



Recurso nº 272/2019 C. Valenciana 52/2019

Resolución nº 426/2019

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

En Madrid, a 25 de abril de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. G. V. en nombre propio, contra el acuerdo de adjudicación del contrato de *“Servicios de elaboración del estudio geotécnico, redacción del proyecto básico y de ejecución, dirección de la obra, dirección de la ejecución de la obra, coordinación de seguridad y salud y asistencia técnica de instalaciones, de centros educativos en Alboraya”*- en particular, lotes 6A (Dirección de las instalaciones CEIP Cervantes) y 6B (Dirección de las instalaciones CEIP Ausias March)-, adoptado por el Ayuntamiento de Alboraya el 8 de febrero de 2019, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 2 de octubre de 2018 se aprobó el expediente de contratación, mediante procedimiento abierto y tramitación ordinaria, de los servicios de elaboración del estudio geotécnico, redacción del proyecto básico y de ejecución, dirección de la obra, dirección de la ejecución de la obra, coordinación de seguridad y salud y asistencia técnica de instalaciones, de centros educativos en Alboraya (CEIP Cervantes, CEIP Ausias March y CEIP La Patacona) (Programa EDIFICANT), publicándose el anuncio de licitación en la Plataforma de Contratos del Sector Público en fecha 5 de octubre de 2018.

El contrato se fraccionó en los lotes que a continuación se detallan, pudiendo los licitadores optar a un lote, a varios o a todos ellos:

A. ACTUACIÓN EN EL CEIP CERVANTES. REFORMA Y AMPLIACIÓN:

LOTE 1A. Estudio geotécnico del terreno.



LOTE 2A. Redacción del proyecto básico y de ejecución.

LOTE 3A. Dirección de la obra.

LOTE 4A. Dirección de la ejecución de la obra.

LOTE 5A. Coordinación en materia de Seguridad y Salud.

LOTE 6A. Dirección de las instalaciones (asistencia técnica).

B. ACTUACIÓN EN EL CEIP AUSIAS MARCH. REFORMA Y AMPLIACIÓN:

LOTE 1B. Estudio geotécnico del terreno.

LOTE 2B. Redacción del proyecto básico y de ejecución.

LOTE 3B. Dirección de la obra.

LOTE 4B. Dirección de la ejecución de la obra.

LOTE 5B. Coordinación en materia de Seguridad y Salud.

LOTE 6B. Dirección de las instalaciones (asistencia técnica).

C. ACTUACIÓN EN EL CEIP LA PATACONA. REFORMA.

LOTE 1C. Redacción del proyecto básico y de ejecución.

LOTE 2C. Dirección de la obra.

LOTE 3C. Coordinación en materia de Seguridad y Salud

Segundo. En fecha 25 de octubre de 2018 se constituyó la Mesa de Contratación para la apertura de los sobres n.º 1 de la licitación, presentando sus ofertas para los Lotes 6A y 6B los licitadores BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA S.L y J. G. V. y declarándose admitidos



ambos según consta en el Acta de la Mesa, publicada en la Plataforma de contratación del Sector público el 31 de octubre de 2018.

Asimismo, tal como consta en el Acta de la Mesa de contratación de valoración de los sobres n.º 2 de fecha 9 de noviembre de 2018 (publicada en la Plataforma de contratación el 14 de noviembre de 2018), se advirtió que la oferta presentada por el licitador BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA S.L para los lotes 6A y 6B se encontraba incurso en presunción de anormalidad, por lo que se le requirió, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 149 de la Ley de Contratos, a fin de que justificara y desglosara razonada y detalladamente aquellas condiciones de la oferta que fueran susceptibles de determinar el bajo nivel de los precios o costes de la misma; especialmente en lo atinente a los valores a que hace referencia el artículo 149 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

Dentro del plazo concedido al efecto se presentó por el licitador la documentación justificativa de su oferta (Registro Telemático 2018/4346 de 22 de noviembre).

