



Recurso nº 69/2015 C.A. Principado de Asturias 3/2015

Resolución nº 178/2015

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 20 de febrero de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por D. MA. B. R. , en representación de SERESCO, S.A. (en adelante SERESCO o la recurrente) contra la adjudicación del contrato del *“Servicio de soporte y atención a usuarios de sistemas, productos y servicios basados en tecnologías informáticas y de comunicaciones para la Universidad de Oviedo”* (Expediente. PA 2015/03), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Universidad de Oviedo (en lo sucesivo la Universidad o el órgano de contratación), convocó mediante anuncio publicado en el DOUE y en el BOE el día 25 de octubre de 2014, licitación para contratar, mediante procedimiento abierto, el servicio de *de soporte y atención a usuarios de sistemas, productos y servicios basados en tecnologías informáticas y de comunicaciones*. El valor estimado del contrato se cifra en 1.154.160 euros y el presupuesto base de licitación (sin IVA) es de 549.600 euros. Fueron admitidas cuatro ofertas, entre ellas la de la empresa recurrente.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público –cuyo texto refundido (TRLCSP en adelante) se aprobó por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, así como con lo previsto en las normas de desarrollo de la Ley. El contrato, de la categoría 7 del anexo II del TRLCSP, está sujeto a regulación armonizada.

Tercero. En la cláusula 20 del Cuadro Resumen de características del contrato, se detallan los criterios de valoración. Los no evaluables de forma automática se califican con un máximo de 25 puntos. Los criterios evaluables de forma automática o mediante fórmulas se refieren a: i) la *oferta económica* (hasta 45 puntos); ii) el precio de la *hora individual de técnico para trabajos no ordinarios* (2 puntos) y, iii) experiencia y formación del *equipo técnico* (30 puntos).

La cláusula 22 del Cuadro Resumen, relativa a las ofertas con valores anormales o desproporcionados, establece que:

“Una oferta o proposición se considerará que contiene valores anormales o desproporcionados cuando incumpla las disposiciones relativas a la protección de la ocupación y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar donde deba realizarse la prestación. Especialmente, se considerará que una oferta incorpora valores anormales o desproporcionados cuando el precio del servicio sea inferior a los costes salariales mínimos por categoría profesional, según el convenio laboral aplicable.

Otros parámetros objetivos para considerar una oferta con valor anormal o desproporcionado:...

Siendo el precio ofertado uno de los criterios objetivos que han de servir de base para la adjudicación, se considerará, en principio, como desproporcionada o temeraria, la baja de toda proposición cuyo porcentaje exceda en 15 o más unidades porcentuales a la media aritmética de los porcentajes de baja de todas las proposiciones presentadas, sin perjuicio de la facultad del órgano de contratación de apreciar, no obstante, previos los informes adecuados y la audiencia del adjudicatario, como susceptibles de normal cumplimiento las respectivas proposiciones”.

Cuarto. Tras los trámites oportunos, el 17 de diciembre de 2014, la mesa de contratación propuso la adjudicación en favor de ASAC COMUNICACIONES, S.A. (en adelante, ASAC o la adjudicataria), que obtuvo una puntuación total de 96,75 puntos: consiguió la máxima puntuación tanto en la oferta técnica (25 puntos) como en la económica (43 puntos); el equipo técnico se puntuó con 26,75 puntos y el precio-hora ofertado (0,01 €/hora) de técnico para trabajos no ordinarios se puntuó con el máximo de 2 puntos.

La oferta de SERESCO quedó clasificada en segundo lugar con 85,59 puntos (16,40 en la oferta técnica; 42,00 en la oferta económica y 27,19 en el equipo técnico); el precio hora individual del técnico para trabajos no ordinarios de su oferta (19,50 €/hora) se puntuó con 0 puntos.

El acuerdo de adjudicación en favor de ASAC se adoptó por el Rector de la Universidad el 8 de enero de 2015 y se notificó a la recurrente al día siguiente.

