



Roj: **SAN 1615/2014 - ECLI:ES:AN:2014:1615**

Id Cendoj: **28079230042014100138**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **02/04/2014**

Nº de Recurso: **3515/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **ANA ISABEL MARTIN VALERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

Madrid, a dos de abril de dos mil catorce.

Vistos los autos del recurso contencioso administrativo nº **3515/2012** que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido la entidad **LIMPIASOL, S.A** representada por el Procurador D. Eduardo Codes Feijoo, contra la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 8 de agosto de 2012, que estima parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por dicha entidad contra la resolución de 26 de junio de 2012 de la Presidencia de la Autoridad Portuaria de Ceuta, por la que se adjudica el contrato de servicio de "Limpieza de las zonas comunes de tierra e interiores del Puerto, con recogida y traslado de residuos al vertedero"; habiendo comparecido como partes demandadas el Abogado del Estado en representación de la Autoridad Portuaria de Ceuta, y la UTE TALHER-CLECE.

Siendo Magistrado Ponente la Ilma. Sra. D<sup>a</sup> ANA MARTIN VALERO, quien expresa el parecer de la Sala.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el recurrente expresado se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado en fecha 17 de septiembre de 2012, declarándose su admisión mediante Decreto de fecha 29 de octubre de 2012, con reclamación del expediente administrativo.

**SEGUNDO.-** Recibido el expediente se dio traslado a la parte recurrente para que formalizara la demanda en el plazo de veinte días.

**TERCERO.-** Mediante escrito presentado el 19 de marzo de 2013 formalizó la demanda, en la cual, tras alegar los hechos y fundamentos oportunos, terminó suplicando: << (...)dicte en su día sentencia por la que estimando la presente recurso contencioso administrativo, acuerde la retroacción de las actuaciones hasta el momento de valoración de las ofertas y se acuerde la exclusión de la oferta presentada por la UTE TALHER-CLECE por las razones recogidas en el cuerpo del presente escrito, dictándose una nueva resolución de adjudicación provisional del contrato de gestión del servicio de limpieza de las zonas comunes de tierra e interiores del Puerto, con recogida y traslado de residuos al vertedero, convocado por la Autoridad Portuaria de Ceuta, a favor de la sociedad LIMPIASOL, S.A, todo ello con expresa imposición de las costas causadas a la parte adversa>>.

**CUARTO.-** El Sr. Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito presentado el 20 de mayo de 2013, en el cual, tras alegar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó suplicando la inadmisión del recurso por indebida constitución de la relación jurídico procesal, al no haberse aportado el acuerdo societario acreditando la voluntad de accionar contra la resolución impugnada; y subsidiariamente, la desestimación del presente recurso.

**QUINTO.-** La representación procesal de la parte actora presentó escrito en fecha 3 de junio de 2013, aportando certificación del administrador único de la sociedad acreditativo de la adopción, por parte de la Junta General,



del acuerdo para interponer el accionar contra la resolución impugnada, a efectos de subsanar el defecto advertido por el Abogado del Estado.

**SEXTO.-** Por diligencia de ordenación de fecha 4 de junio de 2013 se tuvo por subsanado el defecto de aportación a las actuaciones del documento que acredita el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas

**SÉPTIMO.-** La UTE TALHER-CLECE contestó a la demanda mediante escrito presentado el 18 de junio de 2013, en el cual, tras alegar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó suplicando la desestimación del presente recurso.

**OCTAVO.-** Acordado el recibimiento del pleito a prueba solicitado por el Abogado del Estado, y practicada la propuesta y admitida, se declararon conclusas las actuaciones, señalándose para votación y fallo el día 11 de noviembre de 2013.

**NOVENO.-** La parte actora presentó escrito en fecha 3 de diciembre de 2013, aportando determinados documentos, al amparo del artículo 56.4 LJCA y artículo 270.1.1º L.E.C .

**DÉCIMO.-** Por providencia de fecha 5 de diciembre de 2013 se acordó suspender el señalamiento para votación y fallo, y dar traslado del escrito a las demás partes personadas para alegaciones; trámite que fue evacuado por el Abogado del Estado y la representación procesal de la UTE TALHER-CLECE, tras lo cual señaló para votación y fallo el día 5 de febrero de 2014.

**UNDÉCIMO.-** Mediante providencia de fecha 5 de febrero de 2014 se acordó suspender nuevamente el señalamiento a fin de incorporar al presente recurso el expediente administrativo obrante en el P.O 3677/2012, finalizado por desistimiento de la parte actora (LIMPIASOL, S.A).