Tercero. En fecha 27 de noviembre de 2018 se procedió por la Mesa de contratación, con el asesoramiento técnico de la experta en la materia, la Arquitecta municipal, a la evaluación de la información y documentación proporcionada por el licitador, elevando la propuesta de aceptación de la misma al órgano de contratación, y proponiendo la adjudicación de los lotes 6A y 6B a BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA S.L. (Acta publicada en la Plataforma de contratación en fecha 7 de diciembre de 2018).

Cuarto. Mediante Resolución de Alcaldía número 414/2019 de fecha 8 de febrero de 2019 se adjudicaron a BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA S.L., entre otros, los lotes 6A y 6B. Dicha Resolución se notificó tanto al licitador BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA S.L como al licitador D. Jaime Gil Verdú el día 12 de febrero de 2019.

D. Jaime Gil Verdú presentó, en fecha 4 de marzo de 2019 y en el registro del órgano de contratación, recurso especial en materia de contratación contra la citada Resolución de adjudicación de los lotes 6A y 6B.



Quinto. El órgano de contratación, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 56.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, presentó informe de fecha 6 de marzo de 2019.

Sexto. Con fecha 12 de marzo de 2019, por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso a los restantes interesados a fin de que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente, sin que se haya evacuado el trámite.

Séptimo. La Secretaria General del Tribunal, en ejercicio de competencias delegadas, en fecha 15 de marzo resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación de los lotes 6A y 6B producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de acuerdo con el artículo 46 de la Ley 9/2017 y el Convenio suscrito entre la Administración del Estado y la Generalitat Valenciana, publicado en el BOE el día 17 de abril de 2013 y cuya prórroga tácita se acordó por Resolución de 3 de marzo de 2016, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, publicada en el BOE nº 69 de fecha 21 de marzo de 2016.

Segundo. El recurso se ha planteado contra un acto susceptible de ser impugnado por esta vía toda vez que nos encontramos ante un contrato de servicios cuyo valor estimado supera los 100.000 euros (artículo 44.1.a) LCSP), combatiéndose el acuerdo de adjudicación (artículo 44.2.c) del mismo texto legal).

Tercero. En lo atinente a la legitimación para la formulación del recurso especial en materia de contratación, debe reconocerse ésta a D. Jaime Gil Verdú por cuanto sus derechos e intereses legítimos pueden verse perjudicados o resultar afectados por las decisiones del presente recurso (artículo 48 LCSP).

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo establecido para ello (artículo 50 de la LCSP).



Quinto. Arguye el impugnante que la oferta presentada por BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA SL debió ser rechazada por cuanto sus valores eran anormales o desproporcionados, no habiéndose justificado la viabilidad de la ejecución del contrato en los términos propuestos en aquélla. En particular se alega que:

1.- En relación con los lotes 6A y 6B la oferta presentada guarda silencio sobre determinados conceptos como el tiempo necesario de desplazamiento y amortización de los vehículos, así como las horas de despacho. Estos elementos sí fueron tenidos en cuenta en la oferta referida a los lotes 4A y 4B.

2.- Se incluyen en la oferta los costes de colegiación y del seguro de responsabilidad civil necesarios, así como los gastos generales y el beneficio industrial de la empresa, sin indicar porcentajes.

3.- Se indica como principal singularidad la proximidad de los CEIP a las oficinas del licitador especificando los tiempos de desplazamiento para las idas sin agregar el tiempo correspondiente a las vueltas.

4.- Se dice que se cumplen las especificaciones del Pliego de prescripciones y que el informe está avalado por la experiencia del licitador, pero, sin embargo, de acuerdo con la valoración del criterio 2 (Experiencia profesional) obtenida por BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA S.L. para todos los lotes a los que se presentó, tal experiencia es nula (tal como queda reflejado en el acta de la Mesa de Contratación con fecha 9 de noviembre de 2018).

