



Recurso nº 323/2021

Resolución nº 662/2021

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

En Madrid, a 4 de junio de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. I.R.R., en representación de SERVIFORM, S.A., contra la adjudicación de la licitación convocada por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO) para contratar el “*Servicio de Gestión y Atención a los usuarios del Instituto de Mayores y Servicios Sociales*”, expediente 179/2020; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el órgano de contratación, la Subdirección General de Análisis Presupuestario y Gestión Financiera del Instituto de Mayores y Servicios Sociales, se convocó mediante anuncio publicado el 10 de agosto de 2020 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el 11 de agosto de 2020 en el Diario Oficial de la Unión Europea y el 12 de agosto de 2020 en el Boletín Oficial del Estado, licitación del procedimiento “*Servicio de Gestión y Atención a los usuarios del Instituto de Mayores y Servicios Sociales*”, expediente 179/2020, con un valor estimado del contrato de 2.652.338,85 euros y presupuesto base de licitación de 530.467,77 euros.

Segundo. Publicados los pliegos, y presentadas sus ofertas por los licitadores, una vez realizada la apertura de los sobres que integran las ofertas, y, tras los trámites oportunos, la mesa de contratación, en sesión de fecha 2 de septiembre de 2020, con base en el informe de valoración de las ofertas, otorga trámite de audiencia a la mercantil SERVIFORM, S.A. para que justifique la baja desproporcionada, en concreto, por debajo de los costes salariales.

El importe ofertado por la recurrente para la ejecución del contrato fue de 328.886,30 euros, cantidad que tras sumar impuestos indirectos ascendía a un total de 397.952,42 euros.



Posteriormente, en sesión de 14 de septiembre de 2020 y, con base en el informe técnico emitido, se requiere nuevamente a la empresa para que presente desglose detallado y razonado de los costes laborales.

Con fecha 28 de septiembre de 2020, el Jefe de Área de Formación y Comunicación, emite informe técnico concluyendo que:

“El número mínimo de agentes para cubrir los objetivos del servicio, tal y como se recoge en el PPT, es de 20, y la empresa especifica que los agentes adscritos para la realización de este servicio es de 35 a tiempo parcial.

Por todo lo expuesto anteriormente, y de acuerdo con en todo caso con lo justificado por Servinform S.A., esta Unidad entiende que la empresa licitadora podría afrontar adecuadamente con este equipo de trabajo el cumplimiento de los niveles de operatividad y calidad, con garantías en todo momento, al darse las circunstancias establecidas en el PCAP para su adjudicación, y dejando constancia en cualquier caso, que si se diera alguno de los incumplimientos contractuales reflejados en el Anexo 1C/1D del citado PCAP, tendría como consecuencia la imposición de las penalidades correspondientes.”

En sesión de 29 de septiembre de 2020, la mesa acepta y aprueba el informe técnico de fecha 28 de septiembre de 2020, solicitando se emita informe final de valoración de las ofertas admitidas, informe emitido en fecha 5 de octubre de 2020. En esta misma fecha, la mesa de contratación propone la adjudicación del contrato a la mercantil SERVIFORM, S.A.

Tercero. Recibida la propuesta de la Mesa de Contratación, el órgano de contratación examina la documentación recibida y, ante la posibilidad de que la oferta del licitador SERVIFORM, S.A. no sea adecuada a las prescripciones de los pliegos, acuerda en fecha 25 de noviembre de 2020, devolver la propuesta a la mesa, contrato, para revisar la justificación de viabilidad presentada por SERVIFORM, S.A. *“dado que puede incurrir en un incumplimiento de las exigencias mínimas establecidas en el pliego, al poner a disposición de la ejecución del contrato 9,704935307 Teleoperadores o el número de horas de trabajo que se corresponden con la jornada a tiempo completo y en cómputo anual de*



9,704935307 Teleoperadores, cuando el pliego del contrato en sus cláusulas 2.11 y 2.14 del PPT y en el Anexo 1 A del PCAP exige un mínimo de 18 Teleoperadores a jornada completa (o las horas de trabajo en cómputo anual correspondiente a la jornadas de 18 Teleoperadores a tiempo completo)."

Consecuencia de lo anterior, en sesión de 4 de diciembre de 2020, la Mesa de Contratación, analiza el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) así como el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), concluyendo que la oferta de SERVIFORM, S.A. incumple una de las exigencias mínimas establecidas en el Pliego, poniendo a disposición de la ejecución del contrato 9,704935307 Teleoperadores o el número de horas de trabajo que se corresponden con la jornada a tiempo completo y en cómputo anual de 9,704935307 Teleoperadores, cuando el Pliego del contrato en sus cláusulas 2.11 y 2.14 del PPT y en el Anexo 1 A del PCAP exige un mínimo de 18 Teleoperadores a jornada completa (o las horas de trabajo en cómputo anual correspondiente a la jornadas de 18 Teleoperadores a tiempo completo). En consecuencia, la Mesa de Contratación propone excluir la oferta presentada por SERVIFORM, S.A. y proponer la adjudicación del contrato a la siguiente licitadora en el orden de clasificación.

Cuarto. Con fecha 19 de febrero de 2021 el órgano de contratación acuerda adjudicar el contrato de referencia a las entidades ATENTO IMPULSA, S.A. y ATENTO TELESERVICIOS ESPAÑA, S.A.U., en compromiso de constitución en UTE.

Quinto. Con fecha 12 de marzo de 2021, la mercantil SERVIFORM, S.A. presenta recurso especial en materia de contratación contra su exclusión notificada con la adjudicación del procedimiento de licitación, solicitando la retroacción de actuaciones para que se admita la viabilidad de su oferta y, se le requiera para aportar la documentación exigida por el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) por ser la oferta más ventajosa.



Sexto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 17 de marzo de 2021.

Séptimo. La Secretaría del Tribunal en fecha 18 de marzo de 2021 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Octavo. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 25 de marzo de 2021 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El marco jurídico aplicable viene determinado por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), así como por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC)

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP y 22.1 del RPERMC.

Tercero. El recurso se ha interpuesto contra la resolución de adjudicación adoptada por el órgano de contratación, en el que al mismo tiempo se acuerda la exclusión del licitador recurrente por incurrir su oferta en baja temeraria, acto susceptible de impugnación, tratándose de un contrato de servicios de cuantía superior a 100.000,00 euros, de conformidad con los artículos 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.



Cuarto. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo en la interposición del recurso. La legitimación activa de la recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 48 de la LCSP.

Quinto. Entrando en el fondo del asunto, la empresa recurrente alega que su exclusión es contraria a derecho dado que el incumplimiento que se le imputa, en relación con el número de agentes exigidos en los pliegos rectores del procedimiento, es inexistente.

En concreto, manifiesta que:

“El planteamiento de la Administración no se ajusta al contenido de los pliegos ni a la oferta de SERVIFORM, puesto que, como veremos seguidamente: (i) los pliegos del contrato no exigen un mínimo de 18 Teleoperadores “a jornada completa” (ni las horas equivalentes a las jornadas de 18 Teleoperadores “a tiempo completo”), sino que “consideran” que el número de agentes mínimo para cubrir los objetivos del pliego es de 20; y (ii) SERVIFORM ofertó un total de 35 agentes para la prestación de los servicios objeto del contrato, y no 9,704935307 como erróneamente señala la Resolución impugnada.”

(...)

En primer lugar, debemos aclarar que los pliegos no exigen la adscripción a la ejecución del contrato que nos ocupa de un determinado número mínimo de agentes, puesto que no se establece la obligación de adscripción de medios personales, ni tampoco procede la subrogación de los trabajadores adscritos actualmente al servicio (apartado 8.2 del CCPCAP).

Los pliegos del contrato no imponen un número mínimo de horas de servicio que deba prestar el contratista, sino unos determinados niveles de servicio, de forma que la ejecución del contrato deberá ser planificada, organizada y dimensionada adecuadamente por el contratista para conseguir su cumplimiento.



Los requisitos exigidos en cuanto a los recursos humanos necesarios para la prestación de los niveles de servicio requeridos se regulan en la cláusula 2.11 del PPT.

La citada cláusula 2.11 del PPT establece que el equipo de trabajo que el adjudicatario destine a la prestación del servicio deberá estar integrado por los siguientes perfiles: (i) supervisor/a B; (ii) coordinador/a; y (iii) teleoperador/a especialistas.

Asimismo, la referida cláusula 2.11 del PPT establece que “se considera que el número de agentes mínimos para poder cubrir los objetivos especificados este pliego es de 20”.

La cláusula 2.14 del PPT recoge una previsión similar al indicar que “se considera que el equipo de trabajo mínimo para poder cubrir los objetivos especificados en este pliego es de 20 agentes”.

Como se puede comprobar, en los pliegos del contrato se “considera” que el número de agentes mínimos para poder cubrir los objetivos exigidos es de 20, pero no se realiza ninguna referencia al tipo de jornada ni a la dedicación de estos 20 agentes, siendo esta una cuestión que corresponde determinar el contratista en función de su organización y de los niveles exigidos del servicio.

(....)

En definitiva, los pliegos atribuyen al contratista la obligación y la facultad de organizar las jornadas de trabajo y el dimensionamiento de los equipos en función de las distintas necesidades del servicio, sin que en modo alguno se exija que los 20 agentes que se “consideran” necesarios para cumplir los objetivos sean a jornada completa o deban tener una dedicación exclusiva.

(...)



Finalmente, el Anexo 1-A del PCAP al que se hace referencia en la Resolución impugnada no enerva las anteriores conclusiones, puesto que únicamente contiene la estimación de los costes laborales realizada por la Administración a efectos de determinar el presupuesto de licitación. El hecho de que la Administración haya estimado dichos costes computando el 100% de los salarios correspondientes a 20 agentes a jornada completa en modo alguno vincula a los licitadores.

(...)

No se pueden confundir los criterios utilizados por SERVIFORM para calcular los costes laborales a fin de elaborar su oferta y de justificar su viabilidad, con el número de agentes ofertados por mi representada.

Como hemos explicado en la alegación previa, la oferta de SERVIFORM fue elaborada a partir del análisis de los servicios exigidos en los pliegos, y en particular, del número de horas necesarias para prestar los mismos de la manera más eficiente, y todo ello atendiendo a la experiencia de mi representada como actual prestataria de este mismo servicio, lo que le permite conocer con detalle los parámetros que inciden en la imputación de los costes del servicio y las necesidades del mismo.

Partiendo del citado análisis y de su experiencia, SERVIFORM estimó el número de horas necesarias para prestar los servicios a fin de determinar el importe de los costes del personal necesario para cubrir dichas jornadas. El resultado obtenido del análisis realizado por mi representada es de 17.120 horas anuales, lo que se traduce en un total de 9,7049 FTEs (trabajadores a tiempo completo, por sus siglas en inglés "Full Time Equivalent"), teniendo en cuenta que un FTE equivale a 1.764 horas conforme a lo dispuesto en el Convenio Colectivo de aplicación (Vid. II Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de Contact Center, publicado por la Resolución de 29 de junio de 2017, de la Dirección General de Empleo, en el BOE nº 165, de 12 de julio de 2017).



Finalmente, para la obtención de los costes laborales totales SERVIFORM añadió los costes de los perfiles de supervisor y coordinador y aplicó los correspondientes porcentajes de absentismo y productividad.

Sin perjuicio de lo anterior, en el trámite de justificación de la viabilidad de su oferta, SERVIFORM indicó expresamente que el número de agentes que pondría a disposición del servicio asciende a un total de 35, a tiempo parcial, superando por tanto el número de agentes mínimos que los pliegos del contrato “consideran” necesarios para prestar el servicio, que se fijaron en 20.

El hecho de que SERVIFORM, a efectos de formular su oferta y justificar la viabilidad de la misma, realizara el cálculo y la imputación de los costes laborales asociados al servicio atendiendo al número de jornadas necesarias para cubrir las prestaciones exigidas en el contrato y, por tanto, imputando los costes de un total de 9,7049 FTEs, en modo alguno supone un incumplimiento de los requisitos de los pliegos en lo que respecta al número de agentes que se deben adscribir al contrato. Como se ha dicho, los pliegos “consideran” necesario un equipo de trabajo de 20 agentes y el equipo de propuesto por SERVIFORM es de 35. (...)”.

Con base en lo anterior, la licitadora recurrente considera que su exclusión supone vulneración de los principios de selección de la oferta más ventajosa y la exigencia de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, una eficiente utilización de los fondos destinados a la contratación de servicios (ex artículo 1 de la LCSP).

Asimismo, la recurrente considera que la actuación de la Administración resulta errónea, arbitraria e injustificada, entendiendo que la decisión se produjo con un cambio radical de criterio, partiendo de la misma información y documentación justificativa de la viabilidad de su oferta que fue expresamente aceptada por el Jefe del Área de Formación y Comunicación y por la mesa de contratación.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe preceptivo, sostiene la conformidad a derecho de la exclusión de la recurrente, afirmando, en síntesis, que:



“Dada la configuración de la licitación resulta inadmisibile la pretensión del recurrente de interpretar que el pliego que rige la licitación no exige la prestación de servicios a tiempo completo pudiendo prestarse a tiempo parcial, ya que de admitirse perjudicaría a la empresa propuesta como adjudicataria que si ha presentado su oferta de acuerdo con los requerimientos del órgano de contratación.”

(...)

De una lectura conjunta de las cláusulas 2.11 y 2.14 del PPT y en el Anexo 1 A del PCAP se desprende claramente la exigencia de un mínimo de 18 Teleoperadores a jornada completa (o las horas de trabajo en cómputo anual correspondiente a la jornada de 18 Teleoperadores a tiempo completo).”

Sexto. Expuestas las posiciones de las partes, con carácter previo procede analizar la alegación de la recurrente cuando afirma que la actuación de la Administración que finalmente desembocó en la decisión de excluir la oferta de SERVIFORM se basa en un

“(...) cambio de criterio en lo que respecta a la viabilidad de la oferta de SERVIFORM resulta erróneo, arbitrario e injustificado, puesto que, como decimos, el incumplimiento que se atribuye a mi representada es inexistente y, además, tanto el Jefe del Área de Formación y Comunicación como la Mesa de Contratación habían aceptado expresamente la viabilidad de la oferta de SERVIFORM a partir de la información y documentación aportada por mi representada sobre el número de agentes adscritos al contrato y el cálculo de los costes laborales en la que posteriormente se sustentó el supuesto incumplimiento que conllevó su exclusión
(...)

Además, no se puede obviar que, durante todo el procedimiento de valoración de las ofertas y del trámite de justificación de la viabilidad de la oferta de SERVIFORM, las sesiones de la Mesa de Contratación siempre iban precedidas de un informe Jefe del Área de Formación y Comunicación. Sin embargo, cuando el Órgano de Contratación devolvió las actuaciones a la Mesa de Contratación a fin de que revisara la justificación de la viabilidad de la oferta de mi representada, no

solicitó ningún informe técnico adicional al respecto y, directamente, asumió el supuesto incumplimiento de los pliegos que había puesto de manifiesto el Órgano de Contratación y propuso excluir la oferta de mi representada.

Esta cuestión resulta especialmente relevante, teniendo en cuenta que el artículo 149.4 de la LCSP exige que en el procedimiento contradictorio de justificación de la viabilidad de las ofertas “anormalmente bajas” “deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente”. En este caso, como decimos, los Informes técnicos emitidos por el

Jefe del Área de Formación y Comunicación a solicitud de la Mesa de Contratación aceptaron la justificación de la viabilidad de la oferta aportada por SERVIFORM, sin que exista ningún Informe técnico posterior que rechace dicha justificación.”

Al respecto, este Tribunal debe precisar y recordar que la mesa de contratación no tiene competencia para excluir una oferta, sino que su función se limita a calificar la documentación, valorar las proposiciones de los licitadores, proponer, en su caso, la calificación de una oferta como anormalmente baja, y proponer al órgano de contratación la adjudicación a favor del licitador que haya presentado la mejor oferta (ex artículo 326 de la LCSP).

El artículo 149.6 de la LCSP establece:

“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.”

Este Tribunal ha señalado (por todas, Resolución nº 121/2012, de 23 de mayo) que:

“(…) la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación sopesando las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y los



informes emitidos por los servicios técnicos. Evidentemente ni las alegaciones mencionadas ni los informes tienen carácter vinculante para el órgano de contratación, que debe sopesar adecuadamente ambos y adoptar su decisión en base a ellos”.

En definitiva, resulta incuestionable que es la mesa quien propone la exclusión y el órgano de contratación quien la acuerda.

En el supuesto examinado, se ha cumplido el procedimiento impuesto por el artículo 149 de la LCSP, que permite al órgano de contratación excluir una oferta cuando se presume que resulta inviable por haber sido formulada en términos que la hacen anormalmente baja.

Séptimo. Sentado lo anterior, en el presente recurso debemos valorar si puede estimarse o no justificada la viabilidad de la oferta de la recurrente, y para ello, partiendo de los términos de la controversia, debemos comenzar analizando si la oferta cumplía o no con las prescripciones de los pliegos rectores, acudiendo a las cláusulas aplicables.

La Cláusula 2.11 “*Recursos Humanos*” del PPT dispone que:

“(...) El equipo de trabajo que el adjudicatario destine a la prestación del servicio estará integrado por los siguientes perfiles:

Supervisor/a B.

Coordinador/a.

Tele operador/a especialistas.(...).”

La cláusula 2.14 del PPT especifica que:

“(...) Se considera que el número de agentes mínimo para poder cubrir los objetivos especificados en este pliego es de 20”.

Y la cláusula 2.16 del PPT establece:



“(…) A los efectos de facilitar a los licitadores la información sobre la condiciones de los contratos de los trabajadores, a fin de permitir una exacta evaluación de los costes laborales, de acuerdo con el art. 130 de la actual LCSP y del art. 18 de la Resolución de 29 de junio de 2017 de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el II Convenio colectivo de ámbito estatal del sector del Contac Center, se adjunta en Anexo I de este PPT, el personal actualmente adscrito al Servicio de Gestión y Atención al Usuario del Imsero.”

Por otra parte, en el desglose del presupuesto base de licitación que se recoge en el Anexo 1A del Cuadro Resumen del PCAP, los salarios se calculan a partir del Convenio de referencia que se especifica en el PPT a jornada completa en cómputo anual, teniendo en cuenta los costes laborales de un total de 20 agentes (1 supervisor B, 1 coordinador y 18 agentes (tele operador).

Pues bien, la interpretación conjunta de las cláusulas parcialmente citadas permite entender que los pliegos imponen un equipo mínimo de trabajo de 20 agentes - 18 tele operadores a jornada completa, o lo que es lo mismo, las horas de trabajo en cómputo anual de la jornada de 18 tele operadores a jornada completa-.

Sin embargo, la recurrente- tal y como resulta de la documentación justificativa aportada en el trámite previsto en el artículo 149.4 de la LCSP-, indica expresamente que el número de tele operadores necesarios se corresponde con 9,704935307, lo que supone que el número de horas de trabajo para una jornada a tiempo completo y en cómputo anual de 9,704935307 tele operadores, incumple las exigencias mínimas de los pliegos.

Asimismo, el párrafo tercero del artículo 149.4 de la LCSP, señala:

“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.”

Al respecto, este Tribunal ha señalado en la Resolución nº 145/2019 que:

“Este último inciso constituye una importante novedad de la nueva Ley, en línea con el espíritu de la Directiva 24/2014, y que de forma inequívoca introduce un mandato legal taxativo dirigido al órgano de contratación (en todo caso), que deberá rechazar las ofertas anormalmente bajas si lo son por vulnerar la normativa social o laboral, entre otros criterios.



Como es sabido, la LCSP presta una especial atención a los aspectos relacionados con el cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones laborales. Así, ya indicamos en nuestra Resolución 632/2018, la inclusión en el párrafo tercero del artículo primero de la LCSP de los criterios sociales (y medioambientales) “obliga a considerar los criterios que en él se mencionan para la obtención de una mejor relación calidad-precio en la adjudicación del contrato”, lo que “trasciende a la redacción de otros preceptos”.

Continuábamos señalando en la mentada resolución 632/2018 que “A la vista de los artículos anteriores y los términos de su redacción, es evidente que se produce una mayor vinculación de la contratación pública a la normativa laboral. Vinculación que cobra un mayor protagonismo cuando se trate de contratos, como los de servicios, donde los costes de personal pueden suponer la partida principal del gasto en el presupuesto base de licitación. Tal intensidad tiene su reflejo en la obligación de indicar los costes salariales estimados a partir de la normativa laboral de referencia en los Pliegos (artículo 100.2 LCSP), su consideración expresa en el cálculo del valor estimado del contrato (artículo 101.2 LCSP), y para la fijación del precio (artículo 102.3 LCSP). Pero también a la hora de imponer el rechazo de las ofertas anormalmente bajas que no cumplan con la normativa laboral, incluyendo lo dispuesto en los convenios colectivos de carácter sectorial, así como la obligación a los órganos de contratación de velar por su cumplimiento de las condiciones salariales una vez adjudicado el contrato, y erigiéndose su infracción en causa de imposición de penalidades. Por todo ello, se ha de concluir que existe una mayor vinculación, intensidad y deber cuidado por el respeto a la normativa laboral, del que se derivan para el órgano de contratación un deber de vigilancia que antes no existía. Por tanto, los costes salariales derivados de los convenios colectivos ya no se limitan a ser una de las posibles fuentes del conocimiento para determinar el precio de mercado del contrato, sino que, además, tienen fuerza vinculante, y su respeto debe quedar totalmente garantizado, tanto en la preparación del contrato, al elaborar los Pliegos, como con posterioridad, una vez adjudicado, en fase de ejecución. Debe por ello revisarse la doctrina sentada por este Tribunal en sus resoluciones anteriores, con el fin de incorporar las obligaciones que impone al respecto la nueva Ley de Contratos del Sector Público.”



Por su parte, los Pliegos del contrato examinado ya recogen esta nueva consideración de los costes salariales en esta materia, al indicar la Cláusula 12.1 del PCAP que:

“(...) En todo caso se rechazarán las ofertas si se comprueba que son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación, o no cumplen con las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social, laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios sectoriales vigentes. En todo caso se considerará que la justificación no explica el bajo nivel de precios o costes cuando sea incompleta o se fundamente en hipótesis o en prácticas inadecuadas desde el punto de vista técnico, jurídico o económico. (...)”

De esta manera, atendiendo al número mínimo del personal exigido para la prestación del contrato impuesto por las cláusulas de los pliegos citadas y, considerando el cálculo de los costes salariales conforme al convenio colectivo aplicable realizado por la Administración en el desglose del presupuesto base de licitación para el personal mínimo exigido, todo ello determina que la oferta de la licitadora no cumpliría con las obligaciones impuestas, dando lugar al rechazo de su oferta.

Finalmente, respecto de la alegación realizada por la recurrente al realizar una comparativa entre los pliegos de la licitación objeto de análisis y la anterior licitación del mismo servicio, cuando afirma que: *“(...) se puede comprobar que el objeto del contrato, la descripción y el alcance de las prestaciones exigidas al contratista son prácticamente idénticas, existiendo sólo algunas diferencias de poca entidad (...)”*, se trata de un término comparativo que no resulta atendible, teniendo en cuenta las diferencias sustanciales entre ambas licitaciones que detalla el órgano de contratación en su informe preceptivo:

“La anterior licitación de este servicio PA 30/2017 (expediente nº 387/2017), con un presupuesto base de licitación de 577.239,61€(IVA no incluido) fue adjudicado en diciembre de 2017 por 247.500,82€ a la empresa SERVIFORM,SA, un 42% del presupuesto base de licitación, con una baja del 57% , todo ello después de ser admitida por el Jefe de Área de Formación y Comunicación la justificación presentada por la empresa ante el requerimiento del órgano de contratación por la baja presuntamente desproporcionada presentada.



Esta licitación (PA 30/2017) se configuró mediante el sistema de determinación de precios por precios unitarios, licitación en la que no se exigía ningún mínimo de personal adscrito en exclusiva al servicio, contratándose un servicio integral en el que se pagaba por servicio prestado.

En la actual licitación número de expediente 179/2020, precisamente con el ánimo de disipar cualquier sombra de duda relativa a la adjudicación del contrato se ha exigido por este órgano de contratación a la unidad proponente del contrato la máxima transparencia en la elaboración de los pliegos con objeto de garantizar la igualdad de los licitadores evitando así que la empresa que viniese prestando el servicio pudiese contar con ventaja a la hora de presentar su oferta.

Así se introducen las siguientes diferencias sustanciales en relación a las anteriores licitaciones:

- Determinación del precio a tanto alzado.*
- Establecimiento de un número mínimo de personal de obligado cumplimiento para la empresa adjudicataria.*
- Elaboración de un presupuesto base de licitación riguroso, en el que se calculan los costes laborales de acuerdo con el personal que será exigido a la empresa adjudicataria.*

De esta manera, a diferencia de anteriores licitaciones, lo que se contrata es un equipo de trabajo con un determinado número de profesionales para atender el conjunto del servicio que se estima pueda necesitarse, de tal manera que se cuente con suficientes profesionales para poder prestar una adecuada atención telefónica a los usuarios de los servicios del Imsero (fundamentalmente personas mayores y beneficiarios de pensiones no contributivas). Por ello en el presupuesto base de licitación se calculan los costes laborales considerando que todos los trabajadores adscritos al servicio deberán de prestar servicios con jornada completa, cifrándose los costes en 455.135,05€.



Adicionalmente es importante añadir que la cantidad facilitada por la empresa SERVIFORM para la publicación del Anexo I del PPT relativo al personal que se encuentra actualmente adscrito al servicio asciende a 404.580€, que con seguridad social ascendería a 538.091€.”

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. I.R.R., en representación de SERVIFORM, S.A., contra la adjudicación de la licitación convocada por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO) para contratar el “*Servicio de Gestión y Atención a los usuarios del Instituto de Mayores y Servicios Sociales*”, expediente 179/2020.

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 de la Audiencia Nacional, 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 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.