



Acta de la mesa de contractació del servei per a la gestió integral i el manteniment de la funcionalitat operativa del Casal de les Dones per als anys 2018 i 2019 (CONTR 2018/3747) de lectura i anàlisi de l'escrit dirigit a la mesa de contractació del licitador ESPIRAL - ENTITAT PRESTADORA DE SERVEIS A LA INFÀNCIA- de dia 5 de novembre de 2018

Identificació de la sessió

Núm.: 3

Caràcter: extraordinari

Data: 9 de novembre de 2018

Horari: 9:30-10:15

Lloc: seu de l' Institut Balear de la Dona, C. d'Aragó, 26, 1r E, 07006 Palma

Assistents

Presidenta: Pilar Pascual Ginard (*cap de servei d'Administració i Gestió Pressupostària de l'Institut Balear de la Dona*)

Vocal representant de la Intervenció General: Oscar Lladó Arrieta (*cap de servei d'Intervenció de la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques*)

Vocal representant del Servei Jurídic: Pablo Giménez Vera (*Cap secció XI del servei d'Assessoria Jurídica de la Conselleria de Presidència*)

Vocal representant del Servei Promotor: Maria Antònia Salvà Mut (*cap de servei de Gestió i Planificació de l'Institut Balear de la Dona*) – absent –

Secretari: Simó Carles Reus Mestre (*tècnic superior de l'Institut Balear de la Dona*)

Ordre del dia

1. Lectura i anàlisi de l'escrit del licitador ESPIRAL -ENTITAT PRESTADORA DE SERVEIS A LA INFÀNCIA- on sol·licita a la Mesa de contractació que es consideri insuficient l'oferta econòmica presentada per l'empresa LIREBA SERVEIS INTEGRATS, SL per donar compliment a les obligacions derivades de la prestació del servei i sigui exclosa de la licitació, i es torni a calcular les puntuacions obtingudes per la resta de licitadors.

Desenvolupament de la sessió

La mesa s'ha constituït *ah doc* donat la presentació de l'escrit de dia 5 de novembre de 2018 dirigit a aquesta mesa de contractació per part del licitador ESPIRAL -ENTITAT PRESTADORA DE SERVEIS A LA INFÀNCIA-.

Per aquest motiu, no s'han convocat als representants de les empreses/entitats licitadores.

Antecedents

1. En l'escrit, a manera de resum, s'exposa el següent:

- En la mesa de la Mesa de contractació de dia 25 d'octubre de 2018 es va procedir a la lectura de l'informe tècnic (criteris d'adjudicació 4 i 5) relatiu a la valoració del projecte tècnic.
- Es va procedir a l'obertura del sobre núm. 2 (criteris d'adjudicació 1 -oferta econòmica-, criteri d'adjudicació 2 -formació addicional- i criteri d'adjudicació 3 -criteri social-)
- Les ofertes econòmiques presentades varen ser les següents

Licitador	Oferta sense IVA	IVA
LIREBA SERVEIS INTEGRATS S.L.	36.245,20 €	7.611,49 €
ESPIRAL ENTITAT PRESTADORA DE SERVEIS A LA INFÀNCIA	44.020,76 €	No escau
EULEN SERVICIOS SOCIO SANITARIOS, S.A	40.775,87 €	8.562,93 €

- Pel que fa al criteri 3 relativa a la millora retributiva del personal adscrit al contracte, la mesa informà que únicament l'empresa LIREBA SERVEIS INTEGRATS S.L. va assumir aquest compromís. Per tant, millorava la seva puntuació en 10 punts i la seva oferta econòmica ha de ser suficient per a aquest compromís.
- Una vegada analitzades les ofertes econòmiques per part de la Mesa de contractació, es comunica que cap de les ofertes lliurades recau en presumpció de temeritat.
- Per part d'ESPIRAL, hem analitzat amb deteniment totes les ofertes econòmiques i puntuacions, així com el plec de prescripcions tècniques i el plec de clàusules administratives particular del contractes.
 - El costs establerts per a la determinació del pressuposts, lletra A4 quadre de característiques del contracte, al PCAP del contracte es desglossen en: cost directes: 23,4 %, cost indirectes: 8,8 %, costs salarials: 62,1 %, altres despeses: 5,7 %.
 - El valor estimat del contracte s'ha calculat en base a l'establert a l'article 101 de la llei 7/2015 de contractes del sector públic.
 - Les despeses derivades de l'execució material del servei es detallen en els plecs de prescripcions tècniques.

- Per tant, entenem que hi ha dos grans tipus de despeses derivades del servei: els costos laborals i els costos directes. Cada un d'aquests es troben desglossades als PPT. En concret:
 - Costos laborals. Punt 6 dels PPT. Una persona amb titulació acadèmica de grau. A més, es concreta que s'haurà de complir amb les obligacions del conveni col·lectiu estatal d'acció i intervenció social 2015-2017 (BOE núm. 158, de 3 de juliol de 2015). De l'establert al punt 3.c dels mateixos PPT, aquesta persona haurà d'estar a jornada completa, ja que *"la prestació del Servei serà de 39 h setmanals"*, coincidint amb la jornada màxima setmanal establerta al conveni esmentat.
 - Costos indirectes: Punt 3.b2) Activitats organitzades per l'entitat adjudicatària, dels PPT. En el segon paràgraf, diu clarament: *"l'entitat adjudicatària haurà de destinar un mínim de 9.000,00 € del seu pressupost d'adjudicació a la realització de les activitats recollides en l'apartat b.2) amb personal especialitzat"*. És a dir, es deriven dues obligacions cap a l'adjudicatari: destinar una quantitat mínima, per tant mai inferior; i que sigui a càrrec de l'import d'adjudicació, per tant s'ha de recollir en l'oferta econòmica presentada per l'adjudicatari.

Obligacions del servei	Origen de l'obligació	Import mínim
Persona amb titulació de grau (...) a jornada completa	Punt 6 PPT i lletra M dels PCAP	27.489,96 €
Personal, 8% de millora respecte de les condicions salarials establertes al conveni col·lectiu	Criteri 3 de la lletra B del quadre de criteris d'adjudicació dels PCAP. Millora voluntària per LIREBA al seu annex IV	2.199,20 €
Proposta d'execució de l'apartat 3, programa b.2) dels PPT.	Criteri 4 de la lletra B del quadre de criteris adjudicació dels PCAP	9.000,00 €
TOTAL		38.689,16 €

En definitiva, entenem que totes les ofertes econòmiques realitzades pels licitadors han de recollir com a mínim els següents costos:

Per tant, entenem que aquella oferta econòmica presentada per LIREBA SERVEIS INTEGRATS, SL és insuficient per a complir les obligacions derivades de l'adjudicació del contracte de serveis i que es desprenen de l'anàlisi de l'expedient.

En l'escrit es solicita el següent:

- La mesa de contractació del contracte de referència, a la vista de tot l'exposat fins al moment, es consideri insuficient l'oferta econòmica presentada per LIREBA SERVEIS INTEGRATS, SL, per donar compliment a les obligacions derivades de la prestació del servei, sigui exclosa de la licitació, es tornin a calcular les puntuacions obtingudes per la resta de licitadores i es procedeixi a una nova adjudicació.
- En cas contrari, demanam a la Mesa que expliqui com garantirà el compliment de l'establert als PPT i l'aplicació de l'article 311 de la llei 7/2015, vista l'oferta econòmica

presentada per LIREBA SERVEIS INTEGRATS, SL, o si per altra banda afavorirà des dels inicis de la prestació del servei l'incompliment de les condicions de prestació establertes als PCAP i als PPT.

Acords

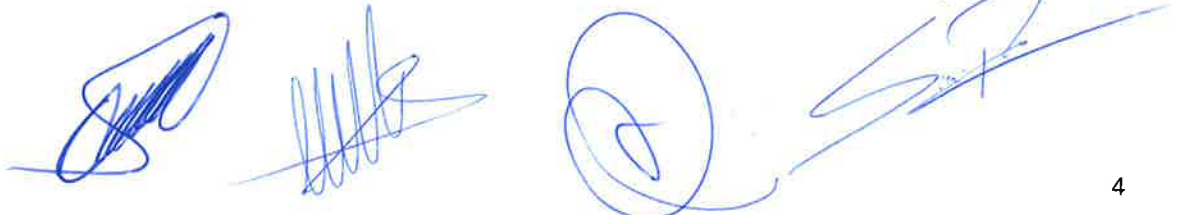
1. De les ofertes econòmiques presentades (vegeu acta de la Mesa de contractació de dia 25 d'octubre de 2018), no hi ha ofertes anormalment baixes d'acord amb els criteris establerts en la lletra K del PCAP del contracte de referència. Per la qual cosa, la Mesa de contractació manté la proposta d'adjudicació de l'acta de dia 25 d'octubre de 2018 que recau en l'oferta presentada per l'empresa LIREBA SERVEIS INTEGRATS, SL.
2. No hi ha cap precepte legal que sustenti l'exclusió de l'oferta del licitador LIREBA SERVEIS INTEGRATS, SL pel motiu al·legats en l'escrit de 5 de novembre de 2018 de l'entitat ESPIRAL -ENTITAT PRESTADORA DE SERVEIS A LA INFÀNCIA-. La oferta presentada per LIREBA SERVEIS INTEGRATS, **no es troba incursa en valors anormals o desproporcionats**, tot i que si una oferta es trobes incursa en valors anormals o desproporcionats no suposaria un motiu d'exclusió directa. Reproduïm part de l'informe de la Junta Superior de Contractació Administrativa de la Generalitat Valenciana on es posa de manifest que no procedeix de manera automàtica l'exclusió d'una oferta amb valors anormals o desproporcionats pel fet que una oferta es realitzi per davall del cost de producció.

Informe 2/2018 de 27 de febrero de 2018 de la Junta Superior de Contractación Administrativa de la Generalitat Valenciana. Criterios para excluir una oferta incursa en valores anormales o desproporcionados. Posibilidad de ofertar prestaciones a precios inferiores al coste de producción.

<http://www.hisenda.gva.es/documents/90598054/165556266/Informe+2-2018+de+27+de+febrero+de+2018.+Criterios+para+excluir+una+oferta+incursa+en+valores+anormales+o+desproporcionados.+Posibilidad+de+ofertar+prestaciones+a+precios+inferiores+al+coste+de+producci%C3%B3n./344cb6da-9bdb-40af-8e58-6ae9abfa3934;jsessionid=BE7FEC5C3F4AA885E7815C036809EBAF>

"...Hecha la consideración anterior, hay que señalar que de las tres cuestiones planteadas en la consulta sólo la segunda, referida a si es admisible ofertar a pérdidas, reúne las características necesarias para ser objeto del informe facultativo de esta Junta, por tratarse de una cuestión de interés general al referirse a una situación ante la que se puede encontrar cualquier órgano de contratación, cuya respuesta no se desprende directa o expresamente de las normas legales y reglamentarias en materia de contratación y requiere la adopción de un criterio compatible con éstas..."

"...Como puede observarse, lo que permite que una oferta con valores anormales o desproporcionados sea excluida de la licitación es la estimación de que la proposición no puede ser cumplida por el licitador como consecuencia de ello, sin incumplir al mismo

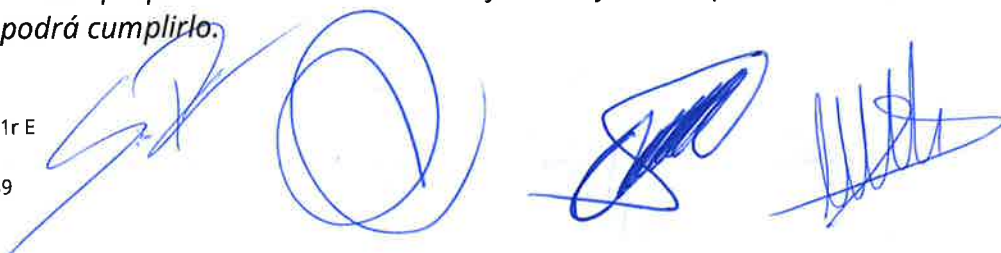


tiempo sus obligaciones en el orden social, laboral, medioambiental o de otro tipo. Es decir, no es la anormalidad o desproporción de los precios mismos contenidos en la oferta, ni su baja en relación con los demás precios, lo que finalmente justifica la exclusión de la oferta, sino la posible consideración de que la empresa no va a poder proporcionar las prestaciones objeto del contrato, en los términos de su proposición y sin perjudicar las condiciones de trabajo vigentes o incumplir otras normas como consecuencia de los precios ofertados. De ello se deduce inmediatamente que esa consideración ya no puede depender de analizar sólo los precios ofertados en relación con los de los restantes licitadores, ni siquiera con los precios de los que se pueda presumir que són los precios de mercado, porque, efectivamente, una empresa sobradamente solvente podría, en el marco de la libertad de empresa consagrada entre otras en la Constitución española, decidir presentar a un cliente una determinada oferta de servicios a un precio por debajo del coste, con la finalidad de conquistar a ese cliente o de fidelizarlo, al mismo tiempo que no lo hace con otros clientes, y todo ello sin incumplir necesariamente ninguna norma laboral o en materia de seguridad social o de otro tipo, a las que esté obligada."

Esta necesidad de que el rechazo de una oferta que se presume anormalmente baja se apoye en la comprobación de que no puede ser cumplida y no en la circunstancia de que pueda acarrear pérdidas a la empresa ya fue puesta de manifiesta por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 024/2011, de 9 de febrero de 2011, en la que desestimó un recurso interpuesto por una empresa contra la adjudicación a otra que había formulado una baja desproporcionada respecto a la propia (57%) y en la que, entre otros fundamentos, manifestó lo siguiente:

La recurrente para justificar su recurso utiliza argumentos tendentes tan sólo a poner de manifiesto el carácter exageradamente bajo de la oferta en relación con los costes de producción a incurrir para la prestación del servicio. Ni un solo argumento se esgrime para demostrar que en tales condiciones la oferta es imposible de cumplir. Simplemente se trata de acreditar vía costes de producción que la oferta de la adjudicataria es inferior al coste de prestación del servicio. Con ello se pone de manifiesto que, aun admitiendo que la forma normal de actuar en el mundo empresarial, no es hacerlo presumiendo que se sufrirán pérdidas como consecuencia de una determinada operación, situación ésta que sólo se produciría si aceptamos los cálculos de costes de la recurrente, es claro también que entre las motivaciones del empresario para emprender un determinado negocio no sólo se contemplan las específicas de ese negocio concreto, sino que es razonable admitir que para establecer el resultado de cada contrato, se haga una evaluación conjunta con los restantes negocios celebrados por la empresa y que, analizado desde esta perspectiva, pueda apreciarse que produce un resultado favorable.

Así las cosas, lo que interesa determinar es si el licitador que resultó adjudicatario se encuentra en condiciones de cumplir el contrato en los términos de la proposición presentada, y a este respecto es necesario reconocer que las alegaciones de la recurrente no han proporcionado elementos de juicio suficientes para sustentar la opinión de que no podrá cumplirlo.



Por otra parte, hay que señalar también que ni la legislación española de defensa de la competencia o de protección de consumidores y usuarios ni la europea prohíben la venta de bienes o servicios a precios por debajo del coste, salvo muy restrictivamente en determinados supuestos de competencia desleal en la venta de bienes o servicios a consumidores –personas físicas–, entre los que no se encuentra la contratación de servicios por una Administración Pública. A modo de resumen, la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, de acuerdo con su redacción vigente en el momento de redactar el presente informe, establece, en su artículo 17, lo siguiente:

Artículo 17. Venta a pérdida.

1. Salvo disposición contraria de las leyes o de los reglamentos, la fijación de precios es libre.
2. No obstante, la venta realizada bajo coste, o bajo precio de adquisición, se reputará desleal en los siguientes casos:
 - a) Cuando sea susceptible de inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento.
 - b) Cuando tenga por efecto desacreditar la imagen de un producto o de un establecimiento ajenos.
 - c) Cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar a un competidor o grupo de competidores del mercado.

... En segundo lugar, a sensu contrario, hay que concluir que para que dicha exclusión no se produzca la empresa que ha formulado una oferta incurriendo en pérdidas ha de justificar que dispone de la solvencia económica y de los recursos suficientes para prestar los servicios objeto del contrato a los precios ofertados, sin perjudicar su calidad ni incumplir las obligaciones laborales, medioambientales y de todo tipo a las que venga obligada.

Dicha justificación deberá ser suficiente a juicio del órgano de contratación y requerirá que el licitador acredite expresamente la concurrencia de las condiciones anteriores y explique el motivo por el que puede formular una oferta incurriendo en pérdidas aunque sean de forma aislada. Esta necesidad de justificación de la oferta la destaca el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su extensa Resolución 032/2012, de 26 de enero,...

CONCLUSIONES

1. De conformidad con lo dispuesto en la legislación de contratos del sector público, la exclusión de una proposición u oferta que se presume desproporcionada o anormal de acuerdo con los parámetros o límites establecidos en el pliego de cláusulas que rigen la contratación, procederá siempre que, tras consultar o requerir al licitador que la ha presentado para que pueda justificar su viabilidad, este no lo haga o el órgano de contratación, a la vista de la justificación presentada y con el asesoramiento técnico que precise, estime no obstante que dichas oferta y proposición no pueden ser cumplidas por la empresa licitadora sin incumplir sus obligaciones en materia laboral, de protección del empleo, de índole medioambiental o cualquier otra que deba respetarse en consonancia con el objeto del contrato, todo ello, independientemente de que el licitador pudiera o no incurrir en pérdidas de adjudicársele el contrato en base a su oferta económica.

2. Corresponde al licitador que ha presentado una oferta presuntamente anormal o desproporcionada según los criterios establecidos en el pliego y de la que, además, se deduzca que incurriría en pérdidas de adjudicarsele el contrato por ser el precio inferior al coste de la prestación, el justificar que dispone de los recursos necesarios para ejecutar el contrato en los términos de su proposición sin incumplir las citadas obligaciones en materia laboral, medioambiental o cualquier otra que sea exigible”.

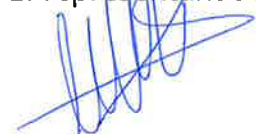
Per tant la mesa conclou que **no cal excloure** a l'empresa LIREBA SERVEIS INTEGRATS, SL. per l'oferta econòmica que ha presentat, així com tampoc cal, atès que no es troba incursa l'oferta en valors anormals o desproporcionats i que cobreix les obligacions en matèria laboral sol·licitar a l'entitat LIREBA SERVEIS INTEGRATS, SL cap justificació addicional per justificar la seva viabilitat.

3. La responsable de contracte (la cap de servei de Gestió i Planificació d'acord amb el PCAP) controlarà el compliment de l'execució del contracte de conformitat amb l'establert als plecs del contracte de referència.
4. En el supòsit de què l'entitat ESPIRAL ENTITAT PRESTADORA DE SERVEIS A LA INFÀNCIA vulgui presentar un recurs, aquest no és el moment procedimental oportú, a més a més, la mesa de contractació no és l'òrgan competent per a resoldre'l.

En aquest estat, i quan són les 10.15 hores del dia **9 de novembre de 2018**, s'estén aquesta acta que, després d'haver-la llegida, signen els membres de la Mesa, per la qual cosa, jo, el secretari hi dono testimoni.

La presidenta aixeca la sessió, de la qual, com a secretari, estenc aquesta acta.

El representant del Servei Jurídic



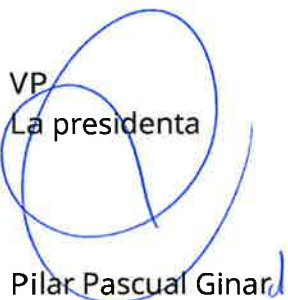
Pablo Giménez Vera

El representant de la Intervenció General



Oscar Lladó Arrieta

VP
La presidenta



Pilar Pascual Ginar

El secretari



Simó Reus Mestre

