



Recurso nº 1325/2023 C. Valenciana 293/2023

Resolución nº 1513/2023

Sección 2ª

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

En Madrid, a 23 de noviembre de 2023

VISTO el recurso interpuesto por D. C. F. S. , en representación de la entidad TK ELEVADORES ESPAÑA, S.L., contra la exclusión de dicha sociedad del procedimiento de contratación relativo al *“Servicio de mantenimiento de los ascensores, plataformas elevadoras, elevadores, montacargas y rampas mecánicas exteriores de titularidad municipal”* (Referencia 2981/2020), convocado por el Ayuntamiento de Vila Joiosa; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ayuntamiento de Vila Joiosa convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público en fecha 3 de junio de 2021, licitación para la adjudicación del contrato de servicios arriba referido, con un valor estimado de 152.012,11 euros; de modo que una vez finalizado el plazo de presentación de ofertas, concurrieron al procedimiento un total de tres licitadores, entre ellos la recurrente.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la 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 (en adelante LCSP), de modo que en fecha 25 de junio de 2021, se requiere a la mercantil TK ELEVADORES ESPAÑA, S.L.U. advirtiéndole que *“en lo que se refiere a su oferta, (...) que resulta anormalmente baja conforme al parámetro establecido en el precio de las reparaciones que figuran en el anexo III en el PCAP. Y ello porque su oferta supera en un 10,31 % (el*



máximo es de un 10%) la media aritmética de las ofertas valoradas que es de 33,70%". Requiriéndole la justificación de la baja conforme al artículo 149.2 de la LCSP.

Atendido el requerimiento por la aquí recurrente, en fecha 14 de agosto de 2023 se emite informe por la Ingeniera Técnica Industrial municipal en el que manifiesta que la mercantil TK ELEVADORES ESPAÑA, S.A.U. no explica satisfactoriamente el bajo nivel de precios propuesto.

Mediante Decreto de Alcaldía nº 202303190, de fecha 31 de agosto de 2023, aquí recurrido, se procede a excluir a la mercantil TK ELEVADORES ESPAÑA, S.A.U. y requerir a SCHINDLER, S.A. la documentación acreditativa de los requisitos del artículo 140 de la LCSP.

Tercero. Disconforme con el indicado acuerdo de exclusión, que fue notificado el 31 de agosto pasado, en fecha 20 de septiembre siguiente, se presenta por parte de TK ELEVADORES ESPAÑA, S.L. ante el Ayuntamiento de Vila Joiosa para este Tribunal, anuncio con carácter previo a la interposición de recurso especial en materia de contratación y, en la misma fecha, se presenta en el mismo Registro del órgano de contratación el propio recurso, de acuerdo con el artículo 50 de la LCSP, aduciendo en él que lo que los pliegos requieren son dos precios diferenciados, uno referido a la prestación del servicio de mantenimiento (50 puntos) y otro referido a las reparaciones de las instalaciones que deben realizarse necesariamente en los primeros tres meses de vida del contrato detalladas en el Anexo III (20 puntos), generándose por cada uno de los precios ofertados una puntuación de cada oferta económica y una baja en cada una de las ofertas presentadas. Y, añade, la mesa de contratación requirió a la aquí recurrente para que justificara –únicamente– el precio anormalmente bajo conforme al parámetro referido a las reparaciones que figuran en el Anexo III del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP), porque en la proposición relativa a la prestación del servicio de mantenimiento dicha entidad no incurría en oferta anormalmente baja.

Continúa reseñando que, a pesar de cumplir el requerimiento de justificación de la baja anormalmente baja, el Decreto de la Alcaldía de 31 de agosto de 2023 no valora la



justificación dada ni estima si ésta se puede cumplir o no, pues –a su juicio– se limita a afirmar, de forma genérica, que no hay elementos que demuestren ahorros en la prestación del servicio y que únicamente se aporta por la requerida justificación de la valoración de la oferta para los trabajos a ejecutar en los primeros tres meses del contrato detalladas en dicho Anexo III.

Y, tras resumir la doctrina de este Tribunal sobre las ofertas que se encuentran incursas en presunción de anormalidad, señala que su oferta cumple con los requisitos establecidos en los pliegos, pero que el precio ofertado ha incurrido en baja anormal por una escasa diferencia de un 0,31%, lo cual no significa que no pueda ser cumplida, sino que hay una presunción *iuris tantum* que hace dudar sobre su cumplimiento, por cuanto se requiere un proceso contradictorio en el que el proponente exponga porqué considera que puede mantener el nivel de precios ofertado para el cumplimiento del objeto del contrato, y la Mesa valore si considera que puede ser cumplida la oferta o no.

