



Recurso nº 1559/2021

Resolución nº 1739/2021

Sección 1ª

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

En Madrid, a 2 de diciembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. E. I. R. en nombre y representación de CANENCIA TRANSPORTE Y MENSAJERÍA, S.L. contra la Resolución de 13 de octubre de 2021 de la Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social, por la que se acuerda la adjudicación del procedimiento abierto 28/VC-117/21, relativo a la contratación de los *“servicios de transporte con conductor, traslado de mobiliario, enseres y trabajos de peonaje (mozos) de la Dirección Provincial de Madrid del Instituto Nacional de la Seguridad Social, desde el 1 de agosto de 2021 a 31 de julio de 2022”*, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social ha tramitado el procedimiento para la adjudicación del contrato de servicio de transporte con conductor, traslado de mobiliario, enseres y trabajos de peonaje (mozos) de la Dirección Provincial de Madrid del Instituto Nacional de la Seguridad Social, desde el 1 de agosto de 2021 a 31 de julio de 2022, con un valor estimado de 435.402,00 euros.

Segundo. El anuncio de licitación del citado procedimiento fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 8 de marzo de 2021 y en el Boletín Oficial del Estado el 31 de marzo de 2021.

Tercero. La licitación se ha llevado a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP en adelante), aprobada por Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, y en cuanto no se encuentre



derogado por ésta, por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, y por lo previsto en cualesquiera otras disposiciones complementarias de tales normas.

Cuarto. En el plazo de presentación de ofertas, fueron nueve los licitadores que concurrieron al procedimiento.

Quinto. Constituida la Mesa de Contratación con fecha de 14 de abril de 2021, resolvió admitir a seis de los licitadores presentados, y admitir provisionalmente a los tres restantes, requiriendo la subsanación de determinadas deficiencias en sus proposiciones.

Sexto. Con fecha de 20 de abril de 2021 fue constituida de nuevo la Mesa de Contratación, admitiendo definitivamente a los tres licitadores requeridos de subsanación y procediendo a la apertura de los criterios evaluables automáticamente.

Séptimo. Constituida la Mesa de Contratación de 27 de abril de 2021, requirió a los licitadores para que aclararan ciertos aspectos de sus proposiciones.

Octavo. Con fecha de 6 de mayo fue constituida de nuevo la Mesa de Contratación, clasificando las ofertas admitidas y proponiendo la adjudicación del contrato a la mercantil PARQUE MÓVIL DE SEGURIDAD, S.L. Tal propuesta fue acogida por el órgano de contratación, que adjudicó a tal mercantil el contrato de referencia en su Resolución de 3 de junio de 2021.

Noveno. Disconforme con tal acuerdo de adjudicación, ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTES Y MERCANCÍAS, S.L. interpuso recurso especial en materia de contratación frente al mismo. El recurso fue estimado por este Tribunal en su Resolución 1180/2021, de 9 de septiembre.

Décimo. Con fecha de 29 de septiembre de 2021 fue constituida de nuevo la Mesa de Contratación, la cual procedió a una nueva valoración de las ofertas a la vista de la Resolución 1180/2021, de 9 de septiembre, de este Tribunal, y propuso la adjudicación del contrato a ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTES Y MERCANCÍAS, S.L., al corresponderle un total de 93,87 puntos.

Undécimo. Con fecha de 13 de octubre de 2021 la Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social, adjudicó los servicios de transporte con conductor,



traslado de mobiliario, enseres y trabajos de peonaje (mozos) de la Dirección Provincial de Madrid del Instituto Nacional de la Seguridad Social, desde el 1 de agosto de 2021 a 31 de julio de 2022, a la mercantil ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTES Y MERCANCÍAS, S.L.

Duodécimo. Disconforme con el nuevo acuerdo de adjudicación, con fecha de 18 de octubre de 2021 la mercantil CANENCIA TRANSPORTE Y MENSAJERÍA, S.L. interpuso recurso especial en materia de contratación en el que sostiene, en síntesis, que la proposición presentada por la mercantil adjudicataria resulta insostenible, que los costes salariales consignados implican una vulneración del convenio colectivo aplicable y de la normativa laboral (para lo cual efectúa sus propios cálculos del precio de la hora a partir de la proposición de la mercantil adjudicataria), y que la inclusión de horas extraordinarias gratuitas vulnera, asimismo, la normativa laboral.

Decimotercero. Con fecha de 22 de octubre de 2021 el órgano de contratación ha emitido informe en el que solicita la desestimación del recurso interpuesto y en el que alega, en síntesis, que las críticas del recurso son genéricas, y que ni siquiera se desarrollan; que los cálculos parten de premisas equivocadas, por cuanto no consideran el convenio aplicable ni el precio por jornada, como se hace en los pliegos; señala también que en el recurso hay errores (por ejemplo, apunta a que se basa en una tabla que no sirvió de base a la resolución de adjudicación, o que se contienen críticas a proposiciones que no son las de la adjudicataria) y defiende que, en cualquier caso, la proposición resulta conforme a Derecho y que, de aplicar la misma fórmula incorporada al recurso, la proposición de la recurrente vulneraría el convenio.

