



Recurso nº 186/2014 C.A. Principado de Asturias 007/2014

Resolución nº 273/2014

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

En Madrid, a 28 de marzo de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D^a. Y. R. O., en representación de la empresa INSTITUTO MINUSVÁLIDO ASTUR, S.A.L. (en lo sucesivo ITMA o la recurrente), contra su exclusión, por oferta desproporcionada, en el lote 1 de la licitación del servicio de *“Limpieza en el edificio sede del Centro Materno Infantil de Oviedo y en la Casa del Mar de Avilés”*, (expediente SBS/13/20-027), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Consejería de Bienestar Social y Vivienda del Principado de Asturias (en adelante, la Consejería o el órgano de contratación) convocó licitación para contratar, por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, el servicio de limpieza del Centro Materno Infantil de Oviedo y de la Casa del Mar de Avilés. Los anuncios se publicaron en el DOUE del 13 de noviembre y en el BOE de 3 de diciembre de 2013. El valor estimado del contrato, para los dos lotes en que se divide, se cifra en 788.880 euros. El presupuesto base de licitación (sin IVA) del lote 1 es de 319.752 euros. A ese lote presentaron oferta siete empresas, entre ellas la recurrente.

Segundo. La licitación se lleva a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley de Contratos del Sector Público -cuyo texto refundido (en lo sucesivo TRLCSP) fue aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, así como en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público 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, está sujeto a regulación armonizada.

Tercero. La cláusula 11 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), establece la oferta económica como único criterio de valoración de las proposiciones. Para la consideración de ofertas como desproporcionadas o temerarias aplica los criterios establecidos en el artículo 85 del RGLCAP. En particular, cuando concurren cuatro o más licitadores, se consideran desproporcionadas, en principio, las ofertas que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas.

Cuarto. En la sesión de la Mesa de contratación de 14 de enero de 2014, se procedió en acto público a la apertura de los sobres y lectura de las ofertas económicas. Para el lote 1, -correspondiente al Centro Materno Infantil de Oviedo- la oferta de ITMA (266.200 €, sin IVA) quedó un 11% por debajo de la media de las siete ofertas admitidas. De acuerdo con lo establecido en el PCAP, se requirió a ITMA para que justificara su oferta.

Así lo hizo en el plazo habilitado. Pone de relieve su experiencia y dimensión y la significativa disminución de los costes habituales de ejecución del servicio, dada su condición de «*Centro Especial de Empleo*» que se traduce en bonificaciones de la Seguridad Social y subvenciones del Fondo Social Europeo, que detalla. Señala también como factor de ahorro el que las sustituciones por vacaciones, etc. las puede realizar con personal propio bonificado y destaca que es la actual prestadora del servicio. Desglosa los costes considerados en su oferta: el coste fundamental es el de personal (más del 75%); el gasto de materiales apenas alcanza el 5% del total.

Quinto. Tras analizar la justificación de ITMA, el servicio técnico correspondiente informa desfavorablemente la oferta. Manifiesta que *“la empresa no especifica cuántos de sus trabajadores tienen contrato de personas con discapacidad ni qué tareas concretas desarrollan...”*. Entiende también que entre el personal a subrogar, ninguno de los operarios de limpieza tiene un contrato para personas con discapacidad, *“por lo que no es posible basar el ahorro en la aplicación de ciertos beneficios sobre sus costes salariales... Por lo que respecta al coste de los productos de limpieza, la empresa afirma que, al concentrar las compras en proveedores muy competitivos, se obtiene una reducción de su precio. No obstante, se desconoce a qué proveedores se refiere...”*.



El informe se asume por la Mesa de contratación en sesión del 10 de febrero de 2014. Se acuerda considerar que la oferta de ITMA no puede ser cumplida y elevar propuesta de adjudicación en favor de la siguiente oferta más baja. El acuerdo de exclusión y la propuesta de adjudicación se hacen públicos en el perfil de contratante al día siguiente.

Sexto. El 27 de febrero de 2014, previo anuncio al órgano de contratación, ITMA interpone recurso contra el indicado acuerdo, mediante escrito presentado a la Consejería. Reitera que tiene la calificación de *Centro Especial de Empleo*, por lo que goza de una significativa disminución de los costes ordinarios de personal. En su escrito de justificación ya detalló *“las horas semanales que realizarían los trabajadores con discapacidad reconocida”*. Señala también que en el Centro Materno Infantil de Oviedo *“más de la mitad del personal es minusválido, todos tienen la categoría profesional de limpiadora, y ésta es la función y tarea que llevarían a cabo”*. Por último, señala que ya detalló en su justificación los costes de materiales y que las compras *“se efectúan de manera centralizada,... Es prácticamente imposible acreditar, y menos con facturas, como pretende la administración, el coste concreto en productos de limpieza para un determinado centro de trabajo”*.

Séptimo. El 6 de marzo de 2014 se recibió en el Tribunal el expediente administrativo y el correspondiente informe del órgano de contratación que se limita a dar cuenta de las actuaciones realizadas.

Octavo. El 17 de marzo de 2014 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, habiendo evacuado este trámite GRUPO NORTE LIMPIEZA, LIMPIEZAS PISUERGA, S.A. (LIMPISA).

Noveno. El 24 de marzo de 2014, el Tribunal acordó adoptar de oficio la suspensión del procedimiento de contratación, previa audiencia al órgano de contratación, de acuerdo con lo previsto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



Primero. Se impugna la exclusión del procedimiento de 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, a tenor de lo previsto en el artículo 41.3 del mismo texto legal y en el Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, publicado en el BOE del día 28 de octubre de 2013.

Segundo. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo en la interposición del recurso. La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 42 del TRLCSP, por cuanto concurrió a una licitación de la que fue excluida.

Tercero. No es objeto de controversia que la oferta económica de ITMA en el lote 1 se encuentra en presunción de temeridad, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 85 del RGLCAP y en la cláusula 11 del PCAP a que se hizo referencia en el antecedente tercero. Por tanto, la cuestión de fondo a dilucidar es si está fundada la conclusión de la Mesa de declarar que la oferta de la recurrente no puede ser cumplida por incluir valores anormales, con la consiguiente exclusión de la licitación.

Cuarto. En cuanto al procedimiento seguido, el artículo 152 del TRLCSP en los apartados 3 y 4 establece que:

“3. Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnica adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación,... En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente...

4. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido



clasificadas...”

Como hemos señalado en diversas resoluciones (tomaremos como referencia la Resolución 303/2013, de 17 de julio), para conjugar el interés general en la contratación pública con la garantía de los principios de libre concurrencia, no discriminación y transparencia, la Ley establece un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar antes su viabilidad. Y ello exige de una resolución “*reforzada*” que desmonte las justificaciones aducidas por el licitador.

De acuerdo con ello, la cuestión de fondo es si la justificación de ITMA era o no suficiente, y si los argumentos del informe técnico, que hizo suyos la Mesa de contratación, bastan para desechar la estimación de costes de la oferta y evidenciar la conveniencia de un interés público que justifica su exclusión.

Como se indicó antes, aunque la baja, en este caso, supere el umbral establecido se cifra en apenas un 11% respecto a la media de las ofertas presentadas y en un 6,3% respecto a la propuesta como adjudicataria.

Las manifestaciones de ITMA para justificar su oferta se han resumido en el antecedente cuarto. Las más relevantes se refieren a que tiene la condición de «*Centro Especial de Empleo*», lo que se traduce en bonificaciones y subvenciones que suponen una reducción próxima al 50% en el coste de un operario con minusvalía. Detalla los costes directos de personal y los cifra en un 75% de su oferta económica.

Frente a estas manifestaciones, el informe técnico resalta que en la justificación no se especifica cuántos de los trabajadores de ITMA tiene contrato de personas con discapacidad ni qué tareas concretas desarrollan y supone que ninguno de los trabajadores a subrogar tiene contrato para personas con discapacidad, aunque ITMA, la actual prestadora del servicio, afirmaba en su justificación que los operarios con discapacidad reconocida realizarán casi el 50% de las horas semanales de trabajo.

La exclusión viene determinada, no porque se dude de que la oferta pueda ser cumplida, sino porque no se dieron detalles suficientes en la justificación de la misma. Pero, como hemos manifestado en otras resoluciones, la justificación de una baja presuntamente anormal o desproporcionada debe entenderse encaminada a explicar que se puede cumplir la proposición. No se trata de justificar exhaustivamente la oferta



desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que se puede llevar a cabo; obviamente, tales argumentos o justificaciones deberán ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta.

En este caso, la justificación se ha fundamentado en las *condiciones excepcionalmente favorables de que dispone el licitado* por tener la condición de Centro Especial de Empleo. El informe técnico en que se funda el acuerdo de exclusión, no contradice las justificaciones de la recurrente, sino que se limita a indicar que no son suficientes porque no se han detallado cuántos trabajadores tienen la condición de minusválidos, aunque en la justificación de ITMA sí se indicó cuántas horas semanales (casi la mitad) correspondían a estos trabajadores.

Antes de adoptar el acuerdo de exclusión, se han cumplido los requisitos formales exigidos legalmente, en cuanto a petición de justificación a la empresa e informe técnico sobre la misma. Pero a la vista de la desproporción de la baja y una vez examinadas las justificaciones de la recurrente, este Tribunal entiende que los argumentos expresados en el informe técnico y en el acuerdo de exclusión, no contradicen esas justificaciones ni evidencian que la proposición presentada por ITMA no pueda ser cumplida a satisfacción de la Administración. Por tanto, hay que concluir que no está fundamentada su exclusión del procedimiento de licitación.

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^a. Y. R. O., en representación de la empresa INSTITUTO MINUSVÁLIDO ASTUR, S.A.L., contra su exclusión, por oferta desproporcionada, en el lote 1 de la licitación del servicio de *“Limpieza en el edificio sede del Centro Materno Infantil de Oviedo y en la Casa del Mar de Avilés”*, anular el acuerdo impugnado y ordenar la retroacción de las actuaciones hasta el momento de valoración de las ofertas económicas, que debe incluir también la de la recurrente.



Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con lo previsto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia 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 47.5 del TRLCSP.

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 del Principado de Asturias, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.