**DUODÉCIMO.-** Una vez incorporado dicho expediente se señaló para votación y fallo el día 26 de marzo de 2014, en el que se deliberó y votó, habiéndose observado en la tramitación las prescripciones legales.

La cuantía del recurso se ha fijado en indeterminada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La entidad LIMPIASOL. S.A interpone recurso contencioso administrativo contra la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante TACRC) de 8 de agosto de 2012, que estima parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por dicha entidad contra la resolución de 26 de junio de 2012, dictada por la Autoridad Portuaria de Ceuta, por la que se adjudica el contrato del servicio de "Limpieza de las zonas comunes de tierra e interiores del Puerto, con recogida y traslado de residuos al vertedero".

En virtud de esa estimación parcial se acuerda la nulidad del acto de notificación de la adjudicación, y ordena que sea sustituido por otro que contenga la totalidad de los pronunciamientos legalmente exigibles de conformidad con los razonamientos de la resolución; confirma, no obstante, el resto de los actos del procedimiento en todos sus extremos.

**SEGUNDO.-** Los antecedentes fácticos de los que hemos de partir son los siguientes:

1.- Por la Presidencia de la Autoridad Portuaria de Ceuta, se convocó, mediante

anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Estado el 9 de noviembre de 2011 y en el Boletín Oficial del Estado el 10 de noviembre de 2011 y enviado al Diario Oficial de la Unión Europea el 31 de octubre de 2011, licitación para contratar, por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, el servicio de "Limpieza de las zonas comunes de tierra e interiores del Puerto, con recogida y traslado de residuos al vertedero", con presupuesto de licitación de 5.200.000,00 euros.

A la licitación de referencia presentaron oferta la ahora recurrente, LIMPIASOL, S.A., y la UTE CLECE-TALHER.

2.- La licitación se llevó a cabo de conformidad con la Ley 31/2007, de 30 de octubre sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales; acordándose la adjudicación, mediante resolución de 26 de junio de 2012, a favor de la UTE TALHER-CLECE.

3.- Contra dicha resolución de adjudicación del contrato, la entidad LIMPIASOL, S.A interpuso recurso especial en materia de contratación planteando dos cuestiones: la falta de motivación de la notificación de la resolución de adjudicación y que la oferta económica de la adjudicataria es anormal o desproporcionada.

4.- El recurso fue resuelto por la resolución del TACRC de fecha 8 de agosto de 2012, aquí impugnada, que estima parcialmente el recurso al entender que el acto de notificación de la adjudicación no estaba



suficientemente motivado. Se pone de manifiesto que dicho acto contiene la indicación tanto de la puntuación global obtenida por la oferta del reclamante como por la oferta del adjudicatario, con desglose de la puntuación obtenida en las fases de valoración técnica y de valoración económica, de lo que resulta que el reclamante ha obtenido todos los puntos posibles en la valoración técnica, mientras que la valoración económica se obtiene mediante la aplicación de la fórmula prevista en los pliegos. Sin embargo, no hay indicación de la puntuación obtenida en cada uno de los criterios de valoración técnica, ni por tanto, sucinta indicación de la forma de determinarla, existiendo una evidente asimetría entre el contenido del pliego de condiciones y el contenido del acto notificado, que impide al licitador no adjudicatario conocer la justificación de la puntuación que haya obtenido el adjudicatario.

No obstante lo anterior, considera que a pesar de esa falta de la motivación de la resolución de adjudicación, el recurrente dispuso la información necesaria para formular su impugnación sobre el hecho de que la oferta fuera anormal o desproporcionada. Por ello, entra a analizar esta cuestión y afirma que el hecho de que una oferta sea anormalmente baja o desproporcionada no implica necesariamente que deba ser desestimada a la hora de proceder a la adjudicación del contrato, si bien el art. 82 de la Ley 31/2007, impone a la entidad contratante, antes de poder rechazarla, la obligación de dar audiencia a la empresa afectada y a valorar las justificaciones que pueda dar de su oferta. Y concluye que este ha sido el proceder de la Autoridad Portuaria de Ceuta, que fue en este punto especialmente escrupulosa, al solicitar hasta en tres ocasiones información a la empresa incurso en la situación indicada para que justificara la viabilidad de su oferta, sometiendo la misma a otros tantos dictámenes de la Comisión Técnica competente, la cual finalmente concluyó que la baja económica presentada estaba "claramente justificada", reconociendo la viabilidad de la oferta. Y en cuanto al contenido de esas justificaciones, manifiesta que la empresa reclamante no ha puesto de manifiesto ningún elemento de juicio que permita entender que la oferta no podrá ser cumplida exactamente en sus términos.

