAR, S.L.
- ORTIZ, CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A.
- SELYMOR CONSTRUCCIONES, S.L.

Para el Lote nº 3 (cuya adjudicación no ha sido objeto de reclamación):

- COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A.U.
- JEIDAN, S.L.
- ORTIZ, CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A.
- SELYMOR CONSTRUCCIONES, S.L.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 82 de la LCSE se solicitó a dichos licitadores que presentaran las precisiones, justificaciones y aclaraciones que consideraran precisas sobre la composición de sus ofertas a fin de definir por Canal de Isabel II, S.A. la viabilidad de las mismas.

De los licitadores anteriormente referidos, no presentaron justificación CONLOGAR, S.L. (Lote nº 2) ni SELYMOR CONSTRUCCIONES, S.L. (Lote nº 3).

3.- Remitidas a Canal de Isabel II, S.A. las justificaciones de los restantes licitadores indicados en el apartado 2 anterior, mediante informe técnico de fecha 21 de septiembre de 2018 suscrito por el Jefe del Área de Mantenimiento de Edificios (en adelante "el Informe técnico de 21 de septiembre de 2018") se indica que no quedan justificados los valores anormales o desproporcionados de las ofertas presentadas por:

Para el Lote nº 1:

- COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A.U
- ORTIZ, CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A.

Para el Lote nº 2:

- COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A.U
- ORTIZ, CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A.

Para el Lote nº 3 (cuya adjudicación no ha sido objeto de reclamación):

- COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A.U.
- ORTIZ, CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A.

En dicho informe se indica asimismo que sí quedan justificados los valores anormales o desproporcionados de la oferta presentada por EXTRACO CONSTRUCCIONS E PROXECTOS, S.A. y SELYMOR CONSTRUCCIONES, S.L. para los contratos de los Lotes 1 y 2, respectivamente.

Por último, y si bien la adjudicación del lote nº 3 no ha sido objeto de reclamación, el citado informe indica que también quedan justificados los valores anormales o desproporcionados de la oferta presentada por JEIDAN, S.L. para el lote nº 3.

Con fecha 2 de octubre de 2018 quedó constituida la Mesa de contratación para la propuesta de adjudicación de los lotes 1, 2 y 3 del contrato.

La Mesa de contratación procedió al estudio del Informe técnico de 21 de septiembre de 2018 y el informe de valoración de ofertas de 26 de septiembre de 2018, ambos suscritos por el Jefe del Área de Mantenimiento de Edificios. Después de analizar el Informe técnico de 21 de septiembre de 2018 y asumir las conclusiones del mismo, acordó no tomar en consideración las ofertas de:

Para el Lote nº 1:

- COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A.U
- ORTIZ, CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A.

Para el Lote nº 2:

- COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A.U
- CON LOGAR, S.L.
- ORTIZ, CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A.

De conformidad con lo anterior, la Mesa de contratación acordó proponer al Director General y Vicepresidente Ejecutivo, órgano competente para la adjudicación en virtud del poder otorgado por el Consejo de Administración de Canal de Isabel II, S.A. en su sesión de 19 de septiembre de 2018, que se adjudicasen los contratos de los tres lotes del presente procedimiento de licitación a:

- Lote 1: EXTRACO CONSTRUCCIONS E PROXECTOS, S.A.
- Lote 2: SELYMOR CONSTRUCCIONES, S.L.
- Lote 3: JEIDAN, S.L.

Los contratos de los lotes 1, 2 y 3 del procedimiento de licitación 227 /2017 fueron adjudicados mediante acuerdos del Director General y Vicepresidente Ejecutivo de Canal de Isabel II, S.A. el 20 de noviembre de 2018. Con fecha 26 de noviembre de 2018 Canal de Isabel II S.A. notificó, mediante sendos correos electrónicos a los licitadores, la adjudicación de los contratos de los lotes 1, 2 y 3 a las empresas EXTRACO CONSTRUCCIONS E PROXECTOS, S.A., SELYMOR CONSTRUCCIONES, S.L. y JEIDAN, S.L., respectivamente, por ser estas las ofertas con el precio más bajo admitidas en dichos lotes. En los tres casos también se indicó que, después de analizar la justificación aportada, el órgano de contratación consideró que dichas ofertas eran viables.

