



Recurso nº 1338/2018

Resolución nº 14/2019

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 11 de enero de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. G. M. E., en representación de LIMPIEZAS GREDOS, S.A. contra el acuerdo de adjudicación del “*Servicio de limpieza integral de los edificios, locales y dependencias de la Administración General del Estado ubicados en la Comunidad de Madrid. Fase III*”, con expediente 34/2018, del Pleno de la Junta de Contratación Centralizada de la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por anuncio de licitación de 14 de agosto de 2018 en el DOUE (además de en otros medios), la Junta de Contratación Centralizada de la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación, licitó el contrato “*Servicio de limpieza integral de los edificios, locales y dependencias de la Administración General del Estado ubicados en la Comunidad de Madrid. Fase III*”, cuyo valor estimado es de 421.654.984,33 euros. Dividido en 18 lotes, el valor estimado del lote 14, sobre el que versa la controversia es de 7.290.025,78 euros. El procedimiento de contratación es abierto.

Segundo. Durante la tramitación del proceso de licitación la Comisión Permanente adoptó los siguientes acuerdos:

1. En sesión de 4 de octubre de 2018, a la vista del informe de valoración de la Subdirección General de contratación centralizada de Servicios y Suministros de Carácter Operativo identificar las ofertas económicas presentadas por las empresas FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L. (lotes 6 y 14) y TAHLER, S.A. (lote 14) como incursas en



presunción de anormalidad. *“Por ello, y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 149.4 de la LCSP se acuerda requerir a dichos licitadores que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel del precio ofertado, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos”.*

En relación al lote 14 quedaba clasificada en primer lugar FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L.

3. En la posterior sesión de 26 de octubre de la citada comisión permanente se estudió el informe técnico de la unidad proponente en relación a la justificación de la oferta anormalmente baja de FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L., acordando solicitud de aclaración en los siguientes términos: Asimismo, la Comisión Permanente, a la vista del informe técnico de la Unidad Proponente de la Contratación sobre la justificación presentada por la empresa FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L., al haber sido calificadas sus ofertas como incursas en presunción de temeridad a los lotes 6 y 14, ha adoptado el acuerdo de requerir aclaración sobre las justificaciones presentadas en base a:

La documentación presentada por el licitador no hace referencia a:

- a. Ahorro que permite el procedimiento de ejecución de los servicios prestados.
- b. Soluciones técnicas adoptadas.
- c. Condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación.
- d. Innovación y originalidad de las soluciones propuestas para prestar los servicios. 2. En base a lo anterior, se concluye que la justificación presentada por el licitador no es suficiente para determinar la viabilidad de su oferta.

4. Por ello, resulta procedente que la empresa aporte mayor detalle o aclaración de los siguientes extremos:

- En relación al punto 3, *“Desglose de importes económicos del coste del personal”*, es necesario que se explique el método de cálculo empleado para obtener los importes



anuales que figuran, con los conceptos tenidos en cuenta para su cálculo, con mención expresa a los salarios, trienios, pluses que deban mantener de acuerdo a la normativa laboral aplicable, así como los costes sociales.

– En el punto 4 “Resumen de costes y precio final”, se debe asignar los costes indicados en el “resumen de costes” según el desglose “Conceptos a desglosar” que figura en el Anexo V de su oferta.

5. En sesión de 30 de octubre siguiente, a la vista del informe técnico, ha concluido que la justificación aportada es suficiente y no se deduce de la misma la inviabilidad de la oferta en los términos del artículo 149 de la LCSP, ni el incumplimiento de las obligaciones fijadas en los pliegos. Por ello clasificó por orden decreciente las ofertas resultando en primer lugar clasificada FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L. con 96 puntos, en segundo lugar, TAHLER, S.A. con 90,03 puntos y, en tercer lugar, LIMPIEZAS GREDOS, S.A., la recurrente, con 64,74 puntos.

6. Tras el trámite de aportación de documentación, el Pleno de la Junta de Contratación Centralizada acordó en sesión de 22 de noviembre de 2018 adjudicar el lote 14 a FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L.

Tercero. Disconforme con tal decisión formula recurso especial en materia de contratación LIMPIEZAS GREDOS, S.A. en el que alega, en síntesis, lo siguiente:

a) la Administración no ha actuado con objetividad y ecuanimidad al requerir una segunda justificación al adjudicatario;

b) el segundo informe técnico es anterior al escrito de aclaración, lo que de por sí es causa de nulidad y exclusión de la oferta de FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L.;

c) critica la justificación realizada por dicha empresa en los apartados (i) desglose de personal, (ii) aclaraciones.



En relación a la oferta de TAHLER, S.A., indica que no existe informe de valoración a la justificación de la oferta y que la oferta en sí misma es inviable por las razones que expone.

Cuarto. El órgano de contratación ha emitido un informe en el que indica que no se requerido dos veces a la licitadora cuya oferta se encontraba incurso en anormalidad, sino que a la justificación presentada se le han solicitado aclaraciones sobre puntos concretos, recordándole que no podía alterar las cuantías aportadas. Igualmente, en relación a la fecha del informe técnico a las aclaraciones anterior al registro de entrada del escrito que las contiene, explica el órgano de contratación que el licitador presentó por dos vías documentación y que la fecha y hora del informe es compatible con la primera de estas presentaciones, por correo electrónico, sin que sea correcta la afirmación de que no se tuvieron en cuenta las alegaciones del citado escrito aclaratorio. Por último, analiza las alegaciones referidas a la imposibilidad de realizar la prestación rebatiéndolas. En relación a la ausencia del informe sobre la justificación de TAHLER, S.A. considera que se trata de una actuación subsidiaria a la exclusión de FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L. y que como esta fue aceptada finalmente, resultaba improcedente la emisión del informe.

Quinto. FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L. ha formulado alegaciones en las que expone que no ha existido infracción de procedimiento en materia bajas anormales, que se ha justificado su oferta. Por último, analiza cada una de las cuestiones planteadas por el recurrente, a las que se hará referencia posteriormente.

Sexto. TAHLER ha formulado igualmente alegaciones en las que alega en esencia que por su parte no han concurrido infracciones de procedimiento, que se ha justificado debidamente la baja para, finalmente concluir, que la estimación parcial del recurso en relación a FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L. determinaría ser su oferta la económicamente más ventajosa.

Séptimo. Por resolución de 21 de diciembre de 2018, la Secretaria de este Tribunal, por delegación del mismo, acordó el alzamiento de la suspensión del procedimiento de contratación.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de 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), por tratarse de un proceso de licitación convocado por una entidad que ostenta la condición de poder adjudicador y por su valor estimado estar sujeto a regulación armonizada.

Segundo. De conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP constituye el objeto del recurso el acuerdo de adjudicación dictado por la Junta de Contratación Centralizada de la Dirección General de General de Racionalización y Centralización de la Contratación

Tercero. El recurso se ha interpuesto en el plazo de 15 días previsto al efecto en el artículo 50 LCSP.

Cuarto. En tanto que licitador no adjudicatario, el recurrente ostenta legitimación en aplicación del artículo 48 LCSP.

Quinto. Respecto de la primera cuestión planteada el informe del órgano de contratación distingue entre requerimiento y aclaración a la contestación del requerimiento. El tenor literal en el que se solicitó la aclaración fue el siguiente:

«(...)

2. En base a lo anterior, se concluye que la justificación presentada por el licitador no es suficiente para determinar la viabilidad de su oferta.

3. Por ello, resulta procedente que la empresa aporte mayor detalle o aclaración de los siguientes extremos.



- *En relación al punto 3, “Desglose de importes económicos del coste del personal”, es necesario que se explique el método de cálculo empleado para obtener los importes anuales que figuran, con los conceptos tenidos en cuenta para su cálculo, con mención expresa a los salarios, trienios, pluses que deban mantener de acuerdo a la normativa laboral aplicable, así como los costes sociales.*
- *En el punto 4 “Resumen de costes y precio final”, se debe asignar los costes indicados en el “resumen de costes” según el desglose “Conceptos a desglosar” que figura en el Anexo V de su oferta.*

A todos los efectos, se recuerda la imposibilidad de alteración de las cuantías presentadas».

