



Recurso nº 1444/2020

Resolución nº 475/2021

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

En Madrid, a 30 de abril de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. F.M.P., en nombre y representación de TUAXI COOPERATIVA VALENCIANA, contra la adjudicación de los lotes 2, 5 y 7 de la licitación convocada por Activa Mutua 2008, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 3 para contratar el “*Servicio de transporte que no requiere asistencia sanitaria en ruta para la Comunidad Valenciana*”, expediente LSV352020; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Activa Mutua 2008, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 3, convocó, mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 5 de agosto de 2020 y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 3 de agosto de 2020, la licitación del contrato “*Servicio de transporte que no requiere asistencia sanitaria en ruta para la Comunidad Valenciana*”, expediente LSV352020, con valor estimado de 511.152,60 euros (IVA excluido).

Segundo. Una vez desarrollado el procedimiento de licitación de acuerdo con las prescripciones establecidas al efecto, habiendo tenido lugar la valoración de las ofertas, se identificó, a la vista de la valoración global, como las ofertas más ventajosas correspondientes a los Lotes 2 (servicio de transporte en el ámbito territorial del municipio de Benetússer), 5 (servicio de transporte en el ámbito territorial del municipio de Gandía) y 7 (servicio de transporte en el ámbito territorial del municipio de Valencia), las presentadas respectivamente por SHUTTLE SERVICE AUTOELEGANCE, S.L., VISUALTHINKS LABS, S.L., y AUTOS CAVA GRUPO 7, a cuyo favor se acordó la adjudicación los días 27 de noviembre, y 2 y 7 de diciembre de 2020, respectivamente.



Tercero. Con fecha de 17 de diciembre de 2020, la entidad TUAXI COOPERATIVA VALENCIANA presentó en el registro de este Tribunal recurso contra los citados acuerdos de adjudicación del contrato. En él solicita que se anulen los acuerdos recurridos, con todo lo demás que proceda en Derecho, retrotrayéndose las actuaciones al momento de efectuar nuevo cálculo de los puntos atendiendo a la baja temeraria y/o ofertas anormalmente bajas presentadas por las empresas adjudicatarias en los lotes impugnados, o, en su caso, con la correspondiente revisión y nueva clasificación de las ofertas sobre la base a lo expuesto en el dictamen pericial acompañado y expuesto.

Cuarto. 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).

Quinto. Con fecha de 23 de diciembre de 2020, previo requerimiento de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe del mismo.

Sexto. La Secretaría del Tribunal en fecha 12 de enero de 2021 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 15 de enero de 2021 acordando mantener la suspensión de los lotes 2, 3, 5 y 7 del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.1 de la LCSP.

Segundo. Nos encontramos ante un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000,00 euros, 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. A su vez, es objeto del recurso el acuerdo de adjudicación del procedimiento de licitación, por lo que se trataría de un acto susceptible de impugnación conforme al apartado c) del artículo 44.2 de la LCSP.

Tercero. 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 notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto por una entidad legitimada al tratarse de un licitador en el contrato que resulta no adjudicatario del mismo en virtud de los acuerdos que ahora impugna y, por lo tanto, cumple el requisito de constituirse como *“persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48 de la LCSP).

Quinto. En lo que se refiere al fondo del asunto, la entidad recurrente señala, en síntesis, lo siguiente:

Conforme el dictamen pericial que se acompaña, concurren los parámetros objetivos para apreciar la existencia de ofertas anormalmente bajas en que incurrirían las empresas adjudicatarias de los Lotes 2, 5, y 7 en clara infracción del pliego y con serios perjuicios para la recurrente.

La bajada de bandera representa un porcentaje muy reducido del coste total del servicio. Es un coste fijo al que hay que añadir el coste variable que representan los km. recorridos que supone la mayor parte del coste del servicio. Por este motivo, las ofertas de las empresas adjudicatarias suponen un mayor coste para la Mutua, porque su precio por Km. recorrido es superior.



El pliego de cláusulas generales establece como parámetro objetivo de apreciación de oferta anormalmente baja el siguiente: en el caso de que concurran tres o más licitadores, las ofertas que sean inferiores en más de un 15% a la media aritmética de las ofertas válidas presentadas.

Los precios globales unitarios correspondientes a la Bajada de Bandera ofertados por las empresas adjudicatarias de los Lotes 2, 5, y 7 son anormalmente bajos según las directrices establecidas en el pliego de cláusulas generales puesto que representan una oferta muy inferior al 15 % de la media aritmética del resto de ofertas válidas presentadas.

Esta oferta anormalmente baja correspondiente a la bajada de bandera sólo puede tener como objetivo la adjudicación del contrato. La bajada de bandera representa un porcentaje mínimo del coste total de cualquier servicio. El coste de un servicio tiene una parte fija (bajada de bandera) y una parte variable (km recorridos). Por lo tanto, en la medida que el precio km sea inferior, el coste total del servicio también será más reducido y a la inversa. Las mejores ofertas en km recorridos en los citados lotes son las de la recurrente, por lo tanto, las de las empresas adjudicatarias resultarían, en términos globales, más caras para la Mutua que las realizadas por TUAXI COOPERATIVA VALENCIANA.

Sexto. Por su parte, el órgano de contratación, en el informe emitido, señala lo siguiente:

El órgano de contratación ha tenido en cuenta las exigencias dispuestas en los Pliegos que rigen la licitación a la hora de valorar las propuestas ofertadas, sin contradecir el contenido de los mismos. Así, para considerar una oferta anormalmente baja es necesario considerar la oferta en su conjunto y no solo en una de las tarifas ofertadas. Por lo tanto, para realizar el cálculo de la oferta económica y comprobar que es admisible, y en consecuencia, que no es una oferta anormal, se debe sumar toda la oferta económica, esto es, la suma total de todos los precios unitarios que presentan los licitadores.

La recurrente argumenta que la tarifa ofertada para el concepto "*bajada de bandera*" por las entidades adjudicatarias de los Lotes 2, 5, y 7 debe ser considerada como oferta anormalmente baja, y que, el hecho de admitirla perjudica su valoración. Dicho argumento no puede tomarse en consideración puesto que la recurrente sólo hace referencia al posible valor anormal de uno de los componentes de la oferta económica y no a su conjunto. El órgano de contratación entiende que no se han presentado ofertas anormalmente bajas y



la puntuación que se le ha dado a cada uno de los apartados está correctamente justificada y acreditada, por ajustarse a lo indicado en el contenido de los pliegos.

Séptimo. La regulación de las proposiciones anómalas o desproporcionadas se contiene en el artículo 149 de la LCSP, cuyo apartado 2 señala lo siguiente:

“La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación deberá identificar las ofertas que se encuentran incursas en presunción de anormalidad, debiendo contemplarse en los pliegos, a estos efectos, los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal. La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación realizará la función descrita en el párrafo anterior con sujeción a los siguientes criterios: a) Salvo que en los pliegos se estableciera otra cosa, cuando el único criterio de adjudicación sea el del precio, en defecto de previsión en aquellos se aplicarán los parámetros objetivos que se establezcan reglamentariamente y que, en todo caso, determinarán el umbral de anormalidad por referencia al conjunto de ofertas válidas que se hayan presentado, sin perjuicio de lo establecido en el apartado siguiente. b) 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.”

Por su parte, el apartado 2.3.1 del Pliego de Cláusulas Generales señala lo siguiente:

“La apreciación, en su caso, de que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas anormalmente bajas, se efectuará en virtud de lo establecido en el artículo 149 de la LCSP, conforme a lo estipulado en el apartado B del Anexo 0 – Cuadro de características.

Si de acuerdo con los parámetros anteriores se identifica una proposición anormalmente baja, se dará audiencia al licitador que la haya presentado en un plazo suficiente para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma.



En este caso, el órgano de contratación, previa solicitud de información a los licitadores supuestamente comprendidos en temeridad y con el asesoramiento técnico correspondiente, puede apreciar que la proposición es viable y susceptible de un normal cumplimiento, en cuyo caso, se podrá exigir al adjudicatario una garantía complementaria del 5 % del presupuesto de licitación.

En todo caso serán rechazadas las ofertas en que se compruebe 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 de la LCSP.”

Finalmente, el apartado B 4 del Cuadro de Características (Anexo 0 del PCG) señala que (el subrayado es nuestro):

“Los parámetros objetivos para apreciar el carácter anormal o desproporcionado de una oferta serán:

- Cuando concorra un solo licitador, la oferta sea inferior al presupuesto base de licitación (o de alguno de los precios unitarios en que se desglosa el presupuesto base de licitación) en más de un 25 %.*
- Cuando concurren dos licitadores, la oferta sea inferior en más de un 20 % a la otra oferta.*
- Cuando concurren tres o más licitadores, las ofertas que sean inferiores en más de un 15 % a la media aritmética de las ofertas válidas presentadas.*

Otros parámetros objetivos adicionales para apreciar el carácter anormal o temerario de una oferta en su conjunto cuando existen pluralidad de criterios de adjudicación:

(X) No procede

() Sí, para los siguientes criterios cualitativos:

Ver detalle en la cláusula 2.3.1. de los pliegos.”



De acuerdo con lo expuesto en los pliegos rectores de la licitación, para determinar si una oferta incurre o no en anormalidad, se tomará en consideración la oferta económica en su conjunto, no los precios unitarios ofertados, es decir, el precio km recorrido o fracción, la bajada de bandera, y la oferta económica de precio hora de espera (Apartado E.1 del Cuadro de Características).

Por consiguiente, si los umbrales de anormalidad se han establecido en los pliegos en relación con este criterio, no existe fundamento para rechazar por ser anormalmente bajos los precios unitarios ofertados por las adjudicatarias de los lotes 2, 5 y 7, cuando las ofertas económicas tomadas en su conjunto no incurrían en anormalidad.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. F.M.P., en nombre y representación de TUAXI COOPERATIVA VALENCIANA, contra la adjudicación de los lotes 2, 5 y 7 de la licitación convocada por Activa Mutua 2008, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 3 para contratar el "*Servicio de transporte que no requiere asistencia sanitaria en ruta para la Comunidad Valenciana*", expediente LSV352020.

Segundo. Levantar la suspensión de los lotes 2, 5 y 7 del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.