Tercero.- El 18 de diciembre de 2018, previa vista del expediente administrativo en fecha 18 de octubre de 2018, se presentó por la representación de ACSA OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A.U. reclamación ante este Tribunal, lo que se comunicó al órgano de contratación a efectos de que remitiera el expediente administrativo y el informe preceptivo a que hace referencia el artículo 105.2 de la LCSE, que fue remitido el día 28 de diciembre.

Impugna la reclamante la adjudicación en los lotes 1 y 2, por considerar no justificadas las bajas temerarias y por las razones que se expondrán en los fundamentos de derecho.

Por su parte el órgano de contratación en el informe preceptivo a que se refiere el artículo 105.2 de la LCSE, concluye solicitando que se desestime la reclamación interpuesta contra el acuerdo de adjudicación de los contratos de los lotes 1 y 2, en virtud de los fundamentos de Derecho expuestos en su informe. Solicita la mayor brevedad en la resolución de la reclamación, toda vez que los contratos vigentes van a tener que ser prorrogados de forma extraordinaria hasta que entren en vigor los nuevos.

Cuarto.- Habiendo sido ya oídas en el procedimiento de adjudicación las empresas recurridas sobre la justificación de sus bajas, no se ha estimado necesario darles traslado en este procedimiento de reclamación, habida cuenta no se tienen en cuenta para la resolución otras alegaciones, hechos o documentos que los ya obrantes en el expediente y aportados por las adjudicatarias o los aportados por la reclamante o el órgano de contratación, y todo ello ex artículo 82.4 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 101 de la LCSE, en relación con el artículo 46 de la LCSP 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.

Segundo.- La reclamación se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios, de la categoría 1 del Anexo II A de la LCSE, cuyo valor estimado supera los umbrales establecidos en el artículo 16 de la misma, por lo que es susceptible de reclamación.

Tercero.- La reclamante se encuentra legitimada 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 encontrarse en segundo lugar en los lotes cuya adjudicación es recurrida por la misma.

Se acredita asimismo la representación con que actúa el firmante de la reclamación.

Cuarto.- Respecto del plazo de interposición de la reclamación, ésta se dirige contra la adjudicación del contrato notificada en fecha 26 de noviembre e interpuesta el 18 de diciembre, se encuentra dentro del plazo establecido en el artículo 104.2 de la LCSE.

Quinto.- Entrando al fondo del asunto, la reclamación se fundamenta básicamente en el incumplimiento por la entidad contratante de su obligación de garantizar el cumplimiento por los operadores económicos de los convenios colectivos, con infracción de los arts. 36.2 y 84 de la Directiva 2014/25/UE de 26 de febrero de 2014 relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE. Alega al respecto, que la Directiva no traspuesta es de aplicación directa transcurrido el plazo de trasposición Según su art. 106.1, *“Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar el 18 de abril de 2016”*, de modo que vencido dicho plazo sin que la Directiva 2014/25/UE haya sido traspuesta al ordenamiento jurídico español procede el efecto

directo de aquellas de sus disposiciones que contengan un mandato preciso, claro e incondicionado y no precisen, por tanto, de interpretación y o adaptación, entre las cuales, por lo taxativo de su redacción, se hallan los arts. 36.2 y 84, que aquí nos ocupan.

Señala, en efecto, el artículo 36.2 de la Directiva citada:

“2. Los Estados miembros tomarán las medidas apropiadas para garantizar que, en la ejecución de contratos públicos, los operadores económicos cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el Derecho de la Unión, el Derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de Derecho internacional medioambiental, social y laboral enumeradas en el anexo XIV”.

Y el 84, a lo que aquí interesa:

“1. Las entidades adjudicadoras exigirán a los operadores económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando las ofertas parezcan anormalmente bajas para las obras, los suministros o los servicios de que se trate.

