



Recurso nº 909/2021 C.A. Región de Murcia 59/2021

Resolución nº 891/2021

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

En Madrid, a 15 de julio de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. D.G.C., en representación de RUIZ BUS, S.L., contra la adjudicación del procedimiento de licitación del *“Servicio de acceso en autobús a las playas del Parque Regional de Calblanque durante los años 2021 y 2022”*, con expediente n.º 17004/2021, convocado por la Consejería de Agua, Agricultura, Ganadería, Pesca y Medio Ambiente de la Región de Murcia; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La licitación que nos ocupa se publicó el 26 de febrero de 2021 mediante anuncios en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el DOUE, como contrato de servicios, con un valor estimado de 365.964,96 €.

Segundo. El PCAP señala, en lo que nos interesa:

“4.3.2. Sobre electrónico nº 2 Oferta económica y, en su caso, otros criterios de adjudicación evaluables mediante fórmulas.

Contendrá la oferta económica según el modelo del Anexo VI incorporado a este Pliego y el resto de la documentación correspondiente a criterios de adjudicación cuya evaluación sea efectuada mediante fórmulas.

...

6.2. Apertura del Sobre electrónico nº 2 Oferta económica y, en su caso, demás criterios de adjudicación evaluables mediante fórmulas.



En acto público a celebrar en el lugar, fecha y hora señalada en el perfil del contratante, se informará de las ofertas admitidas y, en su caso, de las excluidas, y se procederá a la posterior apertura del Sobre o archivo electrónico nº 2, y a dar lectura de las ofertas económicas y, si los hubiera, otros criterios de adjudicación evaluables mediante fórmulas realizados.

La Mesa remitirá a la Dirección General competente por razón de la materia objeto del contrato el resultado de la apertura de las proposiciones cuantificables mediante aplicación de fórmulas, al objeto de verificar los resultados relativos a la existencia o no de ofertas anormalmente bajas en el criterio de adjudicación K.1.1 Proposición económica.

...

6.4. Ofertas anormalmente bajas

Cuando la mesa de contratación hubiese identificado una o varias empresas en presunción de anormalidad, deberá requerir al licitador o licitadores que las hubieren presentado para que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de los costes o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad, y seguirá el procedimiento previsto en el artículo 149 de la LCSP.

Para la identificación de las ofertas que se encuentran incursas en presunción de anormalidad, la mesa de contratación aplicará los parámetros objetivos establecidos en el apartado L del Anexo I, que deberán estar referidos a la oferta considerada en su conjunto.

Las propuestas que sean rechazadas por ser consideradas anormalmente bajas después de realizados los trámites establecidos en el citado artículo 149, quedarán excluidas del procedimiento de licitación.

...

6.6. Documentación a requerir al propuesto como adjudicatario



Al licitador propuesto por la Mesa de contratación se le requerirá para que en el plazo de diez (10) días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiere recibido el requerimiento, presente la siguiente documentación:

.... e) Alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas, referida al ejercicio corriente o último recibo, complementado con una declaración responsable de no haberse dado de baja en dicho impuesto. Si la empresa no está obligada, deberá presentar el alta de declaración censal, según modelo 036, regulado en la Orden EHA 1274/2007, de 26 de abril.

f) Certificación positiva vigente de encontrarse al corriente de sus obligaciones tributarias con el Estado.

g) Certificación positiva vigente expedida por el órgano competente de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, acreditativa de encontrarse al corriente de sus obligaciones tributarias, regulado en la Orden de 1 de abril de 2008, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública.

h) Certificación positiva expedida por el órgano competente del Estado, de encontrarse al corriente en sus obligaciones de Seguridad Social. Esta certificación podrá ser solicitada por el Órgano de contratación, además, en cualquier momento de vigencia del contrato.

....

j) Cuando el licitador sea empresario extranjero de Estado miembro de la Unión Europea o signatario del Espacio Económico Europeo la acreditación de su capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones se podrá realizar bien mediante consulta en la correspondiente lista oficial de operadores económicos autorizados de un Estado miembro, o bien mediante la aportación de la documentación acreditativa de los citados extremos. El licitador también podrá autorizar al órgano de contratación para que pueda obtener de forma electrónica o por otros medios los certificados de estar al corriente en sus pagos con la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, con la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, con la Seguridad Social y de alta en el IAE necesarios para la tramitación de este procedimiento. (Anexo VII)".



Y en el Cuadro de Características (Anexo I al PCAP):

“K.- CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN

CRITERIOS VALORABLES MEDIANTE OFERTA ECONÓMICA Y FÓRMULAS AUTOMÁTICAS 100% (HASTA 100 PUNTOS):

A. – Oferta económica (Hasta 64 puntos)

Se valorará con 0 puntos la oferta que no presente baja con respecto al presupuesto de licitación y con el máximo de puntos (64) a aquella oferta válida que presente la baja máxima sobre el mismo, interpolando linealmente el resto de las ofertas según la siguiente fórmula:...

