



Recurso nº 1075/2014 C.A. Valenciana 133/2014

Resolución nº 60/2015

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

En Madrid, a 20 de enero de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por D. L.R.P., en representación de la empresa FULTON, S.A., (en adelante, FULTON o la recurrente), contra la adjudicación del contrato de "*Suministro e instalación de equipos de aire acondicionado para las oficinas de SUMA Gestión Tributaria Diputación de Alicante*" (expediente 104/pa/su/14), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Suma Gestión Tributaria Diputación de Alicante (en lo sucesivo, la Diputación o el órgano de contratación) convocó, mediante anuncio publicado en el DOUE y en el BOE los días 27 de agosto y 1 de septiembre de 2014, respectivamente, licitación para contratar, por procedimiento abierto, el suministro e instalación de equipos de aire acondicionado para sus oficinas. El valor estimado del contrato se cifra en 457.645 €. El presupuesto base anual de licitación (sin impuestos) es de 344.245 €. Fueron admitidas las ofertas de diez empresas, entre ellas la recurrente.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público, -cuyo texto refundido (TRLCSP en adelante), se aprobó por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, así como con lo previsto en sus normas de desarrollo, en particular, 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 suministro, dado su valor estimado, está sujeto a regulación armonizada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.1.b) del TRLCSP.

Tercero. La cláusula 17.2 del Pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) se remite al artículo 85 del RGLCAP para la apreciación del carácter desproporcionado o anormal de las ofertas.

En la sesión de 15 de octubre de la mesa de contratación, se procedió a la apertura del Sobre B, con la oferta relativa a precio y plazo de ejecución, únicos criterios de adjudicación, ambos valorables de forma automática. De acuerdo con la indicada cláusula del PCAP, se acordó declarar en presunción de baja desproporcionada la oferta presentada por MOVILFRÍO, S.L., cuyo importe (128.598,21 €) resultaba inferior en más de diez unidades porcentuales a la media de las ofertas presentadas (182.063,88 €), una vez excluidas las cinco que superaban en más del 10% la media inicial. Se procedió a dar trámite de audiencia a la empresa para que justificara su oferta, lo que hizo en el plazo habilitado.

El informe técnico de 10 de noviembre, tras analizar en detalle la justificación remitida concluye que la *“oferta puede ser cumplida, por lo que se propone que sea incluida en la valoración y posterior calificación del conjunto de ofertas admitidas, al no ser considerada como baja temeraria o desproporcionada ya que de la documentación que aporta se justifica completamente el precio ofertado...”*.

La mesa de contratación, en sesión del 12 de noviembre, hizo suyo el informe anterior y clasificó las ofertas de acuerdo con la puntuación total obtenida. La oferta de MOVILFRÍO, S.L. obtuvo la mejor valoración, con 100 puntos; la recurrente, con una oferta económica de 179.187,60 €, quedó en segundo lugar con 80,24 puntos.

Mediante Resolución del Director de SUMA de 26 de noviembre de 2014, se acordó la adjudicación en favor de MOVILFRÍO, conforme a la propuesta de la Mesa. El acuerdo se notificó a la recurrente el 27 de noviembre.

Cuarto. El 17 de diciembre de 2014, previo anuncio al órgano de contratación, se presentó en este Tribunal escrito de FULTON de interposición de recurso especial en materia de

contratación contra el indicado acuerdo de adjudicación. Considera que *“el precio ofertado por la entidad que resultó adjudicataria no se corresponde con el precio de mercado, ni tan siquiera en el supuesto de que pudiera obtener los mejores descuentos comerciales...”*. Sostiene así mismo que el acuerdo de adjudicación *“no contiene la necesaria motivación sobre la justificación de la viabilidad presentada por MOVILFRÍO...”*. Manifiesta también que no se le ha permitido acceder a la justificación presentada *“lo que impide conocer si las conclusiones del informe del técnico de la Administración son correctas, e incluso ciertas, o no”*.

Solicita que se anule el acuerdo de adjudicación, para *“sustituirlo por otro en el que se motive adecuadamente la resolución de forma que las licitadoras puedan conocer los datos aportados por la mercantil MOVILFRIO, S.L. para justificar su baja anormal y/o desproporcionada y, en su caso, prestar su conformidad o proceder a su impugnación”*.

Quinto. El expediente administrativo, junto al informe del órgano de contratación, se recibió en el Tribunal el 22 de diciembre. En ese informe se pone de manifiesto que la notificación de adjudicación incluye las conclusiones del técnico respecto a la valoración de la oferta en presunción de baja desproporcionada y que *“con fecha 4 de diciembre se ha enviado a la empresa recurrente FULTON, S.A. la información solicitada respecto a la documentación donde se justifica detalladamente la viabilidad de la oferta en presunción de baja desproporcionada (al día siguiente de su petición)”*. Y esa documentación, *“según consta en el informe realizado por los servicios técnicos,... es suficientemente detallada, con desglose de todos los gastos tanto materiales como personales,...”*. Entiende, por todo ello, que *“no ha lugar la anulación de la adjudicación por falta de motivación de la notificación que impidiera interponer un recurso fundamentado a la recurrente FULTON S.A., ya que tuvo acceso a la documentación solicitada para ampliar y aclarar la justificación de la oferta en presunción de baja y que fue admitida por este órgano de contratación”*.

Sexto. El 7 de enero de 2015, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, habiendo evacuado este trámite la empresa adjudicataria, MOVILFRÍO, S.L., ratificándose en la

viabilidad de su oferta, y no realizando alegación adicional alguna al recurso presentado por FULTON, S.A.

Séptimo. El 12 de enero de 2015, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió levantar la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se recurre la adjudicación en la licitación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, acto susceptible de recurso especial en materia de contratación de conformidad 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 y en el Convenio suscrito al efecto con la Generalitat Valenciana, publicado en el BOE de 17 de abril de 2013.

Segundo. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.

Tercero. La legitimación activa de la recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 42 del TRLCSP, por cuanto concurrió a la licitación cuya adjudicación impugna.

Cuarto. El artículo 152 del TRLCSP, -y, de modo análogo también la cláusula 17.2 del PCAP- 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...”.

En este caso, la oferta de la adjudicataria resultaba desproporcionada de acuerdo con los parámetros del artículo 85 del RGLCAP, al que se remite la cláusula del PCAP citada, y se le pidió justificación de la misma, que se presentó en el plazo habilitado. La mesa de contratación solicitó el oportuno informe técnico que concluía recomendando la admisión por entender que se justificaba de manera suficiente la oferta presentada.

Por tanto, hemos de concluir que, en cuanto al procedimiento seguido respecto a las ofertas presuntamente desproporcionadas, se ha dado *“audiencia al licitador... para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma,...”* y se ha solicitado *“el asesoramiento técnico del servicio correspondiente”*, tal como dispone el artículo 152.3 del TRLCSP.

En cuanto a la notificación y motivación del acuerdo de adjudicación, el criterio reiterado en numerosas resoluciones de este Tribunal es que ha de estar motivada de forma adecuada, pues de lo contrario se le estaría privando al licitador de los elementos necesarios para configurar un recurso eficaz y útil. De acuerdo con el artículo 151.4 del TRLCSP:

“4. La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.

La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

En particular, expresará los siguientes extremos:

...

c) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas”.

En la notificación de la Resolución de adjudicación se reproducen las conclusiones del informe técnico en el que se explicitan los motivos por los que se ha considerado suficientemente justificada la oferta de MOVILFRÍO y se indica que:

“La proposición de MOVILFRÍO ofrece el precio de suministro de equipos de climatización y de sus trabajos accesorios de instalación más bajo”. Por tanto, la alegación de la recurrente sobre la falta de motivación de la Resolución impugnada, debe ser desestimada.

Además, según consta en el expediente remitido, en contestación a la solicitud de la recurrente, el 4 de diciembre se le remitieron, por correo electrónico que consta como leído el mismo día, los archivos que se indican en la remisión:

“el informe técnico de valoración de la documentación presentada para justificar la oferta en presunción de baja desproporcionada” y otro archivo “cuyo contenido es la documentación presentada por la empresa MOVILFRÍO, S.L. para justificar la viabilidad de su oferta en presunción de baja desproporcionada o anormal (se han eliminado los textos que contienen datos personales)”.

Por tanto, la notificación de la adjudicación y la documentación complementaria remitida han proporcionado a la recurrente información sobrada para formular un recurso suficientemente fundado. Sus alegaciones por tanto, deben ser desestimadas.

Quinto. Sobre la justificación de la viabilidad de las ofertas económicas incursas en presunción de temeridad, la doctrina del Tribunal (resumida en la Resolución 142/2013, de 10 de abril) considera que:

“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”. La decisión sobre la aceptación o no de “*la justificación de la viabilidad de las ofertas incursas en valores anormales o desproporcionados corresponde al órgano de contratación, atendiendo a los elementos de la proposición y a las concretas circunstancias de la empresa licitadora, y valorando las alegaciones del contratista y los informes técnicos emitidos, ninguno de los cuales tienen carácter vinculante*”.

El informe justificativo de MOVILFRÍO detalla los equipos a instalar en cada oficina, los materiales y equipos auxiliares a emplear, el equipo técnico asignado a la instalación y la justificación de costes.

El informe del servicio técnico y de la mesa de contratación que lo hace suyo manifiesta que se ha analizado la justificación, y se consideran suficientes los argumentos aportados.

Como hemos señalado reiteradamente en numerosas resoluciones, la finalidad de la legislación de contratos es que se siga un procedimiento contradictorio para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados sin comprobar antes su viabilidad. 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. Y obviamente, tales argumentos o justificaciones deberán ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta.

En este caso, la desproporción es grande (la oferta adjudicataria es casi un 30% más baja que la media de referencia) y las justificaciones y los argumentos aducidos por MOVILFRÍO han sido detallados y suficientes para que la mesa de contratación considere la oferta viable.

En fin, como hemos reiterado en diversas resoluciones (como referencia reciente, en la Resolución 826/2014, de 31 de octubre) en caso de exclusión de una oferta incursa en presunción de temeridad es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión mediante una resolución “*reforzada*”. Por el contrario, en caso de conformidad, no se requiere que se expliciten de manera exhaustiva los motivos de aceptación.

Como también señala la nueva Directiva sobre contratación pública (Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero), en su artículo 69.3, *“El poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Sólo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos...”*. En este caso, la mesa de contratación ha considerado, de acuerdo con el informe técnico, que los *documentos aportados* por el licitador *explican satisfactoriamente el bajo nivel de los costes propuestos*.

A la vista de todas estas manifestaciones, el Tribunal entiende que se ha seguido el procedimiento establecido para verificar la viabilidad de la oferta adjudicataria y no se advierte arbitrariedad alguna en la aceptación, por parte de la mesa, de la justificación aportada por MOVILFRÍO, por lo que debe desestimarse el recurso interpuesto.

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. L.R.P., en representación de la empresa FULTON, S.A., contra la adjudicación del contrato de *“Suministro e instalación de equipos de aire acondicionado para las oficinas de SUMA Gestión Tributaria Diputación de Alicante”*.

Segundo. 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 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 de la Comunidad Valenciana, 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 10.1. k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.