

Acuerdo Resolución 0242/2024

Órgano de Contratación: DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL EN BADAJOZ

NºRecurso asignado por TACRC: 1726/2023

Recurrente: EULEN SEGURIDAD, S.A.

Representante: D.ª Ana Muñoz Rubio - EULEN SEGURIDAD, S.A.

Identificación expediente contratación: Servicio de seguridad y vigilancia de las instalaciones de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal en Badajoz

El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su reunión del día 22/02/2024 y en relación con el expediente de recurso arriba citado, ha dictado la siguiente resolución que se adjunta y se remite para su cumplimiento.

La resolución adjunta es definitiva en la vía administrativa y contra las mismas cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11.1, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Rogamos acusen recibo de este comunicado.

Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales
Secretaría.
Avda General Perón nº 38 - 8ª Planta 28071 Madrid
Teléfonos: 91 349 13 19

Acuse recibo de la recepción a esta dirección:
tribunal_recursos_contratos@hacienda.gob.es



Recurso nº 1726/2023

Resolución nº 242/2024

Sección 2ª

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

En Madrid, a 22 de febrero de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D.^a Ana Muñoz Rubio, en representación de EULEN SEGURIDAD, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de seguridad y vigilancia de las instalaciones de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal en Badajoz*”, con expediente PA 01/2024, en procedimiento convocado por la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal en Badajoz; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público con fecha 4 de septiembre de 2023, la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal en Badajoz, convocó la licitación —por procedimiento abierto y tramitación ordinaria— para la contratación del servicio de seguridad y vigilancia de las instalaciones de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal en Badajoz. El valor estimado del contrato se fija en 302.736 euros.

Segundo. Previa la tramitación oportuna y tras la apertura de los sobres que contenían la documentación administrativa de las respectivas ofertas, se procede a la apertura y valoración de los sobres correspondientes a los criterios evaluables automáticamente, requiriéndose a la licitadora SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX, S.A., para que justificase su oferta por cuanto había incurrido en presunción de anormalidad, atendiendo a lo establecido en el apartado VIII.8.4. de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, y remitiéndose la documentación justificativa a los servicios técnicos.



Tercero. La mesa de contratación en sesión de 30 de octubre de 2023, asume el informe de los servicios técnicos, que expone lo siguiente:

“1. – Costes salariales: En el informe para el cálculo del valor estimado anual del contrato de la SPGES, el absentismo se estima a mano alzada en un 6%. SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX considera el promedio actual de la empresa, que se sitúa en el 2%. Por otro lado, las rondas físicas al almacén se estiman por la SPGES en 45 minutos/ronda, mientras que SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX alega que, gracias a sinergias y economías de escala aplicables directamente al presente contrato, no es necesario imputar coste alguno, puesto que la empresa cuenta con un servicio de rondas con vehículo todos los días del año en Badajoz derivado de su actual contrato de vigilancia discontinua en colegios públicos del municipio.

Finalmente, dentro de la partida de costes salariales, SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX integra los costes del coordinador en su partida de costes generales, por lo que se entiende que esta figura no genera ningún coste directo aplicable al presente contrato.

2.- Otros costes: Por parte de SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX se detallan costes directos distintos a los salariales que se estiman en aproximadamente la mitad a lo contemplado en el informe de la SPGES. A pesar de que la diferencia de costes estimados en este concepto es notoria, a la vista de lo manifestado en la memoria justificativa por SEGURIDAD INTEGRAL SECOX respecto a su ventaja competitiva basada en la aplicación de una economía de escala, se considera que debe aceptarse tal argumentación al no ser posible contradecirla.

3.- Gastos generales y beneficio industrial: Por parte de esta SPGES se presupuestó un 13% sobre el total de costes para gastos generales. SEGURIDAD INTEGRAL SECOX calcula esta partida en un 1,5% en base al coste real, actualizado a la fecha de la oferta económica. Respecto al beneficio industrial, esta SPGES lo presupuestó en un 6% sobre el total de costes, mientras que SEGURIDAD INTEGRAL SECOX lo cuantifica en un 2,91%.



4.- Conclusiones y propuesta: Se consideran ajustados pero cubiertos los costes de personal, aunque es posible que los incrementos anuales derivados de las actualizaciones del Convenio colectivo de trabajo supongan un menoscabo de los beneficios industriales en caso de que se formalicen las prórrogas previstas en el apartado décimo segundo (12) del Cuadro-Resumen.

Se consideran limitados los demás costes diferentes a los salariales, aunque esta SPGES no puede deslegitimar la optimización de recursos económicos alegada por SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX.

En razón a lo expuesto no se encuentran argumentos sólidos que lleven a considerar la inviabilidad de la oferta económica presentada por SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX, más allá del eventual menoscabo en el beneficio industrial, con lo que se propone a la mesa de contratación la aceptación de la oferta”.

La mesa propone al órgano de contratación la adjudicación a favor de SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX por los motivos expuestos de conformidad con el artículo 149.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), resultando finalmente adjudicataria por Resolución del órgano de contratación de 24 de noviembre de 2023.

Ese mismo día fue puesta a disposición de la mercantil aquí recurrente la notificación de dicha resolución, así como insertado el correspondiente anuncio en la PCSP.

Cuarto. En fecha 18 de diciembre de 2023, la empresa de EULEN SEGURIDAD, S.A., presenta en el Registro Electrónico General de la AGE escrito de recurso especial contra la resolución de adjudicación. Sostiene, en esencia, que el Informe técnico que ha valorado la justificación de la viabilidad de la oferta de SECOEX adolece de errores e incurre en arbitrariedad, solicitando su nulidad. Y ello por cuanto puesto que da por justificada una oferta sin tener en cuenta aspectos esenciales de la misma, como son: que no toma como base el número de vigilantes previstos en el listado de subrogación (costes salariales en



función de 2,37 vigilantes y no en función de 1,87 vigilantes en cómputos de jornada de trabajo), no tiene en cuenta los costes de las rondas (3.750,37 € anuales), los costes de la formación (1576 € anuales adicionales a los indicados por SECOEX) ni tampoco las prórrogas del contrato.

Quinto. Previo requerimiento y traslado del recurso de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.2 de la LCSP, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe de aquél, de fecha 21 de diciembre de 2023.

El citado órgano expone que la recurrente toma como punto de partida la cláusula adicional única del pliego de prescripciones técnicas que rige el contrato, la cual contiene, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 130 de la LCSP, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que puede alcanzar la obligación de subrogación. Dicha información arroja un total de 2,37 vigilantes de seguridad en cómputo de jornada de trabajo. Sin embargo, como se especifica en el apartado 2 del informe técnico para el cálculo del valor estimado anual del expediente de contratación PA 01/2024, el número de trabajadores necesario para la ejecución del contrato es de 1,891 vigilantes de seguridad. En consecuencia, considera que el argumento expuesto no es admisible, pues el número de trabajadores necesarios es de 1,891 y no de 2,37, cuya diferencia con el número de vigilantes de seguridad justificados por SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX en su memoria (-0,03) se expone en el correspondiente informe técnico.

Con respecto a las restantes alegaciones vertidas en el escrito del recurso se remite al informe técnico de fecha 24 de octubre de 2023, relativo a la memoria justificativa de oferta anormalmente baja formulada por SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX y que fue elevado a la mesa de contratación de fecha 30 de octubre de 2023, por la que se acordó la propuesta de adjudicación del contrato.

Finalmente, solicita la desestimación del recurso presentado.

Sexto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno,



formulasen alegaciones; habiendo hecho uso de su derecho la licitadora que ha sido finalmente adjudicataria.

Sostiene que ha presentado una justificación concreta y detallada de los términos económicos y técnicos de la oferta presentada, en aras a demostrar que pese al ahorro que entraña su oferta, ésta no pone en peligro la futura ejecución del contrato, teniendo además el órgano de contratación mecanismos para garantizar la correcta ejecución del contrato. En la justificación presentada, se ha realizado un cálculo pormenorizado de los costes salariales, aplicando el Convenio colectivo estatal de empresas de seguridad, ya con el incremento previsto para el año 2024 y para el año 2025 y así se ha aportado una tabla salarial, que luego se ha desglosado y explicado punto por punto, todos los conceptos salariales con los respectivos incrementos del 2024 y 2025, porque la duración del contrato es de un año (8 meses del 2024 y 4 meses del 2025) y porque la prórroga de un contrato es una potestad unilateral de todo poder adjudicador.

Entiende que la empresa recurrente no ha aportado ninguna prueba suficiente que fundamente su impugnación y permita destruir esa presunción de veracidad acreditando el carácter manifiestamente arbitrario, discriminatorio o erróneo del informe técnico, ni ha justificado la existencia de ninguno de las normas de procedimiento y competencia aplicables a la valoración.

Finalmente, solicita la desestimación del recurso.

Séptimo. En fecha 28 de diciembre de 2023, la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, acuerda mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del citado texto legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para conocer del recurso interpuesto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP.



Segundo. La recurrente ostenta la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP para impugnar la adjudicación del procedimiento licitatorio, puesto que la eventual estimación del recurso le supondría —en su condición de segunda clasificada— la posible adjudicación del contrato.

Tercero. La interposición del recurso ha tenido lugar dentro del plazo legal del artículo 50.1.c) de la LCSP.

Cuarto. El recurso se interpone contra un acto recurrible.

Dispone la letra a) del artículo 44.1 de la LCSP que: *“Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionadas en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores: a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros”*.

Luego el contrato a que se refiere el acuerdo recurrido está dentro de los contratos susceptibles de recurso especial.

El apartado 2.c) de este mismo artículo 44 de la LCSP, dispone que podrán ser recurridos los acuerdos de adjudicación.

Quinto. En cuanto al fondo del asunto, procede analizar si la adjudicación acordada por el órgano de contratación es conforme a la LCSP, la normativa que la desarrolla y los Pliegos que han de regir la licitación, una vez analizada la documentación justificativa de la oferta incurso en presunción de anormalidad.

Para resolver las cuestiones que plantea el recurso debe tomarse como punto de partida la doctrina de este Tribunal sentada en relación con la admisión, o rechazo, de la justificación dada sobre aquellas ofertas que incurren en tal presunción.



Como se razonaba en la Resolución nº 1232/2022, que a su vez se refiere a Resolución 1096/2021, de 9 de septiembre:

«En aplicación de la doctrina de la discrecionalidad técnica, únicamente cabe revisar las valoraciones técnicas efectuadas por la Administración en caso de que se acredite que las mismas incurren en error manifiesto, arbitrariedad o defecto grave del procedimiento. Por ello, a la hora de dilucidar si la decisión de exclusión de la recurrente como consecuencia de la anormalidad de su oferta se ajusta o no a Derecho, este Tribunal administrativo ha de limitarse a constatar que la decisión incurre en alguno de los referidos defectos. Y en el presente caso, debemos descartarlo [...] lo cierto es que el recurso no puede prosperar, pues la presunción de anormalidad de la oferta no ha logrado ser desvirtuada, siendo que dada su relevancia (un 26,75%) requería una cumplida o agravada explicación. En efecto, tal y como tiene declarado este tribunal, si que no se debe justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sí que es necesario 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 deben ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta (Resolución 1061/2015, de 20 de noviembre, del TACRC)».

Y, en esta misma línea, en Resolución nº 1255, de 23 de septiembre de 2021, señalábamos: *“Este Tribunal ha establecido una doctrina consolidada en torno a las consecuencias derivadas de la calificación de una oferta como incurso en ‘valores anormales o desproporcionados’, debiendo destacarse las siguientes consideraciones:*

- En primer lugar, la mera existencia de una oferta con valores anormales o desproporcionados no implica su exclusión automática del procedimiento de licitación, sino que se ha de tramitar un procedimiento contradictorio, con audiencia al licitador afectado, para que pueda justificar adecuadamente el bajo nivel de los precios ofertados o de costes propuestos, y, por tanto, que es susceptible de ser cumplida en sus propios términos;*
- La concurrencia de valores anormales o desproporcionados en una oferta supone una presunción iuris tantum de que la oferta no puede ser cumplida, la cual puede ser destruida mediante prueba en contrario por parte del licitador de la justificación anteriormente citada;*



- *La justificación del licitador debe concretar detalladamente los términos económicos y técnicos de su oferta, con la finalidad de demostrar de modo satisfactorio que, a pesar del ahorro que supone su oferta, la misma no pone en peligro la futura ejecución del contrato; no es precisa una justificación exhaustiva de la oferta desproporcionada, sino que se ha de ofrecer explicaciones suficientes que justifiquen satisfactoriamente el bajo nivel de precios o de costes propuestos, y por tanto, despejen la presunción inicial de anormalidad de la baja ofertada, permitiendo llegar al convencimiento de que se puede cumplir normalmente con la oferta en sus propios términos;*
- *La justificación de los argumentos en que se base han ser más profundos, sólidos, detallados o extensos cuanto mayor sea la anormalidad de la baja;*
- *La decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación, que debe sopesar la justificación ofrecida por la empresa licitadora y el informe o informes emitidos por los servicios técnicos;*
- *El control jurídico de dicha decisión es limitado, en la medida en que se trate de una decisión discrecional, debiendo tenerse en cuenta la aplicación de la doctrina de los límites de la discrecionalidad técnica de la Administración;*
- *El rechazo de la oferta exige una resolución debidamente motivada que indique el motivo por el cual las justificaciones ofrecidas por el licitador no explican satisfactoriamente el bajo nivel de precios ofertados. En consecuencia, la competencia del Tribunal se extiende al análisis de la justificación del licitador cuya oferta es considerada anormal, y determinar si es suficiente o no, análisis que procede realizar en este momento”».*

A partir de la doctrina de este Tribunal que, además de en la Resolución recién extractada, se contiene en otras como las n^{os} 371/2015, de 24 de abril, 34/2021, de 8 de enero, 71/2022, de 20 de enero, o 1487/2023, de 16 de noviembre, ha de concluirse que procede estimar el recurso interpuesto por EULEN SEGURIDAD, S.A., por las siguientes razones:

1^a/ Como se deduce de lo relatado en el Antecedente segundo, la empresa luego adjudicataria aportó, a requerimiento de la mesa de contratación, la justificación de su oferta incurso en presunción de anormalidad, cuyo contenido fue considerado por el órgano



de contratación como suficiente para considerar viable dicha oferta, de acuerdo con la propuesta que le elevó la mesa de contratación con fundamento en el informe técnico emitido el 24 de octubre de 2023 por el Subdirector Provincial de Gestión Económica y Servicios.

Este informe técnico entendió que la justificación aportada por la empresa licitadora acreditaba la viabilidad de su oferta económica —si bien ajustadamente por lo que respecta a los costes de personal, los cuales no obstante entiende cubiertos—, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 149.4 de la LCSP, concluyendo su viabilidad según se deriva de su tenor, reproducido en el Antecedente tercero.

Pues bien, este Tribunal comprueba que el mencionado informe incurre en una serie de deficiencias: en primer lugar, cuando en él se admite el argumento de que los costes derivados de las rondas semanales al almacén (cinco por semana conforme a los términos de su proposición) sean imputables a otro contrato que viene ejecutando la adjudicataria —y actual contratista— en Badajoz. Por un lado, porque parece necesario que el recurrente acredite que las rondas que ya realiza en ejecución de otro contrato son idóneas para cumplir las exigencias del que nos ocupa. Por otro, porque, aun siendo idóneas las rondas referidas, una imputación económicamente razonable de los costes de las mismas exigiría que, al menos la mitad de los mismos lo fueran al presente contrato. Sin contar, lógicamente, los incrementos en aquellos que se deriven de eventuales nuevas exigencias que el presente contrato imponga a las rondas que se vienen realizando (recorridos diferentes, mayor duración de las rondas, diferente exigencia de medios, etc.)

Asimismo, en la justificación no se tiene en cuenta —ni en el informe tampoco— el Mecanismo de Equidad Intergeneracional (MEI) en tanto que coste laboral asociado al abono de salarios, que para el año 2023 fue de 0,60 puntos porcentuales, correspondiendo el 0,50 a la empresa y el resto al trabajador, mientras que para este año asciende a 0,70 puntos porcentuales, correspondiendo el 0,58 a la empresa y el resto al trabajador.

En tercer lugar, sí se alude en el informe a que —entre los gastos generales de la oferta de la adjudicataria— se incluyen, entre los costes salariales, los derivados de la figura del coordinador que exigen los pliegos y cuyas horas de trabajo efectivo, según el informe de



la Subdirección Provincial de Gestión Económica y Servicios de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal en Badajoz para el cálculo del valor estimado anual para la contratación del servicio (documento nº 10 del expediente), son 25 horas al mes. Debe tenerse en cuenta que imputar a los gastos generales los costes del coordinador no es correcto, teniendo en cuenta que el propio Pliego incluye un criterio de asignación (una dedicación horaria determinada) que lo convierte en un coste directo. No es ocioso recordar, en este punto, que los gastos generales son los requeridos por la empresa para su funcionamiento global, cuya imputación, por lo tanto, a un determinado proyecto o servicio no puede hacerse mediante criterios objetivos como el que recoge el pliego.

Por último, la conclusión final del informe no se compadece con varias afirmaciones a lo largo del mismo —cuando, v.gr., con relación a los costes directos distintos de los salariales apunta que “(...) se estiman en aproximadamente la mitad (5.000 euros) a lo contemplado en el informe de la SPGES. A pesar de que la diferencia de costes estimados en este concepto es notoria (...) se considera que debe aceptarse tal argumentación al no ser posible contradecirla”, o al señalar que “(...) es posible que los incrementos anuales derivados de las actualizaciones del Convenio colectivo de trabajo supongan un menoscabo de los beneficios industriales en caso de que se formalicen las prórrogas previstas en el apartado décimo segundo (12) del Cuadro-Resumen”— que parecen sugerir lo contrario.

2ª/ A la vista de lo anterior, este Tribunal entiende que el órgano de contratación, en el caso aquí analizado, adoptó su decisión acerca de la inviabilidad de la oferta de SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX, S.A., sobre la base de un error manifiesto y constatable en la evaluación de la misma, aspecto éste que sí puede objeto de revisión por parte de este Tribunal, lo que le lleva a concluir que dicho órgano no actuó amparado por la discrecionalidad técnica al admitir los argumentos aportados por el licitador.

3ª/ Al hilo de esto último y a mayores, debe recordarse que este Tribunal tiene sentado que cuanto mayor sea la anomalía de la baja de la oferta en cuestión, más profundidad, solidez o detalle es preciso en su justificación, aspecto este que tanto la Mesa como el órgano de contratación pueden no haber tenido en cuenta.



En definitiva, en virtud de cuanto se ha expuesto, este Tribunal entiende que la decisión del órgano de contratación, al considerar viable y, por tanto, admisible la oferta presentada por SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX, S.A. inicialmente incurra en presunción de anormalidad, fue contraria a Derecho, y que procede, en consecuencia, estimar el presente recurso.

Así las cosas, procede anular la adjudicación del contrato, efectuada en el mismo acuerdo impugnado, así como ordenar la retroacción del procedimiento para que la mesa de contratación decida, motivadamente, si considera justificada —o no— la viabilidad de la oferta de SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX, S.A., requiriendo las aclaraciones que —en su caso— estime precisas.

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 Ana Muñoz Rubio, en representación de EULEN SEGURIDAD, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de seguridad y vigilancia de las instalaciones de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal en Badajoz*”, con expediente PA 01/2024, en procedimiento convocado por la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal en Badajoz, que deberá proceder conforme a lo expuesto en el último Fundamento de Derecho de la presente Resolución.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.3 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y



46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES