

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

En Madrid, a 22 de diciembre de 2022.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Alago Madrid S.L. (en adelante Alago) contra el Acuerdo del Concejal Delegado del Área de Gobierno de Familias, Igualdad y Bienestar Social del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 23 de noviembre de 2022, por el que se excluye la oferta de la recurrente y se adjudica, todo ello en relación al lote 2, del contrato de servicios “limpieza de los edificios adscritos al Área de Gobierno de Familias, Igualdad y Bienestar Social del Ayuntamiento de Madrid”, número de expediente 300/2022/00415, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncios publicados en el DOUE en fecha 2 de agosto y en el perfil de contratante de Ayuntamiento de Madrid, alojado en la PCSP, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en 3 lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 6.849.389,45 euros y su plazo de

duración será de dos años.

A la presente licitación se presentaron 14 licitadores, entre ellos el recurrente.

### **Segundo.- Antecedentes**

Reunida la mesa de contratación, en fecha 7 de septiembre de 2022, se procedió a la apertura de los sobres de criterios valorables en cifras o porcentajes de los licitadores que habían resultado admitidos.

Una vez conocidas las ofertas, se procedió por parte de la mesa de contratación a determinar las ofertas que encontraban en baja desproporcionada, resultando que tres de ellas, entre las que se encontraba la recurrente, respondían a esta consideración.

A todas estas empresas se les notificó un requerimiento para la aportación de informe que justificara la viabilidad de su oferta, en el plazo de tres días.

Transcurrido el plazo mencionado para la presentación de la documentación relativa a la justificación de las ofertas, la mesa de contratación, en sesión de 26 de octubre, acuerda elevar al órgano de contratación la propuesta de excluir de la clasificación la oferta presentada por Alago Madrid, S.L., para el lote 2 del contrato, sobre la base del informe motivado de la unidad promotora, acordando su rechazo por considerarla inviable.

Con fecha 23 de noviembre, el órgano de contratación asume la propuesta de la mesa de contratación y excluye a Alago de la licitación, procediendo a adjudicar el contrato en el lote 2 a Balyma Servicios Integrales S.L.

**Tercero.-** El 5 de diciembre de 2022 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Alago en el que solicita

sea anulada su exclusión, considerada justificada la viabilidad de la oferta y, en consecuencia, adjudicado el contrato.

El 12 de diciembre de 2022 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 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).

**Cuarto.-** La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto 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. Con fecha 15 de diciembre la adjudicataria comunica a este Tribunal su intención de no presentar alegaciones.

## **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 excluida, *“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 y notificado el día 23 de noviembre de 2022 e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 5 de diciembre de 2022, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra la 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 inadmisión de la justificación de la viabilidad de la oferta del recurrente.

Manifiesta el recurrente que el cálculo de los costes salariales han sido efectuados a partir del listado de personal a subrogar que se anexa al PCAP. En dicho documento, se advierten cuatro trabajadores de cuya jornada en número de horas semanales no aparecen recogidas, no obstante han tenido en cuenta el porcentaje de jornada sobre la semanal.

Por su parte el órgano de contratación considera que, siguiendo las horas de prestación del servicio recogidas en el PPTP, a la oferta de la licitadora la faltan por consignar 8.933,84 horas, lo que hace a todas luces inviable su oferta y así se puso de manifiesto en el informe técnico elaborado en fecha 21 de octubre de 2022: *“ALAGO MADRID S.L. Esta empresa basa la justificación de la oferta realizada en*

*distinguiendo tres aspectos, a los que da la denominación que a continuación se indica:*

*Cuenta de explotación con resultado positivo. En este apartado se recoge un cuadro con el cálculo de los costes laborales. No obstante, analizando la distribución de horas de trabajo al año, por categorías y centros, se observa que la oferta incluye un número total de horas de trabajo (sumando las distintas categorías laborales) por año, inferior en 8.933,84 horas a las previstas en el pliego de prescripciones técnicas para los edificios incluidos en el presente lote.*