2. Las explicaciones contempladas en el apartado 1 podrán referirse a lo siguiente:

(...)

d) el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 36, apartado 2;

3. La entidad adjudicadora evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2. Las entidades adjudicadoras rechazarán la oferta si comprueban que es anormalmente baja porque no cumple las obligaciones aplicables contempladas en el artículo 36, apartado 2”.

El efecto directo de las Directivas transcurrido el plazo de trasposición es reconocido en la jurisprudencia comunitaria. Esta doctrina se sintetiza en la Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado a los órganos de contratación en relación con la aplicación de las nuevas directivas de

contratación pública de 16 de marzo de 2016 (BOE 17 de marzo), con expresa mención de la citada:

“El 26 de febrero de 2014 se aprobó en el seno de la Unión Europea un nuevo paquete de Directivas en materia de contratación (Directivas 2014/23, 24 y 25/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre adjudicación de contratos de concesión; sobre contratación pública; y sobre contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales). El plazo de transposición de las mismas se fijó en el 18 de abril de 2016, fecha en la que los Estados miembros debían tener en vigor sus normas internas de incorporación de las Directivas (...).

Como es sabido, las directivas comunitarias deben ser incorporadas al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro de la Unión Europea a través de las normas internas correspondientes, obligando a los Estados miembros en cuanto al resultado pretendido, no en cuanto a la forma o los medios para conseguirlo.

Además, esa transposición o incorporación al ordenamiento jurídico interno debe ser realizada por los Estados miembros en el plazo establecido en la propia Directiva, plazo que generalmente suele ser de dos años.

Sin perjuicio de todo lo anteriormente señalado, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha venido reconociendo efecto directo a las disposiciones de las directivas comunitarias una vez expirado el plazo de transposición de las mismas sin que ésta se haya llevado a cabo, pudiendo ser invocadas por los particulares ante la jurisdicción nacional, siempre que se cumplan una serie de requisitos que se establecen en la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia (entre otras, en las Sentencias Van Duyn, de 4 de diciembre de 1974; Ratti, de 5 de abril de 1979; Ursula Becker, de 19 de enero de 1982; y Pfeiffer y otros, de 5 de octubre de 2004). Dichos requisitos son los siguientes:

- Que la disposición sea lo suficientemente clara y precisa.*
- Que la disposición establezca una obligación que no esté sujeta a ninguna excepción ni condición. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha señalado en diversas ocasiones (entre otras, en la Sentencia Kaefer y Procacci, de 12 de diciembre de 1990) que una disposición es incondicional cuando no otorga a los Estados Miembros ningún margen de apreciación.*

Como puede comprobarse, el efecto directo no se predica de las Directivas en su conjunto, sino tan solo de aquellas disposiciones incluidas en ellas que cumplan los requisitos establecidos por el Tribunal de Justicia que se han citado.

Por otro lado, la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea únicamente ha reconocido el efecto directo «vertical» de las Directivas Comunitarias, es decir, en las relaciones entre los Estados miembros y los particulares, no siendo aplicable el citado efecto directo de las Directivas en el plano «horizontal», es decir, en las relaciones entre particulares, alegándolo un particular frente a otro. Por su parte, debe destacarse que dentro de las relaciones entre los Estados miembros y los particulares (efecto directo vertical), la jurisprudencia del Tribunal de Justicia no admite que un Estado Miembro invoque las disposiciones de una Directiva no transpuesta en perjuicio de un particular (Sentencia Ratti, de 5 de abril de 1979).

En definitiva, y en el caso que nos ocupa, a partir de la fecha en que debió estar realizada la transposición, es decir, el 18 de abril de 2016, gozarán de efecto directo las disposiciones de las Directivas que cumplan los requisitos citados en el presente apartado.