Las ofertas que incurrieren en desproporcionalidad o temeridad y que, tras el preceptivo trámite del art. 149 LCSP, no las justificasen o no lo hicieren convenientemente, serán excluidas de la licitación y no se tendrán en cuenta para la valoración total de las ofertas.

B.- Dotación de autobuses que cumplan la Norma Euro V o superior (Hasta 36 puntos)

Dado que el pliego de prescripciones técnicas establece que los autobuses del servicio deberán cumplir , al menos, con la Norma Euro IV y que el número máximo de autobuses para el servicio será de seis (6), incluyendo el de reserva, se valorará de la siguiente manera:

-Cero (0) punto a la oferta que no incluya ningún autobús que cumpla la Norma Euro V o superior.

-Cuatro (4) puntos por cada autobús ofertado que cumpla la Norma Euro V.

-Seis (6) puntos por cada autobús ofertado que cumpla la Norma superior a Euro V.

El cumplimiento de la correspondiente Norma Euro V o superior se acreditará mediante la aportación de la ficha técnica del vehículo u otro certificado que acredite dicha clasificación.



CRITERIOS DE DESEMPATE:...

“L.-CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN DE LAS OFERTAS ANORMALMENTE BAJAS.

A los efectos previstos en el artículo 149.2 de la Ley 9/2017 se considerarán ofertas con valores anormales o desproporcionados aquellas cuya baja supere a la baja media (expresado en porcentajes) en más de 10 unidades porcentuales.

Para el caso de las proposiciones formuladas por distintas empresa pertenecientes a un mismo grupo se seguirá lo establecido por el artículo 86 el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 149.3 de la Ley de Contratos del Sector Público.”

En el Anexo VII existe modelo por el cual se da posibilidad de autorizar “... al Órgano de Contratación a obtener (1), de forma electrónica o por otros medios, los Certificados de estar al corriente en sus obligaciones con la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, con la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, con la Seguridad Social y de estar dado de alta en el Impuesto de Actividades Económicas, necesarios para la tramitación de este procedimiento”.*

Tercero. Tras los trámites oportunos, en el acta de apertura del sobre 2 de 12 de abril de 2021, se hace constar un cuadro para constatar qué licitadores cumplen la Norma Euro V o Superior, y de la licitadora INTERNATIONAL REGULAR BUS CASTRO, S.L. no se hace mención alguna al respecto.

De la misma acta, resulta, que la Mesa considera incursas en temeridad o desproporcionalidad, las ofertas presentadas por las licitadoras: INTERNATIONAL REGULAR BUS CASTRO, S.L. y otra.

En la subsiguiente acta de 10 de mayo de 2021, dedicada a valorar las justificaciones de las ofertas incursas en presunción de anormalidad, se comprueba que las empresas han presentado justificación de su oferta, y se reproduce el informe emitido por la Dirección General del Medio Natural.



En lo que respecta a la licitadora que resultará adjudicataria, y en lo que nos interesa, se dice:

“1.01 Personal del servicio de información.

Se indica que “habida cuenta de que este personal no cuenta con un convenio específico de aplicación, se ha considerado la aplicación del salario mínimo interprofesional, del cual se determina el coste horario en base a las horas de trabajo:

o Salario mínimo interprofesional: 950 €/mes

o Horas trabajo mensuales: 4 semanas x 40 horas semanales

o Precio hora 5,94 €/hora

A los efectos de la determinación de la oferta, este precio hora se ha incrementado para atender seguros sociales, contingencias, bajas, etc.”

Así, en la oferta realizada por la empresa se ha considerado un coste hora de 7,90 €/hora, lo que supone la baja de un 38% con respecto al presupuesto establecido en el pliego para la hora de informador (12,75 €/hora).

2.01. Servicio de autobús con conductor.

Para la determinación de este precio horario se han considerado los precios unitarios descritos en apartado correspondiente del informe, en aplicación a una hora de trabajo, a los que se añaden los costes por kilómetro en base a los recorridos que cada autobús realiza en una hora.

Estos kilómetros que cada vehículo recorre en una hora se determinan en base al conocimiento que la empresa tiene de la prestación del servicio por haberlo ya prestado con anterioridad.

...



En cuanto a la ‘ampliación del nivel de detalle de los cálculos para la hora de personal de información’ se aporta la siguiente información:

‘A los efectos de determinar el coste por hora del personal de información se han tenido en cuenta las previsiones ya avanzadas en la justificación de la oferta de que, habida cuenta de que este personal no cuenta con un convenio específico de aplicación, se ha considerado la aplicación del salario mínimo interprofesional, del cual se determina el coste horario en base a las horas de trabajo.

