



Recurso nº 1409/2020 C.A. Illes Balears 110/2020

Resolución nº 216/2021

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

En Madrid, a 5 de marzo de 2021.

VISTO el recurso especial interpuesto por D. P.P.S., en representación de la mercantil VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A., contra la resolución de exclusión de su oferta del lote nº 2 del procedimiento de licitación para la contratación de "*servicios, obras y suministros para la gestión y conservación del patrimonio vegetal e infraestructuras asociadas al mismo, en zonas verdes, alienaciones arbóreas, espacios naturales y equipamientos públicos municipales de gestión directa, del municipio de Palma, Lote 2: mantenimiento de espacios verdes públicos en la zona de poniente*", con expediente 2019-017-A, convocado por el Ayuntamiento de Palma de Mallorca; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Palma de Mallorca ha tramitado el procedimiento para la contratación de la conservación del patrimonio vegetal e infraestructuras asociadas al mismo, en zonas verdes, alineaciones arbóreas, espacios naturales y equipamientos públicos municipales de gestión directa, expediente 2019-017-A.

El contrato se divide en seis lotes. El valor estimado del contrato es de 82.792.167,39 €, IVA excluido; correspondiendo al lote nº 2, la siguiente cuantía: 32.707.651,46 €.

Segundo. Se publicó el anuncio de la licitación del expediente en el Suplemento del Diario Oficial de la Unión Europea (TED) el 8 de mayo de 2019, y se publicó en la Plataforma de contratación del sector público el 8 de mayo de 2019.



Tercero. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente 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) y 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).

Cuarto. Según la documentación obrante en el expediente, han presentado ofertas en la licitación las siguientes empresas:

Lote 2. Mantenimiento de espacios verdes públicos de la zona de poniente:

- AEMA HISPÁNICA, S.L.
- UTE API MOVILIDAD S.A. VIABAL, S.A.
- ASCAN SERVICIOS URBANOS, S.L.
- FCC MEDIO AMBIENTE, S.A.
- IMESAPI, S.A.
- MELCHOR MASCARÓ, S.A.U
- OHL SERVICIOS INGESAN, S.A.
- STV GESTION, S.L.
- UTE URBIA INTERMEDIACIÓN INGENIERÍA Y SERVICIOS, S.A. - NARTHA SERVEIS I MANAGERMENTS, S.L.
- UTE EULEN, S.A. - EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.A.
- UTE URBASER-LOGISTICA URBANA AMBIENTAL, S.A.
- VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A.



Quinto. El recurso se dirige contra el acuerdo de exclusión dictado por la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Palma de Mallorca en fecha 11 de noviembre de 2020, por las razones que más adelante se dirán.

Sexto. En fecha 28 de diciembre de 2020 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. No se han presentado alegaciones por ninguna de las empresas concurrentes.

Séptimo. El procedimiento de contratación del lote 2 impugnado se hallaba suspendido mediante Resolución de 21 de noviembre de 2020, dictada por delegación, de la Secretaria General del Tribunal, que acordó conceder la suspensión del expediente de contratación, en relación con los lotes 1 y 2, en el seno de la tramitación del recurso vinculado 1341/2020, resolución que se comunicó a VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A., el 5 de enero de 2021, dado que solicitaba la suspensión del procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP, y 22.1. 1º del RPERMC, y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Illes Balears sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 23 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

Segundo. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal del artículo 50.1 de la LCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de la notificación del acto impugnado, -exclusión de la oferta para el lote nº 2-, y la de presentación del recurso.

Tercero. En cuanto a la legitimación, el recurrente ha sido partícipe en el procedimiento de licitación, interesado por tanto en el resultado del mismo, satisfaciendo en consecuencia el requisito previsto en el artículo 48 de la LCSP.



Cuarto. Nos encontramos ante un contrato mixto en el que la prestación principal lo es de servicios, sujeto a regulación armonizada, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.a) de la LCSP.

El recurso se dirige frente a un acto impugnabile conforme al artículo 44.2.b) de la LCSP, en concreto, contra el acuerdo de exclusión de su oferta económica en el lote nº 2.

En el mismo acuerdo impugnado se contiene el acuerdo de adjudicación del lote nº 2 a favor de la UTE URBASER-LOGISTICA URBANA AMBIENTAL, S.A., que también es susceptible de impugnación de acuerdo con el artículo 44.2, c) de la LCSP.

Por ello, el objeto del recurso es susceptible de impugnación.

Quinto. En cuanto al fondo del recurso planteado, éste se dirige contra la resolución del órgano de contratación de 11 de noviembre de 2020, mediante la que se acordó la exclusión de la oferta formalizada por la recurrente, VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A., del lote nº 2, al considerar que no se había justificado debidamente la viabilidad de la oferta económica calificada como anormalmente baja.

En concreto, en dicha resolución se indica:

«Por ello, la jefe de sección de Contratación que suscribe, dado lo dispuesto en la disposición adicional segunda, apartado 3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público; el art. 185 del RDL 2/2004 TR de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, y los arts. 172 y 175 del Reglamento de Organización F. y RJ de las Corporaciones Locales, eleva a la consideración de la Junta de Gobierno Local la adopción del siguiente

ACUERDO

[...]



10º.- EXCLUIR de la licitación del lote 2 de la CONSERVACIÓN DEL PATRIMONIO VEGETAL E INFRAESTRUCTURAS ASOCIADAS AL MISMO, EN ZONAS VERDES, ALINEACIONES ARBOREAS, ESPACIOS NATURALES Y EQUIPAMIENTOS PÚBLICOS MUNICIPALES DE GESTIÓN DIRECTA DEL MUNICIPIO DE PALMA la empresa VALORIZA SERVICIOS SA, porque de acuerdo con el informe de justificación de ofertas anormalmente bajas de día 8 de junio de 2020 su oferta económica no ha quedado justificada, y esto es motivo de exclusión de acuerdo al art. 149.6 de la LCSP 9/2017.

[...]»

Obran en el expediente administrativo, documentos 43 y 44, los informes del servicio técnico del órgano de contratación sobre la justificación que ofreció la licitadora respecto a la viabilidad de su oferta.