En cuanto a una de las resoluciones invocadas de este Tribunal –la nº 580/2020–, la justificación de la baja anormal debiera ser más “... *profundos, sólidos, detallados o extensos cuanto mayor sea la baja...*”, por cuanto a pesar de estar ante un escaso margen de un 0,31% de baja por el que la recurrente ha incurrido en baja anormal, ésta presenta una contundente y solvente justificación, tal y como consta en el expediente de la presente licitación, lo cual debería ser suficiente para acreditar que la oferta puede ser cumplida.

Es, por ello, que considera la recurrente que los argumentos que acrediten que la oferta no puede ser cumplida por una diferencia de un porcentaje de un 0,31%, a la vista de la –según ella– contundente explicación aportada, debieran ser absolutamente irrefutables, lo cual no sucede en este caso, ya que se han basado en un informe técnico tipo y genérico, del que resulta que el Ayuntamiento de Vila Joiosa confecciona una desestimación basada en generalidades inespecíficas que adolece del mínimo rigor exigible para soportar una decisión de exclusión como la que es objeto del presente recurso.



Cuarto. Junto con el expediente de contratación, se remitió por el órgano de contratación, en relación con el recurso, el pertinente informe en el que se hace remisión a otro informe evacuado en fecha 27 de septiembre de 2023 por la Secretaría, cuyo contenido se reproduce, y el cual se funda a su vez, reproduciéndose igualmente su contenido en otro informe del 25 de septiembre anterior por la Ingeniera Técnica Industrial municipal, en el que insiste en que lo presentado por TK ELEVADORES ESPAÑA, S.L.U. se trata realmente de una descomposición de precios unitarios en coste de material y de mano de obra de los trabajos a ejecutar en los tres primeros meses del contrato según ANEXO III del PCAP, y no de una justificación de los mismos como tal, siendo que los precios ofertados por TK ELEVADORES ESPAÑA, S.L.U. no se corresponden con los precios facturados por esta misma empresa en contratos previos suscritos con este Ayuntamiento o por la última empresa mantenedora ASCENSORES EMBARBA, S.A., incurriendo en baja anormal respecto de aquellos, no justificando como se decía en el informe emitido en fecha 14/8/2023 el porqué de los mismos.

Como prueba de ello, se refiere a diversos elementos, que por la propia licitadora fueron en el pasado objeto de suministro por un precio superior al que se oferta en su justificación (como pasamanos derecho de la rampa nº 1 que se incluye en las actuaciones del citado Anexo III como trabajos a realizar en los tres primeros meses del contrato, otros precios unitarios como los de llanta, curva y peldaño facturados por esta misma empresa en los años 2014, 2015 y 2016 en un anterior contrato con el propio Ayuntamiento).

En conclusión, se informa que la justificación presentada por la mercantil TK ELEVADORES ESPAÑA, S.L.U. NO explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, considerándola incompleta en su análisis al no justificar económicamente ninguna solución técnica, condición excepcional, innovación o ayuda que responda al bajo nivel de precio de su oferta, por lo que NO procede admitir las alegaciones presentadas a la resolución de Alcaldía nº 3190 de fecha 31/8/2023 de propuesta de adjudicación y requerimiento de documentación del contrato a la mercantil Schindler, S.A.



Quinto. En fecha 28 de septiembre de 2023, 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.

En 13 de octubre de 2023 ha formulado alegaciones SCHINDLER, S.A. en que solicita la desestimación del recurso invocando que los pliegos (que definen la fórmula de consideración de una oferta como incurso en anormalidad) no han sido impugnados. Ello determina que la adjudicación es perfectamente ajustada a Derecho, precisamente porque la baja no está justificada. El recurrente lo que pretende es la revisión de la valoración técnica, que está dotada de discrecionalidad.

Sexto. La Secretaria del Tribunal –por delegación de éste– acordó, con fecha de 5 de octubre de 2023, la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del citado texto legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de tal medida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Corresponde a este Tribunal conocer del presente recurso, cuya tramitación se ha regido por lo prescrito en la LCSP y en el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 y 4 del citado texto legal, así como en virtud del Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencias de recursos contractuales suscrito el 25 de mayo de 2021 (publicado en el BOE de 2 de junio de 2021).

Segundo. No cabe duda de la legitimación de la recurrente, habida cuenta de que concurrió a la licitación de la que fue excluida. Y ello por mor del artículo 48 de la LCSP, por cuanto la eventual estimación de su recurso le depararía a aquélla ser readmitida a dicha licitación.



Tercero. Se recurre el Decreto de Alcaldía del Ayuntamiento de Vila Joiosa nº 202303190 de fecha 31 de agosto de 2023, por el que se procede a excluir a la mercantil TK ELEVADORES ESPAÑA, S.A.U. del procedimiento de contratación relativo al servicio de mantenimiento de los ascensores, plataformas elevadoras, elevadores, montacargas y rampas mecánicas exteriores de titularidad municipal (Referencia 2981/2020).

De este modo, el objeto del presente recurso administrativo especial en materia contractual se ha configurado correctamente, pues el medio de impugnación apropiado para recurrir la exclusión de un licitador [artículo 44.2.b) de la LCSP], de un contrato de servicios cuyo valor estimado supera, como es el caso, los cien mil euros [artículo 44.1.a) de la LCSP].

Cuarto. Se ha cumplido el requisito de plazo para interposición del recurso, previsto en el artículo 50 de la LCSP, dadas las fechas arriba reflejadas como de notificación del acuerdo recurrido e interposición del recurso.

Quinto. En cuanto al fondo del asunto, se lleva a cabo la impugnación del acuerdo del órgano de contratación, por el que se decide excluir a la empresa aquí recurrente, por considerarse su oferta en baja temeraria y no aceptarse la justificación presentada, y se trata de determinar si procede confirmar o no, en razón de haber incurrido su baja en presunción de anormalidad o desproporción, la exclusión de la empresa recurrente.

Respecto al procedimiento seguido para la adopción del acuerdo de exclusión, el artículo 149.4 de la LCSP dispone que:

“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:

- 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”.

Sexto. En este caso, la oferta de la recurrente resultaba desproporcionada y se le pidió justificación de la misma, que se presentó en el plazo habilitado. No considerándola suficiente, mediante el acuerdo aquí recurrido, se resolvió excluir a la licitadora que había realizado dicha oferta.

Con relación a las bajas anormales o desproporcionadas hay que apuntar que ha resumido su doctrina este Tribunal, al respecto, afirmando en su Resolución nº 17/2016, de 15 de enero de 2016, dictada en el Recurso nº 1207/2015 C.A. Galicia 168/2015, que

“Según ha reiterado este Tribunal en materia de ofertas con valores anormales o desproporcionados (Resoluciones nºs 465/2015, de 22 de mayo, 269/2015, de 23 de marzo de 2015, 142/2013, de 10 de abril) ‘El hecho de que una oferta incluya valores anormales o desproporcionados no implica su exclusión automática de la licitación, sino la necesidad de conferir trámite de audiencia al contratista para que justifique la viabilidad económica de la proposición, y de recabar los asesoramientos técnicos procedentes’.

En cuanto al contenido y alcance de ese procedimiento contradictorio, también se ha dicho por este Tribunal, que debe estar dirigido exclusivamente a despejar las posibles dudas que pudiera haber al respecto, sin que sea necesario que por parte del licitador se proceda al desglose de la oferta económica, ni a una acreditación exhaustiva de los distintos componentes de la misma, sino que basta con que ofrezca al órgano de contratación argumentos que permitan explicar la viabilidad y seriedad de la oferta. A la vista de dicha documentación, el rechazo de la oferta exige de una resolución “reforzada” que desmonte las justificaciones del licitador.”

Finalmente, es también doctrina de este Tribunal, que la exhaustividad de la justificación aportada por el licitador habrá de ser tanto mayor cuanto mayor sea la baja en que haya incurrido la oferta, por relación con el resto de ofertas presentadas. Y del mismo modo, a menor porcentaje de baja, menor grado de exhaustividad en la justificación que se ofrezca (Resolución nº 559/2014 y 662/2014) (...).”



Esta doctrina ha venido a reafirmarse, con posterioridad, en Resoluciones de este Tribunal como las n^{os} 1688/2021 y 622/2022.

Séptimo. Por consiguiente, respecto a la justificación de las ofertas con valores anormales o desproporcionados, según resulta de la doctrina dimanante de la Resolución parcialmente transcrita, el rechazo de tales ofertas requiere de un plus de motivación por parte del órgano de contratación que desmonte las justificaciones del licitador, y permita concluir la falta de viabilidad y seriedad de la oferta. Además, como razona la Resolución extractada, la exhaustividad de la justificación aportada por el licitador habrá de ser tanto mayor cuanto mayor sea la baja en que haya incurrido la oferta, por relación con el resto de ofertas presentadas. Y en el caso que nos ocupa, la recurrente ha realizado una baja que respecto de la media de bajas del resto de licitadores excede de la misma en tan solo un 0,31%.