Para ello se debe tener en cuenta lo establecido en el Real Decreto 231/2020, de 4 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2020, prorrogado a 2021 por la Disposición adicional sexta del RD Ley 38/2020. El referido Real Decreto 231/2020 establece: Artículo 4. Trabajadores eventuales y temporeros y empleados de hogar.

1. Los trabajadores eventuales y temporeros cuyos servicios a una misma empresa no excedan de ciento veinte días percibirán, conjuntamente con el salario mínimo a que se refiere el artículo 1, la parte proporcional de la retribución de los domingos y festivos, así como de las dos gratificaciones extraordinarias a que, como mínimo, tiene derecho todo trabajador, correspondientes al salario de treinta días en cada una de ellas, sin que la cuantía del salario profesional pueda resultar inferior a 44,99 euros por jornada legal en la actividad.

Habida cuenta que el periodo de explotación es de 55 días cada verano, resulta de aplicación el artículo referido, de tal forma que:

- SMI: 44,99 euros por jornada laboral*
- Duración jornada: 8 horas*
- Coste hora: 5,62 €/hora*

Este coste horario debe incrementarse con los correspondientes a la Seguridad Social que ha de asumir la empresa, y que serían:

- Seguridad Social:*



- o Contingencia común 23,60 %*
- o Accidente trabajo y enfermedad profesional (*) 2,10 %*
- o Desempleo 5,50 %*
- o FOGASA 0,20 %*
- o Formación profesional 0,60 %*
- o Total: 32,00 %*

- Coste hora Seguridad Social empresa (32,00%) 1,80 €/hora

() Considerada como actividad de encuadramiento la de "Actividades anexas al transporte terrestre"*

Finalmente, con la determinación anterior se establece:

- Coste hora + Seguridad Social empresa: 7,42 €/hora

- Coste hora considerado en oferta 7,90 €/hora

- Diferencia 0,48 €/hora

- % que supone la diferencia 8,48 %

De lo expuesto puede comprobarse como el coste horario determinado por la aplicación del salario mínimo interprofesional se ha incrementado en un 8,48%, además de los costes de Seguridad Social a asumir por la empresa y que suponen un 32%, con el objeto de atender las posibles contingencias que pudieran surgir como bajas, enfermedad, ausencias, indemnización por vacaciones no disfrutadas, etc.

Del análisis de la documentación aportada por la empresa se constataría que la empresa justifica adecuadamente los importes ofertados para el servicio de información y el servicio



de autobús con conductor, así como el resto de precios justificados a través de los proveedores habituales de la empresa.

En base a todo lo anterior, se concluye que la empresa ha presentado una justificación de su oferta suficiente en base a los precios de mercado, los convenios colectivos y los recursos propios del licitante”.

En la misma sesión y según su acta, se dice también que en la precitada Acta de abril, y respecto de International Regular Bus Castro se había omitido por error hacer constar que los autobuses ofertados cumplen la Norma Euro VI. Y se rectifica el cuadro antedicho.

En esa misma fecha, además, se refleja como puntuación de la recurrente 46,65 de la oferta económica y 36 por autobuses, total 82,65, y de International Regular Bus Castro 64 por oferta y 32 por autobuses, total 96, y se propone a International Regular Bus Castro como posible adjudicataria del contrato, previa acreditación por la misma de que dispone de la capacidad y solvencia exigida en el PCAP y demás requisitos exigidos en la LCSP; siendo la recurrente la segunda mejor posicionada.

Cuarto. Como consecuencia de lo decidido por la Mesa en el acta referida en el Antecedente previo, al propuesto como adjudicatario se le requiere que presente:

“- Resguardo acreditativo de haber constituido garantía definitiva....

- Declaración responsable de no haberse dado de baja en el IAE y copia del último recibo abonado en tal concepto y del justificante de su pago. Si la empresa no está obligada, deberá presentar el alta de declaración censal, según modelo 036, regulado en la Orden EHA 1274/2007, de 26 de abril.

- Declaración firmada por el Sr. Gómez Carrero sobre la validez y vigencia de los datos que obran en el certificado de inscripción en el ROLECE de la empresa.

- Copia compulsada de:

-escritura ...



-escritura ...

-DNI ...

-Bastanteo ...

- *Certificado positivo de hallarse al corriente con la AEAT a efectos de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público.*

...”

Y, en lo que nos interesa, International Bus Castro SL presentó (doc. 24 del expediente) declaración responsable de no haberse dado de baja en el IAE, y copia del recibo del abono del IAE, ejercicio 2020, expedido en agosto de 2020.

Finalmente, y siguiendo tal propuesta, se hace la adjudicación y se notifica en sede electrónica el 28 de mayo.

