



Recurso nº 250/2014 C.A. Región de Murcia 010/2014
Resolución nº329/2014

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 25 de abril de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D.A.I.J., y D. F.I.M.L., en representación de la Unión Temporal de Empresas a constituir por CONSTRUCCIONES INIESTA, S.L. y CONSTRUCCIONES MIGUEL MADRID E HIJOS, S.A. (en adelante UTE CIMA o la recurrente), contra su exclusión por oferta desproporcionada, y la adjudicación subsiguiente en la licitación del contrato de servicios de "*Mantenimiento integral del edificio del Hospital Universitario Los Arcos del Mar Menor*" (expediente SARA02), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por la sociedad mercantil regional, Gestora de Infraestructuras Sanitarias de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, S.A. (GISCARMSA) se convocó licitación para contratar, por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, el servicio de mantenimiento integral del edificio del *Hospital Universitario Los Arcos del Mar Menor*. Los anuncios se publicaron en el perfil de contratante y en el DOUE los días 5 y 10 de julio de 2013, respectivamente. El presupuesto máximo de licitación (sin IVA) para el año de vigencia del contrato, se cifra en 933.376,32 euros y se puede prorrogar por otro año. Se presentaron 10 ofertas, entre ellas, la de la UTE CIMA.

Segundo. La licitación se lleva a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley de Contratos del Sector Público -cuyo texto refundido (en lo sucesivo TRLCSP) fue aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, así como en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12



de octubre. El contrato, de la categoría 1 del Anexo II del TRLCSP, está sujeto a regulación armonizada.

Tercero. La cláusula 17.4 del Pliego de Cláusulas Jurídicas y Económico-administrativas (PCAP), se refiere a la apreciación de bajas anormales o desproporcionadas, en los siguientes términos:

“17.4. El órgano de contratación podrá estimar, por sí o a propuesta de la Mesa de Contratación, que las ofertas presentadas son anormales o desproporcionadas cuando las mismas sean inferiores, al menos, en un 20% a la media aritmética de las ofertas presentadas.

Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta...

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

Si el órgano de contratación,... estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas”.

Cuarto. En la sesión de la mesa de contratación de 31 de octubre de 2013 en acto público, tras comunicar las puntuaciones obtenidas por los licitadores en los criterios técnicos -en los que la UTE CIMA obtuvo la puntuación más alta-, se procedió a la apertura de los sobres y lectura de las ofertas económicas presentadas. La de la UTE CIMA (576.359,88 €, sin IVA) resultó un 24,65% por debajo de la media de las diez ofertas admitidas por lo que, de acuerdo con la cláusula transcrita del PCAP, se adoptó el acuerdo de darle audiencia para que justificara la valoración de su oferta.

Así lo hizo en el plazo habilitado. En el extenso informe aportado, detalla el dimensionamiento y coste del personal asignado y el de los repuestos y consumibles. Se refiere a que desde agosto de 2010 es la adjudicataria del mantenimiento en el Hospital General Universitario *Santa Lucía*, de mayor envergadura, que se rige por



similares prescripciones técnicas y administrativas además de tener en común el manual de organización de activos físicos (MOGAF). Este conocimiento y experiencia considera que demuestra la viabilidad técnica de la prestación y le proporciona un conocimiento preciso de su coste. Hace referencia también a que cuenta con personal propio especializado y acreditaciones suficientes lo que *“posibilita reducir al máximo los costes en subcontratación, haciéndolos casi inexistentes”*.

Quinto. Tras analizar la documentación, el servicio técnico de GISCARMSA, emite informe donde señala que la propuesta de sólo 8 operarios de mantenimiento *“implicaría que el retén de guardia exigido no podría estar siempre constituido, al menos, por dos personas. Cuestión que impediría atender cualquier resolución simultánea de operaciones de mantenimiento”*, por lo que concluye que con la dotación de recursos humanos que contiene la justificación no se puede considerar que el licitador esté en condiciones de atender la prestación adecuadamente.

El 28 de noviembre de 2013, se extingue la personalidad jurídica de GISCARMSA por cesión global de su activo y pasivo al Servicio Murciano de Salud (en adelante el SMS o el órgano de contratación). De acuerdo con las previsiones del PCAP, el SMS sucede a la mencionada empresa en el procedimiento de contratación.

La nueva mesa de contratación del SMS solicita un nuevo informe a los servicios técnicos del propio Hospital Universitario. El informe se emite el 18 de febrero de 2014 y considera que se presenta una reducción del personal adscrito a subrogar de 23 a 20 personas y que los costes estimados por el licitador son correctos e incluyen *“los gastos asociados a la reducción de personal (hipotéticos despidos). Si bien comentan que no quieren despedir al personal sino trasladarlo a otras oficinas del grupo”*. Respecto a las actividades subcontratadas el informe se limita a constatar que la empresa está capacitada para realizar el mantenimiento de la mayoría de las instalaciones y que *“presentan partida de gastos compatible con las actividades subcontratadas”*. Considera que está muy infravalorada la estimación de repuestos y materiales consumibles que el licitador ha presupuestado en 23.643 €, mientras que *“la valoración del almacén inicial recomendable que tendría que aportar para cumplir con el desempeño de la prestación es de 25.421,34€.* Cifra ya superior al presupuesto íntegro”. Considera también el informe que los gastos generales se han estimado en



solo un 1%, lo que *“es realmente bajo frente al usual 13% frecuentemente utilizado del Art. 131 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. No obstante se puede asumir otro 1 % de gastos generales en cada una de las empresas”* El informe concluye también que: *“Sumando las condiciones anteriores no se puede considerar que el licitador esté en condiciones de asumir la prestación de mantenimiento integral dentro del presupuesto propuesto.”*

A la vista de ambos informes técnicos la mesa de contratación, en sesión del 19 de febrero, consideró que la oferta de la UTE CIMA *“no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, al no resultar justificada y ser económicamente inviable”*.

De acuerdo con la propuesta de la mesa, el órgano de contratación, mediante Resolución del 10 de marzo de 2014, acuerda excluir a la oferta de la UTE CIMA y adjudicar el contrato en favor de VALORIZA FACILITIES, S.A.U. por importe (sin IVA) de 650.221,76 €. La notificación se remitió por correo electrónico a la UTE CIMA al día siguiente.

Sexto. El 27 de marzo de 2014, previo anuncio al órgano de contratación, la UTE CIMA presenta en el Registro de este Tribunal, escrito de interposición de recurso contra la indicada Resolución. Solicita que se anule su exclusión y la adjudicación consiguiente.

Manifiesta su discrepancia con el primer informe técnico (de GISCARMSA) porque, en cuanto a la plantilla de personal, *“la UTE se ha limitado a dimensionar los recursos humanos necesarios para la realización de las actuaciones, cumplir con los niveles de servicio previstos con las prescripciones de los pliegos, sirviéndose a tal efecto de la dilatada experiencia que dispone en ambiente hospitalario con idéntico nivel de servicio”*. Los pliegos no indican, en ningún caso, el número mínimo de componentes del retén y dejan explícitamente a *riesgo y ventura* del adjudicatario el dimensionamiento de la plantilla. Por lo demás, su experiencia en el *Hospital General Universitario de Santa Lucía*, les ratifica que *“es suficiente una dotación de 8 operarios. Esto supone que en el caso más desfavorable (noches y fines de semana), los turnos de trabajo estarán formados por 3 personas, Mando Intermedio de*



Ejecución, Operador de Panel y Operario de Mantenimiento, dotación, reiteramos, más que suficiente para la prestación del servicio.”

Hace constar también que el posterior informe técnico del hospital considera compatible con la prestación la reducción de personal y la asunción de actividades que hasta ahora se subcontrataban. Respecto a la referencia de este segundo informe a la baja estimación del presupuesto para repuestos, insiste en que su estimación se ha hecho *“tras realizar un análisis exhaustivo de los elementos instalados... y teniendo en cuenta la experiencia adquirida en el Hospital General Universitario de Santa Lucía, en el que actualmente prestamos el mismo servicio bajo condiciones contractuales idénticas”*. Añaden que en este hospital los repuestos y consumibles son en su casi totalidad iguales a los que se han de utilizar en el contrato. Por lo demás, a la vista de las ofertas *“parece evidente que el mercado y las circunstancias económicas han debido variar significativamente respecto a los datos que manejan los Técnicos del Hospital Universitario de Mar Menor, entendemos, derivados de experiencias anteriores”*.

Respecto a la estimación de gastos generales, la recomendación del informe técnico, se limita a cifrarlos en un 2%, pero *“con este razonamiento no evidencia ni demuestra que los gastos generales de la UTE no puedan ser del 1 %”*. Como indicaban en el informe de justificación de la oferta *“en la UTE los gastos generales se limitan a gastos en papelería, seguros, telefonía y pequeños suministros”*. Por último destacan que *“en ninguno de los informes estudiados, se hace referencia a la partida de imprevistos (5.214,68 €) que se reserva la UTE en el resumen de costes para la ejecución del servicio. Teniendo en cuenta que los costes que se valoran en los informes de los técnicos no suponen un porcentaje elevado sobre el total del presupuesto de licitación, la partida de imprevistos e incluso el Beneficio Industrial de la empresa (21.956,57 €) nos proporcionarían un margen suficiente de absorción de posibles eventualidades”*.

Séptimo. El 2 de abril se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe del órgano de contratación que ratifica las actuaciones realizadas. Sobre la plantilla propuesta, aunque su dimensionamiento sea responsabilidad del adjudicatario, considera que ello *“no impide que en este caso el SMS exija de antemano un mínimo de seguridad y de dotaciones en los retenes de guardia*



adecuados”. En el segundo informe aún “*se ponen de manifiesto mayores deficiencias, omisiones e inconcreciones*”. Manifiesta que el recurso no hace sino reiterar lo expuesto en el trámite de justificación de la oferta “*confiando en que muchas de las supuestas reducciones y ahorros de gestión se fundamentaban en que también gestionan otro Hospital del SMS (el Hospital Universitario Santa Lucía de Cartagena) cuando curiosamente la gestión operacional de ese Hospital también había salido a licitación junto al del Hospital del Mar Menor por lo que solo podían ser meras conjeturas de que iban a gestionar ambos Hospitales,...*”. Concluye que “*por este órgano de contratación se entiende que, en los términos planteados en el Pliego, los informes evacuados y las justificaciones aportadas, el contrato no puede ser cumplido en los términos ofertados con riesgos más que evidentes de incumplimientos y deficiencias en su ejecución*”.

Octavo. El 9 de abril de 2014, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, habiendo evacuado este trámite VALORIZA FACILITIES, S.A.U

Noveno. El 10 de abril de 2014 el Tribunal acordó mantener la suspensión del procedimiento de contratación, producida como consecuencia de lo establecido en el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se impugna la exclusión del procedimiento de licitación y la consiguiente adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, acto susceptible de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal, a tenor de lo previsto en el artículo 41.3 del mismo texto legal y en el Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, publicado en el BOE del día 21 de noviembre de 2012.

Segundo. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo en la interposición del recurso. La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 42 del TRLCSP, por cuanto concurrió a una licitación de la que fue



excluida.

Tercero. No es objeto de controversia que la oferta económica de la recurrente se encuentra en presunción de anormalidad o desproporción, de acuerdo con la disposición transcrita del PCAP en el antecedente tercero. La cuestión de fondo a dilucidar es si está fundada la conclusión de la mesa, ratificada por el órgano de contratación, de declarar anormal o desproporcionada la oferta de la recurrente y su consiguiente exclusión de la licitación.

El acuerdo de la mesa se basa en los informes técnicos emitidos, cuyo contenido se ha resumido en el antecedente quinto. En cuanto al procedimiento seguido, la cláusula 17.4 del PCAP, establece idénticas pautas a seguir que el artículo 152 del TRLCSP que, en los apartados 3 y 4 dispone que:

“3. Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnica adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación,... En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente...

4. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas...”

Como hemos señalado en diversas resoluciones (tomaremos como referencia la Resolución 303/2013, de 17 de julio), para conjugar el interés general en la contratación pública con la garantía de los principios de libre concurrencia, no discriminación y transparencia, la Ley establece un procedimiento contradictorio para



evitar que las ofertas desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar previamente la posibilidad de su cumplimiento. Y ello exige de una resolución “reforzada” que desmonte las justificaciones aducidas por el licitador.

Por tanto, la cuestión de fondo es si la justificación de la UTE CIMA era o no suficiente, y si los argumentos de los informes técnicos, que hizo suyos la mesa de contratación del SMS, bastan para desechar la estimación de costes de la oferta y evidenciar la conveniencia de un interés público que justifica su exclusión del procedimiento de contratación.

Las manifestaciones de la UTE CIMA para justificar su oferta se han resumido en el antecedente cuarto. Las más relevantes se refieren al dimensionamiento de la plantilla y la limitación de subcontrataciones y a la experiencia, desde 2010, en el mantenimiento del Hospital General Universitario *Santa Lucía*, de condiciones similares y de mayor envergadura al que es objeto de licitación ahora.

Frente a estas manifestaciones, el primer informe técnico fundamenta el rechazo en que la plantilla de 8 operarios de mantenimiento es insuficiente para disponer en todo momento (retenes) de 2 operarios. El segundo informe, en cambio, no rechaza el dimensionamiento de la plantilla y se limita a constatar que el coste estimado es correcto e incluye una cantidad significativa para la reorganización del servicio. El rechazo de la oferta en este segundo informe se basa exclusivamente en que se ha infravalorado el coste de repuestos y consumibles y el de los gastos generales. Por su parte, el informe del órgano de contratación ratifica ambos informes y parece negar la experiencia relativa a la gestión del citado Hospital aunque confunde el que su licitación fuera simultánea con la del contrato objeto de impugnación, con lo manifestado por la UTE CIMA en su justificación de que gestionaba ese contrato desde 2010, sin referirse entonces a la licitación de 2013 (de la que también ha debido resultar adjudicataria).

Como hemos manifestado en otras resoluciones (entre ellas, en la citada Resolución 303/2013), la justificación de una baja presuntamente anormal o desproporcionada debe entenderse encaminada a explicar que se puede cumplir la proposición, en particular, en este caso por las *condiciones excepcionalmente favorables de que dispone el licitador*: por una parte, la experiencia en la gestión de un contrato similar



que le permite un mejor dimensionamiento de la plantilla y ajustar los costes de repuestos y consumibles; por otra parte, el disponer de personal especializado que le permite reducir al máximo los costes en subcontratación.

No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que se puede llevar a cabo; obviamente, tales argumentos o justificaciones deberán ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta.

A la vista de tales consideraciones, aunque la baja es muy importante, la exclusión resulta determinada porque el primero de los informes (no así el segundo) considera que el “*retén de guardia*” exige la presencia permanente de 2 operarios de mantenimiento, lo que, en términos de horas/año equivale aproximadamente a 10 operarios, mientras que en la justificación de la oferta se consideran sólo ocho operarios. Frente a tal conclusión hay que tener en cuenta que, como se arguye en el recurso, en los pliegos no se establece un número mínimo de componentes del retén y que, en el caso más desfavorable los turnos estarán formados por tres personas. Hay que hacer notar una vez más que el segundo informe técnico (el del propio Hospital) no pone en cuestión la dimensión de la plantilla propuesta.

En este segundo informe, se rechaza la justificación de la UTE CIMA no tanto porque se dude de que la oferta pueda ser cumplida, sino porque, en la justificación requerida, las estimaciones de costes son inferiores a las del estudio utilizado para elaborar el presupuesto de licitación (gastos de repuestos y consumibles) o a lo que se considera habitual (gastos generales). En ambos casos, se trata de partidas de gastos con una incidencia escasa en el conjunto del contrato (apenas el 5%), cuya posible insuficiencia queda sobradamente cubierta por la estimación para imprevistos y el beneficio industrial considerado en la justificación (un 4,7% del total de la oferta). Respecto a los gastos generales, el propio informe considera que podrían alcanzar un 1% más. La referencia al “*usual 13% frecuentemente utilizado del artículo 131*” del RGLCAP, resulta totalmente inapropiada. Dicho artículo y porcentaje, se refiere exclusivamente a la determinación del presupuesto base de licitación en los contratos de obras, e incluye gastos generales, financieros, tasas, etc.



Así pues, aunque se han cumplido formalmente los requisitos exigidos legalmente, tal como se ha expuesto más arriba, una vez examinadas las justificaciones de la recurrente y del órgano de contratación, este Tribunal entiende que los argumentos expresados en los informes técnicos que hace suyos la mesa de contratación, no contradicen esas justificaciones ni evidencian que la proposición presentada por la UTE CIMA no pueda ser cumplida a satisfacción de la Administración. Por tanto hay que concluir que no está fundamentada su exclusión del procedimiento de licitación.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA**:

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D.A.I.J., y D. F.I.M.L., en representación de la Unión Temporal de Empresas a constituir por CONSTRUCCIONES INIESTA, S.L. y CONSTRUCCIONES MIGUEL MADRID E HIJOS, S.A., contra su exclusión en la licitación y la consiguiente adjudicación del contrato de servicios de *“Mantenimiento integral del edificio del Hospital Universitario Los Arcos del Mar Menor”*, anular la Resolución impugnada y ordenar la retroacción de las actuaciones hasta el momento de valoración de las ofertas económicas, que debe incluir también la de la recurrente.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con lo previsto en el artículo 45 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia 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 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, 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 10.1. k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.