Funda la defensa de VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A., sus pretensiones anulatorias del acto de exclusión de su oferta económica en las siguientes alegaciones:

1. Irregularidades ante la revisión hecha por el órgano de contratación del criterio para apreciar las ofertas anormalmente bajas en el lote nº 2 e injustificada calificación de la oferta de VALORIZA como anormalmente baja. La defensa de la recurrente estima que la comunicación recibida el 7 de enero de 2020 con relación a la necesidad de justificar su oferta económica en el lote nº 2, hace alusión a una rectificación en la forma de cálculo de las bajas temerarias de cada coeficiente, con motivo de las alegaciones formuladas por la empresa LOGÍSTICA URBANA AMBIENTAL, S.A.

Esta modificación en el procedimiento de cálculo hace que pase a encontrarse en presunción de temeridad la oferta de su representada para el lote nº 2, en lo que se refiere a uno de los tres coeficientes, el Coeficiente B, no siendo calificada como desproporcionada ni el Coeficiente A, ni el Coeficiente C, ni la media ponderada de los tres coeficientes. A pesar de tal afirmación, la defensa de VALORIZA considera que:



«Sin embargo, a nuestro entender, para el caso del Coeficiente B, a pesar de la explicación dada por la Mesa en el momento de revisar las valoraciones la intención del Pliego es claramente la de considerar presuntamente desproporcionadas las bajas que se desvíen de la media de las bajas del resto de licitadores más de 10 puntos porcentuales, esto es en términos relativos.

Según este criterio, VALORIZA no estaría incurso en presunción de temeridad tal y como quedaba patente en el Informe notificado el veintiuno de noviembre, y así lo entendió la propia Mesa de Contratación al valorar nuestra oferta. Es decir, entendió que el criterio de temeridad del coeficiente B reflejado en el pliego no se refería a aquellas bajas superiores a 10% en términos absolutos, sino en términos relativos, por lo que la consideración de temeridad era para aquellas que superaran en 10% la media de las bajas de forma que se consiguiera un valor representativo del precio de mercado.

Cuando, los términos de los pliegos no son claros, plantean dudas sobre su intención y no hay una única interpretación lógica de los mismos aun estando a su sentido literal, la oscuridad o ambigüedad en las cláusulas del pliego, en modo alguno puede interpretarse a favor de la parte que la haya ocasionado, tal y como dispone la Resolución de este Tribunal nº 325/2016 de 29 de abril (...).

Y prosigue: “Los criterios establecidos para la determinación de presunción de temeridad para cada coeficiente establecidos en el apartado I.2. del Cuadro de Características anexo al PCA muestran de forma clara que para los coeficientes A y C y para la media ponderada de los tres coeficientes se considerará presuntamente desproporcionado un valor relativo que depende de la media de las bajas del resto de licitadores.

Este es un criterio muy similar al establecido en el artículo 85 del RGLCAP para los casos en los concurren tres o más licitadores y muy habitual en los Pliegos de este tipo de licitaciones.

A pesar de que la literalidad de lo establecido en dicho apartado del Pliego sobre el Coeficiente B alude a un valor absoluto, claramente la intención del Pliego es que ese criterio sea también un valor relativo que depende de las ofertas del resto de licitadores,



al igual que en el caso de los coeficientes A y C, y así fue considerado en primer término por la propia mesa de contratación además de por otros licitadores.

En los LOTES 2 y 3 para el coeficiente B han ofertado porcentajes de baja superiores al 10 % las empresas ACCIONA SERVICIOS URBANOS, S.A., la UTE CONSTRUCTORA SAN JOSÉ, S.A. – VIVEROS EL EJIDILLO, S.L., la UTE URBIA, S.A-NARTHA y SERVEIS, S.L., y la UTE EULEN, S.A.- EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO y VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, lo que pone de manifiesto que todas estas empresas hicieron una interpretación de este apartado del pliego basado en la intención de éste.

No obstante, además de dicha consideración (la oferta de VALORIZA no debe ser considera anormal o temeraria) a la vista del informe técnico de ocho de junio, en el que se decide no aceptar la justificación de viabilidad de la oferta de VALORIZA, se ha comprobado, como seguidamente detallaremos, que el mismo está redactado sobre la base de interpretaciones y formulaciones erróneas, aludiendo en unos casos a supuestos incumplimientos que no son tales, y mencionando en otros, la falta de aportación de datos que bien podrían haber sido recabados en los requerimientos oportunos.

Llama poderosamente la atención además que, tras haber requerido justificación de su oferta a todas las empresas incurso en presunción de temeridad, en uno o varios coeficientes, a raíz de esta nueva interpretación del pliego, ninguna de estas justificaciones haya sido aceptada, provocando la exclusión de todos y cada uno de los licitadores que se encontraban en esa situación”.

2. Arbitrariedad del informe de la valoración de la justificaciones dadas por VALORIZA de su oferta en relación con el lote nº 2.

Insiste la defensa de la recurrente excluida que, con relación al lote nº 2 de la presente licitación, entiende que la oferta de VALORIZA no debería haber sido considerada como oferta anormalmente baja y que, el cambio de criterio de la Mesa, tras las alegaciones presentadas por la licitadora LOGÍSTICA URBANA AMBIENTAL, S.A. (a las que no se ha



tenido acceso) ha dado como resultado la adjudicación a la empresa peor clasificada y valorada.

A juicio de la defensa de la impugnante: *“En la justificación de la propuesta presentada por VALORIZA se detalla el estudio de costes llevado a cabo para determinar el porcentaje de baja ofertada. Nuestra justificación se centra en presentar un desglose de los costes de todo el servicio, no únicamente de los trabajos que se engloban dentro del coeficiente B, de forma que se permita conocer el motivo por el que mi representada ha podido ofertar un porcentaje de baja promedio para el servicio del 23,26 %, que de hecho es considerada por la mesa de contratación como NO DESPROPORCIONADO.*

(...)

No alcanzamos a entender cómo nuestra empresa ha sido excluida de la licitación cuando la propia Mesa de Contratación reconoce que nuestra oferta en su conjunto no es desproporcionada y dado que según el artículo 149 de la LCSP sólo es posible rechazar una oferta que contenga valores anormales cuando se estime que la oferta no puede ser cumplida. El hecho de que el porcentaje de baja media ponderada ofertado por VALORIZA haya sido considerado como NO DESPROPORCIONADO pone de manifiesto que su oferta global puede ser cumplida y que, por lo tanto, no hay motivo para no aceptarla.

Viene la defensa de VALORIZA a desmontar cada uno de los criterios sostenidos por el órgano de contratación para expulsar su oferta, en base a la debida justificación de cada uno de ellos y así expone que:

“Por tanto, en contra de lo que dice el Informe, consideramos que está claro que el contrato puede ser ejecutado en los términos propuestos y de acuerdo con los pliegos, por lo que nuestra oferta no debe ser excluida.

1. Respecto de las obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral y de subcontratación.



El informe indica que la justificación es insuficiente, incompleta y errónea, sin embargo, afirma que la ofertante detalla los costes señalados en el Anexo "Documento nº1 Estudio Económico" y remite a explicar más adelante por qué lo considera como tal. A este respecto no queda justificado en el Informe ningún incumplimiento puesto que los argumentos expuestos en el mismo se basan en conjeturas, dudas, hipótesis y supuestos incumplimientos inciertos como se demuestra más adelante en este documento.

2. Soluciones técnicas adoptadas y condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar productos prestar servicios o ejecutar obras.

El Informe afirma que las argumentaciones empleadas por el licitador "son genéricas, inconcretas y carecen de documentación que las sustente", ignorando los argumentos ofrecidos, que precisamente explican el nivel de precios y costes como lo es por ejemplo el "Ahorro en la compra de maquinaria para el servicio".

A este respecto VALORIZA explica en su justificación que al prescindir de comprar UN camión cisterna de 8.000 l. en su modalidad eléctrica valorado a precio de mercado en más de 256.267 €, según el presupuesto que se adjunta en la justificación, se produce un ahorro de 68.942,75.-€/año y se explica de forma concreta y no genérica que VALORIZA ha considerado más oportuno ahorrar ese importe de inversión para abaratar el coste de prestación del servicio, pudiendo por tanto ofertar un porcentaje de baja superior al de otros licitadores que han tenido que considerar en su oferta elevados costes de inversión por haber ofertado este vehículo en su modalidad eléctrica.

3.Respecto al Anexo. Documento 1. Estudio económico.

VALORIZA en su justificación de presunta baja anormal, adjuntó un estudio económico detallado con los cálculos que llevan a poder determinar la baja ofertada, y que en sí mismo aclara que el servicio puede ser ejecutado. Sin embargo, el citado informe indica que "el licitador omite justificación debidamente justificada».

Dentro de este apartado de estudio económico, la representación de VALORIZA se opone a la negativa del órgano de contratación, estimando que se encuentra justificada su oferta en los siguientes puntos:

**PUNTO 1.1. Estudio de medios humanos.**

- Justificación de los precios unitarios y de los requisitos mínimos del contrato en lo relativo a los medios humanos.
- Porcentaje de absentismo.
- Número de oficiales ofertado.

PUNTO 1.1.4. Medios humanos indirectos ofertados.

PUNTOS 1.2. Coste de vehículos y 1.3 costes de maquinaria

- Descriptores en el listado de vehículos y maquinaria.
- Sobre las unidades de maquinaria requeridas en el anexo 27.2.

PUNTO 1.4. Costes de equipos, herramientas y vestuario.

Respecto al coste de equipos y herramientas y vestuario, VALORIZA a la hora de calcular su oferta económica realiza unas estimaciones de las necesidades del servicio con base a su experiencia y al estudio técnico que ha hecho sobre el servicio, y contempla el coste de todos ellos en su oferta. El informe indica que los considera insuficientes, e intenta argumentar que algunos de ellos como los 30 cepillos de calle, los 30 carritos portacubos, 30 las escobas, las 20 señales de prohibido aparcar o los 1200 m de cinta de señalización son insuficientes para ejecutar el contrato.

PUNTO 1.5. Costes de las instalaciones y comunicaciones.

- Equipos informáticos y teléfonos.
- Acopio mínimo a disposición del contrato.

PUNTO 1.6. Resumen de presupuestos.

- Sumatorio aplicado al apartado Coste anual de personal directo.



- Plus de antigüedad.
- Materiales fungibles.
- Coste anual de materiales.
- Porcentaje de gastos generales y beneficio industrial.

Por todo ello, la defensa de VALORIZA apunta que, nos hallamos ante una exclusión injustificada de su oferta y concluye: *«El escrito de justificación de la oferta presentada por VALORIZA justifica plena y oportunamente la viabilidad de su propuesta, siendo la justificación fundamentada, exhaustiva, desglosada y completa, habiendo dado cumplida respuesta al requerimiento recibido, incluso maximizando el contenido de las justificaciones realizadas, en los casos en que la petición de información pudiera dar lugar a interpretaciones diversas»*. Y además: *«La explicación de la oferta económica de VALORIZA no ha quedado desvirtuada por el informe técnico desde la perspectiva de la inviabilidad y el umbral de indicio de parámetros anormales en la oferta es débil»*.

En conclusión, viene a suplicar a este Tribunal la estimación del recurso, pues a su juicio, el órgano de contratación, de forma arbitraria, con falta de motivación suficiente, con criterios no establecidos en el Pliego, y basado exclusivamente en meras apreciaciones subjetivas y valorativas, ha acordado la exclusión de su representada, sin entrar a atender a la prolija y exhaustiva justificación presentada, por lo que no se justifica que VALORIZA sea excluida del contrato de referencia.

Apelando a los principios de buena fe y de confianza legítima insta la declaración de nulidad del acto de exclusión y la retroacción del procedimiento al momento de la inclusión de su oferta a la fase de valoración.