Quinto. El presente recurso se interpone el 18 de junio, alegándose:

En primer lugar que, “si bien la Mesa de Contratación ha remitido a mi representada copia del expediente, quien suscribe no ha tenido acceso a información que consideramos relevante a la hora de formalizar el presente recurso teniendo en cuenta el error apreciado en el Acta de la Mesa de Contratación de fecha 13 de abril de 2021 ..., que nos permita comprobar el momento exacto en que la licitadora BUS CASTRO aportó la documentación acreditativa del cumplimiento de la Norma Euro V o Superior y que es puntuada con un máximo de 36 puntos; documentación que inexcusablemente tenía que formar parte del contenido del Sobre Electrónico nº 2 pero que la Mesa de Contratación no recogió en el Acta levantada con fecha 13 de abril de 2021 tras la apertura de los citados Sobres sino en el Acta de fecha 10 de mayo de 2021 tras la justificación de la oferta con valores anormales”.

Entendiendo, muy resumidamente, que ello es contrario a la transparencia pues le impide comprobar si en el momento de presentar la oferta se acreditó tal extremo, trascendente a

efectos valorativos, por lo cual pide nuevo acceso ante este Tribunal de conformidad con la LCSP.

Por otra parte, señala que el adjudicatario no ha acreditado su capacidad para contratar con la Administración pública, en tanto que no ha cumplido lo exigido por el Epígrafe 6.6 del PCAP *“Documentación a requerir al propuesto como adjudicatario”* epígrafes e) y h), pues:

“1. En lo que respecta al Alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas la empresa BUS CASTRO únicamente ha presentado la declaración que se acompaña como Documento nº 8 en la que el representante legal de la citada sociedad declara bajo su responsabilidad que a la fecha objeto de la declaración no se ha dado de baja en la matrícula del IAE en el epígrafe objeto del contrato. Sin embargo, dicha declaración no cumple las exigencias del PCAP y, en particular, a la exigencia del apartado e) del Epígrafe 6.6, en que expresamente se hacía obligatoria la aportación del alta en el IAE además de esa declaración responsable de no haberse dado de baja.

2. En lo que respecta a la Certificación positiva Seguridad Social, la empresa BUS CASTRO aporta un certificado emitido por la Consejería de Presidencia y Hacienda de la Región de Murcia (Documento nº 9) que no por el órgano competente del Estado, esto es, la Tesorería General de la Seguridad Social único organismo que puede emitir la certificación positiva exigida en el apartado h) del Epígrafe 6.6 del PCAP”.

A juicio del recurrente, se incumple también el 140.1 d) Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (de ahora en adelante LCSP).

Por otra parte, entiende que la oferta resulta anormalmente baja y no justificada, incumpliendo el art. 149.4 LCSP, en tanto que *“tomando como referencia tanto la justificación de la oferta desproporcionada presentada por la licitadora BUS CASTRO como el Informe de Valoración de las Ofertas de la Mesa de Contratación, se observa claramente que aquella realiza una considerable bajada en las partidas correspondientes al Personal del Servicio de Información y al Servicio de Transporte en Autobús en cuyo precio se incluyen los costes del personal de conducción”*, entendiendo que en uno y otro caso (muy resumidamente) se realizan bajadas respecto del PPT que no responden al Convenio

sectorial de aplicación, que dice ser el Convenio Colectivo de Trabajo para transportes regulares y discrecionales de viajeros de la Región de Murcia; lo que explica extensamente.

Respecto del servicio de autobús con conductor, añade que *“Nuevamente, los costes ofertados están falseados máxime si tenemos en cuenta que dice tomar como referencia los costes para un vehículo de 39 a 55 plazas. Nada tendría que objetar esta parte si todos los vehículos adscritos por la ahora adjudicataria a la prestación del servicio fuesen de hasta 55 plazas. Sin embargo, si nos trasladamos al contenido de la oferta presentada por la licitadora BUS CASTRO el número de vehículos adscritos a la prestación del servicio son 6, de los cuales 3 son vehículos de más de 55 plazas, por tanto, los costes ofertados no corresponden con la realidad”*.

Y termina suplicando, de modo preferente, que se le dé vista completa del expediente para completar sus alegaciones, y de modo subsidiario, *“la NULIDAD de la Orden de Adjudicación ... y en su caso ordene la RETROACCIÓN de las actuaciones en aras a que se produzca la propuesta de adjudicación en favor de RUIZ BUS, S.L. como siguientes en la lista”*.

El órgano de contratación ha presentado dos informes:

En el primero, se dice que en el acta de abril se incurrió en un mero error que puede comprobarse en el expediente, pues el licitador después adjudicatario sí presentó en su sobre 2 la documentación acreditativa de las características de los vehículos.

En cuanto a la documentación del IAE y SS, explica con detalle cómo la adjudicataria ha cumplido conforme al pliego según lo que le fue requerido.