Sexto. Antes de adentrarnos en el examen del supuesto planteado es preciso recordar el régimen jurídico aplicable a los casos de presentación de ofertas presumiblemente anormales o desproporcionadas y, así, el artículo 149 de la LCSP, en sus apartados 4º, 5º y 6º, dispone:

4. Cuando la mesa de contratación, o en su defecto el órgano de contratación hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, deberá requerir al licitador o licitadores que las hubieren presentado dándoles plazo suficiente 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 petición de información que la mesa de contratación o, en su defecto, el órgano de contratación dirija al licitador deberá formularse con claridad de manera que estos estén en condiciones de justificar plena y oportunamente la viabilidad de la oferta.

Concretamente, la mesa de contratación o en su defecto el órgano de contratación podrá pedir justificación a estos licitadores sobre aquellas condiciones de la oferta que sean susceptibles de determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma y, en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores:

- a) El ahorro que permita el procedimiento de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción.*
- b) Las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras,*
- c) La innovación y originalidad de las soluciones propuestas, para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.*
- d) El respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación, no siendo justificables precios por debajo de mercado o que incumplan lo establecido en el artículo 201.*
- e) O la posible obtención de una ayuda de Estado.*

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

En todo caso, los órganos de contratación rechazarán las ofertas si comprueban que son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen 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 201.



Se entenderá en todo caso que la justificación no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador cuando esta sea incompleta o se fundamente en hipótesis o prácticas inadecuadas desde el punto de vista técnico, jurídico o económico.

5. En los casos en que se compruebe que una oferta es anormalmente baja debido a que el licitador ha obtenido una ayuda de Estado, solo podrá rechazarse la proposición por esta única causa si aquel no puede acreditar que tal ayuda se ha concedido sin contravenir las disposiciones comunitarias en materia de ayudas públicas. El órgano de contratación que rechaza una oferta por esta razón deberá informar de ello a la Comisión Europea, cuando el procedimiento de adjudicación se refiera a un contrato sujeto a regulación armonizada.

6. La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y, en el caso de que se trate de la mesa de contratación, elevará de forma motivada la correspondiente propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación. En ningún caso se acordará la aceptación de una oferta sin que la propuesta de la mesa de contratación en este sentido esté debidamente motivada.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuatro, 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 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.

Séptimo. En el presente caso, advertida la anormalidad o desproporción de la oferta presentada por BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA S.L, se siguió el procedimiento fijado en el artículo 149 transcrito, siendo requerida la empresa para justificar la valoración de su oferta, a cuyo efecto presentó la documentación que consideró procedente para justificar su viabilidad. La mesa de contratación, tras el examen de la justificación y documentación



aportada, a la vista del informe emitido consideró debidamente justificada la oferta y, por tanto, viable económicamente.

De la misma forma, el informe remitido por el órgano de contratación a la vista del recurso interpuesto insiste en lo que ya señaló en el curso del expediente de contratación. En este sentido, deben ponerse en valor las siguientes reflexiones contenidas en el Informe de 6 de marzo de 2019, en el que se da específica respuesta a cada uno de los extremos sugeridos por el recurrente:

“1.- En cuanto a los costes no contemplados para los lotes 6A y 6B, respecto a lo previsto para los lotes 4A y 4B (Dirección de ejecución de la obra).

En el Pliego de prescripciones técnicas del contrato se detallan las funciones de cada uno de los técnicos que componen el equipo facultativo para la ejecución de las obras (Director de la obra, Director de la ejecución de la obra, Coordinador en materia de Seguridad y Salud y Dirección de las instalaciones), de tal modo que las funciones del Director de la ejecución de las obras (Lotes 4A y 4B) y las del Director de las instalaciones (lotes 6A y 6B) son totalmente distintas, teniendo mayor envergadura las tareas a realizar por el Director de ejecución de las obras que las asignadas al Director de las instalaciones, por lo que respecto a los lotes 4A y 4B referentes a la Dirección de ejecución de la obra, se contemplan costes que no son necesarios para la realización de las tareas del Director de las instalaciones (lotes 6A y 6B), tales como tareas de despacho y apoyo administrativo.

Al respecto hay que remitirse a lo señalado en el Pliego de prescripciones técnicas, para la Dirección de ejecución de las obras en las cláusulas 10.8 (informe mensual de control y vigilancia de las obras con cada certificación de obra), 10.9 (Libro de Gestión de la Calidad), 10.17 (controles durante la ejecución de las obras), 10.19 (certificados finales de obra), 10.23 (control de calidad), 12 (dirección de control de calidad), funciones que efectivamente requieren preparación en el despacho.

Y en cuanto a la Dirección de instalaciones en la cláusula 10.19 (Documentación técnica en la que se exige Certificados OCA) y cláusula 13 (visitas de obra y otras funciones de control, comprobación, asesoramiento o asistencia).



2.- *En cuanto a los costes de colegiación y seguro de responsabilidad civil no aportan nada a la oferta habida cuenta que es obligación de todos los técnicos de la construcción el tener la colegiación exigida y el correspondiente seguro. Y los gastos generales y beneficio industrial son porcentajes imputables al presupuesto de ejecución de las obras y no al contrato de servicios.*

3.- *En cuanto a los tiempos de desplazamiento, la proximidad a la zona de actuación de los trabajos se entiende a efectos de justificar que el tiempo dedicado al desplazamiento es mínimo frente a la dedicación a la visita de obra por la proximidad de los CEIP a las oficinas del licitador.*

4.- *La experiencia fue uno de los criterios de adjudicación que se contempló en los pliegos, pero no está relacionada con los costes y con el tiempo de dedicación, sino que se valoró como criterio de calidad, otorgándole 0 puntos al licitador BOREAS CONSULTORÍA TÉCNICA S.L., al no presentar documentación al respecto.*

5.- *En la Dirección de instalaciones el técnico propuesto por el licitador es Ingeniero Industrial, por lo que cumple con la titulación requerida para la ejecución de los trabajos."*

Como se ha señalado reiteradamente en numerosas resoluciones (por todas, Resolución nº 186/2019 de 1 de marzo), la finalidad de la legislación de contratos es que se siga un procedimiento contradictorio para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados sin comprobar antes su viabilidad. No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que se puede llevar a cabo. Y obviamente, tales argumentos o justificaciones deberán ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta. Como también señala la Directiva sobre contratación pública (Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero), en su artículo 69.3 «*El poder adjudicador 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*».

El informe técnico no solo consideró suficientes las justificaciones aportadas, sino que las analizó para concluir su viabilidad. De igual forma, el informe del órgano de contratación es exhaustivo en su examen.

Al respecto, procede traer a colación la doctrina de este Tribunal en relación con la justificación de las ofertas anormales o desproporcionadas. Así, en la Resolución 488/2015 declaramos que:

«En materia de la actuación de los órganos de contratación en presencia de ofertas anormales o desproporcionadas, así calificadas por exigencia de las previsiones establecidas en los Pliegos del Contrato, también es profusa la doctrina de este Tribunal de Contratación y, así y por todas, podemos citar la resolución 371/2015, en la que señalábamos que “la decisión, sobre la justificación de la viabilidad de las ofertas incursas en valores anormales o desproporcionados, corresponde al Órgano de Contratación, atendiendo a los elementos de la proposición y a las concretas circunstancias de la empresa licitadora y valorando las alegaciones del contratista y los informes técnicos emitidos, ninguno de los cuales tienen carácter vinculante. Como hemos reiterado en numerosas resoluciones, la finalidad de la Legislación de Contratos es que se siga un procedimiento contradictorio, para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados, sin comprobar, antes, su viabilidad. No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan, al órgano de contratación, llegar a la convicción de que se puede llevar a cabo.

En caso de exclusión de una oferta incurso en presunción de temeridad, es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión. Por el contrario, en caso de conformidad, no se exige que el acuerdo de adjudicación explicita los motivos de aceptación.

Como también señala la nueva Directiva sobre Contratación Pública (Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero), en su artículo 69.3, “El poder adjudicador 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...”.



En el mismo sentido, en nuestra Resolución 832/2014 señalamos que: “En aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por el licitador para justificar la anormalidad de su oferta, resulta evidente que debe motivarse el informe, pues éste tendrá que salir al paso de lo alegado por el interesado, rebatiendo su argumentación”.

De otra parte, en la Resolución 786/2014, indicamos que “la revisión de la apreciación del órgano de contratación, acerca de la justificación de las ofertas incursas en presunción de temeridad, incide directamente en la discrecionalidad técnica de la Administración y, a tal respecto, es criterio de este Tribunal (Resoluciones 105/2011 y las 104 y 138/2013) que la apreciación hecha por la entidad contratante del contenido de tales justificaciones, en relación con el de las propias ofertas, debe considerarse que responde a una valoración de elementos técnicos que, en buena medida, pueden ser apreciados, en función de parámetros o de criterios cuyo control jurídico es limitado. Aun así, hay aspectos que, aun siendo difíciles de controlar jurídicamente, por venir determinados por la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados, pueden y deben ser revisados por el Tribunal.

Tal es el caso de que, en una oferta determinada, puedan aparecer síntomas evidentes de desproporción que impidan, sin necesidad de entrar en la apreciación de criterios puramente técnicos, la ejecución del contrato en tales condiciones”. Continúa la Resolución 786/2014 declarando que “para desvirtuar la valoración realizada por el Órgano de Contratación en esta materia, será preciso que el recurrente ofrezca algún argumento que permita considerar que el juicio del Órgano de Contratación, teniendo por justificadas las explicaciones dadas por el licitador, cuya oferta se ha considerado, inicialmente, como anormal o desproporcionada, resulta infundado o a apreciar que se ha incurrido, en ese juicio, en un error manifiesto y constatable...Por lo tanto, es competencia de este Tribunal, analizar si la justificación del licitador, cuya oferta es considerada anormal o desproporcionada, resulta suficiente o no, en los términos a que hemos hecho referencia antes, con cita de nuestra doctrina, análisis que exige considerar el requerimiento del órgano de contratación y los aspectos que éste prevé como exigibles y la justificación remitida al respecto por el licitador».

Aplicando la anterior doctrina al caso objeto de la presente Resolución, debe concluirse que el adjudicatario justificó y dio explicaciones detalladas sobre la viabilidad de su oferta, explicaciones que asimismo han sido analizadas por el órgano de contratación en un informe,

concluyendo la justificación de la baja y la posible ejecución del servicio por el precio ofertado, lo que determina que su oferta no puede ser excluida como se pretende por el recurrente.

Así las cosas, este Tribunal estima que la motivación de la aceptación de la oferta económica que ofrece el órgano de contratación se encuentra dentro de lo razonable y proporcionado, y que no adolece de errores materiales, arbitrariedad o discriminación que justifique su revisión, únicos extremos que, fuera de las normas de competencia y procedimiento, puede controlar este Tribunal por mor del respeto al principio de discrecionalidad técnica.

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. J. G. V. en nombre propio, contra el acuerdo de adjudicación del contrato de *“Servicios de elaboración del estudio geotécnico, redacción del proyecto básico y de ejecución, dirección de la obra, dirección de la ejecución de la obra, coordinación de seguridad y salud y asistencia técnica de instalaciones, de centros educativos en Alboraya”*- en particular, lotes 6A (Dirección de las instalaciones CEIP Cervantes) y 6B (Dirección de las instalaciones CEIP Ausias March)-, adoptado por el Ayuntamiento de Alboraya el 8 de febrero de 2019.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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.