Sexto. Por su parte, el órgano de contratación en el informe emitido el 20 de diciembre de 2020 desde el Departamento de Infraestructuras y Accesibilidad del Ayuntamiento de Palma de Mallorca viene a instar la desestimación del recurso y la confirmación de la legalidad del acuerdo de exclusión de la oferta de VALORIZA para el lote nº 2, con fundamento en las siguientes alegaciones:



1. Sobre el cambio de criterio para la estimación de las bajas desproporcionadas. A tal respecto, el informe del órgano de contratación precisa cuanto sigue: *«Debe recordarse que en dicho informe técnico de revisión (informe de 5 de diciembre de 2019) que se incorpora a este documento como Anexo 2, se motivó que, a la vista de las alegaciones de la empresa LOGÍSTICA URBANA, se había procedido a la revisión del informe de doce de noviembre de dos mil diecinueve, de evaluación de las ofertas que incurrían en presunción de temeridad, por claro error en la aplicación de la fórmula/umbral de temeridad correspondiente en los LOTES 1 a 5 (y, por tanto, también en el lote 2 de la hoy recurrente, VALORIZA). Dicha revisión afectaba en concreto al cálculo de la temeridad en el coeficiente B: “pese a indicar el Pliego para este coeficiente que “se considerará presuntamente desproporcionada cualquier coeficiente de baja superior al 10% se realizó la evaluación impugnada partiendo de que la desviación máxima para incurrir en presunta temeridad era del 10% respecto a la media de las ofertas cuando realmente el pliego de cláusulas administrativas particulares establecía un límite en términos absolutos, es decir, ‘cualquier’ coeficiente de baja ‘superior’ al 10%”.*

Los evaluadores, al advertir el ERROR MATERIAL en que se había incurrido, se ajustaron al criterio de evaluación de las bajas temerarias establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares; criterio que resultaba expreso e indubitable, como advirtió la mercantil LOGÍSTICA. Por consiguiente, SE TRATABA DE APLICAR EL PLIEGO EN SUS PROPIOS TÉRMINOS Y NO, COMO ALEGA LA RECURRENTE, DE CAMBIAR EL CRITERIO ESTABLECIDO EN AQUEL, CAMBIO QUE SE OPERARÍA PRECISAMENTE DE ACEPTARSE SU RECURSO CUANDO EL PLIEGO NO HA SIDO IMPUGNADO POR LA RECURRENTE Y ADEMÁS HA DEVENIDO FIRME».

Por ello y acogiéndose al tenor literal de los pliegos en lo referente al cálculos de las bajas incursas en presunción de anormalmente bajas, el órgano de contratación considera que la rectificación hecha en la evaluación de los coeficientes A, B, y C en el lote nº 2, resulta ajustada a los pliegos y que en su caso, su no revisión hubiera implicado una actuación contraria a Derecho.

2. Sobre la arbitrariedad en el informe de valoración de las justificaciones dadas por VALORIZA, S.A., para justificar su oferta, el órgano de contratación destierra las dos



premisas falsas o erróneas de las que parte la recurrente. A saber: la primera, el desglose de los costes de todo el servicio, no únicamente de los trabajos que se engloban dentro del coeficiente B, de forma que se permita conocer el motivo por el que VALORIZA ha podido ofertar un porcentaje de baja promedio para el servicio del 23,26 %, que de hecho es considerada por la mesa de contratación como *no desproporcionado* y la segunda, el hecho de que el porcentaje de baja media ponderada ofertado por VALORIZA haya sido considerado como *no desproporcionado* pone de manifiesto que su oferta global puede ser cumplida y que, por lo tanto, no hay motivo para no aceptarla.

A juicio del informe del órgano de contratación remitido a este Tribunal esas dos premisas son erróneas. La primera, porque la evaluación de las bajas anormales no afecta a la oferta global sino a todos y a cada uno de los coeficientes marcados en el pliego, A, B y C y así explicita que:

«Las prestaciones de los contratos objeto de la presente licitación se agrupan en tres diferentes categorías denominadas:

A: Prestaciones de remodelación e inversión de reposición.

B: Prestación de mantenimiento funcional preventivo.

C: Prestaciones de mantenimiento correctivo y suministros.

De manera muy simplificada diremos que las primeras tienen por objeto la mejora de las infraestructuras y equipamientos existentes en el ámbito físico del contrato; las segundas, las labores necesarias para el mantenimiento ordinario, corriente y prácticamente diario del mismo ámbito y, las terceras, las labores de gran reparación y/o sustitución de elementos, ya sean materiales o vegetales, de los parques y alineaciones así como unos concretos suministros.

Dado que en el pliego se exigían diferentes requisitos para la ejecución de las distintas prestaciones, como por ejemplo la necesidad o no de subrogar personal o la posibilidad o no de realizarlas mediante subcontratación, se aplican precios diferentes aun cuando se tratase de prestaciones de idéntica definición y objeto.



Para su valoración son de aplicación, respectivamente, los cuadros de precios de los anexos del PPTP 59, 58.01 y 58.02.

Lo anteriormente expuesto explica que en esta licitación las empresas concurrentes deban formular tres coeficientes de baja a aplicar sobre los precios de las tres referidas prestaciones, ya descritas, y que, a su vez, se denominan Coeficiente de Baja A, Coeficiente de Baja B y Coeficiente de Baja C. Es decir:

- Coeficiente de baja A: Baja aplicable a las prestaciones destinadas a prestaciones de remodelación e inversión de reposición, valoradas por aplicación de los precios unitarios del anexo 59 PPTP.*
- Coeficiente de baja B: Idem anterior aplicable al mantenimiento funcional preventivo valorado por aplicación de los precios unitarios del anexo 58.01 PPTP.*
- Coeficiente de baja C: Idem para prestaciones destinadas a mantenimiento correctivo y suministros valoradas por aplicación de los precios unitarios del anexo 58.02 PPTP».*

También, estima el informe del órgano de contratación que la segunda premisa de la que parte la alegación de la recurrente es igualmente errónea pues, viene a presuponer que la circunstancia de no incurrir en baja desproporcionada en el coeficiente de baja media ponderada, convalide o anule el hacerlo en cualquiera de los coeficientes a partir de los cuales se determina aquel.