En el referido a la pretendida inviabilidad de la oferta, señala que *“... si bien el citado Pliego no establece referencia explícita a Convenio Laboral aplicable, si entendemos que de manera implícita el precio/hora establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas ha tenido en cuenta los costes salariales establecidos en el convenio colectivo aplicable. No en vano, este precio/hora establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas es superior al establecido en el Convenio esgrimido*.



En este sentido, es reseñable que dicho Pliego no ha recibido observación o alegación alguna por parte de interesado, habiendo todos los licitadores presentado oferta económica, respecto al precio de partida establecido, en las mismas condiciones.

Por tanto, entendemos que la cuestión planteada se circunscribe al ámbito estrictamente laboral, en fase de ejecución del contrato, debiendo velar esta administración durante la ejecución del contrato por la observancia del Convenio que sea de aplicación, y en caso de incumplimiento, emplear los remedios contemplados en la LCSP y Pliegos para evitar esa situación.

En esta línea, el artículo 35 de la LCSP, relativo al contenido mínimo del contrato, establece que en los documentos de formalización de los contratos figurará: 'n) La obligación de la empresa contratista de cumplir durante todo el periodo de ejecución de contrato las normas y condiciones fijadas en el convenio colectivo de aplicación'.

En cuanto a la segunda parte de la alegación, en torno al número de plazas de los autobuses ofertados y su relación con los costes que se recogen en el Observatorio de Costes del Transporte de Viajeros en Autocar, cabe remitirnos al Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, que establece que los autobuses a ofertar serán de 55 plazas, por lo que entendemos que los autobuses del servicio deberán estar configurados para este número de plazas. Ello sin perjuicio que estos mismos autobuses tengan la posibilidad de estar configurados para un máximo de algunas plazas más, quedando claro que a la hora de prestar el servicio que nos ocupa deberán estar configurados para 55 plazas, tal y como establece el citado Pliego de Prescripciones Técnicas".

Ha presentado alegaciones la adjudicataria INTERNATIONAL REGULAR BUS CASTRO, S.L., alegando que presentó las características de los vehículos en el Sobre 2, y respecto del IAE y SS, que aportó lo requerido por el órgano.

Respecto de la anormalidad de la oferta, señala que el Convenio Colectivo de Trabajo para transportes regulares y discrecionales de viajeros de la Región de Murciano no le es de aplicación conforme a su artículo 2 , al ser el licitador un transporte de cercanías, y, en todo caso, entiende que conforme al PPT, "cabe señalar que el servicio de autobús, aun cuando conlleva esta denominación, realmente se trata de un servicio de ordenación de accesos



al Parque, prohibiendo los accesos a los vehículos a motor y configurando un acceso alternativo a través de los autobuses.

De esta forma, tal y como expone de manera reiterada en el PPT, el Personal del Servicio de Información desarrollaría una doble labor. Por un lado, la organización de la entrada de visitantes al Parque mediante la venta de tickets de acceso al espacio protegido. Y, por otro, la concienciación a los visitantes del alto valor ecológico y del fomento de la riqueza natural de este espacio.

De esta forma los tickets vendidos no son en realidad un billete de autobús, sino un ticket de acceso al Parque Regional de Calblanque el cual debe hacerse a través del servicio alternativo de acceso que se ha establecido, es decir, a través de los autobuses “Por lo que entiende que las funciones del Personal del Servicio de Información serían las relativas a la venta de títulos de acceso al Parque y a la difusión de información ambiental relativa al mismo, y no la expedición de títulos de transporte.

En lo referido al conductor y capacidad de los vehículos, explica con extensión las razones por las cuales considera que “...basta tan solo con comprobar las fichas técnicas de los vehículos propuestos por IRB para la prestación del servicio y que se incluyen como Anexo II para verificar que todos ellos son vehículos de dos ejes, correspondientes, por tanto, a la categoría “Autocar de 39 a 55 plazas” que es justamente la considerada en la justificación de la viabilidad de la oferta...”

Sexto. Producida la suspensión automática del procedimiento de licitación conforme al art. 53 LCSP, en fecha 2 de julio la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó su levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso constituye un recurso especial en materia de contratación competencia de este Tribunal, de conformidad con el apartado cuarto del artículo 46 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (BOE de 21 de noviembre de 2020).



Segundo. Se recurre la adjudicación en un contrato de servicios, cuyo valor estimado excede de 100.000 euros, recurrible conforme a los artículos 44.1.b) LCSP y 2.c), y 22 del RPERMC.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto ante este Tribunal dentro del plazo establecido al efecto en el artículo 50 de la LCSP, al no haber transcurrido los 15 días hábiles de plazo entre la fecha de la notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al ser la recurrente una licitadora posicionada en segundo lugar que, si procediera su recurso, podría resultar adjudicataria.

Quinto. Comencemos por señalar que, como hemos visto, el recurrente pidió acceso completo al expediente de contratación en sede administrativa, pero considera que no pudo comprobar si efectivamente se presentó dentro del sobre 2 del licitador que resultó adjudicatario la documentación referida a la valoración del criterio objetivo *“Dotación de autobuses que cumplan la Norma Euro V o superior”*.

Conforme al artículo 52 de la LCSP y 16 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en la Ley.

Y conforme al art. 29.3 del Reglamento antes citado, si se hubiera desatendido la solicitud antedicha, este Tribunal, a la vista de lo alegado en el escrito de interposición y del informe del órgano de contratación, podrá conceder al recurrente el acceso al expediente de contratación en sus oficinas para que proceda a completar su recurso.

Estos preceptos hay que interpretarlos en relación con la doctrina sentada por este Tribunal en cuanto al alcance y funcionalidad del trámite de vista del expediente. Así, en Resoluciones como la 649/2020, se señala que: *“Hemos de partir de la idea de que ello – la anulación del acto impugnado- solo se produce si se ha causado indefensión; y la*



indefensión, como vicio invalidante, ha de tener un carácter material y no meramente formal; para que la omisión de un trámite genere una indefensión con efectos anulatorios debe haber dejado al interesado en una situación en la que le haya sido imposible alegar o defenderse, y únicamente vicia de nulidad la omisión del trámite cuando el recurrente acredite que tal circunstancia, además de privarle de un elemento esencial para su defensa, haya provocado, además, una situación de indefensión material”.

Pues bien, en este caso, el acceso no resulta necesario y su falta no causa indefensión material al recurrente, a la vista de las alegaciones expuestas en su recurso.

En efecto, el mismo cuestiona únicamente en este punto si se presentó la documentación necesaria para valorar el criterio indicado, ya que el acta de apertura del sobre 2 no lo constata respecto del recurrente y se corrige en un acta subsiguiente, conforme a lo expuesto en nuestro Antecedente tercero. De modo que, planteado este fundamento impugnatorio como el único pretendidamente necesitado de nueva vista del expediente, este Tribunal (que sí tiene acceso a los datos necesarios, tal y como se han reproducido en nuestros Antecedentes) puede comprobar si verdaderamente se incluyó en el Sobre 2 del adjudicatario la referida información, sin que sea necesario para ello que se amplíen las alegaciones del recurrente con nueva vista del expediente.

Por lo que, en definitiva, la vista del expediente, en este caso, no afecta a la tutela del derecho del recurrente y deviene innecesaria, como hemos señalado en la Resolución 867/2020, pues, como allí, *“dicho trámite no añadiría nada a su derecho de defensa”*. También podemos añadir, como también reflejamos en tal Resolución, que *“A esta conclusión coadyuvan los principios de celeridad y economía procedimental, que imponen evitar trámites inútiles”*.

Por lo que no se otorga el trámite solicitado.

Sexto. Comenzando, pues, con la alegación referida a que no se habría presentado dentro del sobre 2 del licitador que resultó adjudicatario la documentación referida a la valoración del criterio objetivo *“Dotación de autobuses que cumplan la Norma Euro V o superior”*, en el doc. 32 obrante en el expediente, correspondiente a la oferta técnica del adjudicatario,



este hace constar que *“Todos los vehículos indicados son Euro V o superior”*. Y acompaña documentación al efecto.

Y ello, sin que haya motivo para sospechar o entender que no se incluyó inicialmente en el sobre, siendo razonable que la omisión de su mención en el acta de 12-4-2021 se debiera a un error material, como indica el informe del órgano de contratación; por lo que la alegación sobre falta de transparencia y trato desigual ha de ser desestimada.

Séptimo. En lo referido a si se presentó en forma por parte del adjudicatario la documentación referida al Impuesto de Actividades Económicas (IAE) y Seguridad Social (SS), según el recurrente, el pliego exigiría la aportación del alta en el IAE además de la declaración responsable de no haberse dado de baja aportada por el recurrente, y en lo que respecta a la Certificación positiva de la Seguridad Social, no sería válido el certificado emitido por la Consejería de Presidencia y Hacienda de la Región de Murcia por no ser el órgano competente del Estado.

Debemos comenzar por señalar que, a la vista de lo requerido al licitador mejor posicionado según nuestro Antecedente Cuarto (*“Declaración responsable de no haberse dado de baja en el IAE y copia del último recibo abonado en tal concepto y del justificante de su pago. Si la empresa no está obligada, deberá presentar el alta de declaración censal, según modelo 036, regulado en la Orden EHA 1274/2007, de 26 de abril”*), sin mención alguna a documentación de la SS), si hubiera sido necesaria la aportación del alta en el IAE y algún documento de la SS, serían requisitos subsanables, pues el licitador propuesto como adjudicatario se limitó a presentar lo requerido por el órgano, sin que la omisión de este pudiera perjudicarlo.