Frente a la justificación presentada, que no debía ser muy exhaustiva, en razón de lo poco que se desviaba la oferta de la recurrente de la media de las proposiciones incursas en presunción de anormalidad, tiene razón la recurrente en que la resolución de rechazo de esa justificación se basa en un informe técnico tipo y genérico, del que resulta que el Ayuntamiento de Vila Joiosa confecciona una desestimación basada en generalidades inespecíficas, que adolece del mínimo rigor exigible para soportar una decisión de exclusión como la que es objeto del presente recurso.

Sobre ello, se indica por toda argumentación en el informe técnico base de la exclusión a propósito de la justificación de la viabilidad de la oferta de la actora, que:

“(…)

- Ningún elemento que demuestre el ahorro que permita la prestación del servicio. En este apartado no se desglosan los precios unitarios de su oferta para el servicio de mantenimiento y revisión objeto principal del contrato ni se hace un análisis pormenorizado de las unidades y conceptos que componen el servicio, con especificación de los costes salariales, sus gastos generales, beneficio industrial o gastos en seguridad y salud, no se calculan los costes de los medios auxiliares e indirectos ni los ahorros en estos conceptos y no se aportan presupuestos o compromisos con proveedores de



suministros o colaboradores externos de los trabajos que justifiquen el precio ofertado, que sirvan para argumentar las soluciones y condiciones excepcionales o particulares que le permiten proponer los precios contenidos en su oferta.

Por su parte únicamente se aporta justificación de la valoración de su oferta para los trabajos a ejecutar en los primeros tres meses del contrato para las rampas mecánicas del Parque Censal y en otras instalaciones que se establecía en el Anexo III del PCAP.

- Ninguna solución técnica o condición excepcionalmente favorable de que disponga para prestar el servicio que justifique económicamente la baja ofertada.

- No se acredita ninguna innovación u originalidad de la solución propuesta para prestar el servicio que justifique económicamente la baja ofertada.

- Ningún elemento que indique que se respetan las obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social, laboral, y de subcontratación, no incluyendo justificación precios que acredite que no estén por debajo de mercado o que no incumplan lo establecido en el artículo 201 de la LCSP.

- La posibilidad de obtención de una ayuda del Estado o la Comunidad Autónoma”.

Basta la lectura de la fundamentación de la exclusión que en la resolución por la que se acuerda ésta es la reproducción del informe, para apreciar que es tan genérica y no referida al caso concreto que impide considerarla como esa motivación adicional precisa para, como exige la doctrina de este Tribunal, proceder al rechazo de la justificación dada y, con ello, apartar al respectivo candidato de la licitación.

Por tanto, este Tribunal entiende que resulta insuficiente la justificación dada por el órgano de contratación –al asumir y basar la actuación impugnada en el meritado informe– por cuanto que, de su contenido, no se desprende que el citado órgano haya fundado su decisión en ese plus de motivación al que anteriormente se ha aludido, sino en criterios que ha apreciado la técnico informante para considerar como injustificada la viabilidad de la oferta en cuestión, cuya vaguedad e inconcreción conducen a este Tribunal a la conclusión de que dicha actuación no se haya amparada por el principio de



la discrecionalidad técnica. Máxime, cuando se trata de una oferta que incurre en una baja del 0,31%, respecto al promedio obtenido conforme al umbral de anormalidad fijado en los pliegos, lo que debería haber llevado al órgano de contratación a motivar –más, si cabe– su decisión.

A tal conclusión coadyuva, además, el contenido del informe técnico adicional al evacuado con ocasión del recurso, a que alude el Antecedente cuarto, de fecha 25 de septiembre pasado, en el que se incide en que los precios ofertados por TK ELEVADORES ESPAÑA, S.L.U. no se corresponden con los precios facturados por esta misma empresa en contratos anteriores suscritos con el Ayuntamiento o con los de la actual contratista, y sin que tal circunstancia puede redundar en la decisión de no considerar justificada la viabilidad de la oferta de la recurrente.

En consecuencia, debe estimarse el presente recurso ordenando la anulación de la exclusión impugnada y de cuantas actuaciones hayan seguido a ésta en el seno del presente procedimiento de contratación, debiendo procederse a la retroacción del mismo al momento anterior a aquélla, a fin de que prosiga la tramitación de dicho procedimiento

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. C. F. S. , en representación de la entidad TK ELEVADORES ESPAÑA, S.L., contra la exclusión de dicha sociedad del procedimiento de contratación relativo al “*Servicio de mantenimiento de los ascensores, plataformas elevadoras, elevadores, montacargas y rampas mecánicas exteriores de titularidad municipal*” (Referencia 2981/2020), convocado por el Ayuntamiento de Vila Joiosa, que deberá proceder conforme a lo expuesto en el último Fundamento de Derecho de la presente Resolución.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 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 Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES