

NOTIFICACIÓN

Le notifico que, con fecha 4 de julio de 2024, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid ha dictado el siguiente Acuerdo:

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de las empresas que concurren en compromiso de UTE Decisio Consulting S.L.P y Dizalsa Administraciones Públicas, S.L., (en adelante la Ute) contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Coslada de fecha 14 de mayo de 2024, por el que se adjudica el contrato de servicios de “Representación, defensa y asistencia letrada en materias sometidas a la jurisdicción contencioso administrativa del Ayuntamiento de Coslada” número de expediente 2023/63, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncio publicado el día 8 de noviembre de 2024, en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Coslada, alojado en la PCSP se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado del contrato asciende a 245.454,52 euros y su plazo de duración será de 24 meses.

A la presente licitación se han presentado 13 propuestas, entre las que se encuentra la del recurrente

Segundo. - Alcanzado el momento del conocimiento de las ofertas económicas se determina que tres de ellas incurren en valores anormales, por lo que se inicia el expediente contradictorio establecido en el artículo 149 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 (LCSP).

En plazo y forma dos de las licitadoras presentan sus respectivas justificaciones que son admitidas por la mesa de contratación y por mayoría de sus miembros, resultando como primera clasificada Roibas Abogados quien será adjudicataria por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 7 de mayo de 2024.

Tercero. - El 4 de junio de 2024 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Ute en el que solicita la anulación de la adjudicación acordada por considerar que la justificación de la viabilidad no es suficiente.

El 20 de junio de 2024 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 LCSP

Cuarto. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto el recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo

adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento..

Quinto. - La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. En plazo y forma la adjudicataria ha presentado escrito de alegaciones de cuyo contenido se dará cuenta en el fundamento quinto de derecho de esta resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo. - El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica clasificada en segundo lugar, "*cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso*" (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero. - El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 7 de mayo de 2024, practicada la notificación el 14 de mayo de 2024, e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 4 de junio de 2024, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpuso contra el acto de adjudicación en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es

recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto. - En cuanto al fondo del recurso se basa en la insuficiente justificación de la viabilidad económica de la oferta presentada por la adjudicataria.

Considera el recurrente que: “(...) justifica su baja y no temeridad por ello, en que la solvencia técnica y económica está ligada a la realización de trabajos referidos a contratos similares en diversas administraciones públicas y con un presupuesto menor, sin que ello implicase una merma en la prestación del servicio. Lo acredita con 2 certificados de buena ejecución. Aporta documentación acreditativa de los contratos suscritos, entre otros, con Ayuntamiento de Illescas, Ayuntamiento de Fuenlabrada, Ayuntamiento de Lugo, Diputación de León, etc.

Indica que el precio ofertado es posible dada la especialización de los letrados adscritos a la ejecución del contrato en el asesoramiento y defensa de administraciones públicas, concretamente a las entidades locales. Cuenta con un equipo multidisciplinar de abogados, todos ellos profesionales autónomos y socios de la empresa y por lo tanto no sujetos a convenios colectivos, sin que tenga trabajadores laborales vinculados. Los costes fijos se prorratan entre todos los ingresos de la empresa y los gastos vinculados al contrato son perfectamente asumibles.

Se detallan los medios técnicos y materiales de que disponen para poder ejecutar correctamente el contrato.

Para finalizar concluyendo que: (...) Del estudio de la documentación remitida y una vez analizadas, en base a los pronunciamientos de los diferentes tribunales competentes en contratación pública, a juicio de esta informante, se aprecia que ambos despachos han presentado justificación de la baja en su oferta alegando su amplia experiencia en este tipo de contrataciones en el sector público así como el desempeño del mismo por los propios socios (...).”

Invoca la Resolución de este Tribunal 97/2016, de 18 de mayo que exponía:
“La experiencia de los letrados, la dedicación del despacho, así como la referencia a los demás contratos con Administraciones Locales o a los medios técnicos disponibles, en los términos señalados por el Tribunal en la Resolución “no pueden ser acogidos como justificadores de la viabilidad de una oferta, puesto que se relacionan con la solvencia de la firma, pero no con la posibilidad de realizar un contrato por menos de la mitad de lo presupuestado para la licitación.”

La justificación presentada por el licitador no contiene ningún cálculo numérico respecto a los costes considerados para la elaboración de su oferta.”