Pero es que, en todo caso, conforme al PCAP, lo que se le pide al propuesto es, respecto del IAE (ver nuestro Antecedente segundo), *“Alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas, referida al ejercicio corriente o último recibo, complementado con una declaración responsable de no haberse dado de baja en dicho impuesto”*; y el licitador hizo uso de esta disyuntiva, tal y como se le pidió, presentando el último recibo y una declaración responsable de no haberse dado de baja en dicho impuesto, como consta en nuestro Antecedente Cuarto, cumpliendo pues lo preceptuado en el Pliego.



Además, de que, como veremos, el pliego autoriza al órgano de contratación a realizar una comprobación del alta.

Respecto de la SS, cierto es que se pide en el pliego *“h) Certificación positiva expedida por el órgano competente del Estado, de encontrarse al corriente en sus obligaciones de Seguridad Social.”* Pero en el mismo se añade que *“Esta certificación podrá ser solicitada por el Órgano de contratación, además, en cualquier momento de vigencia del contrato”*; y en el inciso final del apartado j) de la cláusula 6.6 del PCAP, inciso de aplicación a todos los licitadores y no solo a los empresarios extranjeros, se señala que *“El licitador también podrá autorizar al órgano de contratación para que pueda obtener de forma electrónica o por otros medios los certificados de estar al corriente en sus pagos con la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, con la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, con la Seguridad Social y de alta en el IAE necesarios para la tramitación de este procedimiento. (Anexo VII)”*.

Constando cumplimentada en el caso del licitador propuesto tal autorización para comprobar los datos de SS, no se puede considerar incumplido este requisito por parte del mismo, ni que estuviera por ello incurso en causa de exclusión.

Por lo que esta alegación debe ser desestimada.

Octavo. En cuanto a si la oferta del adjudicatario resulta incurso en presunción de anormalidad, el pliego en su cláusula 6.4, como hemos visto en nuestro antecedente segundo, se remite al 149 LCSP, que dispone en su apartado 2.b) que *“Cuando se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, se estará a lo establecido en los pliegos que rigen el contrato, en los cuales se han de establecer los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal, referidos a la oferta considerada en su conjunto”*.

Y en su 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:

(...)

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.

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”.

Por otro lado, el apartado 6 del artículo 149 de la LCSP señala que “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”.

Señalando el art. 201 LCSP:

“Artículo 201. Obligaciones en materia medioambiental, social o laboral.

Los órganos de contratación tomarán las medidas pertinentes para garantizar que en la ejecución de los contratos los contratistas cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el derecho de la Unión Europea, el derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de derecho internacional medioambiental, social y laboral que vinculen al Estado y en particular las establecidas en el anexo V.

...”

Pero ya hemos dicho, en la Resolución al recurso 1497/2020, que “las previsiones del artículo 201 se refieren a la fase de ejecución del contrato, por consiguiente, no resultan aplicables en el presente supuesto en el que estamos analizando las posibles irregularidades producidas durante la fase de adjudicación del mismo”, por lo que habrá de comprobarse si se ha cumplimentado lo dispuesto en el art. 149.



Y, en cuanto a la doctrina aplicable a tal art. 149, en la Resolución 863/2017, en cuanto al alcance de la justificación por parte del licitador mejor posicionado de la viabilidad de su oferta, dijimos:

“...el Tribunal viene entendiendo que la finalidad de las Directivas comunitarias sobre contratación pública y la legislación de contratos del sector público es que se siga un procedimiento contradictorio, para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados sin explicar antes de forma satisfactoria el bajo nivel de precios o de costes propuestos y que, por tanto, es susceptible de normal cumplimiento en sus propios términos. No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de dar explicaciones que justifiquen de forma satisfactoria el citado bajo nivel de precios o de costes propuestos y, por tanto, despejen la presunción inicial de anormalidad de la baja ofertada, de forma que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que se puede cumplir normalmente la oferta en sus propios términos. Y obviamente, tales argumentos o justificaciones deberán ser, en su caso, más profundos, sólidos, detallados o extensos cuanto mayor sea la anormalidad de la baja. La decisión sobre la aceptación o no de la oferta debe atender a los elementos de la proposición y a la valoración de las alegaciones del contratista y las concretas circunstancias de la empresa licitadora”.

Y respecto de la motivación del criterio del órgano de contratación, dijimos:

“Por lo tanto, es necesaria una motivación suficiente en los casos en los que se considere que las explicaciones dadas no son satisfactorias respecto del bajo nivel de precios o de costes ofertados y, por ello, acuerde la exclusión del licitador por no considerar susceptible de normal cumplimiento en sus propios términos la oferta, ...”