Quinto. El 26 de enero tiene entrada en el registro del órgano de contratación anuncio previo y escrito de SERESCO de interposición de recurso especial. Sostiene que la Universidad debió considerar que la oferta de ASAC estaba incurso en presunción de temeridad por cuanto el Pliego de cláusulas administrativas (PCAP) considera que una *“oferta incorpora valores anormales o desproporcionados cuando el precio del servicio sea inferior a los costes salariales mínimos para su categoría profesional, según el convenio laboral aplicable. Resulta evidente, de conformidad con lo anterior, que ningún convenio contempla un salario de 0,01 €/hora,...”*, por lo que la oferta de ASAC incumple ampliamente esa condición.

Solicita que se anule el acuerdo de adjudicación impugnado y se ordene la retroacción de actuaciones *“debiendo el órgano contratante proceder conforme a lo previsto en el artículo 152 del Real Decreto Legislativo 3/2011”*. Entiende que tal artículo *“pretende descartar aquellas ofertas que no justifiquen adecuadamente la inclusión de valores desproporcionados o anormales”*, por lo que alternativamente solicita que se ordene a la Universidad que se adjudique el contrato a SERESCO.

Sexto. El 29 de enero se recibió el expediente en este Tribunal, acompañado del informe del órgano de contratación. Considera éste que *“ninguna de las ofertas presentadas se puede considerar como anormal o desproporcionada según los parámetros establecidos en el Apartado 22”*. La media de los porcentajes de baja fue del 14,1%; la oferta de ASAC suponía una baja del 20%, y la de SERESCO del 18,1%, en ambos casos por debajo del umbral establecido en la indicada cláusula.

Señala también la Universidad que el *“precio hora individual de técnico para trabajos no ordinarios se aplicaría solo en circunstancias excepcionales, por lo que no parece lógica*

la aplicación de los criterios de baja temeraria u oferta desproporcionada a dicho importe al no estar vinculado directamente al cumplimiento del objeto del contrato sino a la posibilidad de que durante la ejecución pueda resultar "puntualmente" necesario reforzar el servicio contratado..."

Séptimo. El 30 de enero de 2015 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones. Así lo ha hecho ASAC, que se opone al recurso y alega que en su proposición *"ya manifestó que para la elaboración de su oferta económica, se habían tenido en cuenta las obligaciones derivadas de las disposiciones vigentes en materia de protección del empleo y condiciones de trabajo" y que su oferta la ha hecho con "la previsión económica suficiente para poder asumir cualquier contingencia que conlleve la realización de trabajos «no ordinarios», lo que permite concluir que los mismos van a poder ser realizadas sin ningún problema por el personal que se adscribe a la ejecución del contrato"*. Alega también que, a la vista de su oferta económica globalmente considerada, resulta obvio que no incurre en presunción de temeridad y que, en todo caso, de entender que incurre en tal presunción, *"lo procedente no es, como se pretende de adverso, con carácter alternativo, la adjudicación del contrato a la recurrente, sino que en todo caso procedería otorgar el correspondiente trámite de audiencia..., para justificar la idoneidad, congruencia, seriedad y posibilidad de ejecución, de la oferta presentada"*.

Octavo. El 9 de febrero de 2015, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación producida de conformidad con el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se recurre el acuerdo de adjudicación en la licitación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 40 del TRLCSP. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de dicha norma y en el Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, publicado en el BOE de 28 de octubre de 2013.

No obstante, debe precisarse que existe un límite a esa competencia, respecto a la pretensión de la recurrente de que se ordene que debe ser la adjudicataria. Como hemos señalado en múltiples resoluciones (como referencia la 191/2012, de 12 de septiembre), la función del Tribunal es *“exclusivamente una función revisora de los actos recurridos..., pero sin que en ningún caso pueda sustituir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación,... so pena de incurrir en incompetencia material sancionada con nulidad radical”*. Por tanto, debe inadmitirse dicha pretensión por falta de competencia de este Tribunal.