*Ahorros derivados de la prestación de servicios a través del Centro Especial de empleo perteneciente al grupo de empresas, así como acuerdos beneficiosos con proveedores. En este apartado, ALAGO MADRID S.L. señala que en caso de resultar adjudicataria del contrato, cuando se precise la incorporación de personal adicional, así como para cubrir vacantes por vacaciones y bajas por enfermedad, lo hará mediante la incorporación de personal del Centro Especial de Empleo Fuertes de Madrid, integrado en su grupo empresarial, beneficiándose así de bonificaciones y subvenciones por el fomento al empleo de personas con diversidad funcional. ALAGO MADRID S.L., indica también en este apartado que su grupo empresarial está presente en todo el territorio nacional, que cuenta con 200 centros de trabajo y que por ello las compras de bienes y servicios se llevan a cabo negociando todo el volante del grupo, lo que le permite obtener unos precios muy competitivos y beneficiarse de economías de escala.*

*Capacidad económica y técnica para garantizar la viabilidad económica en la prestación del servicio. Este apartado lo dedica a acreditar su solvencia económica y financiera, así como técnica y profesional para poder ejecutar el contrato en caso de ser adjudicatario. No obstante, no era este uno de los aspectos recogidos en el requerimiento realizado SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA Servicio de Contratación para la justificación de los precios contenidos en su oferta, por lo que no es objeto de análisis en el presente informe. Por tanto, por las razones expuestas en el apartado primero, donde se dejaba constancia de que esta empresa realiza los cálculos de su oferta en base a un número total de horas de trabajo por año, inferior en 8.933,84 horas a las previstas en el pliego de prescripciones técnicas para los edificios incluidos*

*en el presente lote, y sin cuestionar los argumentos expuestos en el apartado segundo, la unidad promotora del presente contrato estima que por parte de la entidad ALAGO MADRID, S.L., no se acredita debidamente en relación con los recursos personales el cumplimiento de las previsiones del pliego de prescripciones técnicas. Por todo ello, se propone a la Mesa de Contratación la no aceptación de la oferta presentada por la entidad ALAGO MADRID, S.L.”.*

Este texto motiva el acuerdo del órgano de contratación de inadmisión de la oferta siendo el texto íntegro del informe técnico emitido para la valoración de la justificación de la viabilidad.

Como ha señalado este Tribunal en numerosas ocasiones la apreciación de la viabilidad de las ofertas incursas en presunción de temeridad responde al concepto de discrecionalidad técnica que corresponde al órgano de contratación. 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 cuarto”*, 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.

Sólo es posible, de acuerdo con el indicado artículo, 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”*. O, como expresa también el artículo 69.3 de la nueva Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública, los poderes adjudicadores exigirán a los operadores económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando ésta parezcan anormalmente bajas para los servicios de que se trate y sólo se podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el

bajo nivel de los precios o costes propuestos, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2 del citado artículo.

No resulta posible la aplicación automática de los criterios de temeridad rechazando la oferta incurso en dicho umbral, pues la ley requiere solicitar explicaciones sobre la composición de la oferta y una valoración de los diferentes elementos puestos de manifiesto en la justificación y de las características de la propia empresa para poder apreciar de forma motivada si es posible o no el cumplimiento de la proposición en términos satisfactorios que ponga de manifiesto que esa anomalía no afectará a la ejecución del contrato. Para ello la LCSP, en su artículo 149, 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.).

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 información justificativa, tal como está diseñado el procedimiento contradictorio de verificación de la oferta anormal o desproporcionada va dirigida a convencer al órgano de contratación de que con la oferta formulada, anormalmente más baja en comparación con las demás del mismo procedimiento competitivo, y con la justificación de su desglose, se pueden cumplir las prestaciones objeto del contrato, de manera que si la justificación es insuficiente o motivadamente no garantiza adecuadamente la ejecución del contrato, atendiendo a la inicial presunción y para preservar el interés público de la licitación la oferta ha de ser rechazada.

Es conveniente señalar además el criterio mantenido por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en numerosas Resoluciones y que este Tribunal comparte, en cuanto a que en aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por el licitador para justificar la anormalidad de su oferta, resulta evidente que debe motivarse el informe, pues éste tendrá que salir al paso de lo alegado por el interesado rebatiendo su argumentación, *”resolución reforzada”*, como se ha dicho por este Tribunal en otras resoluciones, como la Resolución 294/2018, de fecha 26 de septiembre, Resolución 559/2014, de fecha 22 de julio y la Resolución 685/2016, de 9 de septiembre, entre otras.