Pues bien, expuesto lo antedicho con carácter general, y aplicándolo a nuestro caso, es pacífico que la oferta de adjudicatario incurrió en presunción de anormalidad, y que se ha seguido el procedimiento contradictorio legalmente previsto. En el mismo, se ha recabado el informe técnico y no cabe duda de que formalmente la decisión de no exclusión está motivada en la correspondiente acta de la Mesa de contratación (ver nuestro Antecedente Tercero), teniendo en cuenta que la regla debe ser la adjudicación a la oferta



económicamente más ventajosa y que la decisión de exclusión exige mayor motivación que la no exclusión.

Sentado lo anterior, lo que se discute, en primer lugar, es si se ha seguido en la oferta del adjudicatario el Convenio colectivo aplicable al personal del servicio de información, considerando el recurrente que corresponde a la categoría de taquilleros del Convenio Colectivo para transportes regulares y discrecionales de viajeros de la Región de Murcia y considerando el adjudicatario que no le es de aplicación, lo que entendemos asume el órgano de contratación al dar por justificada la oferta hecha en base al salario mínimo.

Pues bien, entendemos que, conforme a la doctrina expuesta, se trata de una cuestión atinente al art. 201 LCSP y, por tanto, más bien propia de la ejecución del contrato.

Pero, además y en todo caso, existe una apariencia suficiente y razonable de que el Convenio alegado no es de aplicación, en tanto que, como señala el adjudicatario, en el citado Convenio (BORM nº 225 de 28 de septiembre de 2017) se indica:

“Artículo 2.- Ámbito funcional.

El presente convenio regulará las condiciones de trabajo de las empresas y su personal, dedicadas fundamentalmente a la actividad de transporte de viajeros, en los servicios regulares y discrecionales, fuere cual fuere la modalidad del servicio, a excepción de los transportes urbanos y de cercanías, auto taxis y turismos de alquiler. Se entenderá por transporte de cercanías los servicios regulares que, como actividad mayoritaria realicen las empresas dentro de un radio de acción de 20 kilómetros desde el centro urbano correspondiente, con independencia de que la concesión sea municipal, autonómica o estatal. El presente convenio obliga a las empresas que teniendo la sede central dentro de la Región de Murcia, tengan centros de trabajo en otras provincias, siempre que este convenio suponga en su conjunto condiciones más beneficiosas que las establecidas en cualquier otro convenio de posible aplicación”.

Y, en nuestro caso, el adjudicatario alega que los trayectos son inferiores a 20 kms desde el centro urbano.



Ello parece, en principio, apoyado por el tenor del PPT que, a estos efectos, en el punto 1.3 señala que el servicio, en la parte de transporte, consiste en la *“Dotación de un servicio de autobuses con conductor de frecuencia regular a las playas del Parque Regional de Calblanque durante el periodo estival. El número de autocares será variable - entre 4 y 5- en función de la afluencia de visitantes prevista (temporada media/temporada alta). El servicio contará con dos líneas de autobuses que partirán de la población de los Belones haciendo parada en el Aparcamiento Disuasorio localizado en la entrada al Parque desde la vía rápida de La Manga (salida 10)...”*

Y más adelante:

“5.1.- DESCRIPCIÓN DE LAS TAREAS DEL SERVICIO

Las actuaciones que se proponen en este servicio vienen reflejadas a continuación:

- Desarrollo del servicio de autobuses para acceso de visitantes a las playas de este espacio consistente en un servicio regular con dos líneas: Los Belones-Disuasorio-Atochar-Negrete y Los Belones-Disuasorio-Aparcamiento de Calblanque....”

Todo ello, sin que se justifique otra cosa por el recurrente, en quien recae la carga de acreditar los presupuestos de la aplicación del Convenio que aduce.

Por otra parte, respecto del servicio de autobús con conductor, dice el recurrente que se han tomado en la oferta del adjudicatario como referencia los costes de vehículos de 39 a 55 plazas, pero que la mitad de los vehículos adscritos a la prestación del servicio tienen 57 plazas. No explica con claridad por qué ello incide decisivamente en los costes, por lo que su alegación no puede prevalecer frente a las consideraciones hechas por el órgano de contratación, en procedimiento contradictorio, con informe al efecto; dada además la regla general ya expuesta favorable a la adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa.

Por lo que debe ratificarse la conclusión del órgano de contratación de que la oferta del adjudicatario no resulta inviable, y el recurso debe ser desestimado.



Por lo expuesto

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. D.G.C., en representación de RUIZ BUS, S.L., contra la adjudicación del procedimiento de licitación del “*Servicio de acceso en autobús a las playas del Parque Regional de Calblanque durante los años 2021 y 2022*”, con expediente n.º 17004/2021, convocado por la Consejería de Agua, Agricultura, Ganadería, Pesca y Medio Ambiente de la Región de Murcia.

Segundo. Declarar que no se aprecia mala fe ni temeridad en la interposición del recurso, por la que no procede imponer sanción alguna.

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 Región de Murcia, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a 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.