5.- En ejecución de lo acordado, la Autoridad Portuaria de Ceuta procedió a notificar nuevamente la resolución de 26 de junio de 2012, de adjudicación del contrato de referencia.

Así, mediante resolución de fecha 10 de agosto de 2012 del

Presidente de Autoridad Portuaria de Ceuta se procedió a notificar a LIMPIASOL, S.A., el 23 de agosto de 2012, la no adjudicación del contrato, incluyéndose en la citada notificación, además de las ofertas económicas de las dos empresas licitadoras en el procedimiento y la puntuación total obtenida por cada una de ellas, el contenido del Informe de la Comisión Técnica, de fecha 2 de marzo de 2012, para evaluar las ofertas técnicas de las empresas licitadoras, el cual recogía, para cada criterio y subcriterio de valoración, la puntuación asignada a cada licitador.

6.- Frente este acto LIMPIASOL, S.A interpuso recurso especial en materia de contratación (que fue calificado por el TACRC como reclamación de las reguladas en los arts. 101 y s.s Ley 31/2007), fundamentado en la incorrecta valoración de las ofertas técnicas, tanto de la suya propia como de la UTE adjudicataria, al haberse evaluado de forma errónea y con discriminación de determinados criterios. En consecuencia, solicita su nulidad, así como que se acuerde la modificación de la valoración de las ofertas en determinados aspectos, debiendo retrotraerse las actuaciones hasta el momento de la valoración y dictarse una nueva resolución por la que se le adjudique el contrato.

7.- La reclamación fue desestimada por el TACRC mediante resolución de fecha 14 de noviembre de 2012. LIMPIASOL, S.A interpuso recurso contencioso administrativo contra esta resolución, que fue seguido ante esta misma Sala y Sección, como Procedimiento Ordinario, bajo el número 3677/2012, el cual ha finalizado por desistimiento de la parte recurrente, por lo que dicha resolución es firme.

Se ha incorporado a los presentes autos el expediente administrativo obrante en aquel asunto, cuyos trámites son coincidentes, en parte, con el procedimiento que ha dado lugar a la resolución cuya impugnación nos ocupa.

**TERCERO.-** El Abogado del Estado en la contestación a la demanda opuso la inadmisibilidad del recurso por faltar el acuerdo para entablar acciones las personas jurídicas ( art. 45.2.d LJCA ). Procede, pues, analizar con carácter previo tal causa de inadmisibilidad ya que su prosperabilidad haría innecesario analizar el fondo del asunto.

El artículo 45 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 16 de julio de 1998 establece que "El recurso contencioso-administrativo se iniciará por un escrito reducido a citar la disposición, acto, inactividad o actuación constitutiva de vía de hecho que se impugne y a solicitar que se tenga por interpuesto el recurso, salvo cuando esta Ley disponga otra cosa. A este escrito se acompañará: d) El documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con



arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación, salvo que se hubieran incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a) de este mismo apartado.

En el caso de autos, la parte actora, acompañó con el escrito de interposición del recurso únicamente el poder general para pleitos otorgado a favor del Procurador por D. Eduardo Codes Feijoo, por D. Carmelo , en calidad de Administrador Único y en nombre y representación de la entidad LIMPIASOL, S.A; representación que según se recogía en el poder, quedaba acreditada por escritura otorgada el 5 de octubre de 2006.

Puesta de manifiesto por el Abogado del Estado la causa de inadmisibilidad señalada, presentó escrito en fecha 3 de junio de 2013, aportando una certificación emitida por el referido D. Carmelo , en el que se hace constar que con fecha 4 de septiembre de 2012 tuvo lugar una reunión de la Junta General Extraordinaria, en la que se adoptó el acuerdo de ejercitar las acciones que procedan ante la jurisdicción contencioso administrativa contra la resolución del TACRC aquí impugnada, notificada el 21 de agosto de 2012, facultándose expresamente a D. Carmelo para que ejecute el acuerdo, realizando cuantos actos y otorgando todo tipo de documentos públicos o privados sean necesarios o convenientes para la efectividad y ejecución del presente acuerdo.

