



**Recurso nº 135/2014**

**Resolución nº 218/2014**

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 14 de marzo de 2014.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. I. M. G., en representación de la mercantil SOLDENE, S.A. (en lo sucesivo, SOLDENE o la recurrente) contra la adjudicación del contrato de servicios de limpieza de la Secretaría General y Unidades Administrativas Periféricas del Fondo de Garantía Salarial (expediente 1/2014), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.** La Secretaría General del Fondo de Garantía Salarial (en adelante FOGASA o el órgano de contratación) convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Estado, en el DOUE y en el BOE los días 29 y 30 de noviembre y 7 de diciembre de 2013, respectivamente, licitación para contratar, por procedimiento abierto, el servicio de limpieza de sus instalaciones. El importe máximo de licitación (sin IVA) es de 335.676,93 euros y el valor estimado del contrato se cifra en 651.123,24 euros. Se presentaron tres ofertas, entre ellas la de SOLDENE.

**Segundo.** La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley de Contratos del Sector Público -cuyo texto refundido (TRLCSP) fue aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, así como con lo previsto en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de dicha Ley y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. El contrato, de la categoría 14 del anexo II del TRLCSP, dado su valor estimado, está sujeto a regulación armonizada.

**Tercero.** La cláusula 2.3.1 del Pliego de cláusulas administrativas (PCAP), establece unos criterios análogos a los del artículo 85 del RGLCAP para apreciar la presunción de

temeridad. En concreto, para el supuesto en que concurren tres licitadores considera desproporcionadas las ofertas *“que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, se excluirá para el cómputo de dicha media la oferta de cuantía más elevada cuando sea superior en más de 10 unidades porcentuales a dicha media”*.

**Cuarto.** Tras la apertura de las proposiciones económicas, la mesa de contratación propuso la adjudicación del contrato en favor de TRANSLIMP CONTRACT SERVICES, S.A. (en adelante TRANSLIMP o la adjudicataria). Su oferta económica fue de 276.811,17 €, un 8,2% por debajo de la media de las tres ofertas presentadas. La oferta de la recurrente (331.212 €) fue la más elevada.

El 10 de febrero de 2014 se aprueba la Resolución de adjudicación y, el mismo día, se notifica a los licitadores y se publica en la Plataforma de Contratación.

**Quinto.** El 18 de febrero tiene entrada en el registro de este Tribunal escrito de SOLDENE de interposición de recurso especial contra la indicada Resolución de adjudicación, anunciado previamente a FOGASA. Considera que las ofertas de los otros dos licitadores *“se sitúan por debajo de los costes generados por el personal a subrogar, lo que determina que se incumplan la condición suspensiva o previa estipulada en el pliego, cual es la de asegurar el cumplimiento por parte del contratista de las disposiciones vigentes en materia de legislación laboral y específicamente el abono puntual de la nómina de los trabajadores adscritos al servicio (punto 2.6 del PCAP relativo obligaciones contractuales esenciales)”*. Manifiesta que, *“como actual prestadora del servicio, conoce a la perfección el servicio a prestar y los costes inherentes al mismo, que en cumplimiento de los convenios colectivos de aplicación, suponen un gasto de 302.019.76 euros anuales”*. Entiende por ello que, aunque la oferta del adjudicatario *“no pueda presumirse como anormal, no quiere decir que no lo sea”* y no impide que *“se pueda comprobar si la oferta es susceptible o no de cumplir el objeto del contrato”*. Solicita que se deje sin efecto la adjudicación y que se estime que *“la adjudicataria del concurso debe ser la mercantil SOLDENE, S.A., en tanto que única que ha licitado por encima de convenio”*.

**Sexto.** El expediente administrativo, junto al correspondiente informe de FOGASA, se recibió en el Tribunal el 21 de febrero de 2014. Considera el órgano de contratación que

el recurso debe ser desestimado, puesto que la empresa adjudicataria ha presentado una oferta económica correcta y que no es anormal o desproporcionada por lo que resultaría improcedente el requerirle para que justificara su viabilidad.

**Séptimo.** El 5 de marzo de 2014, el Tribunal acordó levantar la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los otros dos licitadores para que pudieran formular alegaciones, trámite que ha sido evacuado por la mercantil adjudicataria.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** Se recurre el acuerdo de adjudicación en la licitación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, acto susceptible de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41.3 de dicha norma.

**Segundo.** Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de uno de los licitadores. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44.

**Tercero.** Como se indica en el antecedente cuarto ninguna de las ofertas está en presunción de temeridad. Las consideraciones de SOLDENE sobre la *falta de viabilidad* de las otras dos ofertas se apoyan exclusivamente en lo que ella estima como costes mínimos de personal, dado su conocimiento de los mismos *como actual prestadora del servicio*. Con independencia de que tal estimación se afirma sin mayor detalle, sus alegaciones carecen de fundamento. La oferta de la recurrente fue apenas un 1,3% inferior al precio de licitación, pero ello no implica que las demás ofertas sean inviables.

La cláusula 2.6 del PCAP a que hace referencia la recurrente, se refiere a las obligaciones contractuales esenciales que debe cumplir el adjudicatario y cuyo incumplimiento dará lugar a las penalizaciones oportunas. En ningún caso tal cumplimiento es susceptible de “comprobación” previa, tal como pretende de hecho la recurrente.

La cláusula 2.6 del PCAP establece como obligaciones esenciales, entre otras:

*“2.6.1.- La subrogación del personal del contratista anterior (2.4.6)*

*2.6.2.- El cumplimiento por parte del contratista de las disposiciones vigentes, en materia de legislación laboral y fiscal, y seguridad y salud. Se señala específicamente al abono puntual de la nómina de los trabajadores adscritos a este servicio.”*

Como alega el órgano de contratación, el adjudicatario está obligado a cumplir el contrato, y ha aceptado incondicionalmente los Pliegos al proponer su oferta. En caso de incumplimiento de las obligaciones indicadas, FOGASA estaría habilitado para rescindir el contrato, pues tal como establece el artículo 223 del TRLCSP: *“Son causas de resolución del contrato:...*

*f) El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato....”*

También la cláusula 2.7.4 del PCAP se refiere a las penalidades por incumplimiento de las condiciones esenciales de ejecución y especifica que si *“tras el tercer apercibimiento el adjudicatario mantiene o reitera una defectuosa ejecución..., se resolverá el contrato”*

A la vista de todas estas consideraciones el Tribunal entiende que no hay fundamento alguno para requerir a la adjudicataria que fundamente su oferta económica por lo que, al ser la más ventajosa de acuerdo con los criterios establecidos en los pliegos, la adjudicación está correctamente formulada y el recurso ha de ser desestimado.

**Cuarto.** De acuerdo con las consideraciones precedentes, apreciamos que el recurso se presenta con temeridad, con una fundamentación totalmente insuficiente y con el único objetivo aparente de retrasar la formalización del contrato y prorrogar la actual situación de SOLDENE como prestadora del servicio.

Como hemos indicado en otras resoluciones, se aprecia un abuso del derecho al recurso que pretende, con evidente mala fe, usarlo para otros fines. Por consiguiente, resultan de aplicación las previsiones del artículo 47.5 del TRLCSP, por lo que procede la imposición de una multa a la empresa recurrente, dada la evidente temeridad y mala fe del recurso interpuesto y el también innegable perjuicio tanto para el adjudicatario como para el órgano de contratación. Al no haber ofrecido éste una cuantificación del perjuicio, se fija la multa en el 10% del importe equivalente a medio mes de la diferencia entre las ofertas de la recurrente y de la adjudicataria. Tal diferencia es de 54.400,83 euros de presupuesto anual, sin IVA, por lo que el importe de la multa se cifra en 2.266,70 euros.

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. I. M. G., en representación de SOLDENE, S.A. contra la adjudicación del contrato de servicios de limpieza de la Secretaría General y Unidades Administrativas Periféricas del Fondo de Garantía Salarial.

**Segundo.** Apreciar la concurrencia de mala fe y temeridad en la interposición del recurso e imponer a SOLDENE, S.A. una multa de dos mil doscientos sesenta y seis euros con setenta céntimos (2.266,70 €).

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 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.