

Recurso 549/2023
Resolución 606/2023
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 1 de diciembre de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AURUM SERVICIOS INTEGRALES S.A.**, contra la Resolución del órgano de contratación de 27 de octubre de 2023, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de limpieza de los centros docentes dependientes de la Delegación Territorial de Desarrollo Educativo y Formación Profesional y de Universidad, investigación e innovación en Sevilla, para los cursos escolares 2023-2024 y 2024-2025”, (Expte. CONTR 2023 249198), en relación con los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17, tramitado por la citada Delegación Territorial, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 29 de mayo de 2023 se publicó en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el 31 de mayo de 2023 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea. El contrato tiene un valor estimado de 41.126.515,94 euros.

A la presente licitación le es de aplicación 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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Con fecha 27 de octubre de 2023, el órgano de contratación acordó adjudicar a la entidad LIMCAMAR S.L. los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17, a la entidad PROSER GENERAL DE SERVICIOS S.L. los lotes 9 y 18 y a la entidad TEAM SERVICE FACILITY SL el lote 16 del contrato citado en el encabezamiento de esta resolución.

SEGUNDO. El 18 de noviembre de 2023 se presentó en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial interpuesto por la entidad **AURUM SERVICIOS INTEGRALES S.A.** (en adelante la recurrente) contra la resolución anteriormente indicada, en la que se contiene la exclusión de la licitación de sus ofertas a los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17.

Por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del escrito de recurso al órgano de contratación requiriéndole la documentación necesaria para su tramitación y resolución. La documentación fue recibida en este Tribunal el 23 de noviembre de 2023.

Por la Secretaría del Tribunal se concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido en el plazo establecido, las presentadas por la entidad LIMCAMAR S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la entidad recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora a los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17 del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone formalmente contra la adjudicación de un contrato valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP, si bien materialmente se recurre la exclusión de su oferta a los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17 de la licitación.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación que obra en el procedimiento del recurso, la resolución de adjudicación fue notificada a la recurrente el 27 de octubre de 2023 por lo que el recurso presentado el 18 de noviembre de 2023 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del recurso. De las actuaciones realizadas en el seno del procedimiento relativas al rechazo de la oferta de la entidad ahora recurrente, inicialmente incurso en baja anormal.

En la sesión de la mesa de contratación celebrada el día 5 de septiembre de 2023, en aplicación del anexo I, apartado 8 del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), que contiene los parámetros objetivos para considerar una oferta incurso en presunción de anormalidad identifica como tales las ofertas de la recurrente a los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17, y acuerda *“dar audiencia por medios electrónicos a las personas licitadoras, relacionadas en la tabla anterior, para que justifiquen la viabilidad de sus ofertas de acuerdo con lo establecido en el artículo 149 de la LCSP.”*

Por ello, se le notifica requerimiento de justificación de la viabilidad de su oferta en los siguientes términos:



“En relación a la proposición económica presentada por esa empresa para los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17 del procedimiento abierto para la contratación del “SERVICIO DE LIMPIEZA DE LOS CENTROS DOCENTES DEPENDIENTES DE LA DELEGACIÓN TERRITORIAL DE DESARROLLO EDUCATIVO Y FORMACIÓN PROFESIONAL Y DE UNIVERSIDAD, INVESTIGACIÓN E INNOVACIÓN EN SEVILLA, PARA LOS CURSOS ESCOLARES 2023-2024 Y 2024-2025”. (EXPTE: CONTR 2023 249198). le comunico que, de acuerdo con el Anexo I, punto 8, del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, “Se considera anormalmente baja cuando cumpla los siguientes criterios: a) Cuando sea inferior al presupuesto base de licitación en más de 10 unidades porcentuales, y b) Que la puntuación que le corresponde en el resto de criterios de adjudicación, diferentes del precio, sea igual o superior a 30 puntos de la puntuación total establecida para éstos en el pliego. En todo caso se considera anormalmente baja cuando la oferta económica sea un 12% más baja que el presupuesto base de licitación”, por lo que la oferta presentada por esa empresa se considera anormalmente baja.

Por ello, tal y como se establece en el apartado 10.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, y de conformidad con lo establecido en el artículo 149 de Ley de Contratos del Sector Público, deberá justificar la viabilidad de su oferta.