Pues bien, el documento debe ser entendido en su totalidad. Si nos atuviéramos exclusivamente al número 2, parece que la consecuencia necesaria tendría que haber sido la exclusión. Sin embargo, el requerimiento es único y no existen dudas por su ámbito objetivo, como por el límite de no alteración de cuantía, de que se trata de una solicitud de aclaración.

Una solicitud de aclaración en este trámite es posible. El párrafo segundo del número 4 del artículo 149 establece que el requerimiento debe formularse con claridad, lo que implica la posibilidad de solicitar aclaraciones por deficiencia del requerimiento, además de la posibilidad general de solicitar aclaraciones que se prevé en distintas normas, como subsanación y mejoras de solicitudes de iniciación de procedimientos (artículo 68 de la Ley 39/2015, o el artículo 176 de la LCSP).

Sexto. Respecto de la incongruencia entre la fecha de la aclaración y el informe de valoración técnica del mismo, consta en el expediente el correo electrónico remitido el 29 de octubre de 2018 a las 13:56, y la hora del informe son las 19:22. La aclaración en este punto consiste en no más de 16 páginas (excluyendo otros aspectos presentados que fundamentalmente son fotografías), por lo que puede considerarse un tiempo razonable para la elaboración del informe, toda vez que la sesión de la Comisión Permanente se produjo el siguiente día 30 a las 12:00 horas.



Séptimo. Es el propio recurrente el que expone algunas resoluciones del tribunal sobre los criterios que deben regir en la apreciación de ofertas anormales o desproporcionadas, doctrina que no es necesario reiterar. En relación al recurso hay que señalar:

a. Sobre la omisión en la oferta del adjudicatario de 7 trabajadores a subrogar, así como la diferencia entre horas a subrogar y horas ofertadas. El informe indica que la oferta del adjudicatario no manifiesta que no vaya a subrogar a parte del personal y que se respetan las horas mínimas del contrato. En relación a la diferencia entre horas a subrogar y horas ofertadas, se considera por el órgano de contratación que es una diferencia fácilmente absorbible por una sola jubilación, baja voluntaria, o la retención de algún trabajador por la empresa saliente. Por su parte, FISSA indica que en el listado de personal a subrogar del citado pliego se recogen tanto los trabajadores titulares que se encuentran en alguna situación que requiere que sean sustituidos (Incapacidad Temporal, etc.) como los trabajadores que los sustituyen, por lo que aparecerían duplicadas las horas de personal a subrogar en determinados centros y, por ello, han sido eliminadas por FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L. de su oferta.

b. Sobre los incrementos salariales previstos entre 2019 y 2021, considera que la oferta incumple la previsión del IV Acuerdo para el Empleo y Negociación Colectiva registrado y publicado en julio de 2018, y no se corresponde con el convenio colectivo de ámbito de la Comunidad de Madrid, recientemente firmado. El órgano de contratación considera que las previsiones retributivas de dicho acuerdo no está claro que sean directamente aplicables y ejecutivas. FISSA alega el carácter orientativo del Acuerdo y que al formular su oferta no era de aplicación el convenio.

c. Sobre el absentismo entiende el recurso que no se explica en detalle la partida prevista en la oferta y que es a todas luces insuficientes con los datos de la Mutua Universal. El órgano de contratación estima, por el contrario, que el pliego contiene precisiones no tenidas en cuenta por el recurrente, como que no existe obligación de sustitución durante las primeras 24 horas de baja por incapacidad laboral o ausencia, que el régimen de sustitución no es necesario si en el edificio se realizan horas por encima del mínimo, o el computo de horas de formación, vacaciones y permisos retribuidos computan en el cumplimiento de horas mínimas. FISSA apela al conocimiento del sector y de algunos edificios incluidos en el lote en los que presta servicios.



d. Considera el recurso que no se detallan las personas bonificadas, en el que alega que hay una diferencia de 2 contratos bonificados, de 8 a 6. FISSA alega que las bonificaciones alcanzan a 12 trabajadores y que los datos del pliego no son exactos.

e. Respecto de la bolsa de horas anuales difiere en la forma de cálculo de la hora extra. El órgano de contratación expone que no es lo mismo la bolsa de horas que las horas extra y que la bolsa de horas puede realizarse con horas extra o con nuevas contrataciones, ampliación de jornadas parciales, etc., de modo que los cálculos de bolsa de horas del recurso no son correctos. FISSA considera que el recurso confunde horas extraordinarias con bolsa de horas y que su propuesta ha sido que podría efectuarse la contratación de una persona para hacer dichas horas cuando fueran requeridas.

f. En relación a la suplencia de horas de vacaciones considera el recurso que nada se prevé en la oferta, especialmente en el caso de edificios con reducido número de personal. Sin embargo, el órgano de contratación se remite a la cláusula 8.2.3 de PPT y su previsión de que no es preciso proceder a su sustitución con carácter general. A ello une que solo hay 4 edificios con un trabajador y que, por tanto, cabe establecer turnos de vacaciones manteniendo la calidad de la prestación. FISSA considera que las sustituciones por vacaciones no obligatorias en los centros pequeños se pueden cubrir con trabajadores reubicados por cierre de edificios o por personal de su propia estructura.

g. El recurso realiza igualmente una crítica al apartado aclaraciones de la justificación de la oferta, que concreta en falta de concreción en la previsibilidad de las jubilaciones del personal subrogado y periodo en el que se producirá, falta de acreditación de la formación en limpieza del personal propio, consideración de que 12 trabajadores con contrato eventual o por obra no es “*un gran número de trabajadores*”, falta de justificación del sistema de control de presencias, falta de justificación de acuerdos con proveedores y acreditación de servicios compartidos, falta de acreditación del ahorro de los sistemas de limpieza y falta de acreditación del beneficio industrial. A algunas de estas cuestiones informa el órgano de contratación en el sentido de que a la vista de la antigüedad de algunos trabajadores es previsible su próxima jubilación, que la calificación como gran número de trabajadores del 10% es una apreciación, o que la cifra de 6% de beneficio industrial queda legalmente referida a la elaboración del presupuesto



del contrato y no a la oferta. FISSA sostiene que dos trabajadores se jubilarán en el primer año del contrato y también varias limpiadoras antes de 31 de diciembre de 2018.

Pues bien, a la vista de todo ello, debemos indicar, en primer lugar, que el artículo 149 LCSP prevé la tramitación del expediente referido a la baja anormalmente baja, el cual ha sido tramitado. En segundo lugar, lo que manifiesta el órgano de contratación es que no puede presumir que la oferta sea inviable, a la vista de las justificaciones efectuadas. En tercer lugar, el informe técnico asumido por la mesa de contratación es motivado y no contiene errores manifiestos y patentes, ni es arbitrario. De las cuestiones concretas planteadas varias son de apreciación técnica, como la previsibilidad de jubilación, de suplencia de vacaciones en edificios pequeños, cálculo del concreto beneficio industrial de la oferta, etc. En cuarto lugar, diversas aseveraciones del escrito de recurso parten de presupuestos que no son correctos, como la bolsa de horas o las suplencias por vacaciones, o no contienen el nivel de detalle suficiente, como los contratos bonificados, que se identifican como contrato de minusvalía en pliego, de donde no se puede concluir error en la oferta o justificación por sí solo. En todo caso, no puede olvidarse la previsión del artículo 149.7 sobre el establecimiento de mecanismos adecuados para realizar un seguimiento pormenorizado de la ejecución del contrato. En consecuencia, procede la desestimación del recurso.

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. G. M. E., en representación de LIMPIEZAS GREDOS, S.A. contra el acuerdo de adjudicación del “*Servicio de limpieza integral de los edificios, locales y dependencias de la Administración General del Estado ubicados en la Comunidad de Madrid. Fase III*”, con expediente 34/2018, del Pleno de la Junta de Contratación Centralizada de la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación.

Segundo. Declarar que no se aprecia mala fe o temeridad en la interposición del recurso a los efectos del artículo 58 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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.