Decimocuarto. Con fecha de 4 de noviembre 2021 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el art. 53 LCSP.

Decimoquinto. Notificado el recurso interpuesto a los demás licitadores del procedimiento para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran, se han presentado alegaciones por la mercantil adjudicataria, solicitando la desestimación del recurso interpuesto.

En concreto, ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTES Y MERCANCÍAS, S.L. critica los cálculos de la mercantil recurrente, que dice que carecen de base; destaca que, de aplicar la misma lógica, también la proposición de CANENCIA TRANSPORTE Y MENSAJERÍA, S.L. resultaría inadmisibile; y, asimismo, señala que dicha mercantil ha presentado una proposición idéntica a la de la mercantil adjudicataria en alguno de los puntos que ahora critica, como en el caso de la bolsa de horas extraordinarias.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 LCSP.

Segundo. De acuerdo con el artículo 44.2.c) LCSP, pueden ser objeto de recurso los actos de adjudicación. Además, el contrato de referencia es un contrato de servicios cuyo valor estimado supera los 100.000 euros.

Tercero. El recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días del artículo 50.1.c) LCSP.

Cuarto. Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, pues la ahora recurrente concurrió a la licitación. Por tanto, se trata de un licitador que no ha resultado adjudicatario del procedimiento de licitación, con lo que es titular de un interés legítimo (la eventual adjudicación del contrato) que se ve afectado por la resolución de adjudicación recurrida. Concorre así en la recurrente la legitimación requerida por el artículo 48 de la LCSP.

Quinto. Satisfaciendo, por lo tanto, el recurso interpuesto los requisitos de admisión, se hace necesario atender al fondo del mismo.

En primer lugar, y según se ha visto, la recurrente afirma que la proposición de la mercantil adjudicataria no es “sostenible”. Aunque, ciertamente, y tal y como señala el órgano de contratación, el argumento no se desarrolla, parece que el alegato de la recurrente debe ponerse en relación con las críticas vertidas a los costes laborales incluidos por la mercantil adjudicataria y que, a juicio de la recurrente, implican una vulneración de la normativa laboral. Así, la recurrente calcula el “*precio por jornada*” para posteriormente, denunciar que los importes resultantes serían inferiores a los umbrales del convenio colectivo. El órgano de contratación, por su parte, afirma que los alegatos de



la recurrente se basan en un cuadro de valoración que no sirvió de base a la resolución de adjudicación, en un convenio colectivo que tampoco resultaba aplicable y que, en cualquier caso, resultan erróneos los cálculos efectuados. Igualmente, la mercantil adjudicataria cuestiona los cálculos presentados y aporta los suyos propios para defender la legalidad de la resolución impugnada.

Pues bien, el recurso debe ser desestimado de plano, puesto que la oferta de la empresa adjudicataria no se halla en presunción de anormalidad o desproporción, por lo que en ningún caso procede la exclusión por el motivo alegado. La suficiencia de los precios para hacer frente a los costes que conlleva el contrato, entre ellos los laborales, es una cuestión sometida al riesgo y ventura de la empresa adjudicataria (artículo 197 LCSP), sin perjuicio de las facultades de control que sobre esta cuestión del cumplimiento de los convenios colectivos concede el artículo 201 de la LCSP al órgano de contratación, para su verificación durante la ejecución del contrato.

A mayor abundamiento, no puede convenirse con los argumentos de la mercantil recurrente. Y es que, como punto de partida, debe negarse la premisa básica de la que parte el recurso. Efectivamente, los cálculos confeccionados unilateralmente por la recurrente, ni pueden ser aceptados acríticamente, como se pretende, ni mucho menos puede servir de base para la anulación de la adjudicación controvertida. Es más: el órgano de contratación explica en detalle que tales cálculos carecen del rigor suficiente para evidenciar error de ningún tipo en la resolución de adjudicación.

Así, por ejemplo, la valoración de los criterios evaluables automáticamente de la que parte el recurso se encuentra en el Acta de la Mesa de 6 de abril de 2021 (doc. 41 del expediente administrativo), que es la que sirvió de base para la resolución posteriormente anulada, cuando la resolución recurrida, en cambio, partió del Acta de la Mesa de 29 de septiembre de 2021 (doc. 68 del expediente administrativo). De igual modo, el recurso afirma que *“todas las horas extraordinarias de los operarios, fuera de la bolsa de horas, sean 0 esto ya escapa de cualquier norma digna y de aplicación a contratos de servicios”*, pero lo cierto es que ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTES Y MERCANCÍAS, S.L. no incluyó, en ningún caso, un precio de cero euros para las horas extraordinarias. De hecho, precisamente por consignar tal importe, la Mesa de Contratación, tomando nota de la Resolución 1180/2021, de 9 de septiembre, de este Tribunal, asignó una



puntuación de “cero” a PARQUE MÓVIL DE SEGURIDAD, S.L., mientras que, en contra de lo señalado en el recurso, la mercantil adjudicataria ofreció un precio positivo y muy similar al de la recurrente (pág. 2/3 del doc. 68 del expediente administrativo).