Sin perjuicio de todo lo anterior, debe recordarse que, en todo caso, a partir de la fecha señalada del 18 de abril de 2016 deberá realizarse la interpretación del derecho nacional vigente de conformidad con las Directivas citadas. Así, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (entre otras, Sentencias Adeneler y otros, de 4 de julio de 2006; y Pfeiffer y otros, de 5 de octubre de 2004), tal interpretación deberá realizarse, en la medida de lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la Directiva de que se trate para alcanzar el resultado que ésta persigue”.

Admitiendo en este punto la argumentación del reclamante, la trasposición de las Directivas en los temas aquí concernidos y sobre los contratos no regulados en 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, ya fue llevada a término en la LCSP.

Lo que achaca el reclamante al órgano contratante, y no a los adjudicatarios, es no haber ejercido su deber de vigilancia sobre el cumplimiento de las normas laborales y en concreto del convenio colectivo aplicable.

Afirma que la entidad adjudicadora viene indefectiblemente compelida:

- i. a garantizar el cumplimiento de los convenios colectivos por parte de los operadores económicos en la ejecución de los contratos públicos;
- ii. en los casos de ofertas anormalmente bajas, (1) a exigir a los operadores económicos que expliquen el cumplimiento del convenio colectivo aplicable, y (2) a rechazar la oferta si comprueba que la oferta no cumple con las condiciones del convenio colectivo aplicable.

En el caso objeto de reclamación, el acuerdo de adjudicación publicado por la entidad contratante en su perfil nada dice respecto de la justificación de las ofertas presentadas por EXTRACO Y SELYMOR, incursas en presunción de anormalidad, limitándose a consignar el plazo de ejecución del contrato, el número de ofertas presentadas a cada lote, el nombre del adjudicatario y el importe de adjudicación en los siguientes términos (...), dice el reclamante.

Al respecto cabe recordar, como hace en su respuesta el órgano de contratación, la Resolución 41/2014 de 26 de febrero de 2014 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

“(...) Por otro lado, no es necesario ninguna referencia a la aceptación de la oferta incurra en presunción de anormal o temeraria, dado que no se trata de una característica de la oferta determinante de la adjudicación y menos aún sería exigible en este supuesto en que, como hemos visto en el fundamento de derecho anterior no se han establecido umbrales de apreciación de la temeridad.”

Pero es que, además, la reclamante ha tenido acceso al expediente, tal y como se consignó en el antecedente tercero en fecha 18 de octubre y en base a su contenido, especialmente el informe técnico, formula la reclamación, debemos concluir que la falta de motivación alegada carece de consecuencias en este caso, puesto que ha tenido conocimiento de las razones del y ha podido argumentar su

reclamación, sin que se haya producido en consecuencia indefensión alguna. Tal y como consta en la respuesta del órgano de contratación.

Tan es así, que la reclamación se fundamenta en el estudio de esta documentación del expediente.

Adicionalmente a la falta de vigilancia por el órgano de contratación del cumplimiento de las normas laborales se afirma:

a) el supuesto incumplimiento del Convenio colectivo aplicable al personal que ejecutará el contrato.

b) la supuesta no justificación del coste derivado de la sustitución del personal que ejecutará el contrato.

En la justificación del lote 1 la empresa adjudicataria señala que sus costes de personal están calculados conforme al Convenio Colectivo del Sector Construcción y Obras Públicas en la Comunidad de Madrid para 2018. Y en el Informe técnico de 21 de septiembre de 2018 se señala que *“El aporte desglosado de coste directo, cuantificando la mano de obra a coste de convenio del sector, el desglose facilitado del coste indirecto y su repercusión en la baja se entiende perfectamente viable.”*

Respecto de la no justificación del coste de la sustitución del personal en vacaciones, es cierto no se consigna en la justificación de la empresa pero este se ajusta al convenio colectivo del sector y es estrictamente el siguiente en términos anuales:

	Total mensual	Salario base	Salario Anual	S.S. y FLC Año	Total Coste Anual
Categoría	s/Convenio	s/Convenio	s/Convenio	38,15%	
Titulado medio. Jefe Admón.	1.623,16 €		24.327,23 €	9.246,50 €	33.483,73 €
Oficial de 1ª		27,21 €	20.078,88 €	7.660,09 €	27.738,97 €
Oficial de 2ª		25,91 €	19.061,80 €	7.272,08 €	26.333,88 €

Respecto de los Oficiales señala el órgano de contratación en su informe que el PPT no exige la sustitución del personal, sino que el servicio esté cubierto. Cita la cláusula 3.1:

“En caso de ausencias por enfermedad, permisos o vacaciones del personal destacado, el adjudicatario DISPONDRÁ, del personal suplente correspondiente, con la formación adecuada, de tal forma que pueda desarrollar las funciones que venía desempeñando el personal asignado y que el servicio de mantenimiento no se vea afectado por este motivo.”

Según el órgano de contratación *“como se puede apreciar, el apartado 3.1 del PPT indica que se “dispondrá” del personal formado para los casos que se reflejan, con motivo de evitar que el servicio de mantenimiento no se vea afectado. En ningún momento se exige u obliga la sustitución de la prestación realizada por parte de los recursos asignados de mantenimiento preventivo, siempre y cuando se hayan cumplido los hitos y objetivos programados en el PPT. A este respecto, es esencial la última frase del párrafo transcrito “que el servicio de mantenimiento no se vea afectado por este motivo”.*

Esta interpretación puede venir avalada por el PPT en su cláusula 3.1 señala sobre el lote 1 que la dedicación del Titulado es *“presencial durante toda la jornada”*, mientras para los Oficiales contempla una dedicación en horario de 10 a 19 horas, sin exigir sea presencial, diferenciación que corroboraría la alegación del órgano de contratación.

Afirma el reclamante además, tomando pie de un Acuerdo de este Tribunal de Contratación (62/2018 de 30 de mayo) que el personal de mantenimiento preventivo de este lote 1 no podría ser suplido por el de otros contratos, alegación que no es al caso, pues refiere la Resolución del Tribunal citada a personal de la misma empresa adjudicataria, que era una alegación del recurrente, y la recurrida únicamente es adjudicataria del lote 1. No se ha considerado por la misma en la justificación de su oferta tal tipo de sustitución, como es obvio. Siendo distintas las adjudicatarias carecen de sentido sus alegaciones sobre la prohibición del PPT de sustitución del personal del mantenimiento preventivo (lote 1) con el correctivo (2). Y la contestación de la entidad adjudicataria.

A este Tribunal interesa ante todo destacar cuál es la repercusión de los costes salariales en la economía del contrato, a fin de discriminar tanto inmediatamente la viabilidad de la oferta como indirectamente el incumplimiento del deber de vigilancia sobre el cumplimiento de la normativa laboral.

Los costes salariales totales anuales con dedicación completa del personal consignado más arriba son de 87.556,58 euros, incluyendo Seguridad Social. Multiplicado por el plazo de 4 años, más tres meses de posible prórroga, son 327.115,465 euros. Esta cantidad en concepto de costes salariales, aun en la hipótesis de dedicación completa de todo el personal, representa el 26,32% del importe de adjudicación a Extraco Construcciones e Proxectos, S.A. de 1.330.398,34 euros. La sustitución del personal en vacaciones incrementaría ese coste en una doceava parte aproximadamente, esto, es en un 3,15 por 100.

En el precio de adjudicación los costes laborales directos no alcanzan ni un tercio del mismo, siendo aventurado afirmar que no estén cubiertos por el mismo. Es contradictorio además con la literalidad del propio informe técnico la afirmación de que la Mesa u el órgano de contratación no hayan velado por el cumplimiento de las normas laborales. Señala el Informe técnico de 21 de septiembre de 2018:

“Además de indicar tener conocimiento de las prestaciones del contrato por haber prestado servicios análogos para Canal de Isabel II durante los años 2014 a 2016, el licitador ha procedido a realizar un cálculo en profundidad, considerando a nuestro Juicio técnico, todos los costes que se deben tener en cuenta en este tipo de servicios, costes que han sido cuantificados para cada uno de los gastos imputables a cada concepto y su exposición matemática hasta obtener un resultado que se corresponde con la baja aplicada.

El aporte desglosado de coste directo, cuantificando la mano de obra a coste de convenio del sector, el desglose facilitado del coste indirecto y su repercusión en la baja se entiende perfectamente viable.

Aporta además estudio de precios descompuestos incluyendo el de auxiliares o pastas y relacionándolo con la baja obtenida, definiéndolos perfectamente y evidenciando alto conocimiento que tiene del servicio que se solicita prestar, demostrando un conocimiento muy elevado de este tipo de trabajos de mantenimiento

de edificios, pues los precios descompuestos estudiados, son además los habituales en este tipo de trabajos.

Presenta una aportación de descuentos de suministradores, perfectamente aplicados al cálculo de costes.

El estudio de costes aportado sigue en gran medida los cálculos de costes para el Sector de la Construcción habituales de referencia en bases de datos de reconocido prestigio, tales como la Base de Datos del Colegio Oficial de Aparejadores de Guadalajara, así como el uso de los Convenios Colectivos del Sector.

El estudio de costes presentado para la justificación de la oferta presentada se considera totalmente viable y muy exhaustivo.”

Respecto del lote 2 afirma la reclamante que el informe técnico “declara que las remuneraciones del personal de SELYMOR se realizan conforme a convenio [...] y establece el coste hora extraído de un coste de mano de obra y adjunta el convenio de aplicación en el anexo VI, más no advierte el técnico informante que el convenio de construcción aportado por SELYMOR como convenio de referencia de su oferta es el convenio colectivo del sector construcción y obras públicas de Madrid para 2016.

En consecuencia, la justificación ofrecida por SELYMOR de la viabilidad de su oferta acredita que la misma fue confeccionada sin tener en consideración los incrementos salariales pactados en el Convenio colectivo general del sector de la construcción para 2017 (1,9%) y para 2018 (2,0%), que, en junto, ascienden a un 3,9%.

Al igual que en el caso de EXTRACO, la oferta de SELYMOR no contempla las sustituciones por vacaciones, con idéntico efecto que para aquella en la diferencia de cómputo de la jornada anual que, en términos de coste, tal omisión, juntamente con las demás omisiones que aquí se ponen de manifiesto, representa un coste no considerado por SELYMOR de 112.047,46 euros, según análisis de costes de su oferta que se adjunta.

Por otra parte, el técnico informante, en relación con el cálculo de costes de SELYMOR para los trabajos de mantenimiento preventivo pone de manifiesto que la

referida licitadora *“Nos remite el cálculo de costes de mano de obra asociada para el cálculo de mantenimiento preventivo, definido en el punto 4.2 de este informe”, pero en cambio, dicho técnico no advierte que, según la hoja de coste presentada por SELYMOR, únicamente se tiene en cuenta un 43% del total a considerar.”*

Al respecto, el órgano de contratación argumenta que *“el plazo para la recepción de ofertas del procedimiento de licitación 227/2017 finalizó el 9 de abril de 2018. Por su parte, tal y como se ha indicado en los antecedentes de este informe, se celebró el acto público de apertura de proposiciones económicas el día 27 de abril de 2018. Como puede apreciarse, ambas fechas son anteriores a publicación del Convenio Colectivo del Sector Construcción y Obras Públicas en la Comunidad de Madrid para 2018, con lo cual en la fecha de la celebración de la apertura de las proposiciones económicas resultaba de aplicación el Convenio Colectivo del Sector Construcción y Obras Públicas en la Comunidad de Madrid publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid el 25 de julio de 2016”.*

Continúa afirmando el órgano de contratación que *“respecto de los costes salariales la adjudicataria de este lote prevé ahorros significativos:*

“Asimismo, SELYMOR CONSTRUCCIONES, S.L. Pondría a disposición de estos contratos los trabajadores contratados de forma indefinida y acogidos, a la denominada “Tarifa Plana” de cotización a la Seguridad Social, que supone que los primeros 500 euros de la base de cotización por contingencias comunes correspondientes a cada mes, quedarán exentos de la aplicación del tipo de cotización en la parte correspondiente a la empresa. Esto supone un ahorro de 118 euros mensuales en las cotizaciones empresariales de cada uno de los operarios a participar en los trabajos.”

En efecto, en la justificación aportada SELYMOR adjunta un desglose de los costes total empresa de Operarios y sus categorías profesionales.

Es importante recalcar que en su estudio de costes y desglose del mismo incluido en su justificación la empresa SELYMOR indica un porcentaje a cuenta de

Convenio, que cifra incluso desde 362,17 a 404,40 euros anuales según categoría, dejando un margen de imprevistos por posibles subidas salariales.

Obtiene, por tanto, un coste hora aplicados dichos ahorros mensuales y previsión a cuenta de aumento de Convenios Colectivos que hace perfectamente viable el coste hora de cada una de las categorías profesionales sobre convenio. Por lo tanto, la oferta de SELYMOR para el lote 2 no pone en riesgo la ejecución del contrato”.

Según comprueba este Tribunal Administrativo el PPT requiere para este lote 2 en su punto 3.1:

- a) Dos oficiales de 1ª en horario de 10 a 19 horas.
- b) Un arquitecto técnico presencial al menos media jornada. El resto según necesidades.

SELYMOR oferta dos oficiales, con salarios anuales de 26.153,64 y 24.856,37 euros y un ayudante con sueldo de 24.350,79 euros. Incluyendo gastos sociales.

En cuanto al arquitecto técnico afirma estar incluido dentro de la partida de gastos generales, por ser personal directivo de la empresa, y que representan el 12,39% de los gastos de la empresa.

El precio de adjudicación a SELYMOR fue de 1.027.708,23 euros, y los costes de personal consignados 320.283,40 euros para todo el período de ejecución del contrato, lo que representa un 31% del total de licitación. Un 3,7% más incluyendo sustituciones. Aun sin incluir el coste del arquitecto técnico a media jornada, no parece acreditado en ninguna forma que el precio de licitación no cubra los costes salariales y que el órgano de contratación haya descuidado en la valoración de las bajas el cumplimiento de las normas laborales, que es el único tema objeto de discusión por el reclamante (no cuestiona otros costes de los adjudicatarios inicialmente incursos en presunción de temeridad).

A estos cosas dedica especial atención el informe técnico asumido por la Mesa:
“Todo lo indicado y aportado en su justificación reúne las condiciones necesarias para admitir su planteamiento, realizando una exposición totalmente razonable y que responde a un proceso cuantificable v transformable matemáticamente en ahorro. Demuestra un conocimiento del servicio a desarrollar muy alto e incide en argumentos totalmente relevantes como el establecimiento de rutas.

El estudio de costes aportado sigue en gran medida los cálculos de costes para el Sector de la Construcción habituales de referencia en bases de datos de reconocido prestigio, tales como la Base de Datos del Colegio Oficial de Aparejadores de Guadalajara, así como el uso de los Convenios Colectivos del Sector.

CONCLUSIÓN DEL SERVICIO:

En base al informe de justificación de la desproporción de la oferta de la empresa SELYMOR CONSTRUCCIONES S.L. el Área de Mantenimiento de Edificios considera Justificado el precio anormalmente bajo presentado por la empresa SELYMOR CONSTRUCCIONES S.L.”

Por todo lo expuesto, este Tribunal Administrativo de Contratación Pública entiende que en la valoración de las bajas de las empresas impugnadas no se han vulnerado los artículos 36.2 y 84 de la Directiva 2014/25/UE de 26 de febrero de 2014 relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 101 de la LCSE, en relación al 46 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 la reclamación interpuesta por doña N.J.F., en su condición de

apoderada de ACSA OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A.U., del contra el Acuerdo de 20 de noviembre por el que se adjudica el contrato “Servicios de apoyo al mantenimiento general de diversos edificios de Canal de Isabel II, S.A”. Número de expediente 227/2017, lotes 1 y 2.

Segundo.- 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 de la LCSE.

Tercero.- Levantar la suspensión automática de la adjudicación.

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.