Por tanto, ha de entenderse subsanado el defecto tal y como se dispuso en la diligencia de ordenación de fecha 4 de junio de 2013, debiendo rechazarse, pues, la causa de inadmisibilidad planteada.

**CUARTO.-** El presente recurso ha de quedar circunscrito a la impugnación relativa la oferta económica presentada por la UTE adjudicataria, ya que las cuestiones relativas a la oferta técnica fueron resueltas por la resolución del TACRC de 14 de noviembre de 2012 que, como se ha dicho, ha quedado firme.

Al respecto hay que señalar que:

1.-Las proposiciones económicas presentadas por los licitadores (contenidas en el sobre nº 3), fueron las siguientes:

LIMPIASOL, S.A: 5.048.543,00

UTE TALHER-CLECE: 4.594.174,76

2.- La Mesa de Contratación decidió solicitar consulta a la UTE TALHER-CLECE, por encontrarse incurso en presunción de anomalía por su bajo importe, concediéndole un plazo para la justificación de la oferta por escrito y las oportunas aclaraciones verbales que se soliciten.

3.- Presentada la justificación requerida, y analizada por la Mesa de Contratación a la vista del informe de la Comisión Técnica, se consideró:

- Que de la información aportada por la UTE, sobre los costes del servicio, se observa que en el apartado 1º Costes de personal, en el epígrafe de seguros sociales, se realiza una baja del 46 - 47 %, de media. Dicho porcentaje aunque no se determina expresamente en la memoria resumen, sí se encuentra justificado por el Acuerdo de 19 de enero de 2012, sobre aplicación de bonificaciones en las cuotas a la Seguridad Social de determinadas actividades que se desarrollen en Ceuta y Melilla (BOCCE nº 5125 de 27 de enero), donde se establecen las bonificaciones aplicar a las empresas de gestión de residuos entre otras, del 43% para el año 2012, del 46 % para el año 2013 y del 50 % para el año 2014, en las cuotas a la Seguridad Social por contingencias comunes, así como por los conceptos de recaudación conjunta de desempleo, formación profesional y fondo de garantía salarial. Esto supone un ahorro superior a la baja y que se cifra en 113.592,31 /año, lo que valida su justificación.

- Además, del cómputo de horas efectivas del personal del apartado 1º, se deduce que se cumplen los requisitos del número de efectivos del Pliego de Prescripciones Técnicas, sin detrimento de éstos, por lo que no hay nada que reseñar.

-Que en el apartado 2º de maquinarias se especifica de forma acorde, el coste y su amortización para el periodo de vigencia del contrato, por lo que es conforme.

No obstante, en el epígrafe de otros costes directos, se observa que no figuran los costes derivados de la planta de transferencia, por lo que solicita aclaración al respecto a la UTE CLECE-TALHER.

4.- La citada UTE manifestó en su escrito de aclaración que:

"El coste de las tasas de los residuos generados por el Puerto que serán llevados a un punto limpio como especifica el documento adjunto tiene coste cero para madera, cartón y vidrio. El coste de RSU previsto es de 11.299,2 /año.



Que como bien dice el objeto del presente pliego (Remitirse al punto 2 del PPT que rige la presente licitación), éste afecta exclusivamente a la prestación del servicio de limpieza viaria e integral del puerto. En ningún caso será responsabilidad de mi representada el coste y gestión de los residuos de las concesionarias siempre que no se llegue a un acuerdo entre las concesionarias y mi representada. (Remitirse al punto 4.1.3 del PPT que rige la presente licitación).

Que en caso de alcanzar un acuerdo con las concesionarias o Autoridad Portuaria de Ceuta para llevar a cabo la retirada y gestión de los residuos generados por las concesionarias y recogidos en el PPT, los precios establecidos en nuestra oferta por tal concepto son orientativos, ni finales ni cerrados, debiendo estos ser renegociados. Como queda recogido en el desglose de precios aportados en tal punto, en ningún caso la tasa de gestión de los mismos queda incluida en dichos precios unitarios".

5.- Reunida de nuevo la Mesa de contratación, analizó el informe de la Comisión Técnica sobre tales aclaraciones en el que se exponía:

- Que en la exposición tercera del mismo escrito, se justifica como coste "cero", el

depósito de las maderas, entre otros. Las maderas (palets en general) no son admitidos en el punto limpio, en consideración a que éstos, no se encuentran incluidos en un sistema integrado de gestión, por lo que el coste de la planta debe considerarse en sus costes directos de explotación. Por igual, los residuos domésticos de las viviendas, edificios oficiales y otras zonas especialmente indicadas.

- Que al objeto de responder a la cuestión planteada sobre dichos costes de planta, se solicita a la mesa de contratación que se le reitere a la citada UTE, la siguiente pregunta. ¿Se encuentran incluidos, en su oferta económica, la totalidad de los costes debidos a la tasa del vertedero?

6.- En contestación a dicha pregunta la UTE se reitera en su escrito anterior, y manifiesta que "La respuesta es, se encuentra incluidos todos los costes debidos a la tasa de vertedero correspondiente al objeto definido en el pliego, esto es los costes correspondientes al Puerto, y no se encuentran incluidos los costes debidos a la tasa de vertedero correspondiente a las concesionarias".

7.- La Comisión Técnica se reunió con representantes de la UTE CLECE-TALHER con el fin de realizar preguntas aclaratorias sobre la propuesta técnica ofertada e informar técnicamente sobre los medios técnicos propuestos. En dicha reunión se comienza haciendo referencia a la oferta económica, manifestado la comisión técnica que entendía y así lo hacía saber a los presentes, en base a los escritos presentados por la UTE, que en su oferta económica se encuentran incluidas todas las tasas de vertedero e impuestos aplicables, con excepción de los concesionarios del puerto, conforme al Pliego de Prescripciones Técnicas, lo que ratifican los representantes de la UTE.

Las demás cuestiones planteadas se refieren a la oferta técnica que, como se ha dicho, no es objeto de este recurso.

8.- Tras las aclaraciones realizadas por la UTE se consideró claramente justificada la baja económica presentada, y por tanto, la viabilidad de la oferta económica; así como de la oferta técnica.

**QUINTO.-** La parte actora opone en su demanda la nulidad del acuerdo de adjudicación debido a que la oferta de la adjudicataria es anormal o desproporcionada. Manifiesta que, pese a haber requerido en tres ocasiones aclaraciones al licitador, el mismo se ha limitado a remitir unos datos económicos totalmente erróneos y contradictorios con la oferta realizada, tendentes a encajar las cifras en el importe ofertado si tener en cuenta la totalidad de los costes de personal, disminución del valor de la maquinaria a adquirir, aplicación de un plazo de amortización en la aclaración (10 años) distinto al recogido en la oferta ( 6 y 4 años) y con importantes omisiones en cuanto al coste de vertedero recogida de residuos sólidos urbanos y madera, todo ello culminando con una imaginativa partida de otros gastos en el que se intenta abarcar el resto de los costes con importantes omisiones.

Alega que:

1) La Comisión Técnica comete importantes e increíbles errores en la justificación de los costes de personal remitida por la UTE CLECE-TALHER, por los siguientes motivos:

a) No ha tenido en cuenta que a consecuencia de la bonificación de las cuotas a la Seguridad Social, se procedió a la publicación en el mismo Boletín de 27 de enero de 2012 del "acuerdo sobre aplicación de bonificaciones en las cuotas a la Seguridad Social de determinadas actividades que se desarrollen en Ceuta y Melilla", cuyo art. 2º dispone la creación y aplicación de un "plus de vinculación a la bonificación" de un 6,88% de su salario base durante el año 2012, un 7,36% durante el año 2013 y un 8% durante el año 2014. Por tanto, la aplicación de este plus minora el ahorro por debajo de la cantidad considerada por la Comisión Técnica.



b) Se ignora por la Comisión Técnica que la bonificación de las cuotas de la Seguridad Social únicamente están vigentes hasta el año 2014, por lo que a partir del día 31 de diciembre de 2014 los costes de cotización vuelven a aumentar y deberá, por tanto, ingresarse la totalidad de las cuotas de la Seguridad Social de la plantilla.

c) Únicamente se contempla en el coste de personal la sustitución de vacaciones, omitiéndose costes tan importantes como el absentismo, la sustitución de las horas sindicales, además del refuerzo de personal durante la Operación de Paso del Estrecho.

2) En el apartado correspondiente a los costes de maquinaria se facilita una cantidad total, sin desglosar la maquinaria a la que corresponde. La cantidad recogida en concepto de amortización tampoco se corresponde con lo ofertado. Señala que ha realizado un estudio del valor de mercado de la totalidad de la maquinaria ofertada por la UTE CLECE TALHER y las cantidades correspondientes a su amortización, de acuerdo con los plazos establecidos en la propia oferta de la UTE, y el resultado que arroja es muy distinto al facilitado por la Comisión Técnica. Además, entiende que en los costes de maquinaria se habrán incluido determinados costes, como consumo de combustible, mantenimiento etc.. que se irá incrementando a lo largo de los años.

3) En el apartado correspondiente a "otros costes directos", las cantidades facilitadas a la Comisión Técnica omiten costes en materia de canon de vertedero, puesto que se calculan residuos generados por 200 personas y 30 contenedores, cuando esa cantidad de contenedores es insuficiente e inferior al establecido en el pliego de prescripciones técnicas (apartado 3.10), según ha quedado claro en los informes de la Comisión, que insiste asimismo, en la omisión de la valoración del canon de residuos de madera (palets) al no resultar admitidos en el punto limpio. No se incluye en este apartado la adquisición, instalación y mantenimiento de 50 papeleras embellecedoras, exigidas en el apartado 7.2.1 del pliego de prescripciones técnicas, por lo que habrá que valorar el coste de las mismas. Y en el apartado "varios", debido a que no se describe la superficie, emplazamiento y características de la nave en que se ubicarían las instalaciones de la UTE, los gastos remitidos son claramente insuficientes.

En consecuencia, considera que incluyendo y valorando adecuadamente todos esos costes, la oferta presentada por la adjudicataria no sólo es positiva sino que arroja unas pérdidas de 651.612,52 al final del plazo de duración del concurso.

**SEXTO.-** El artículo 82 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre de procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, establece en relación con las "ofertas anormalmente bajas" que:

"1. Si las ofertas resultasen anormalmente bajas en relación con la prestación que se ha de ejecutar, la entidad contratante, antes de poder rechazarlas, pedirá por escrito a quienes hubieran presentado dichas ofertas las precisiones que juzgue oportunas sobre la composición de la oferta correspondiente y comprobará dicha composición teniendo en cuenta las explicaciones que le sean facilitadas, para lo cual podrá fijar un plazo de respuesta no inferior a tres días contados desde la recepción de la petición de estas explicaciones.

2. Tales precisiones podrán referirse en particular a:

a) El ahorro que permita el procedimiento de fabricación de los productos, la prestación de servicios o el procedimiento de construcción.

b) Las soluciones técnicas adoptadas y/o las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga el licitador para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.

c) La originalidad de los suministros, servicios u obras propuestos por el licitador.

d) El respeto de las disposiciones vigentes relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo en el lugar en que se vaya a llevar a cabo la obra, el servicio o el suministro.

d) La posible obtención de una ayuda estatal por parte del licitador".

Asimismo, en la cláusula 11 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se dispone al respecto en que:

"Ultimado el acto público de apertura, la Mesa de Contratación procederá a

determinar aquellas ofertas que pudieran estar incursas en presunción de anomalía por su bajo importe en relación con la prestación.

En los casos en que una oferta económica resulte anormalmente baja, la Mesa de Contratación deberá recabar de todos los licitadores supuestamente comprendidos en ella, las aclaraciones necesarias para poder estar en disposición de determinar si, efectivamente, la oferta resulta anormalmente baja en relación con la prestación y por ello debe ser rechazada, o, si por el contrario, la citada oferta no resulta anormalmente baja, y por ello ha de ser tomada en consideración para adjudicar la obra.



Para ello, la Mesa de Contratación solicitará al licitador, por escrito, las precisiones que considere oportunas sobre la composición de la citada oferta económica. El licitador dispondrá de un plazo de tres días hábiles, a contar desde la fecha en la que reciba la solicitud, para presentar en el Registro General de la APC, también por escrito, sus justificaciones o precisiones que se le soliciten.

Si transcurrido este plazo, la Mesa de Contratación no hubiera recibido dichas

justificaciones, acordará lo que estime oportuno sobre la admisión o rechazo de la oferta, de acuerdo con los datos contenidos en el expediente de contratación de la obra y con la definición y el importe de la propuesta de que se trate.

Si, por el contrario, se recibieran en plazo las citadas justificaciones, la Mesa de Contratación, asistida en su caso por técnicos relacionados con el objeto del contrato, decidirá o bien la aceptación de la oferta contando con ella a todos los efectos para resolver lo que proceda en relación con la adjudicación del contrato o bien el rechazo de dicha oferta. El mencionado posible rechazo en ningún caso tendrá efectos sobre los cálculos ya realizados con anterioridad para calcular la presunción de anormalidad. Del rechazo se dará cuenta a los licitadores afectados.