Y en la misma línea, el recurso compara sus propios cálculos con el Convenio Colectivo del Sector de Transporte de Mercancías por Carretera y Operadores de Transporte. Sin embargo, la estimación de costes salariales contenida en el presupuesto del contrato partió del Convenio Colectivo de Logística, Paquetería y Actividades Anexas al Transporte (pág. 6/52 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares – doc. 8 del expediente administrativo). Es decir: sin cuestionar cuál es el convenio colectivo aplicable, la recurrente simplemente basa su recurso en una referencia distinta a la considerada en los pliegos.

A lo anterior se añade lo que, sin duda, es aún más importante: el órgano de contratación evidencia en su informe que los supuestos cálculos carecen de toda base, pues no hacen sino asimilar el coste de las horas ordinarias con el de las horas extraordinarias, lo que resulta obviamente improcedente. De hecho, tal y como subrayan tanto el órgano de contratación como la mercantil adjudicataria, de aplicarse esa misma fórmula la propia mercantil recurrente vulneraría lo dispuesto en el convenio de aplicación. Además, el recurso parte de unos cálculos referidos al coste de la hora de trabajo cuando, como reitera el órgano de contratación, el coste en la licitación de referencia se calculó a partir de la jornada laboral.

En definitiva, no constando acreditada la realidad de los cálculos efectuados por la recurrente, resulta forzoso concluir que el recurso no evidencia en modo alguno que la oferta presentada por la mercantil adjudicataria implique un incumplimiento del convenio colectivo o de la normativa laboral, y, en consecuencia, debe estimarse que no queda acreditado que la oferta económica del adjudicatario haya incluido costes salariales por debajo del convenio colectivo aplicable, ni tampoco que pretenda dejar de abonar todos los conceptos integrantes de la cotización a la Seguridad Social a los trabajadores. Procede, por lo tanto, la desestimación del recurso en este punto.

Sexto. A lo anterior se impone añadir las críticas que la recurrente realiza de las horas extraordinarias incluidas en la proposición de la mercantil adjudicataria. Afirma, en concreto, la recurrente que “*proponer horas extra de mozo, conductor y montadores*



supone una clara vulneración de cualquier convenio colectivo o norma laboral que mínimamente deba aplicarse". De nuevo, tanto el órgano de contratación como la mercantil adjudicataria cuestionan el relato de la recurrente. El primero recuerda que el convenio colectivo de aplicación no prohíbe la realización de horas extraordinarias y que, en cualquier caso, de cuestionarse tal requisito, lo procedente habría sido recurrir el pliego. ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTES Y MERCANCÍAS, S.L., por su parte, solicita igualmente que sea desestimado tal alegato, y recuerda que la propia recurrente ha ofrecido también 1000 horas extraordinarias gratuitas.

Y así, tampoco en este punto puede asistir la razón a la mercantil recurrente. El propio Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares contemplaba el ofrecimiento de una bolsa de horas de trabajo gratuitas (pág. 9/52 del doc. 8 del expediente administrativo), sin que conste que la recurrente cuestionara la legalidad de tal criterio cualitativo, como pudo haber hecho a través de la interposición del correspondiente recurso especial. Más bien al contrario, decidió participar en el procedimiento, presentando su propia proposición, lo que implicaba la aceptación incondicionada de sus términos (art. 139.1 de la LCSP). Y lo que es peor: incluyó, de hecho, en tal proposición, una bolsa de horas de trabajo gratuitas por el importe máximo consignado en el pliego (pág. 2/3 del doc. 68 del expediente administrativo), de igual forma que la mercantil adjudicataria, con lo que es obvio que no consideraba, en ningún caso, que tal proceder fuera ilícito.

Se observa, por lo tanto, que el recurso debe decaer.

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. E. I. R. en nombre y representación de CANENCIA TRANSPORTE Y MENSAJERÍA, S.L. contra la Resolución de 13 de octubre de 2021 de la Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social, por la que se acuerda la adjudicación del procedimiento abierto 28/VC-117/21, relativo a la contratación de los *"servicios de transporte con conductor, traslado de mobiliario, enseres y trabajos de peonaje (mozos) de la Dirección Provincial de Madrid del Instituto Nacional de la Seguridad Social, desde el 1 de agosto de 2021 a 31 de julio de 2022"*.



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 58.2 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 el artículo 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa