

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 10 de octubre de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don A.J.C. en nombre y representación de Servicios de Colaboración Integral, S.L.U., contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de Colmenar de Oreja de fecha 28 de junio de 2018, por el que se adjudica el “Contrato de servicios de asistencia, apoyo y colaboración material, técnica, informática y electrónica en la gestión, tramitación y ejecución de la recaudación tributaria, en vía ejecutiva del Ayuntamiento de Colmenar de Oreja (Madrid), Nº de expediente 1/2018”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 10 y 11 de mayo de 2018, se publicó en el Portal del Ayuntamiento y en el BOCM, respectivamente, la convocatoria del servicio mencionado a adjudicar por procedimiento abierto y pluralidad de criterios. El valor estimado del contrato asciende a 185.886,61 euros y el plazo de ejecución es de tres años sin posibilidad de prórroga.

Interesa destacar en relación los motivos del recurso que el Pliego de Cláusulas

Administrativas Particulares (PCAP) en la cláusula cuarta al establecer el presupuesto base de licitación y el valor estimado del contrato, dispone: *“El Presupuesto Base de licitación del contrato, a la baja, es el 12 por ciento, a aplicar sobre las cantidades efectivamente devengadas, liquidadas, recaudadas e ingresadas en las cuentas de titularidad municipal, por los conceptos de deuda principal, de todo tipo de recargos, de todo tipo de intereses y de cualquier tipo de costas, derivadas de la colaboración en la recaudación ejecutiva, según y conforme a lo establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas.*

A todos los efectos, se entenderá que las ofertas presentadas por los licitadores no comprenden el impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), que figurará como partida independiente.

Los licitadores podrán igualar el porcentaje señalado anteriormente, o bien, mejorarlo a la baja.

No serán válidas las proposiciones que contengan cifras comparativas respecto a la más ventajosa, ni que supere el porcentaje anteriormente señalado.”

Segundo.- A la licitación se presentaron nueve empresas, una de ellas la recurrente.

Una vez examinadas por los servicios técnicos correspondientes las proposiciones económicas presentadas, se identificó la oferta de la empresa Gestión Informática Administración Local S.A. (en adelante GIALSA) como incurso en valores anormales o desproporcionados, conforme a lo establecido en el PCAP por lo que se requirió a la empresa para que procediera a justificar su oferta.

El 5 de junio de 2018, GIALSA presenta la justificación requerida, a la vista de lo cual el Secretario municipal emite informe, con fecha 8 de junio de 2018, en el que concluye:

“III.- CONCLUSIONES DEL INFORME

PRIMERA.- La acreditación presentada, a través del Balance cumple con los requerimientos jurídicos establecidos tanto en el artículo 149 de la Ley de Contratos del Sector Público como en el artículo 85,4 del Reglamento General de la Ley de

Contratos de las Administraciones públicas y de manera especial y en relación a lo que aquí interesa, la oferta presentada no vulnera 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.

SEGUNDA.- Las mejoras han sido reflejadas en el BALANCE y se ha incluido el coste que proviene de la cláusula novena del Pliego de Prescripciones Técnicas.

TERCERA.- El hecho de que el Balance haya omitido los datos reseñados en este informe en nada altera el balance de situación en lo que concierne a que se perjudique la ejecución del contrato y sobre todo en lo que atañe al contenido de la PRIMERA CONCLUSIÓN.

CUARTO.- Por tanto esta Secretaría estima que la oferta presentada por GIALSA cumple con lo establecido en el artículo 149 de la LCSP y el artículo 85.4 del RGLCAP, y por lo tanto informa que la oferta desproporcionada es viable desde un punto de vista jurídico.

QUINTO.- No obstante de conformidad con el último apartado del artículo 149 de la LCSP esta Secretaría Municipal eleva a la MESA DE CONTRATACION Y AL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN la siguiente prevención:

1.-‘ un control preventivo trimestral sobre los salarios y abono de la seguridad social del o los empleados que se adscriban al contrato’

2.-‘Y Un mecanismo de compensación en cómputo mensual para el cumplimiento de los tres días semanales adscritos al contrato de conformidad con el Pliego de Prescripciones Técnicas y la oferta presentada por GIALSA’.

A pesar del sentido favorable del informe, la Mesa reunida el 12 de junio acuerda por unanimidad requerir a GIALSA aclaración sobre las siguientes cuestiones:

“PRIMERO.- Que consigne en su balance de ingresos y gastos presentado, el valor residual de UN ORDENADOR, TENIENDO EN CUENTA LA DURACIÓN DEL CONTRATO, así como los gastos de desplazamiento del TÉCNICO TRIBUTARIO adscrito al contrato.

SEGUNDO.- Que aclare y justifique si el puesto de trabajo de OFICIAL 1º ADMINISTRATIVO, a que hace referencia en su documentación justificativa, es equiparable y asimilable al puesto de trabajo de TÉCNICO TRIBUTARIO Y, POR TANTO, CUMPLE CON LO ESTABLECIDO EN EL PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS, tanto en lo que se refiere a la categoría, como a la titulación y a la experiencia de los tres años exigida en dichos Pliegos.

Téngase en cuenta, a este respecto, que en LA OFERTA presentada por la empresa GESTIÓN INFORMÁTICA ADMINISTRACIÓN LOCAL, S.A., de fecha 25 de mayo de 2008, declara bajo su responsabilidad que adscribe al contrato un técnico tributario, con una experiencia superior a tres años y, por tanto, necesitamos que aclare y justifique si ese técnico tributario es equiparable al oficial de primera administrativo, recogido en el CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE OFICINAS Y DESPACHOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID, publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

Téngase en cuenta que, una vez EXAMINADO EL CONVENIO a que hace referencia la empresa, EL PUESTO DE TRABAJO DE TÉCNICO TRIBUTARIO DEBERÍA DE ESTAR ENCUADRADO EN EL GRUPO 1, Y NO EN EL GRUPO 3.

Además, hemos de hacer referencia a que, si tenemos en cuenta lo establecido en el PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS, que hace referencia a un puesto de trabajo de Técnico Tributario, éste puesto de trabajo, por su categoría y funciones, debería encuadrarse en el CONVENIO COLECTIVO ESTATAL PARA DESPACHO DE TÉCNICOS TRIBUTARIOS Y ASESORES FISCALES, publicado en el BOE nº 248, de fecha 14 de octubre de 2011, y, por ende, en el GRUPO 1, como titulado superior o medio en su caso y no podría encuadrarse en el CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE OFICINAS Y DESPACHOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID.

TERCERO.- Que consigne en el balance de ingresos y gastos presentado el coste de personal, con motivo del disfrute de las vacaciones y permisos a que tiene derecho el personal adscrito al contrato.

CUARTO.-Asimismo, la empresa deberá de incluir y justificar en el balance aportado, el importe de las costas en el capítulo de gastos y, en ingresos, el valor estimado de recuperación de las costas, con motivo de las notificaciones que lleve a cabo, de

conformidad con lo establecido en la cláusula 4, apartado 11, letra h), del Pliego de Prescripciones Técnicas, con independencia de que el total sea reembolsado por el Ayuntamiento, con cargo a una partida en gastos.

QUINTO.- Por último, y en coherencia con los apartados anteriores, el nuevo BALANCE que presente GIALSA deberá de tener en cuenta los siguientes subapartados de conformidad con el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares de Contratación y de Prescripciones Técnicas:

- a) Los costes de imputación de los servicios centrales*
- b) Los costes de imputación del anuncio de licitación y formalización del contrato.*
- c) Los gastos de formación específica conforme al PTT.*
- d) Los gastos financieros de la constitución de la garantía definitiva.*
- e) Los costes de imputación a éste contrato de un Seguro RC.*
- f) Los costes de reprografía y emisiones*
- g) El resto de indicadores expuestos en este documento.”*

GIALSA contestó el nuevo requerimiento el 19 de junio de 2016, a la vista de lo cual el Secretario municipal emitió nuevamente informe el 26 de junio de 2018, en el que concluye que la oferta es viable y propone a la mesa de contratación que eleve su propuesta de adjudicación al órgano de contratación.

“A la vista del resultado del nuevo balance en relación con el requerimiento efectuado por la Mesa de Contratación de fecha 12 de junio de 2018, esta Secretaría Municipal emite el siguiente informe:

1.- Es cierto que los Pliegos no detallan el nivel de titulación exigida y de si se ha de adscribir el empleado público a un CONVENIO u otro.

2.- Los costes de imputación de las publicaciones es de máximo según el Pliego y consultado a los servicios económicos no superan ni tan siquiera el nivel intermedio previsto.