Literalmente, en contra de lo pretendido por VALORIZA, el informe del órgano de contratación apostilla que: *«El pliego administrativo establece cuatro supuestos de posible inclusión en desproporción, uno para cada coeficiente de baja ofertado más otro para el resultante de ponderar los tres anteriores. Incurrir en cualquiera de esos tres supuestos, conjunta o aisladamente, avoca a incurrir en presunción de desproporción/temeridad.*

Y, aunque resulta obvio, hay que decir que el PCAP en ningún momento dice que la no inclusión en desproporción para el coeficiente de baja media ponderada, convalide o

anule el supuesto de que se incurra en esa presunción para cualquiera de los coeficientes de baja ofertados.

Incurrir en presunción de temeridad para el coeficiente de baja media ponderada, en el fondo, es un plus de riesgo, lo contrario, no atenúa el presunto riesgo para el cumplimiento conforme al contrato de las prestaciones para las que se propone un precio eventualmente desproporcionado.

Estamos empleando dos conceptos, en los párrafos anteriores, que queremos resaltar:

- Coeficiente de baja ofertado, son los coeficientes A, B y C.*
- Coeficiente de baja media ponderada.*

Es decir, los licitadores ofertan bajas a las prestaciones del contrato, A, B y C, no ofertan el coeficiente de baja media ponderada, este resulta de la aplicación de un polinomio que pondera los tres anteriores.

Tal como establece el PCAP, este coeficiente de baja media ponderada, solo se emplea a los efectos de asignar la puntuación del criterio de valoración correspondiente al precio de la oferta. En consonancia con lo anterior, ni tan siquiera se aplica a la hora de certificar las prestaciones realmente ejecutadas según se puede comprobar en el artículo 9 del PPTP, donde se establecen las siguientes fórmulas a aplicar en las certificaciones mensuales de las respectivas prestaciones. En dichas fórmulas aparece, para cada prestación, el coeficiente de baja ofertada que corresponde aplicar A, B o C:

(...))»

Aclara el informe del órgano de contratación que, la opinión de la recurrentes es que las bajas ofertadas para los coeficientes A, B y C son una consecuencia de la baja global, y no al revés. Es decir, para poder determinar los valores de los coeficientes A, B y C es necesario analizar y estudiar todos los costes del contrato, y no los precios unitarios de forma individualizada, puesto que para todos los precios unitarios englobados dentro de cada coeficiente A, B y C, hay que ofertar la misma baja. En contra, el órgano de



contratación subraya que, esta afirmación evidencia un grave desconocimiento de lo previsto en PPTP y PCAP ya que, es justamente al revés: los coeficiente A, B y C no pueden ser consecuencia de la baja media, sino al revés.

A continuación, el informe del órgano de contratación entra en el estudio de cada una de las justificaciones ofrecidas por VALORIZA y en la motivación de su rechazo a través del informe técnico en el que primero, la mesa y luego, el órgano de contratación fundaron la resolución de exclusión de su oferta del lote nº 2. Todo ello, para concluir con rotundidad expresando que:

«El conjunto de conjeturas y consideraciones que hace en este apartado, a juicio de los que suscriben, una vez reiterada la falta de justificación suficiente de la oferta presentada, la inadecuación de numerosas hipótesis de carácter técnico, económico y jurídico, la imposibilidad de garantizar el cumplimiento de las obligaciones en materia laboral por la precariedad de los costes horarios adoptados para el personal subrogable, que no llega a cubrir con los mínimos del convenio colectivo sectorial vigente (art 149 y art 201 de la Ley 9/2017), los reiterados incumplimientos en las propuestas del licitador de los requisitos del PPT, consideramos suficientemente justificada la procedencia del informe negativo realizado por la comisión técnica a la memoria justificativa presentada por el licitador en su día y solicitamos que sea igualmente desestimado el recurso ahora interpuesto contra el acuerdo de adjudicación del lote 2 del contrato de referencia».

En conclusión, viene a instar a este Tribunal, la desestimación del recurso.

Séptimo. Expuestas las posiciones de las partes, en primer lugar, hemos de analizar si la rectificación en la apreciación de las ofertas incursas en presunción de valores anormalmente bajos es o no conforme a Derecho, y todo ello, al abrigo de la preceptividad de las cláusulas contenidas en los pliegos que han devenido en firmes y consentidos pues no fueron recurridos en tiempo y en forma por ninguna de las licitadoras concurrentes al procedimiento.

- **Cláusula II.2.4 del PCAP. Examen de las proposiciones.** En relación con las ofertas anormalmente bajas previene que:



«En el cuadro anexo se indican los parámetros objetivos en virtud de los cuales se entenderá que las ofertas presentadas no pueden ser cumplidas por ser consideradas que permiten identificar las ofertas anormalmente bajas.

En el caso de que en el mismo no se indique nada y el único criterio de adjudicación sea el precio, se aplicarán los parámetros objetivos que se establecen reglamentariamente.

Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada anormalmente baja, deberá darse audiencia al licitador afectado y tramitarse el procedimiento previsto en el artículo 149 de la LCSP. En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

Concretamente, la mesa 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 valores indicados en el art.149 LCSP.

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.

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 rechace 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.

La mesa de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y 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 del art. 149 LCSP, 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».

Por su parte el cuadro resumen anejo al PCAP en el apartado I.2.2 establece las reglas para la medición de las bajas, así:

«Baja media ponderada de cada licitador

LOTE 1	$0,24 \times A + 0,62 \times B + 0,14 \times C$
LOTE 2	$0,24 \times A + 0,62 \times B + 0,14 \times C$
LOTE 3	$0,35 \times A + 0,50 \times B + 0,15 \times C$
LOTE 4	$0,24 \times A + 0,62 \times B + 0,14 \times C$
LOTE 5	$0,24 \times A + 0,62 \times B + 0,14 \times C$

Coeficiente A = Porcentaje de baja sobre los precios unitarios del anejo 59 aplicables a la inversión de reposición y remodelación.

Coeficiente B= Porcentaje de baja sobre los precios del anejo 58.01 aplicables al mantenimiento funcional y preventivo.



Coeficiente C= *Porcentaje de baja sobre los precios del anejo 58.02 aplicables al mantenimiento correctivo y del anejo 57.1 aplicables a suministros.*

Limitaciones a las bajas para cada capítulo:

- **Para el coeficiente A** = *Se considerará presuntamente desproporcionada cualquier baja que se desvíe respecto de la media de las bajas del resto de licitadores para este coeficiente superior a 5 puntos porcentuales.*

- **Para el coeficiente B** = *Se considerará presuntamente desproporcionada cualquier coeficiente de baja superior al 10%.*

- **Para el coeficiente C** = *Se considerará presuntamente desproporcionada cualquier baja que se desvíe respecto de la media de las bajas del resto de licitadores para este capítulo superior a 10 puntos; para este coeficiente».*

Por su parte el apartado I.3 del cuadro de características añade, en relación con los parámetros objetivos de apreciación de ofertas económicas con valores anormales o desproporcionados que:

«La Mesa de contratación valorará si existen indicios de temeridad en el contenido de las proposiciones económicas presentadas, para cada uno de los lotes de manera independiente, de conformidad con los parámetros establecidos en el apartado I .2. 1 del presente cuadro anexo.

En los casos en que el órgano de contratación presuma que una oferta resulta inviable por haber sido formulada en términos que la hacen anormalmente baja, solo podrá excluirla del procedimiento de licitación previa tramitación del procedimiento establecido en el art. 149 LCSP».

La rectificación del error en la detección de las bajas incursas en presunción de desproporcionadas guarda su relación con las alegaciones realizadas por la licitadora LOGISTICA URBANA AMBIENTAL, S.A., presentadas el 26 de noviembre de 2029 y que tras su aceptación por los técnicos del Ayuntamiento de Palma de Mallorca, obliga a



calcular cada uno de los coeficientes, A, B y C, resultando que VALORIZA pasa de “no desproporcinado” a “desproporcionado” en dicho coeficiente y por ende, su baja media ponderada incura en la presunción de baja anormal, ante lo cual, la mesa de contratación puso en marcha el procedimiento contradictorio previsto en el artículo 149 de la LCSP. Por lo que el motivo, sobre dicha rectificación de errores lejos de ser arbitraria o caprichosa se ajusta a las prescripciones y a la correcta interpretación y aplicación de los pliegos y por ende, ha de ser desestimado.

Octavo. Entrando en materia de justificación de baja anormal o desproporcionada, ha de tenerse en cuenta que las resoluciones anteriores a la actual LCSP aplicaban una doctrina que debe precisarse a la luz de las matizaciones introducidas por la nueva LCSP, y en particular por la redacción del artículo 149.4, párrafo tercero, que al regular la petición de información para la justificación y el posible rechazo de la oferta indica que:

«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».

Este Tribunal ha declarado reiteradamente que la LCSP (y antes el TRLCSP) establece la posibilidad de rechazar una proposición cuando se considere que no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormalmente bajos o desproporcionados. Más en concreto, hemos afirmado que el régimen legal de ofertas anormalmente bajas tiene por objeto ofrecer al licitador incurso en anormalidad de su oferta la posibilidad de que explique de forma suficientemente satisfactoria el bajo nivel de precios ofertados o de costes propuestos y que, por tanto, la oferta es susceptible de normal cumplimiento en sus propios términos a juicio del órgano de contratación.

En definitiva, de acuerdo con el artículo 149 de la LCSP es obligación del licitador explicar de forma suficientemente satisfactoria ese bajo nivel de precios ofertado, porque de no hacerlo así el órgano de contratación rechazará su oferta.

Aplicando la doctrina de referencia a este caso, puede observarse que el órgano de contratación, una vez apreciada la presunción de baja desproporcionada, ha seguido los trámites legales previstos en el artículo 149 LCSP, dando trámite de audiencia a la empresa incurso en temeridad y siendo sus alegaciones evaluadas por los técnicos con el fin de comprobar si justifica o no de forma suficientemente satisfactoria el bajo nivel de precios o de costes propuesto y que, por ello, es susceptible de cumplimiento en sus propios términos.

Como se ha declarado reiteradamente por este Tribunal, las valoraciones de los informes técnicos están amparadas por la discrecionalidad administrativa siempre y cuando se advierta una correcta y debida motivación de los mismos, pues ante una escasa o insuficiente justificación aquélla se transforma en pura y simple arbitrariedad, y ahí reside la función de este Tribunal, con la recta finalidad de enjuiciar si dichos informes se encauzan debidamente, y si satisfacen las exigencias de motivación previstas en el artículo 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En la Resolución 786/2014, de 24 de octubre, citando la Resolución 677/2014, de 17 de septiembre, señalamos 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».

Es dentro de estas limitaciones donde ha de moverse la competencia revisora de este Tribunal.

Noveno. La unidad técnica del órgano de contratación consideró que la recurrente no justificó de manera satisfactoria la viabilidad de la oferta presentada en el lote ahora recurrido, el nº 2.

Analizaremos a continuación los aspectos que cuestiona la recurrente, VALORIZA, en los que funda que la exclusión de su oferta es arbitraria, carace de motivación y debe ser nuevamente incluida en el procedimiento de valoración de esta adjudicación:

1. Respetto de las obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral y de subcontratación.

En contra de la justificación dada por la recurrente, el informe de la comisión técnica en el que ahora se apoya el órgano de contratación considera que las explicaciones dadas por VALORIZA demuestran la imposibilidad de garantizar el cumplimiento de las obligaciones en materia laboral por la precariedad de los costes horarios adoptados para el personal subrogable, que no llega a cubrir con los mínimos del convenio colectivo sectorial vigente (art 149 y art 201 de la Ley 9/2017).

Esta motivación es más que suficiente para rechazar la oferta, pues aquí entre en juego una de las principales novedades que introdujo la LCSP en su artículo 149, maxime cuando ni tan siquiera se cubren los costes salariales del personal a subrogar (artículo 130 del mismo texto lega). Recordemos en este sentido, la advertencia que el artículo 149.4º de la LCSP hace a los órganos de contratación pues la dicción literal del precepto expresa que: *«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».

2. Soluciones técnicas adoptadas y condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar productos, prestar servicios o ejecutar obra: Supuestos ahorros de la oferta de VALORIZA al prescindir de comprar un camión cisterna con un valor de mercado de 256.267 € en su modalidad eléctrica.

En la justificación dada sobre esta solución de VALORIZA al prescindir de la compra de un camión cisterna, el informe evaluador con la debida motivación apunta que:

«Entendemos que esta discrepancia de importes entre el recurso (ahorro de 256.267 €) y la justificación (100.000 €/año equivalentes a 400.000 para la duración del contrato) se debe a que, en el último documento presentado, el recurso, solo se refiere a dos camiones y no a la totalidad de la maquinaria que proponía que no fuera eléctrica sino de combustibles fósiles.

Tanto en el recurso como en la memoria justificativa se establece para estos medios, un periodo de amortización de 4 años, periodo idéntico al de duración del contrato y por lo tanto, el ahorro es susceptible de imputarse en su integridad al contrato». Y subraya que: “La aplicación de periodos de amortización tan dispares anula cualquier comparación entre los resultados obtenidos por las diferentes vías. Se está sobredimensionando el ahorro y minimizando el coste. Lo correcto, desde un punto de vista técnico, es aplicar el mismo periodo de amortización en ambos casos.

Si aplicamos 4 años de amortización al cálculo del anexo 1.2, los costes que en él se calculan por este concepto, se multiplicarían por 2,5. De la misma manera, los ahorros que plantea el licitador, si se aplica un periodo de 10 años, se dividen por 2.5. Es decir, de 100.000 euros años bajarían a 40.000.

La homogeneidad en el periodo de amortización a adoptar, arruina la argumentación del recurrente, o los ahorros se minimizan o los costes se incrementan, en ambos caso por un factor 2.5».

A juicio de la impugnante, la comisión técnica apuntilló que *«el licitador omite justificación debidamente justificada»*, si bien, el órgano de contratación ratifica la valoración hecha por la comisión y califica no aceptable la justificación dada por VALORIZA en este extremo de su oferta.

3. 3.Respecto al Anexo. Documento 1. Estudio económico.

Como señalabamos anteriormente, VALORIZA, en su justificación de presunta baja anormal, adjuntó un estudio económico detallado con los cálculos que llevan a poder determinar la baja ofertada, y que en sí mismo aclara que el servicio puede ser ejecutado. Sin embargo, el informe de la comisión técnica indica que *«el licitador omite justificación debidamente justificada»*.

Dentro de este apartado de estudio económico, la representación de VALORIZA se opone a la negativa del órgano de contratación, estimando que se encuentra justificada su oferta en los siguientes puntos:

PUNTO 1.1. Estudio de medios humanos.

- Justificación de los precios unitarios y de los requisitos mínimos del contrato en lo relativo a los medios humanos.
- Porcentaje de absentismo.
- Número de oficiales ofertado.

Frente a ello, el informe de la comisión técnica reproducido en el remitido por el órgano de contratación a este Tribunal aprecia que: *«Una detallada exposición sobre el número, categoría y asignación de funciones del personal definida en correlación con las mediciones de los trabajos a realizar, que están perfectamente delimitadas y cuantificadas en los anejos del PPT, es esencial para evaluar la viabilidad de la oferta al grupo de prestaciones que nos ocupa, recordemos que es el de mayor carga de mano de obra y toda ella con derecho a subrogación.*



El planteamiento del recurrente, según lo expone en el texto reproducido anteriormente, coincide con su error en el enfoque de la justificación, al abordarla de manera global y no particularizada para el coeficiente en que propone una baja desproporcionada

Vamos a demostrar a continuación que los supuestos cumplimientos del pliego en la asignación de mano de obra, no son tales:

En lo referente a asignación de los medios mínimos requeridos en el contrato:

(...)»

Se relacionan todos los medios personales exigidos en el PPT para la adscripción a la ejecución del contrato en lo tocante al lote nº 2, para concluir que no se cubren los mínimos exigidos, ni el coste del personal sobre el que opera obligatoriamente la subrogación exigida en el convenio colectivo sectorial de aplicación.

PUNTO 1.1.4. Medios humanos indirectos ofertados.

Se centra, VALORIZA en el técnico de Seguridad y Salud, que no aparece en medios directos sino en indirectos, esto, si bien podría ser un simple error de concepto sin más trascendencia, la adquiere cuando evalúa su coste con una repercusión del 10 % de su salario, dado que únicamente se prevé la sustitución del técnico de prevención.

A juicio del órgano de contratación, esta previsión es absolutamente insuficiente. Equivale a una dedicación diaria de unos 48 minutos, motivando su rechazo porque: *«Controlar el efectivo cumplimiento de los planes de prevención de riesgos de la empresa y, aquellos otros ya del tipo Planes de Seguridad en las obras que, con motivo de las actuaciones de inversión va a ser necesario implantar y seguir, exige una participación muy superior. La coincidencia en el tiempo de actuaciones de mantenimiento preventivo y funcional con las de inversión y correctivo, harán necesaria la presencia de hasta tres técnicos en momentos concretos».*



Por tanto, queda demostrado, a juicio del órgano de contratación que, el recurrente no asignaba al contrato, ni siquiera, los medios mínimos exigidos en el PPT, incumpléndolo en una cuestión esencial como es la prevención de riesgos.

PUNTOS 1.2. Coste de vehículos y 1.3 costes de maquinaria

- Descriptores en el listado de vehículos y maquinaria.
- Sobre las unidades de maquinaria requeridas en el anexo 27.2.

En este apartado, tras la evaluación de las justificaciones dadas por la empresa VALORIZA, no es aceptable por el órgano de contratación pues incluso su aceptación conllevaría una vulneración del PPT y apunta que: *«Los incumplimientos en los que incurre el licitador en su memoria respecto de lo requerido en el PPT y los que hace respecto de su propia propuesta de medios mecánicos, tanto en vehículos como en maquinaria, ya se pusieron de manifiesto en el informe de la comisión y se derivaban de la comparación entre las características de la maquinaria propuesta con lo establecido en el anexo 27.2»*.

PUNTO 1.4. Costes de equipos, herramientas y vestuario.

VALORIZA considera haber calculado su oferta, en este extremo, sobre *“unas estimaciones de las necesidades del servicio con base a su experiencia y al estudio técnico que ha hecho sobre el servicio”* que no documenta con ninguna referencia a parámetros técnicos de cálculo, no habla de dotaciones por trabajador, de rendimientos por tiempo o por superficie, de necesidades amparadas en bibliografía o cualquier otro elemento de prueba que pudiera haber sido apreciado por la comisión técnica

Reitera en varias ocasiones, también para los medios de seguridad y en relación al vestuario que *“se han calculado con base a una estimación de las necesidades del servicio”*, pero tampoco dice que previsión de reposición de prendas ha aplicado cuando decide asignar a cada trabajador un concreto vestuario de invierno y verano.



Frente a tal posición, la comisión técnica rechaza su justificación por su carácter poco convincente, por la improcedencia de este tipo de valoraciones, y porque con la información aportada, aunque insuficiente, se demostraba que la oferta no es cumplible ni asumible.

PUNTO 1.5. Costes de las instalaciones y comunicaciones.

- Equipos informáticos y teléfonos.
- Acopio mínimo a disposición del contrato.

Tampoco en estos extremos se aceptan las justificaciones dadas por VALORIZA al entender el órgano de contratación que: *«La única referencia a la identificación de necesidades y justificación de sus correspondientes costes solo aparece reseñada una vez en toda su justificación en una casilla del epígrafe 1.6 Resumen de presupuestos. ESTUDIO DE COSTES de la página 33 de su justificación, en la Partida indicada como MATERIALES FUNGIBLES. No podemos más que ratificarnos en lo dicho para este epígrafe. “Analizando este cuadro, resulta especialmente significativo el apartado Materiales Fungibles, que, con el subepígrafe Coste anual de Materiales Varios, el licitador valora por un importe de 93.429,39 €, no incluyendo en ningún apartado su descomposición”».*

PUNTO 1.6. Resumen de presupuestos.

- Sumatorio aplicado al apartado Coste anual de personal directo.
- Plus de antigüedad.
- Materiales fungibles.
- Coste anual de materiales.
- Porcentaje de gastos generales y beneficio industrial.

El Informe de la comisión técnica considera también que el porcentaje de gastos generales contemplado por VALORIZA es bajo. Con relación a este punto, tampoco hay ningún requisito concreto en los pliegos que obligue a los licitadores a tener en cuenta en su estudio de costes un porcentaje determinado de gastos generales o de beneficio industrial, por lo que este apartado tampoco puede considerarse un incumplimiento que justifique la exclusión de una oferta. VALORIZA ha contemplado una cantidad de un 1 % que estima suficiente para cubrir gastos generales.

No aludiendo a beneficio alguno, entiende el órgano de contratación que es 0, y disponiendo de solo un margen de gastos generales de 38.232,24 € para suplir todas las carencias evidenciadas en el informe de la comisión técnica a su justificación de temeridad, sin recorrido de un supuesto beneficio para constituir garantía de solvencia, se entiende que la justificación de la temeridad presentada no se sostiene bajo ningún concepto, por lo que también son rechazadas dichas justificaciones.

A este respecto, examinados el informe técnico, el recurso y el informe del órgano de contratación que da respuesta a las alegaciones del recurso, se aprecia que, de forma muy extensa, se cuestionan diferentes aspectos puntuales de la oferta presentada por la impugnante VALORIZA, y que no constituyen sino una contraposición de opiniones entre la Administración y la entidad recurrente.

Como ya advertimos con anterioridad, la función de este Tribunal no es la enjuiciar el acierto del criterio técnico de la Administración, de modo que se pueda sustituir por otro criterio técnico diferente, ya sea propio, ya sea propiciado por el recurso. La función de este Tribunal es la de controlar que la decisión de excluir a una empresa que se considera que ha incurrido en baja desproporcionada es motivada, ha seguido los cauces procedimentales exigidos y no ha incurrido en ningún error flagrante o grosero.

En el presente caso no se acredita por el recurrente que concurra ninguno de estos supuestos. La motivación del informe técnico es considerablemente detallada, y la discrepancia de opinión técnica es legítima pero no invalida aquella.



Sobre este extremo, la unidad técnica considera que los márgenes de beneficio planteados por la recurrente son excesivamente cortos, y que en un determinado momento podrían hacer inasumible la ejecución del contrato.

Consideramos que en este punto se reproduce la tónica general del recurso, no existiendo más que una contraposición de opiniones que no permite a este Tribunal remover la discrecionalidad técnica de la Administración que nos resulta suficientemente fundada, máxime cuando el informe del órgano de contratación repasa y subraya los reiterados incumplimientos en las propuestas del licitador de los requisitos del PPT, por lo que consideramos suficientemente justificada la procedencia del informe negativo realizado por la comisión técnica a la memoria justificativa presentada por el licitador en su día y en la que se apoya la decisión de expulsión de su oferta.

En definitiva, consideramos que la exclusión de la oferta es ajustada a Derecho y por tanto, debemos desestimar íntegramente el recurso interpuesto.

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 especial interpuesto por D. P.P.S., en representación de la mercantil VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A., contra la resolución de exclusión de su oferta del lote nº 2 del procedimiento de licitación para la contratación de *"servicios, obras y suministros para la gestión y conservación del patrimonio vegetal e infraestructuras asociadas al mismo, en zonas verdes, alienaciones arbóreas, espacios naturales y equipamientos públicos municipales de gestión directa, del municipio de Palma, Lote 2: mantenimiento de espacios verdes públicos en la zona de poniente"*, con expediente 2019-017-A, convocado por el Ayuntamiento de Palma de Mallorca; por considerar dicha exclusión conforme a Derecho.

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 de la Comunidad de las Illes Balears 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.