En esa misma Resolución, el TACRC señala que *“hemos de analizar, tal y como señala la doctrina anteriormente sentada, la justificación presentada. Pese a tratarse de cuestiones no jurídicas sino eminentemente técnicas, sí puede este Tribunal analizar la suficiencia de tales explicaciones a los efectos de valorar en este caso los argumentos suficientes a la entidad contratante, como también puede analizar este Tribunal si la mencionada entidad ha realizado el esfuerzo de argumentación que venimos exigiendo (la llamada resolución reforzada) para poder excluir de la contratación a la empresa que ofertó el precio más bajo, que a la postre hubiese*



*podido resultar adjudicataria del contrato ya que se trata de un contrato a adjudicar teniendo en cuenta únicamente el precio más bajo ofertado”.*

En la más reciente, de fecha 11 de enero y número 10/2019, se recoge la reiterada doctrina de este Tribunal sobre esta materia, contenida entre otras, en las resoluciones nº 803/2018 y 877/2017. Señala el Tribunal, que en los casos en que se inicie un procedimiento contradictorio, dando audiencia al licitador cuya oferta esté incurso en presunción de anormalidad, para que pueda justificar el bajo nivel de precios ofertados o de costes propuestos, el rechazo de la oferta exige de una resolución **debidamente motivada** que razone por qué las justificaciones del licitador no explican satisfactoriamente el bajo nivel de precios ofertados. Por el contrario, cuando de lo que se trata es de admitir la justificación presentada por el licitador, no es necesario que se contenga una motivación exhaustiva.

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, así como la comprobación de que el informe correspondiente efectuado por el órgano de contratación contiene la suficiente motivación, que en este caso ha de ser “*reforzada*”, para excluir a la recurrente por falta de justificación de la viabilidad.

De no cumplirse con estos requisitos de racionalidad o motivación reforzada antes expuestos, 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.

En el caso que nos ocupa, la motivación básica para justificar la inadmisión de la oferta declarada temeraria, es la ausencia en los costes directos del contrato de un total de 8.933,84 horas que son exigidas en el PPTP. Es evidente tras la lectura del acuerdo de exclusión de la oferta que la resolución no está reforzada, toda vez que no se ofrecen datos ciertos de que el escandallo de gastos de personal se haya realizado sobre un número de horas inferior al exigido en los pliegos de condiciones.

Ante dicha ausencia, que por sí misma conllevaría la estimación del recurso, este Tribunal ha intentado comprobar la veracidad de dicha afirmación y ha sido imposible, ni a través del informe económico a los pliegos, ni a través de la declaración del personal subrogable aportada por la contratista saliente ni a través de la cláusula 3 del PPTP, donde se detallan las horas de prestación del servicio.

Así, sumando las horas anuales de los trabajadores según listado aportado por la contratista saliente, el número de horas semanales es de 913,12 horas, mientras que, si acudimos al PPTP, para este lote 2, el número de horas semanales exigido es de 838 horas y el licitador en su oferta considera 991,12 horas semanales.

Por todo lo cual este Tribunal considera que el informe del órgano de contratación justificativo de la oferta no se encuentra motivado correctamente, apreciándose como no razonable, ni reforzado tal y como se viene exigiendo, por lo que no podemos entender que la decisión de exclusión quede dentro del ámbito de discrecionalidad que le es dada al órgano de contratación a la hora de apreciar la viabilidad de las ofertas incursas en presunción de temeridad, por lo que debe estimarse el recurso.

**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.-** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Alago Madrid S.L. contra el Acuerdo del Concejal Delegado del Área de Gobierno de Familias, Igualdad y Bienestar Social del Ayuntamiento de Madrid de fecha 23 de noviembre de 2022, por el que se excluye la oferta de la recurrente y se adjudica todo ello en relación al lote 2 del contrato de servicios “limpieza de los edificios adscritos al Área de Gobierno de Familias, Igualdad y Bienestar Social del Ayuntamiento de Madrid”, número de expediente 300/2022/00415, anulando la adjudicación acordada y retrotrayendo las actuaciones a fin de admitir la justificación de la viabilidad de la oferta presentada por la recurrente, continuando desde ese punto con el procedimiento de licitación.

**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.-** No procede dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP, al estar pendiente de resolución el recurso 490/2022 sobre el mismo contrato y lote que aquí hemos tratado.

**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.