3.- En cuanto al resto de imputaciones que provienen del segundo requerimiento las mismas son adecuadas al precio de mercado tomando como referencia los costes del Ayuntamiento en lo concerniente a la compra de ordenadores, costes de impresión y reprografía, así como lo concerniente a los

costes de kilometraje, personal, centro de imputación, seguro de RC, material y coste financiero del adelanto de los costes de las notificaciones.

4.-Por tanto, las conclusiones de mi informe son que la mercantil GIALSA cumple con las condiciones especiales de ejecución de este contrato, no vulnera la normativa en materia de contratación; se trata por tanto de una oferta desproporcionada desde un punto de vista aritmética.”

Con fecha 28 de junio de 2018, se reúne la Mesa de contratación asume las conclusiones del referido informe y eleva a la Junta de Gobierno Local propuesta de adjudicación, adoptando el acuerdo de adjudicación provisional (sic) a dicha empresa, que fue notificado a todos los licitadores el 6 de julio de 2018.

Posteriormente mediante Decreto nº 496/2018, de 11 de julio, el Alcalde avoca la competencia de la Junta por no estar el mes de julio comprendido en el periodo de sesiones ordinarias de ese órgano y acuerda adjudicar con carácter firme el contrato, lo que notifica a todos licitadores el 13 de julio de 2018.

El 24 de julio de 2018 Servicios de Colaboración Integral S.A. (en adelante SCI) solicitó acceso al expediente que se hizo efectivo al día siguiente.

Tercero.- Con fecha 27 de julio de 2018, se recibió en este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación presentado por SCI en el que alega que la ley no contempla un segundo trámite de audiencia para justificar la viabilidad de la oferta desproporcionada, debiendo haberse excluido a GIALSA sin más trámite por no acreditar la viabilidad de su oferta tras el primer requerimiento. Añade que la oferta no cumple con los requisitos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) para el personal cualificado, que los costes de personal que ha recogido la adjudicataria difieren en las dos justificaciones de viabilidad de su oferta remitidas al órgano de contratación, y que con ninguna se ha dado exacto cumplimiento al requerimiento formulado.

El 7 de agosto de 2018 el órgano de contratación remitió copia del expediente administrativo y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la LCSP, y solicita la desestimación del recurso así como por infundado se imponga con la máxima extensión la multa que corresponda conforme el artículo 58 de la LCSP, por considerar que la finalidad del recurrente es continuar con el Servicio de Recaudación hasta tanto se resuelva el recurso y de esa manera le sea rentable el abono de la multa mínima establecida en el apartado 3 del precitado artículo.

Quinto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Transcurrido el plazo no se ha presentado ningún escrito.

Sexto.- El 5 de septiembre de 2018, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 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 recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de SCI para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP al tratarse de una persona jurídica licitadora al contrato *“cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- Si bien el acto recurrido formalmente es el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 28 de junio de 2018, notificado el 6 de julio, por el que se acepta la propuesta de la Mesa y se requiere a la licitadora propuesta como adjudicataria para el envío de la documentación, dicho acto no forma parte del elenco de los actos recurribles de acuerdo con el artículo 44 LCPS. No obstante dicho acto es confirmado mediante Decreto de la Alcaldía de 11 de julio de 2018, respecto del que debe entenderse e interpuesto el recurso, que al haberlo sido el 27 de julio de 2018, se encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, previsto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros por lo que el acto es recurrible de acuerdo con lo establecido en el artículo 44.1.a) y 2c) de la LCSP.

Quinto.- En primer lugar alega el recurrente que GIALSA utilizó fraudulentamente un segundo trámite de justificación de la viabilidad de su oferta no para realizar las aclaraciones solicitadas sino para ampliar y modificar su contenido y cita la Resolución de este Tribunal nº 55/2014 que reconoce la posibilidad de que la Mesa solicite aclaraciones sin que esto pueda implicar una nueva justificación.

Explica que en el segundo requerimiento se le solicitaba a GIALSA que incluyera unos costes en su balance que no había considerado en su primer escrito por lo que en realidad no se estaba solicitando una aclaración. En el segundo escrito para la justificación de la viabilidad de la oferta GIALSA los incluye y además modifica los que había considerado inicialmente, así con los gastos correspondientes a personal, como demuestra la comparación de los cuadros resumen de los gastos que incluye en sus dos escritos y que se describen a continuación:

INGRESOS/GASTOS	1ªJUSTIFICACIÓN IMPORTES EUROS	2ªJUSTIFICACIÓN IMPORTES EUROS	DIFERENCIAS
INGRESOS ANUALES	33.304,72	33.304,72	
Premio cobranza al 6,45%	33.304,72	33.304,72	

TOTAL INGRESOS	33.304,72	33.304,72	
GASTOS ANUALES	1ª JUSTIFICACIÓN IMPORTES EUROS	2ª JUSTIFICACIÓN IMPORTES EUROS	
Salario Trabajador	6.269,68	7.936,83	1.667,15
Seguridad social trabajador	1.542,60	2.721,20	1.178,60
Desplazamiento		1.310,64	1.310,64
Ordenador		300,00	300,00
Material	2.000,00	2.000,00	0
Costes Formación		74,00	74,00
Seguro responsabilidad civil		150,00	150,00
Costes imputación a los servicios centrales		00,00	0
Costes imputación del anuncio de licitación		1.500,00	1.500,00
Total GASTOS	9.812,28	15.992,67	6.180,39
BALANCE ANUAL	23.492,44	17.312,05	

Sostiene que si la mesa del 12 de junio de 2018 consideró que la primera justificación era insatisfactoria e incompleta, el segundo requerimiento practicado contraviene lo establecido en el artículo 149.4 de la LCSP ya que la mesa debió acordar la exclusión de la licitadora.

Opone el órgano de contratación que se ha ajustado al procedimiento previsto en el artículo 149 LCSP y que conforme al mismo la mesa consideró viable la oferta de GIALSA. Afirma que en todo caso la normativa permite que la Mesa de Contratación o en su caso el órgano de contratación pueda pedir cuantas aclaraciones sean necesarias para determinar de manera concluyente si una oferta contiene valores anormales que menoscaben, en su caso, los derechos laborales de los empleados que se adscriban al contrato o cualesquiera otros aspectos contemplados en la normativa de contratación, que la hagan inviable o que peligre incluso una correcta ejecución del contrato.

Explica que la segunda aclaración estuvo provocada por la queja de una de las empresas licitadoras que entendía que la oferta no cumplía con los parámetros del artículo 149 de la LCSP por tratarse de un servicio en que lo único relevante es la cualificación del personal adscrito al mismo, dado que se trata de una colaboración

con la Administración en el ejercicio de funciones que implican ejercicio de autoridad sobre los contribuyentes.

Añade que cada empresa asume una serie de costes de manera diferente y que por tanto cuando evalúa su oferta decide de manera estimativa cual ha de ser su beneficio industrial y gastos generales sin olvidar que le corresponde al licitador la ejecución del contrato a su riesgo y ventura. En todo caso, ratifica la viabilidad de la oferta y la adjudicación realizada.

El artículo 149.4 de la LCSP establece un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar previamente su viabilidad. Y ello exige, en un primer momento, otorgar al licitador la posibilidad de que explique los elementos que ha tenido en cuenta a la hora de formular su oferta, de manera que no se produzca un rechazo automático y que el órgano de contratación pueda llegar a la convicción de la oferta se puede cumplir garantizando la correcta ejecución del contrato. Estos trámites tienen por objeto evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar la sana competencia entre las empresas (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 29 de marzo de 2012, dictada en el asunto C-99/10, SAG EV Slovensko a.s.).

Prevé expresamente dicho artículo que *“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.*

Concretamente, la mesa de contratación o en su defecto el órgano de contratación podrá pedir justificación a estos licitadores sobre aquellas condiciones de la oferta que sean susceptibles de determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma y, en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores:

(...)

d) El respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación, no siendo justificables precios por debajo de mercado o que incumplan lo establecido en el artículo 201.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

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.”

En el artículo 149.6 la ley dispone que “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.”

Tal como se establece en el artículo 149 de la LCSP, sólo es posible excluir una oferta que contenga valores anormales cuando, a la vista de la justificación aportada y los informes sobre la misma, se estime que *“la oferta no puede ser cumplida”*.

Por ello la justificación ha de ir dirigida a demostrar la viabilidad de la oferta por referencia fundamentalmente al cumplimiento de las prestaciones objeto del contrato. La cuestión que debe abordarse es si la justificación presentada respeta las condiciones establecidas en los pliegos, porque si así no fuera el cumplimiento del contrato no sería viable y la proposición inaceptable. Es decir, el término de comparación de la justificación, han de ser los propios pliegos que rigen la licitación.

Tal como se indica en el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña 3/2012, de 30 de marzo: *“Según se desprende de la normativa mencionada, con la regulación de las ofertas o proposiciones con valores anormales o desproporcionados se persigue un doble objetivo: en primer lugar, garantizar la ejecución correcta del contrato, es decir, que la ejecución del contrato no se pueda frustrar como consecuencia del hecho de que una oferta o una proposición contenga valores anormales o desproporcionados y, por lo tanto, comprobar que estas ofertas o proposiciones son viables y que en caso de ser seleccionadas se podrán cumplir correctamente en los términos establecidos; y, en segundo lugar, establecer unos mecanismos de protección para la empresa licitadora, de manera que su oferta o proposición no pueda ser rechazada de forma automática, sino que tenga la posibilidad de defenderla.*

La justificación de una oferta es la acción de explicar, aduciendo razones convincentes o alegando otros medios, la viabilidad y acierto de una proposición, en los términos en que fue presentada al procedimiento licitatorio. Consiste pues, en la aclaración de los elementos en que el licitador fundamentó su oferta y en la verificación

de que conforme a dicha aclaración, la misma es viable de forma tal que la ejecución de la prestación que constituye el objeto del contrato queda garantizada, en el modo y manera establecidos en los pliegos de condiciones”.

El segundo paso del procedimiento contradictorio es el informe técnico valorando la justificación presentada. Según lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 149 de la LCSP corresponde al órgano de contratación *“considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior”* estimar si la oferta puede ser o no cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados. De acuerdo con ello, es imprescindible que el informe de los servicios técnicos esté suficientemente motivado, a los efectos de que la Mesa de contratación primero, en su propuesta, y el órgano de contratación después, puedan razonar o fundar su decisión. De no cumplirse con el requisito de motivación antes expuesto, la decisión discrecional del órgano de contratación calificando una oferta de anormal o desproporcionada, cuando no constan en el expediente las circunstancias que el citado órgano tomó en consideración en el momento de adoptar la correspondiente decisión, podría ser considerada arbitraria.

A continuación en el apartado 7 el artículo 149 de la LCSP obliga la órgano de contratación a que *“7. Cuando una empresa que hubiese estado incurso en presunción de anormalidad hubiera resultado adjudicataria del contrato, el órgano de contratación establecerá mecanismos adecuados para realizar un seguimiento pormenorizado de la ejecución del mismo, con el objetivo de garantizar la correcta ejecución del contrato sin que se produzca una merma en la calidad de los servicios, las obras o los suministros contratados.”*

Por lo que la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no, corresponde al órgano de contratación que la adoptará a la vista de las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y teniendo en cuenta los informes emitidos por los servicios técnicos, sin que las alegaciones ni los informes tengan carácter vinculante.

En este momento la función del Tribunal sería meramente de control del cumplimiento de los principios y de los trámites legales, no siendo posible la sustitución del juicio técnico del informe ni de la decisión sobre la posibilidad de cumplimiento que como ya se ha dicho corresponde exclusivamente al órgano de contratación. Los elementos de control serían además del cumplimiento de las formalidades jurídicas, que exista motivación y que la misma resulte racional y razonable excluyendo toda posibilidad de arbitrariedad.

Comprueba el Tribunal que el PPT describe minuciosamente las características de la prestación de los servicios de colaboración y asistencia técnica, material e informática con el ejercicio de las funciones de gestión recaudatoria en vía ejecutiva, objeto de este contrato, y a la vista del contenido de las tareas a realizar exige en su apartado 2 relativo a la organización que la empresa presente un equipo compuesto, como mínimo, por el personal cualificado siguiente; *“Técnico tributario con experiencia mínima en recaudación ejecutiva municipal de tres años”*, poniendo el Ayuntamiento a disposición del contratista un local en el que desarrolle su actividad (apartado 6 del PPT), y exigiendo como mínimo que el horario de atención al público sea como mínimo los miércoles de 9.00 a 14.00.

Por su parte el PCAP, en la cláusula décima establece los criterios de adjudicación y contempla, entre los criterios de valoración cuantificables automáticamente la oferta de un día más (10 puntos) o dos más (20 puntos) adicionales para la prestación del servicio de atención presencial mínimo exigido en el PPT, mejoras que GIALSA ha contemplado en su oferta.

Asimismo comprueba que el primer informe técnico del Secretario municipal concluye razonadamente que la oferta sí es viable, si bien propone que en fase de ejecución, conforme establece el artículo 149.7 de la LCSP, se realice un seguimiento trimestral del abono de salarios y cotizaciones a la seguridad social del personal adscrito al servicio así como un mecanismo de compensación por los tres días semanales de atención al público a los que se ha comprometido la adjudicataria.

Mecanismo preventivo de control referido a la fase de ejecución y no a la de adjudicación, por lo que no altera el sentido de la propuesta realizada tras la instrucción del procedimiento contradictorio promovido en esta licitación para justificar la oferta desproporcinada.

Por lo que aunque la justificación de GIALSA no presentaba un desglose pormenizado de todos los costes sino tan solo contemplaba los costes principales, a saber los de personal y material, la mesa consideró que a su juicio estaban suficientemente acreditados y teniendo la diferencia entre gastos (9.812,28 euros) e ingresos justificados (33.304,72 euros) importe suficiente (23.492,44 euros) para enjugar los gastos generales y el beneficio, podía haber acordado la propuesta de adjudicación sin que resultara necesario solicitar aclaraciones adicionales.

En cualquier caso, nada impide a la mesa, que a fin de concluir su propuesta, solicite cuantas aclaraciones considere oportunas que, en este caso, se plantean por otro licitador, Servicios de Colaboración Integral SLU, empresa que, según señala en su informe el órgano de contratación, es el actual prestador del servicio.

Por lo que nada se puede obstar al procedimiento instruido ni a la solicitud de aclaraciones, a la vista de la cual el órgano de contratación ratifica su propuesta.

Sexto.- En cuanto al fondo alega la recurrente que la oferta de GIALSA incumple la normativa laboral, ya que según consta en la primera justificación los costes de personal se calculan para un trabajador del Grupo 3 Nivel V:Oficial 1ª Administrativo y conforme al Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid, ascendiendo a 6.269 euros el salario anual y a 1.5420,60 las cuotas sociales, y en la segunda justificación están referidas a un técnico y los importes estimados ascienden a 7.936,83 euros el salario y a 2.721,020, las cuotas de la seguridad social.

Explica que el Convenio de Oficinas y despachos regula las relaciones laborales del personal de oficinas y despacho, así como de todas las empresas de

grabación de datos y centros de procesos de datos, pero la mayor parte de las funciones descritas en el PPT requieren de personal cualificado con los conocimientos propios de un Título Académico de Grado Superior o Medio, incluido en el GRUPO I-PERSONAL TITULADO al que se hace referencia en el artículo 12 del Convenio Colectivo para Despachos de Técnicos Tributarios y Asesores Fiscales vigente (BOE 31/10/2013), que es el que rige para empresas cuya actividad principal sea el asesoramiento en materia de gestión de tributos.

Detalla conforme al mismo el cálculo de los costes salariales y afirma que aplicando el Salario Mínimo, el coste anual de un Titulado Superior para este contrato sería de 9.385,22 euros y unos costes de seguridad social de 3.000,27 euros. En el caso se admitiese que la categoría fuera un Titulado Medio, el salario sería de 8.848,92 euros y los costes de seguridad social 2.831,65 euros.

Añade que la adjudicataria tampoco ha considerado otros gastos tales como:

- un incremento salarial acorde con la experiencia mínima exigida en el PPT, de años.
- los costes por desplazamiento del trabajador desde su sede en Madrid a la sede municipal, tanto en concepto de kilometraje como por tiempo de trabajo por desplazamiento.
- el coste del seguro previsto en el artículo 34 del Cc por invalidez y fallecimiento
- coste por sustitución por vacaciones.

El órgano de contratación en su informe expone que la discusión de si se aplica un convenio de oficinas o el específico de agentes tributarios, es irrelevante ya que el pliego de prescripciones técnicas no determina el convenio que resulte de aplicación y se limita a exigir un técnico sin especificar ni siquiera si tiene que ser un Técnico Superior o Medio, ya que el personal en todo momento está tutorizado por la Empresa con la que contrata el Ayuntamiento. Advierte que GIALSA, sin alterar el contenido de su oferta, se ha comprometido a acogerse al Convenio Estatal de Técnicos Tributarios,

pero insiste en que sea cual sea el convenio que resulte de aplicación el balance de ingresos y gastos garantiza el cumplimiento de las obligaciones laborales.

Por último, advierte que con el detalle de costes adicionales la empresa recurrente solo pretende trasladar sus propios costes a la empresa adjudicataria para concluir que la oferta es anormal insistiendo en que la justificación es incompleta.

Se debe recordar que como reiteradamente han manifestado este Tribunal el principio general es que la Administración ha de ser ajena a las disposiciones de los convenios colectivos que rigen en el sector de la actividad objeto de la licitación, puesto que no es parte de los mismos, de manera que será el orden jurisdiccional el que se deba dilucidar sobre el convenio que debe regir la relación laboral en cada caso concreto. Sin perjuicio de que el poder adjudicador haya de tener como referencia necesaria los salarios y remuneraciones derivadas en aquellos contratos de servicios en los que el coste fundamental es el del personal que ha de adscribirse a su ejecución, principio general establecido en el artículo 201 de la LCSP *“los órganos de contratación tomarán las medidas pertinentes para garantizar que, en la ejecución de contratos, los contratistas, cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el Derecho de la Unión Europea, el Derecho nacional, los convenios colectivos o por la disposiciones de Derecho internacional medioambiental, social y laboral que vinculen al Estado y en particulares las establecidas en el anexo V”*.

Por otra parte se debe tener en cuenta que no existe la obligación de subrogación del personal por lo que no son trasladables los costes laborales de la empresa que presta actualmente el servicio al resto de licitadores.

Procede analizar por tanto la justificación de costes que GIALSA presenta para acreditar la viabilidad de su oferta, partiendo que lo que exige el PPT es un *“Técnico tributario con experiencia mínima en recaudación ejecutiva municipal de tres años”*, sin especificar Grupo, categoría, nivel, ni titulación requerida.

Explica GIALSA que los costes de personal estaban inicialmente referidos a un Oficial administrativo porque la denominación de “tecnico tributario” que recoge el PPT no es *per se* asimilable a una categoría laboral que conlleva la necesidad de tener una titulación superior o media, pudiendo también acceder a ella desde una titulación inferior, (ej: la de bachiller) con la posterior especialización mediante formación específica o experiencia profesional. Existiendo en la empresa personal que cumple esas características se ha formulado la oferta de acuerdo con sus retribuciones actuales. No obstante, si la mesa considerase que deba ser realizado por un Técnico con titulación superior o media, aplicando cualquiera de los dos convenios posibles, esto no supondría ningún menoscabo a su parte porque el balance continúa siendo positivo.

Detalla las retribuciones anuales que estipula cada Convenio y acredita los siguientes costes:

1. Técnico Titulado Superior (Grupo I) Convenio Colectivo estatal de técnicos tributario y asesores Fiscales: 21.164,87 euros/año en 14 pagas, promedio de jornada semanal de 40 horas. Tiempo de prestación del servicio según oferta: 3 días de 9.00 a 14.00, son 15 horas semanales. Coste salario es 7.936,83 anuales y 2.721,20 cuotas seguridad social.
2. Coste adquisición ordenador considerando la peor de las circunstancias que es que la vida útil del equipo sea la del contrato (3 años) a 300 euros año.
3. Coste desplazamiento 8.09 euros por trayecto de ida y vuelta *3/semana, 24.27 euros /semana(109.22 euros mes), teniendo en cuenta que la distancia ida/vuelta es 110km y el consumo medio es 6.37 euros/100 km a un precio de 1.27 Gasoleo A.
4. Sustituciones, sin coste por asumir su realización otro trabajador de la empresa de la misma categoría temporalmente si fuera necesario.
5. Recuperación de costas, no resulta posible determinarlo porque se desconoce el volumen de valores pendientes, no obstante tal y como

acreditado con la solvencia posee recursos suficientes para atender el adelanto de costas devengadas en los expedientes de apremio.

6. Imputación de costes a servicios centrales, 0 euros.
7. Anuncio, 1.500 euros.
8. Acredita que los gastos por formación (según informe de la Fundación Estatal para la formación en el empleo) fueron 3.952 euros en 2017 y 1.924 euros en 2018, con una plantilla de 40 trabajadores, por lo que estima para un trabajador se destinará 74 euros.
9. Gasto financiero: no lo considera porque el aval será devuelto.
10. Coste seguro suscrito con Mapfre 5.200 euros para 35 ayuntamientos, por lo que estima una imputación de 150 euros.
11. Reprografía y resto material oficina, 2000 euros similar al del resto de gastos imputados al otros contratos similares.

Por lo que el beneficio obtenido, en el peor de los escenarios posibles (17.312,05 euros/año) antes de impuestos, sigue siendo positivo.

Comprueba el Tribunal que las tablas salariales aplicadas por GIALSA son las vigentes para 2018, según las respectivas resoluciones de la autoridad laboral por las que se publican las revisiones de las tablas para ese año, y que formalmente ha contestado a todas y cada una de las aclaraciones solicitadas, habiendo considerado por dos veces el órgano de contratación viable la oferta realizada, de manera razonada al ser en todo caso el balance positivo, cumplir las condiciones establecidas en el PPT y no suponer vulneración de las obligaciones laborales.

Como ha reconocido el Tribunal en la resolución 291/2018 de 29 de septiembre, *“Son varias las formas de justificar la viabilidad de una oferta, pudiendo ofrecerse el desglose de costes de acuerdo con criterios contables, como parece pretender la recurrente, pero también con cualquier otro sistema que logre generar en el órgano de contratación el convencimiento de que la oferta puede ser cumplida en sus propios términos”*. Ciertamente en esta licitación el coste de personal es determinante ya que

en la primera estimación representa el 79,62% del total de gastos y en la segunda el 66,64%, pero el incremento de costes detallados en la segunda justificación debido a partidas no especificadas previamente aunque minora el beneficio estimado en 6.180,39 euros, sigue siendo positivo (17.312,05 euros).

Por lo que se debe desestimar el recurso.

Séptimo.- Resta pronunciarse sobre la solicitud realizada de imposición de la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

Considera el Ayuntamiento que el recurso se ha interpuesto con temeridad con el único propósito de retrasar la adjudicación del contrato, permitiendo a la recurrente, actual adjudicataria, obtener un beneficio de ese retraso.

La jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo número 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse *“cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita”*.

Este Tribunal considera que la recurrente parte de una premisa que no es cierta, a saber, que el órgano había considerado injustificada o incompleta la viabilidad de la oferta a pesar que la propuesta de la mesa basada en el informe técnico motivaba de manera racional y razonada que la oferta era viable. Teniendo en cuenta que la recurrente, actual adjudicataria del contrato, ha provocado una actuación complementaria innecesaria y carente de fundamento basándose en la exigencia de aplicación de un convenio colectivo que ni recoge el PPT ni corresponde a los órganos de contratación su determinación, para luego calificarla de nula a la vista de que el órgano de contratación se ha ratificado en su propuesta, todo lo cual hace suponer se trataba de una práctica dilatoria cuya finalidad era prorrogar el contrato vigente, al

amparo de lo dispuesto en el artículo 58.2 de la LCSP entiende procedente la imposición de una multa al haber existido temeridad en la interposición del recurso.

En cuanto a la cuantía, la Ley señala que se determinará en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, situándose en todo caso entre 1.000 y 30.000 euros.

El órgano de contratación en el informe remitido con ocasión del recurso pone de relieve los beneficios que la recurrente ha podido obtener y los posibles perjuicios al Ayuntamiento, toda vez que la oferta de SCI es un porcentaje de recaudación (8,40%) muy superior al de la adjudicataria (6,45%).

Este Tribunal a la vista de los antecedentes considera que la multa debe imponerse en la cantidad mínima de 1.000 euros.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 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 don A.J.C. en nombre y representación de Servicios de Colaboración Integral, S.L.U., contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de Colmenar de Oreja de fecha 28 de junio de 2018, por el que se adjudica la ejecución del “Contrato de servicios de asistencia, apoyo y colaboración material, técnica, informática y electrónica en la gestión, tramitación y ejecución de la recaudación tributaria, en vía ejecutiva del Ayuntamiento de Colmenar de Oreja (Madrid), Nº de expediente 1/2018”

Segundo.- Imponer a la empresa Servicios de Colaboración Integral S.L.U (SCI), la multa prevista en el artículo 58.2 de la LCSP, por importe de mil euros (1.000 euros), por temeridad en la interposición del recurso.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión mantenida por el Tribunal con fecha 5 de septiembre de 2018.

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 59.1 de la LCSP.