También deberá aportar declaración responsable suscrita por el/la representante legal de la empresa de que, en cualquier caso, y sea cual sea la cuantía salarial y demás derechos que pudieran devenir del actual Convenio Colectivo de trabajo vigente de este sector, o de los acuerdos o convenios que puedan suscribirse con posterioridad durante la ejecución de este contrato, la empresa AURUM SERVICIOS INTEGRALES S.A. asumirá siempre el coste salarial y demás derechos que puedan corresponder de todos los trabajadores de los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17 del CONTR 2023 249198, sin que ello pudiera suponer menoscabo alguno en el cumplimiento de las condiciones exigidas en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y en el Pliego de Prescripciones Técnicas para la prestación del servicio.

Esta documentación deberá remitirla a través de SiREC, en el plazo de tres días naturales computándose el plazo indicado desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar esta notificación.”

En tal plazo la recurrente responde presentando un informe de justificación de la viabilidad de su oferta por cada uno de los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17, manteniendo la misma estructura en cada uno de ellos. En todos ellos detalla los importes de todos los gastos que contempla la oferta, conteniendo una serie de consideraciones para los cálculos. A modo de ejemplo en la justificación del lote 3 indica:

“Consideraciones para los cálculos:

- Salario anual según tablas salariales de limpiador/a sin antigüedad: 15.031,43 €
- Salario anual según tablas salariales de especialista: 15.714,23 €
- Salario Mínimo Interprofesional: 15.120,00 €
- El salario de aquellas personas que no lleguen el SMI lleva un complemento.
- Convenio limpieza de Sevilla vigente.
- Se ha estimado una subida del 2,2%
- Se contemplan todas las horas de limpiador/a exigidas en el PPT.
- Se contemplan todas las horas de especialista (cristalero) exigidas en el PPT.
- Se ha considerado una partida para cubrir el coste de las mejoras, incluida la bolsa de horas (para este lote es de 231,87), por importe de 3.901,72 €
- Hemos considerado un absentismo del 3,75%, ya que consideramos que podemos abaratar costes con la contratación de personal discapacitado con bonificaciones en los seguros sociales.”

A continuación, mediante tabla, detalla los costes de personal de los distintos centros educativos durante el periodo de duración de contrato, para finalizar con un desglose de partidas, siguiendo con el lote 3 a modo de ejemplo:



“Desglose de partidas 1

Concepto		Importe
total salario		682.660,61 €
+ SS 34%		914.765,22 €
absentismo	3,75 %	34.303,70 €
materiales	3,00 %	27.442,96 €
vestuario+epi	0,50 %	4.573,83 €
mejoras		3.901,72 €
gg	2,00 %	19.621,71 €
bi	2,00 %	19.621,71 €
Importe justificado		1.024.230,84 €”

Dicha justificación es analizada en el informe de valoración de la viabilidad de las ofertas incursas en presunción de anormalidad de 9 de octubre de 2023, que sobre las ofertas de la recurrente a los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17 manifiesta:

“Tras revisar las distintas partidas se obtienen las siguientes conclusiones:

- En la partida de absentismo, el PCAP establece un porcentaje del 5% sobre el precio base de los costes salariales. La empresa ha considerado una cantidad menor sin proporcionar ningún documento que respalde la reducción del porcentaje utilizado en sus cálculos.
- En la partida de materiales, en el PCAP establece un porcentaje del 4,5 % sobre el precio base de los costes salariales. La empresa asume un porcentaje inferior sin presentar ningún documento que justifique el bajo porcentaje empleado para sus cálculos.
- Respecto a la partida de vestuario, en el PCAP se establece un porcentaje del 2 % sobre el precio base de los costes salariales. La empresa asume un porcentaje inferior sin presentar ningún documento que justifique el bajo porcentaje empleado para sus cálculos.
- En relación a las mejoras especificadas en el anexo I del PCAP, concretamente en el apartado 8 que trata los Criterios de Adjudicación y en el subapartado 2 que se enfoca en las Mejoras al Servicio, la empresa se compromete a implementar todas las mejoras y obtener la puntuación máxima en cada una de ellas. Sin embargo, en la justificación de la viabilidad de las ofertas presentadas, se ha presentado una partida en la que se agrupan todas las mejoras, sin proporcionar un desglose detallado que explique el coste de cada una de ellas. Esto da resultado una cantidad insuficiente para cubrir los costes en los lotes 3, 5 y 7.

Conclusión final:

En síntesis, para el análisis de la documentación justificativa de la oferta inicialmente incurrida en baja anormal o desproporcionada hay que tener presente, como hemos dicho, lo establecido en el mencionado artículo 149 de la LCSP. De acuerdo con dicho precepto el licitador viene obligado a justificar y desglosar razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad



de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos. Se trata de garantizar que la oferta económica presentada no resulta inviable y, por lo tanto, no arriesga la ejecución del contrato. En este sentido, la justificación aportada por la empresa en respuesta al requerimiento realizado y a la vista de los cálculos realizados, podemos considerar que las justificaciones presentadas por AURUM SERVICIOS INTEGRALES, S.A. para los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17 no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los costes propuestos. En consecuencia, no se puede llegar a la convicción de la viabilidad de la oferta.”

En la sesión de la mesa de contratación celebrada el 6 de octubre de 2023 se procede al análisis del Informe Técnico, aunque como se ha indicado, este está fechado a 9 de octubre de 2023, y se hace constar que :

“Examinada la información y documentación proporcionada por los licitadores para la justificación de la viabilidad de sus ofertas, y con fundamento en el referenciado Informe Técnico sobre las ofertas incursas en presunción de anormalidad, el cual se publicará en el perfil del contratante de conformidad con el artículo 63.3 de la LCSP, que por constar en el expediente, se da por reproducido.

Esta Mesa acuerda no tener por justificadas las ofertas de estas empresas y proponer al órgano de contratación que sean igualmente excluidas del procedimiento.”

Entre las ofertas excluidas se encuentran las de la recurrente a los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17.

Posteriormente, 27 de octubre de 2023, mediante Resolución del órgano de contratación se adjudican todos los lotes, recogiendo en el texto de la misma la propuesta de exclusión de la mesa de contratación antes reproducida, sin pronunciamiento expreso al respecto, excluyendo así tácitamente las ofertas de la recurrente a los citados lotes.

SEXTO. Fondo del recurso. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

La recurrente, se opone a la exclusión de su oferta solicitando a este Tribunal que *“con estimación del mismo:*

- DECLARE LA NULIDAD DEL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN DICTADO en el procedimiento de licitación con número CONTR 2023 0000249198 al haberse vulnerado lo dispuesto en el artículo 149.6 LCSP y artículo 151.2.b) LCSP como en la Cláusula 10.5 PCAP, conforme a lo expuesto en el cuerpo del presente recurso.

- DECLARE LA NULIDAD DE LA EXCLUSIÓN DE LA EMPRESA AURUM SERVICIOS INTEGRALES S.A por ser nulo el acto precedente de requerimiento de la justificación de la viabilidad de la oferta a la recurrente por los motivos expuestos en el presente recurso, ordenando la retroacción del procedimiento al momento anterior a su emisión, a fin de que el órgano competente otorgue nuevo plazo a la empresa su justificación conforme a la legalidad.”

La recurrente desarrolla en su escrito de recurso los siguientes motivos de recurso que se analizarán más adelante:

- Que el plazo para la justificación de la viabilidad de la oferta es insuficiente.
- Falta de concreción y motivación del requerimiento ex artículo 149 LCSP.
- Exclusión tácita sin adopción de acuerdo. Incumplimiento del artículo 151.2.b) LCSP.
- Viabilidad de las proposiciones presentadas.

2. Alegaciones del órgano de contratación.



El órgano de contratación en su informe al recurso, sin solicitar a este Tribunal expresamente la desestimación del recurso especial presentado expone que:

“ Respecto al escaso margen temporal concedido a las empresas licitadoras para justificar la viabilidad de las ofertas anormalmente baja presentadas, evitando entrar en la fundamentación jurídica del asunto, debemos recordar que el expediente de contratación objeto del presente recurso, ha sido declarado de tramitación urgente.

()

• el requerimiento se ajusta a la naturaleza abierta y libre del contenido del artículo 149.4, el cual está expresamente reflejado en el apartado 10.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP). En este artículo se establece que los licitadores deben justificar y desglosar de manera razonada y detallada cualquier aspecto, ya sea el bajo nivel de los precios, los costos u otros parámetros que hayan definido la anomalía de la oferta. Esta justificación debe llevarse a cabo mediante la presentación de la información y documentos pertinentes para respaldar estos argumentos.

• (...) la documentación que debe respaldar los argumentos expuestos no se trata de una cuestión discrecional u opcional, sino más bien de una exigencia conforme al texto del artículo 149. Este artículo establece claramente que la justificación debe llevarse a cabo mediante la presentación de la información y documentos pertinentes para respaldar los argumentos planteados.

• Debemos significar que la elaboración del Informe de valoración de la viabilidad de las ofertas sujetas a presunción de anomalía se realizó considerando la documentación presentada en respuesta al requerimiento efectuado. Dicha documentación consistía principalmente en una declaración de intenciones, la cual exponía argumentos generales sin estar respaldada por las correspondientes acreditaciones documentales que permitieran evidenciar la capacidad real de la empresa para cumplir con los compromisos y mejoras propuestas.”

3. Alegaciones de la entidad LIMCAMAR, S.L.

La entidad adjudicataria se opone asimismo a la pretensión de la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones que, constanding en las actuaciones del presente procedimiento y debido a su extensión, aquí se dan por reproducidos.

No obstante, a modo de resumen, cabe destacar las siguientes alegaciones:

- Que respecto a la motivación de la resolución recurrida alega que *“Estamos ante una resolución motivada amplia y correctamente. La misma se apoya en un extenso y pormenorizado Informe Técnico emitido por el Jefe de Servicio de Recursos Humanos. Dicho informe, está perfectamente motivado, elaborado por personal altamente capacitado, con rigor y exhaustividad a la hora de examinar las ofertas y proponer la adjudicataria, en base a criterios estrictamente técnicos, sin que exista el menor error en las valoraciones. Lo que garantiza la no arbitrariedad del Órgano de Contratación, así como una justificación técnica de la adjudicación, sin que exista error material en la misma. En el referido Informe se justifican pormenorizadamente y con absoluto rigor las puntuaciones otorgadas, según criterios establecidos en el PCAP y el PPT, así como las exclusiones propuestas.”*
- Que *“el plazo concedido por la Mesa para presentar tal justificación, cuando lo cierto es que el requerimiento que efectúa la Mesa de Contratación a la mercantil AURUM es claro, otorgándole trámite de audiencia por plazo de 3 días (que ha de considerarse suficiente, no pudiendo argumentar la recurrente que visionó dicha comunicación el último día del plazo habilitado pues ello, no supone otra cosa que poner de manifiesto la dejadez y falta de*



diligencia de la recurrente en su proceder, por cuanto que accedió a la notificación tres días más tarde de recibirla por medios electrónicos)”.

- Que “*el requerimiento que efectúa la Mesa de Contratación a la recurrente es claro y no da lugar a dudas ni a confusión alguna por cuanto que la remisión expresa que hace a lo establecido en el artículo 149 de la LCSP supone atender a lo que en el mismo se recoge*”.
- Que “*la recurrente tuvo ya la oportunidad, en el momento de atender al requerimiento inicial efectuado el 8 de septiembre de 2023 por la Mesa de Contratación, de alegar todo lo que en favor a su derecho interesase, aportando, asimismo, toda aquella documentación que sirviera para acreditar los datos e información trasladados a la Mesa, no teniendo la Mesa obligación de tener que realizar un nuevo y posterior requerimiento o trámite adicional de aclaración si de la información y documentación aportada en su momento por la recurrente, el Servicio Técnico competente pudo adoptar un criterio fundado respecto a la inviabilidad de dicha oferta.*”
- Por último, realiza una valoración de la justificación de la oferta de la recurrente considerando además las alegaciones del escrito de recurso y la documentación que acompaña a este como anexos.

SÉPTIMO. Consideraciones del Tribunal.

Planteados los términos del debate, a la vista de las alegaciones expuestas en el anterior fundamento de derecho, procede analizar los distintos motivos de recurso.

1. Sobre el plazo para la justificación de la viabilidad de la oferta.

Al respecto, la recurrente pone de manifiesto “*el escaso margen temporal concedido a la empresa que represento para que la misma pudiera presentar la justificación de las ofertas presentadas pues la mesa de contratación otorga únicamente un plazo de TRES días naturales para ello sin tomar en consideración por un lado que la notificación se realiza un viernes (8 de septiembre) a las 14.40.*”

En el fundamento de derecho quinto de esta Resolución se ha transcrito el requerimiento de justificación donde en efecto se indica que “*Esta documentación deberá remitirla a través de SiREC, en el plazo de tres días naturales computándose el plazo indicado desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar esta notificación.*”

En la documentación del expediente remitida a este Tribunal por el órgano de contratación se puede constatar que el requerimiento de justificación consta firmado el “08/09/2023 14:14:16”, y aunque no se ha remitido la documentación acreditativa de su notificación a la recurrente, no pudo haberse realizado antes de la firma.

Siendo así, la recurrente sólo dispuso de un día hábil, el mismo día 11 de septiembre de 2023 en el que concluía el plazo concedido para presentar la justificación de la viabilidad de sus ofertas a un total de 12 lotes, pues el 8 de septiembre en que se notificó el requerimiento era viernes.

El artículo 149.4 de la LCSP dispone que “*Cuando la mesa de contratación, o en su defecto el órgano de contratación hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, 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 anormalidad de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos.*”



Por otra parte, la recurrente entiende que ante la falta de previsión de un plazo determinado en el citado artículo en aplicación de la Disposición final cuarta de la LCSP, *“Los procedimientos regulados en esta Ley se regirán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en sus normas complementarias”*, debemos remitirnos al artículo 82.2 de la ley 39/2015, de 2 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al cual *“Los interesados, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.”*

Sin embargo, este Tribunal debe respetar la literalidad del artículo 149.4 de la LCSP, sin determinar de modo general un plazo en su defecto, ni siquiera subsidiariamente.

Si bien es cierto que la ley deja a discrecionalidad de la mesa o el órgano de contratación la determinación de tal plazo, en todo caso ha de entenderse que este debe ser suficiente atendiendo a las circunstancias de la licitación, el número de lotes, los valores de la oferta que se entiendan han de justificarse, la necesidad de aportar documentación, o como en el presente supuesto la urgencia de adjudicar el contrato.

No obstante, tampoco puede admitirse la alegación del órgano de contratación justificando el plazo concedido en la declaración de urgencia del expediente de contratación, pues el artículo 119 de la LCSP no contempla ninguna especialidad respecto al plazo para justificar la viabilidad de las ofertas, ni cabe la reducción de un plazo que no está determinado.

En cualquier caso, el carácter urgente de la tramitación del expediente debe ser una circunstancia a considerar por la mesa de contratación para determinar razonablemente el plazo a conceder, que también en este caso ha de ser suficiente para que las licitadoras puedan justificar la viabilidad de su oferta.

En consecuencia, este Tribunal entiende que el plazo concedido es insuficiente atendiendo al número de lotes respecto de los que la recurrente debe justificar la viabilidad, y a que, de los tres días naturales concedidos, dos de ellos son días inhábiles.

Por tanto, procede estimar este motivo de recurso.

2. Sobre la falta de concreción y motivación del requerimiento Sobre ex artículo 149 LCSP.

Entiende la recurrente que el requerimiento efectuado para justificar la viabilidad de sus ofertas no cumple con los términos dispuesto en la cláusula 10.5 PCAP ni con el artículo 149.4 LCSP; adoleciendo de la claridad y concreción necesarias.

Así alega que *“Siendo clara la obligación que compete a la mesa de contratación basta una simple revisión del requerimiento efectuado para advertir que el mismo es total y absolutamente genérico, limitándose la mesa de contratación a transcribir el contenido del PCAP y referenciar los preceptos de aplicación pero en modo alguno realiza una concreción de qué partidas, costes o conceptos deben justificarse.”*

En consecuencia, mantiene, con apoyo en la doctrina de los Tribunales administrativos, que *“no es posible excluir una oferta por la falta de justificación documental que NUNCA fue solicitada máxime cuando el requerimiento recibido guarda un total y absoluto silencio sobre los aspectos que deberían ser justificados y en qué forma.”*



A ello añade que *“el informe técnico se limita a recoger la falta de aportación documental por parte de la licitadora en las distintas partidas”,* por lo que considera que *“si la mesa de contratación quería conocer el soporte documental que acredita la reducción de costes en las distintas partidas debió indicarlo así en el requerimiento. Y en todo caso, la falta de justificación documental es subsanable, máxime cuando, como venimos reiterando, no se le ha requerido en ningún momento por el órgano de contratación.”*

De lo expuesto en el fundamento de derecho quinto de esta Resolución, en el que se ha transcrito el requerimiento de la justificación de la viabilidad de las ofertas que se realizó a la recurrente, puede constatarse que se trata de un requerimiento genérico e impreciso, con la sola remisión al apartado 10.5 del PCAP y al artículo 149 de LCSP.

Del mismo modo, puede constatarse que las observaciones que en el informe de valoración de la justificación se realizan respecto a los informes de justificación presentados por la recurrente consisten en la ausencia de documentos que respalden o justifiquen los costes de las partidas de absentismo, materiales y vestuario y de un desglose detallado en el caso de la justificación de las mejoras ofertadas.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta que estamos ante proposiciones económicamente más ventajosas que las de las adjudicatarias, por lo que si el impedimento para aceptar la oferta, inicialmente incurra en baja anormal, es que la misma en determinados aspectos no está justificada o acreditada en los términos que el órgano de contratación considera necesarios, por el principio de proporcionalidad, y antes de proceder a su rechazo es necesario solicitar aclaración de la misma, con el objeto de justificar o acreditar los extremos que se consideren necesarios, sin que la entidad licitadora pueda modificar su oferta, únicamente aclarar o acreditar aquellas cuestiones que sean necesarias.

Máxime en este supuesto, en que el requerimiento efectuado por el órgano de contratación es genérico e impreciso, como se ha indicado. En este sentido, la suficiencia de la información ofrecida por la entidad licitadora para justificar o acreditar la viabilidad de su oferta debe analizarse a la vista y en función de lo solicitado en el requerimiento por el órgano de contratación, de tal modo que, si este considera imprescindible que se desglose, justifique o acrediten determinados aspectos de las proposiciones necesariamente lo ha de indicar en su requerimiento. De lo contrario, como sucede en el supuesto que se examina, la motivación del rechazo de las ofertas ha de considerarse puramente formal e insuficiente, pues no se analiza en qué medida dicha ausencia de documentación o desglose incide en la viabilidad de las ofertas.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo alegado en el recurso, los términos genéricos del requerimiento de información, la motivación formal del informe de viabilidad, el principio de proporcionalidad y la necesidad de una motivación sustantiva en el sentido expuesto, para excluir unas ofertas que son las económicamente más ventajosas que las de las adjudicatarias, debiera haberse concedido a la recurrente la oportunidad de aclarar y/o completar la información, sin que ello suponga modificar las ofertas, al considerarlo la mesa o el órgano de contratación tan determinante y no haberla solicitado expresamente en el requerimiento.

Procede, pues, estimar el presente motivo del recurso.

3. Sobre la exclusión tácita sin adopción de acuerdo.

La recurrente denuncia el incumplimiento del *“artículo 149.6 LCSP y artículo 151.2.b) LCSP como en la Cláusula 10.5 PCAP, resultando que tanto la decisión de excluir a este licitador del procedimiento como el acuerdo de adjudicación no son ajustadas a Derecho, debiendo ser anulado.”*



Pone de manifiesto que los requisitos establecidos en el artículo 149.6 y en la citada cláusula del PCAP no se han cumplido, pues la mesa de contratación no elevó al órgano de contratación la aceptación o no de las ofertas, ni lo hizo de forma motivada, *“limitándose el acuerdo de la mesa simplemente a elevar la valoración final de las proposiciones admitidas y requerir a las empresas licitadores la documentación conforme a la cláusula 10.6 PCAP.”*

Igualmente señala que el órgano de contratación no dicta acuerdo expreso de exclusión, y tampoco refiere, en el acuerdo de adjudicación, los motivos por los que decide no tomar en consideración las ofertas de la recurrente; como prevé el citado artículo 151.2.b) de la LCSP.

El artículo 149.6 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.”

En los mismos términos regula la cláusula 10.5 del PCAP, la aceptación o rechazo de las ofertas incursas en presunción de anormalidad.

Por otra parte, el artículo 151 de la LCSP dispone:

“1. La resolución de adjudicación deberá ser motivada y se notificará a los candidatos y licitadores, debiendo ser publicada en el perfil de contratante en el plazo de 15 días.

2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado 1 del artículo 155, la notificación y la publicidad a que se refiere el apartado anterior deberán contener la información necesaria que permita a los interesados en el procedimiento de adjudicación interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación, y entre ella en todo caso deberá figurar la siguiente:

(...)

b) Con respecto a los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, los motivos por los que no se haya admitido su oferta, incluidos, en los casos contemplados en el artículo 126, apartados 7 y 8, los motivos de la decisión de no equivalencia o de la decisión de que las obras, los suministros o los servicios no se ajustan a los requisitos de rendimiento o a las exigencias funcionales; y un desglose de las valoraciones asignadas a los distintos licitadores, incluyendo al adjudicatario.”

Pues bien, en el fundamento de derecho quinto de esta resolución puede constatarse como, de la documentación del expediente remitida por el órgano de contratación a este Tribunal, se desprende que se ha realizado una exclusión tácita de las ofertas de la recurrente.

Así puede comprobarse que en la sesión de la mesa de contratación celebrada el 6 de octubre de 2023 esta *“acuerda no tener por justificadas las ofertas de estas empresas y proponer al órgano de contratación que sean*



igualmente excluidas del procedimiento”, y en la misma sesión “la Mesa adopta por unanimidad el siguiente acuerdo:

1.- Elevar al Órgano de Contratación la valoración final de las proposiciones admitidas.

2.- Requerir, a las empresas licitadoras que se encuentran igualadas, como la mejor desde el punto de vista de los criterios que sirven de base para la adjudicación, la documentación acreditativa de los criterios de desempate establecidos en la Clausula 10.6 del PCAP.”

Sin embargo, la Resolución de adjudicación impugnada recoge entre los resultandos de la misma las actuaciones de la mesa de contratación antes citadas, sin adoptar acuerdo alguno al respecto. En ella sólo se acuerda lo siguiente:

“PRIMERO.- Adjudicar, de acuerdo con la propuesta formulada por la Mesa de Contratación, el contrato correspondiente al *SERVICIO DE LIMPIEZA DE LOS CENTROS DOCENTES DEPENDIENTES DE LA DELEGACIÓN TERRITORIAL DE DESARROLLO EDUCATIVO Y FORMACIÓN PROFESIONAL Y DE UNIVERSIDAD, INVESTIGACIÓN E INNOVACIÓN EN SEVILLA, PARA LOS CURSOS ESCOLARES 2023-2024 Y 2024-2025*” CONTR 2023 349198 a los licitadores que han presentado las mejores ofertas a los diferentes Lotes, y que son:

(...)

SEGUNDO.- Ordenar su publicación en el perfil de contratante de esta Delegación Territorial y notificar la presente Resolución a los adjudicatarios y al resto de licitadores.

TERCERO.- La formalización del contrato no podrá efectuarse antes de que transcurran quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores. Se requerirá al adjudicatario para que formalice el contrato en plazo no superior a cinco días a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento.”

Por tanto, aunque la mesa de contratación acordó elevar al órgano de contratación la propuesta de exclusión de las ofertas incursas en presunción de anormalidad que el informe de valoración de la justificación no entendió viables, siguió con el procedimiento al proceder a valorar el resto de las ofertas y a proponer la adjudicación de los distintos lotes del contrato, excluyendo tácitamente las ofertas de la recurrente a pesar de que la competencia para ello corresponde al órgano de contratación, que obvió tal competencia al no pronunciarse al respecto.

Como afirma la recurrente, “la actuación realizada contraviene de forma manifiesta el artículo 151.2.b) de la LCSP que impone expresamente al órgano de contratación la obligación de notificar la adjudicación a las entidades licitadoras excluidas, indicando, entre otras cuestiones, los motivos por los que no se ha admitido su oferta; circunstancia que en el caso que nos ocupa no ha tenido lugar”.

Por otra parte, la recurrente entiende que como consecuencia de ello “a día de hoy desconoce las razones por las que el órgano de contratación considera no viable la oferta presentada máxime cuando, reiteramos, nunca se exigió la aportación de documentación alguna”, y que “Dicha falta de motivación, además, no se solventa con la remisión al informe técnico emitido al efecto en un intento fallido de motivación in aliunde pues para que esta figura tenga eficacia jurídica es necesario que el informe de remisión exponga claramente los razonamientos de la conclusión alcanzada.”

Cuestiona, así, la recurrente el contenido del informe de valoración respecto a sus ofertas, que considera genérico e insuficiente: “En concreto, se analiza la justificación presentada por esta parte en el apartado 2.5 del Informe (Página 11/18) en la que únicamente se recogen las conclusiones del técnico sin mayor especificación al



respecto; conclusiones referidas a la falta de acreditación documental pero en ningún momento se pronuncia ni alude al incumplimiento o no de los requisitos exigido.

(...)

En otras palabras, el técnico informante no advierte en las ofertas presentadas el incumplimiento de ninguno de los requisitos técnicos exigidos, sino que se limita a indicar la discrepancia entre el porcentaje establecido en el PPT y el ofertado, refiriendo la falta de acreditación documental como única razón.

Pues bien, si existía duda respecto a la acreditación (y no sobre el cumplimiento del requisito técnico) entiende esta parte que la mesa de contratación debió hacer uso de lo previsto en la cláusula 10.2 del PCAP que rige la licitación al referir que:

(...)

Y en su aplicación debió requerir a la empresa que aportara, de forma complementaria, la documentación justificativa de la viabilidad de su oferta antes de determinar la exclusión del proceso.

(...)

Ninguna aclaración complementaria se solicitó, determinando de forma automática la no viabilidad de las distintas propuestas económicas, tomando como fundamento un informe técnico que carece de la mínima motivación necesaria.”

Reitera, de este modo las alegaciones respecto al informe de viabilidad ya analizadas en el apartado 2 de este fundamento de derecho, donde ya se indicó que las observaciones que en el informe de valoración de la justificación se realizan respecto a los informes de justificación presentados por la recurrente consisten en la ausencia de documentos que respalden o justifiquen los costes de las partidas de absentismo, materiales y vestuario y de un desglose detallado en el caso de la justificación de las mejoras ofertadas. Por tanto, la motivación del rechazo de la oferta recogida en el informe de viabilidad ha de considerarse puramente formal e insuficiente, pues no se analiza en qué medida incide ello en la viabilidad de la oferta.

En consecuencia, y por las mismas razones expuestas al analizar el requerimiento de justificación efectuado, debiera haberse concedido a la recurrente la oportunidad de aclarar y/o completar la información, sin que ello suponga modificar las ofertas, al considerarlo la mesa o el órgano de contratación tan determinante y no haberla solicitado expresamente en el requerimiento.

Y ello para, posteriormente, motivar de manera adecuada las razones por las que en su caso las ofertas no se consideren viables, para que la mesa de contratación eleve propuesta motivada al órgano de contratación, para que este considere la viabilidad o no de las ofertas.

Procede, pues, estimar este motivo de recurso.

4. Sobre la viabilidad de las proposiciones presentadas.

Por otra parte, la recurrente defiende la viabilidad de sus ofertas con la documentación aportada como anexos al recurso y formulando alegaciones dirigidas su justificación, ampliando y completando la presentada durante la licitación. Sin embargo, estas no pueden ser acogidas, ya que la valoración de la documentación presentada requiere un juicio técnico del órgano de contratación que no puede ser sustituido por este Tribunal.

Por los mismos motivos no pueden admitirse las alegaciones que la entidad LIMCAMAR, S.L. formula al respecto.

En este sentido, dada las funciones exclusivamente revisoras de los actos emanados de los poderes adjudicadores que competen a este Tribunal, no le es posible declarar la admisión de la oferta al haberse



estimado parte de las alegaciones del recurso, ni rechazar la misma por desestimar el resto, siendo esta una función que únicamente compete al órgano de contratación, ex artículo 149 de la LCSP, de tal suerte que en el supuesto examinado una vez que dicho órgano de contratación, en cumplimiento de la presente resolución y previo requerimiento al efecto, en su caso, haya examinado la eventual información y documentación que haya aportado la entidad ahora recurrente a los efectos de justificar la viabilidad de su oferta, así como los informes que sean precisos, podrá efectuar una apreciación conjunta de todos los elementos concurrentes y decidir de forma motivada una nueva aceptación o rechazo de la oferta.

OCTAVO. Efectos de la estimación parcial del recurso interpuesto.

La corrección de las infracciones legales cometidas, y que han sido analizadas y determinadas en los anteriores fundamentos de derecho de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando la Resolución del órgano de contratación de 27 de octubre de 2023, por la que se adjudican los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17, y la exclusión de las ofertas de la recurrente a los citados lotes, con retroacción de las actuaciones al momento anterior a la emisión del requerimiento de justificación de la viabilidad de las mismas, para que por la mesa de contratación se requiera a la recurrente cuanta información y documentación complementaria considere precisa a los efectos de justificar la viabilidad de su oferta concediéndole plazo suficiente, sin que ello suponga modificación de la misma, con continuación del procedimiento de licitación, asimismo, en el informe que analice la documentación que se aporte se deberá contener la motivación necesaria sobre la viabilidad o no de las ofertas para que la mesa de contratación eleve propuesta motivada al órgano de contratación, que habrá de acordar si procede o no el rechazo de las mismas.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AURUM SERVICIOS INTEGRALES S.A.**, contra la Resolución del órgano de contratación de 27 de octubre de 2023, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de limpieza de los centros docentes dependientes de la Delegación Territorial de Desarrollo Educativo y Formación Profesional y de Universidad, investigación e innovación en Sevilla, para los cursos escolares 2023-2024 y 2024-2025”, (Expte. CONTR 2023 249198), en relación con los lotes 3, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16 y 17, tramitado por la citada Delegación Territorial y, en consecuencia, anular la resolución impugnada para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho octavo de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