Segundo. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.

La empresa SERESCO, concurrió a la licitación y quedó clasificada en segundo lugar. A tenor de las alegaciones formuladas, podría resultar adjudicataria del contrato y, por tanto, debe entenderse legitimada para recurrir la adjudicación.

Tercero. El artículo 152 del TRLCSP, relativo a las ofertas con valores anormales o desproporcionados, establece en su apartado 2 que, cuando para la adjudicación se considere más de un criterio de valoración, como es el caso, *“podrá expresarse en los pliegos los parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados. Si el precio ofertado es uno de los criterios objetivos que han de servir de base para la adjudicación, podrán indicarse en el pliego los límites que permitan apreciar, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas desproporcionadas o anormales”*.

La cláusula 22 del Cuadro-resumen de características del contrato considera que una oferta incorpora valores anormales o desproporcionados cuando el precio del servicio sea inferior a los costes salariales mínimos por categoría profesional, según el convenio laboral aplicable. Aunque la redacción no sea lo suficientemente precisa, es obvio que el posible valor desproporcionado se refiere al *precio del servicio*, que no debe ser inferior al coste salarial mínimo que resulte de la aplicación del convenio colectivo correspondiente.

El modelo de oferta económica (Anexo I del PCAP) incorpora una declaración expresa del siguiente tenor: *“Que para la elaboración de la presente oferta se han tenido en cuenta las obligaciones derivadas de las disposiciones vigentes en materia de protección del empleo, condiciones de trabajo y prevención de riesgos laborales, y protección del medio ambiente”*. Así lo suscriben todos los licitadores admitidos.

En el modelo de oferta se detallan también los precios hora y las horas diarias ofertadas para los perfiles profesionales incluidos en la oferta de servicios. En el perfil de técnico más significativo (Técnico de atención al usuario) la oferta de ASAC indica un precio de 14,70 €/hora y 60 horas diarias. La oferta de la recurrente indica un precio inferior (14,07 €/hora), y también menos horas (48 horas diarias). A tenor de las cifras indicadas hay que concluir que los costes salariales del perfil profesional de técnico incluidos en el precio global del servicio ofrecido por la adjudicataria, no son inferiores a los de la oferta de la recurrente y, por extensión, tampoco a los del convenio colectivo correspondiente. Por tanto, con arreglo a este criterio no se justifica que la oferta de la adjudicataria se pueda considerar temeraria.

El hecho de haber ofertado un precio-hora prácticamente nulo (gratuito) para las horas de técnico *“para trabajos no ordinarios”* no es un elemento determinante para calificar la oferta de ASAC como anormal o desproporcionada. Como alega esta empresa, su oferta económica y las horas de prestación que ofrece le permiten prever que puede asumir la realización de trabajos *«no ordinarios»*, con el personal que se adscribe a la ejecución del contrato.

Por otra parte, la indicada cláusula 22 del Cuadro-resumen establece también como *parámetro* para determinar las posibles ofertas anormales que el porcentaje de baja *“exceda en 15 o más unidades porcentuales a la media aritmética de los porcentajes de baja”*. Como señala el órgano de contratación, el porcentaje de baja de la oferta adjudicataria es del 20%, apenas 5,9 puntos porcentuales por encima de la baja media (14,1%). Tampoco con la aplicación de este criterio, la oferta adjudicataria se encuentra en presunción de temeridad ni procede, por tanto, comprobar su viabilidad.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. MA. B. R. , en representación de la mercantil SERESCO, S.A. contra la adjudicación del contrato del *“Servicio de soporte y atención a usuarios de sistemas, productos y servicios basados en tecnologías informáticas y de comunicaciones para la Universidad de Oviedo”*.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley de Contratos del Sector Público.

Tercero. 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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.