Decidida la admisión y/o rechazo de las ofertas presuntamente incursas en anormalidad, la Mesa de Contratación procederá a formular la oportuna propuesta razonada de adjudicación".

En el caso de autos la Mesa de contratación procedió según el procedimiento descrito, y al considerar que la oferta presentada por la UTE TALHER CLECE era anormalmente baja o desproporcionada, en función de los criterios establecidos en el Pliego, solicitó a la citada entidad en tres ocasiones las precisiones que estimó necesarias, y que ya se han indicado; y una vez presentadas, y a la vista de los informes de la Comisión Técnica, concluyó que esa baja estaba justificada y que la oferta era viable, por lo que aceptó la misma.

**SÉPTIMO-** La parte actora discrepa de las conclusiones de los informes de la Comisión Técnica en virtud de los cuales se ha considerado la viabilidad de la oferta, y se basa para intentar desvirtuarlos en un informe realizado por un Ingeniero Industrial (D. Melchor ) el cual, a juicio de la Sala, no constituye prueba suficiente para afirmar que la valoración realizada por dicha Comisión Técnica fue incorrecta o errónea.

Así, por lo que se refiere a los costes de personal, la Comisión Técnica tuvo en cuenta el "Acuerdo sobre aplicación de bonificaciones en las cuotas a la Seguridad Social de 19 de enero de 2012 ", publicado en el BOECE nº 5125 de 27 de enero de 2012, en el que se establece tanto la bonificación en las cuotas a la Seguridad Social, como el plus de vinculación a esa bonificación, y aunque hiciera referencia al primero para entender justificada la baja, no ha quedado acreditado que no haya tenido en cuenta el segundo, ni que la oferta presentada por la adjudicataria no haya incluido en el salario de los trabajadores ese plus de vinculación. Y en cuanto a los costes de absentismo laboral o permisos sindicales, no indica en que se basa para afirmar que no están incluidos en los costes de personal, ni qué norma o cláusula del pliego imponía su inclusión.

En cuanto a la maquinaria, se hace una valoración de la misma "a precio de mercado", indicándose que ese valor es aproximado, pero no se especifican los criterios aplicados para obtener ese valor, ni se justifica porqué habría de prevalecer sobre el aplicado por la adjudicataria.

No obstante, todas las cuestiones relativas a la adquisición y amortización de maquinaria, así como lo relativo a las instalaciones, ya fueron resueltas en la resolución del TACRC de 14 de noviembre de 2012 que es firme.

En cuanto al canon de vertedero incluye la valoración de 11.229,21 /año que declaró la UTE adjudicataria, pero ese importe ya estaba incluido en su oferta, como indicó en los escritos aclaratorios presentados.

Finalmente, por lo que se refiere a los contenedores y papeleras, realiza una valoración de los mismos, que afirma ser "a precio de mercado", pero como en el caso de la maquinaria, no especifica en base a qué criterios o parámetros ha obtenido ese valor que afirma "considerar como importe aceptable para este epígrafe".

Por otro lado, y frente a las alegaciones de la parte actora, en la oferta técnica presentada por la adjudicataria se indica que se aportarán al servicio 50 papeleras, por lo que sí están incluidas en su proposición. Y en cuanto a la discrepancia entre el número de contenedores establecidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas y el incluido por la UTE TALHER-CLECE en su oferta, quedó aclarado en la reunión de 11 de abril de 2012, en la que dicha entidad manifestó que en su oferta técnica garantizaban la colocación, recogida, limpieza, reposición y mantenimiento de la totalidad de los contenedores (como así consta efectivamente), entendiéndose que el cálculo expresado abarca a una estimación de producción de residuos para 200 personas. En todo caso, si esa discrepancia supone un incumplimiento del PPT, como alega la parte recurrente, debería haber sido opuesto al impugnar la oferta técnica, pero no queda acreditado que ello implique la inviabilidad de la oferta.



**OCTAVO.-** También opone la nulidad del informe de la Comisión Técnica y de la resolución de adjudicación por falta de motivación, alegando que no justifican ni motivan las razones por las que se puede calificar la oferta como presentada viable a pesar de la bajada económica que la califica automáticamente como desproporcionada, en aplicación de los criterios establecidos en el propio pliego . Manifiesta que esa falta de justificación se traspasa a la notificación de la adjudicación, puesto que en la misma se omite la existencia de una oferta desproporcionada y no se recoge el procedimiento seguido y el resultado del mismo, tal y como exigen los artículos 82 y 83 Ley 31/2007 .

Tal pretensión no puede ser estimada, pues, en los informes de la Comisión Técnica, que se han reseñado en el Fundamento Jurídico Segundo, quedan plasmadas las razones por las que se consideró que la baja estaba justificada y que la oferta era viable. Prueba de que la parte actora ha tenido conocimiento de esas razones es que ha opuesto frente a ellas todos los argumentos que ha estimado pertinentes en defensa de sus pretensiones, tanto ante el TACRC como en este recurso contencioso administrativo, por lo que no se le ha ocasionado ninguna indefensión. Cuestión distinta es que discrepe de los argumentos que dio la Comisión para entender justificada la viabilidad económica de la oferta.

**NOVENO.-** Invoca, asimismo, la violación de los principios de no discriminación e igualdad en la no exclusión de la oferta presentada por la UTE CLECE -TALHER, ya que en la reunión celebrada para tratar de asuntos técnicos el día 11 de abril de 2012 se trataron varias omisiones e incumplimientos de los requerimientos efectuados, sobre todo en cuanto a los medios materiales y maquinaria. Posibilidad que no tuvo la recurrente.

Dicha reunión, como se pone de manifiesto, tuvo por objeto realizar una serie de precisiones en relación con la oferta técnica que, hemos de reiterar, no procede analizar en este recurso al haber sido objeto de la resolución del TACRC de 14 de noviembre de 2012. En la misma sólo se trató una cuestión relativa a la oferta económica para confirmar que, según los escritos ya presentados por la UTE TALHER CLECE, la tasa de vertedero estaba incluida en la oferta.

No obstante, no cabe apreciar esa vulneración del principio de no discriminación e igualdad, pues hay que tener en cuenta que esa reunión se celebró porque la oferta económica de la UTE TALHER-CLECE se había calificado como anormalmente baja o desproporcionada, y tras las aclaraciones oportunas por parte de la UTE, la Mesa de contratación consideró que la baja estaba justificada, y por ello procedió a realizar una serie de preguntas aclaratorias sobre los medios técnicos propuestos ( art. 82.2 b) Ley 31/2007 ), con la finalidad de determinar si la oferta en su conjunto era viable y, por tanto, podía ser aceptada.

**DECIMO.-** Finalmente, hay que señalar que la documentación aportada por la parte actora al amparo de los artículos 65.4º LJCA y 270.1.1º LEC afectaría, en su caso, a la fase de ejecución del contrato, pero no a la adjudicación del mismo, que es lo que aquí se impugna. Por otro lado, de esa documentación se desprende que si bien en los primeros meses de ejecución hubo una serie de deficiencias en cuanto al material y al personal, el órgano de contratación aplicó a la contratista las penalizaciones previstas en el Pliego de Condiciones Generales, y que a partir del mes de noviembre de 2013 no se ha observado deficiencia alguna.

**DÉCIMO PRIMERO.-** En virtud de lo expuesto, procede desestimar el presente recurso contencioso administrativo, con imposición de costas a la parte recurrente cuyas pretensiones ha sido desestimadas, de conformidad con el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional .

VISTOS los preceptos constitucionales y legales citados y los demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

### DESESTIMAR

el recurso contencioso administrativo nº **3515/2012** interpuesto por la representación procesal de la entidad **LIMPIASOL, S.A.**, contra la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 8 de agosto de 2012, que estima parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por dicha entidad contra la resolución de 26 de junio de 2012 de la Presidencia de la Autoridad Portuaria de Ceuta, por la que se adjudica el contrato de servicio de "Limpieza de las zonas comunes de tierra e interiores del Puerto, con recogida y traslado de residuos al vertedero".

Con imposición de costas a la parte recurrente.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, con indicación de que frente a la misma cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que se preparará mediante escrito presentado en esta Sala en el plazo de diez días desde la notificación de la misma.





Así por esta nuestra Sentencia, testimonio de la cual será remitida en su momento a la oficina de origen, a los efectos legales, junto con el expediente -en su caso-, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de su fecha, fue leída y publicada la anterior Sentencia por El/La Ilmo/a. Sr/a. Magistrado Ponente, hallándose constituida en Audiencia Pública, de lo que yo, el Secretario, doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