Añade que: *“la justificación relativa a la inexistencia del personal administrativo o al carácter profesional de los integrantes de la oferta no parece razonable (...) De hecho la inexistencia de una división del trabajo, que permita la asunción por personal de menor cualificación de las tareas de gestión procesal, determina que toda la tarea tendrá que ser asumida con cargo a personal de niveles retributivos superiores (...).”*

Invoca asimismo una Resolución de este Tribunal más reciente que la anterior, la 108/2022, de 17 de marzo que establece en la que ha tenido ocasión de pronunciarse igualmente en un asunto de justificación de baja anormal en una contratación de servicios jurídicos, estableciendo como doctrina que: *“(..) la oferta, finalmente el órgano de contratación simplemente considera viable la oferta por haber realizado algunos contratos con otros Ayuntamientos con porcentajes de baja similares.*

Esta circunstancia por sí sola no puede entenderse suficiente para considerar viable una oferta. (...).”

El órgano de contratación por su parte manifiesta, a través del informe técnico elaborado por la responsable del contrato que: *“el precio ofertado es posible dada la especialización de los letrados adscritos a la ejecución del contrato en el*

asesoramiento y defensa de administraciones públicas, concretamente a las entidades locales. Cuenta con un equipo multidisciplinar de abogados, todos ellos profesionales autónomos y socios de la empresa y por lo tanto no sujetos a convenios colectivos, sin que tenga trabajadores laborales vinculados. Los costes fijos se prorratan entre todos los ingresos de la empresa y los gastos vinculados al contrato son perfectamente asumibles.

Se detallan los medios técnicos y materiales de que disponen para poder ejecutar correctamente el contrato”.

Asimismo considera la Mesa de Contratación que: “Otro de los argumentos que sirvió a la mesa de parámetro de admisión de las dos ofertas incursas en valores anormalmente bajos fue el entorno ofertado llamativamente bajo pues la media de todas las ofertas respecto del tipo (74.250 euros/año) supone ya un valor especialmente bajo (un 33 %, equivalente a 41.200 euros) y por tanto si se produce una escasa diferencia entre este valor y el de las dos ofertas sobre las que se determinó el valor anormal.

El adjudicatario en su escrito de alegaciones manifiesta: “Este ahorro de costes respecto al personal adscrito viene amparado por la libertad de precios, encontrándonos en este caso ante profesionales especializados y no sujetos a convenios colectivos, lo que de por si es un argumento válido y de sobra reconocido para tener por justificada la baja.

Dado que los costes fijos (cuota de mutualidad, seguros de responsabilidad civil...) se prorratan entre todos los ingresos de la empresa y los gastos vinculados al contrato son perfectamente asumibles por lo anteriormente expuesto, siendo los más destacables los de desplazamiento, y no teniendo gastos de personal por ser todo el personal adscrito socios de la empresa en régimen de autónomos, el beneficio del servicio queda fuera de toda duda, al ser equivalente a la carga de trabajo asumida

por el personal que integra la sociedad licitadora, sin que proceda un porcentaje concreto.(...)

El sistema de trabajo seguido no se basa en un precio/hora, sino en el volumen de trabajo y la posibilidad de asumir el mismo por parte del personal adscrito a la ejecución del servicio.

(...) Sentado lo anterior la oferta se ha justificado sobre cuatro pilares: los costes de desplazamiento analizados a partir de los despachos abiertos y los órganos jurisdiccionales competentes; la correcta ejecución de servicios análogos con aportación de certificados de buena ejecución; los medios personales adscritos los cuales no están sujetos a convenios colectivos y están todos ellos especializados y los costes de los medios materiales que se apoyan en la cesión del inmueble que supone la sede social en a título gratuito por uno de los socios”.

Vistas las alegaciones de las partes procede determinar si la oferta incurso en anomalía se encuentra justificada.

El artículo 149 LCSP, regula las ofertas anormalmente bajas, refiriéndose a la posible justificación presentada por el licitador y a su valoración por la mesa de contratación, en el siguiente sentido:

...4. Cuando la mesa de contratación, o en su defecto el órgano de contratación hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anomalía, 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 anomalía 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.

(...)

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.

(...)

6. La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y, en el caso de que se trate de la mesa de contratación, elevará de forma motivada la correspondiente propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación. En ningún caso se acordará la aceptación de una oferta sin que la propuesta de la mesa de contratación en este sentido esté debidamente motivada.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuatro, estimase que la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la mejor oferta, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en

el apartado 1 del artículo 150. En general se rechazarán las ofertas incursas en presunción de anormalidad si están basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica o jurídica...

La doctrina consolidada respecto a la justificación de las ofertas anormalmente bajas se puede resumir apelando a la Resolución del TACRC 530/2021, de 20 de mayo que dice: *“Sobre este precepto, es constante la doctrina de este Tribunal (por todas, recogida en la Resolución nº 473/2020 que reproduce a su vez los argumentos de la Resolución nº 747/2019 y de otras anteriores,) que hace referencia a la discrecionalidad técnica del órgano de contratación a la hora de valorar la justificación aportada por el recurrente relativa a la justificación de su oferta: La decisión, sobre 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. Como hemos reiterado 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. En caso de exclusión de una oferta incursa en presunción de temeridad, es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión. Por el contrario, en caso de conformidad, no se exige que el cuerdo de adjudicación explicité los motivos de aceptación.*

Como también señala la 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. Solo podrá rechazar la oferta, en caso de que los documentos aportados no expliquen, satisfactoriamente, el bajo nivel de los precios o costes propuestos...’ (...) De otra parte, en la Resolución 786/2014, de 24

de octubre, citando la Resolución 677/2014, de 17 de septiembre, señalamos que ‘la revisión de la apreciación del órgano de contratación, acerca de la justificación de las ofertas incursas en presunción de temeridad, incide directamente en la discrecionalidad técnica de la Administración y, a tal respecto, es criterio de este Tribunal (Resoluciones 105/2011 y las 104 y 138/2013) que la apreciación hecha por la entidad contratante del contenido de tales justificaciones, en relación con el de las propias ofertas, debe considerarse que responde a una valoración de elementos técnicos que, en buena medida, pueden ser apreciados, en función de parámetros o de criterios cuyo control jurídico es limitado. Aun así, hay aspectos que, aun siendo difíciles de controlar jurídicamente, por venir determinados por la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados, pueden y deben ser revisados por el Tribunal. Tal es el caso de que, en una oferta determinada, puedan aparecer síntomas evidentes de desproporción que impidan, sin necesidad de entrar en la apreciación de criterios puramente técnicos, la ejecución del contrato en tales condiciones’. Continúa la Resolución 786/2014 declarando que para desvirtuar la valoración realizada por el Órgano de Contratación en esta materia, será preciso que el recurrente ofrezca algún argumento que permita considerar que el juicio del Órgano de Contratación, teniendo por justificadas las explicaciones dadas por el licitador, cuya oferta se ha considerado, inicialmente, como anormal o desproporcionada, resulta infundado o a apreciar que se ha incurrido, en ese juicio, en un error manifiesto y constatable...”.

De todas estas resoluciones debemos extraer que cuando el órgano de contratación viene a admitir la oferta incursa en presunción de baja temeraria y no a excluirla, la prolija motivación para mantener la oferta que reclama el recurrente del órgano de contratación no es exigible. Y la aceptación de la oferta resulta ajustada a derecho, ya que una vez determinada la oferta incursa en presunción de anormalidad, se dio traslado para la justificación a la misma, habiendo efectuado dicha justificación en términos asumidos por el órgano de contratación.

En este contexto, la justificación del licitador incurso en presunción de anormalidad debe concretar, con el debido detalle, los términos económicos y técnicos de la misma,

en aras a demostrar de modo satisfactorio que, pese al ahorro que entraña su oferta, ésta no pone en peligro la futura ejecución del contrato con arreglo a la oferta aceptada y en los propios términos de la misma. Ello exige demostrar que, gracias a las especiales soluciones técnicas, a las condiciones especialmente favorables de que disponga para ejecutar las prestaciones del contrato, a la originalidad de la forma de ejecución de las mismas que se proponga aplicar, o a la posible obtención de ayudas, el licitador está en condiciones de asumir, al precio ofertado, las obligaciones contractuales exigidas y derivadas de su oferta, con pleno respeto de las disposiciones relativas a la protección del medio ambiente y de las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que deba realizarse la prestación, todo lo cual en aras a demostrar que su oferta, pese a ser sensiblemente más baja que la de los demás licitadores, permite la futura viabilidad técnica y económica del contrato”.

En el caso que nos ocupa, el 20 de diciembre de 2023 la mesa de contratación requirió al adjudicatario, en aplicación del artículo 149.4 LCSP, para que presentara informe con justificación y desglose razonado y detallado de los precios ofertados. Dicha justificación fue presentada por la empresa requerida, en tiempo y en forma y considerada suficiente por el departamento técnico asesor de la mesa de contratación.

Como sostiene la Resolución del TACRC 1589/2022, de 22 de diciembre “*De acuerdo con la doctrina expuesta, el control de este Tribunal ha de centrarse en estos supuestos, en determinar si el informe técnico fundamenta de forma suficiente y adecuada el carácter satisfactorio de las explicaciones dadas por la empresa licitadora incurso en baja anormal y, por ello, la admisión de su oferta o si, por el contrario, los argumentos empleados por la recurrente para descalificarlas gozan de peso suficiente para destruir las presunciones de legalidad y de discrecionalidad de la actuación administrativa impugnada”.*

En el mismo sentido la Resolución del TACRC 1561/2022, de 15 de diciembre “*Para desvirtuar la valoración realizada por el órgano de contratación en esta materia, será preciso que el recurrente ofrezca algún argumento que permita considerar que el*

juicio del órgano de contratación, teniendo por justificadas las explicaciones dadas por el licitador, cuya oferta se ha considerado –inicialmente– como anormal o desproporcionada, resulta infundado o a apreciar que se ha incurrido, en ese juicio, en un error manifiesto y constatable.

Por lo tanto, es competencia de este Tribunal analizar si la justificación del licitador, cuya oferta es considerada anormal o desproporcionada, resulta suficiente o no, y ello exige una resolución más intensa en caso de que no vayan a acogerse las justificaciones del licitador.

No ocurre así cuando el informe sobre la justificación de la oferta la estima suficiente, pues, para entender desvirtuada la presunción iuris tantum de temeridad a juicio del órgano de contratación, no es preciso la motivación del informe y de la resolución que así lo concluya tenga ese carácter más intenso”.

En el caso que nos ocupa, procede destacar que, la naturaleza del objeto del contrato nos sitúa en un escenario específico y diferente a la gran mayoría de contratos tramitados y que corona en la ausencia de gastos de personal, entendidos como lo hace la LCSP en su artículo 100.

En este caso los letrados trabajadores tienen el carácter bien de trabajadores autónomos o socios, es decir, dueños del propio despacho. Esta situación conlleva que todos los gastos sean descontados de los ingresos de forma previa a retribuir a cada uno de ellos por su trabajo concreto, admitiendo todos ellos el riesgo y ventura inherente a la contratación pública.

A ello debemos añadir la libertad de establecimiento de precios que rige para los abogados, no sujetos ni a limitaciones colegiales ni a arancel ninguno.

La inexistencia de personal no letrado por parte de la firma reitera la especialidad de esta oferta y libera a la empresa de justificar sueldos conforme a los convenios colectivos que fueran de aplicación.

Admitiendo que ambas partes consideran que la justificación aportada por Roibas Abogados de forma inicial, podemos considerar que se trata más de una acreditación de la solvencia técnica que de justificación de oferta anormal, bien es cierto también, que sin haber podido analizar dicha justificación, por ser imposible encontrarla en el expediente enviado por el Ayuntamiento de Coslada, podemos admitir esta realidad consensuada. A ello unir la experiencia en la propia entidad local que permite un mejor cálculo de los asuntos y su complejidad que se producen en dicha Administración.

Tal y como establecimos en nuestra Resolución 54/2020, de 12 de enero: *“A la vista de las alegaciones del órgano y de la adjudicataria y teniendo en cuenta el criterio expresado por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su sentencia de 30 de octubre de 2017, citada por el Ayuntamiento, el Tribunal considera que con los argumentos expuestos en la justificación presentada, dado el carácter indeterminado del número total de actuaciones que se van a realizar y el ahorro que puede suponer contar ya con profesionales que están prestando sus servicios en el Ayuntamiento, debemos entender que ha sido debidamente justificada la viabilidad de la oferta”*.

Por el contrario, Decisio no esgrime ningún argumento sólido para fundar la inviabilidad de la oferta de la adjudicataria, limitándose a argumentaciones genéricas como falta de tabla de costes, costes en transporte, alquileres de oficinas que no conoce ni su importe ni siquiera su existencia, que en ningún caso son suficientes para destruir las presunciones de legalidad y de discrecionalidad de la actuación administrativa impugnada.

Por lo que el motivo debe ser desestimado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero. - Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de las empresas que concurren en compromiso de UTE Decisio Consulting S.L.P y Dizalsa Administraciones Públicas, S.L. contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Coslada de fecha 14 de mayo de 2024, por el que se adjudica el contrato de servicios de “Representación, defensa y asistencia letrada en materias sometidas a la jurisdicción contencioso administrativa del Ayuntamiento de Coslada” número de expediente 2023/63.

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 58 de la LCSP.

Tercero. - Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

Cuarto. - Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio,

Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.