

Recurso 543/2023
Resolución 623/2023
Sección Primera

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

Sevilla, 7 de diciembre de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONSULTORÍA INTEGRAL DE LA EMPRESA Y EL MUNICIPIO S.L.** contra la resolución de exclusión de su oferta, adoptada el 10 de noviembre de 2023 en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de asesoramiento jurídico, representación legal y defensa jurídica en los procedimientos de cualquier instancia, tanto del Ayuntamiento como institución como para los miembros de la corporación y trabajadores municipales”, convocado por el Ayuntamiento de Torrox (Málaga) (Expediente 5397/2023), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 26 de septiembre de 2023, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día, los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil, siendo el valor estimado del contrato 214.000euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Durante la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 10 de noviembre de 2023 el órgano de contratación dictó resolución acordando la exclusión de la oferta presentada por la entidad CONSULTORÍA INTEGRAL DE LA EMPRESA Y EL MUNICIPIO S.L. (CIEM, en adelante).

SEGUNDO. El 16 de noviembre de 2023, CIEM presentó en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión de su oferta.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal del mismo día, se dio traslado del recurso al órgano de contratación, requiriéndole la documentación necesaria para su tramitación y resolución que, posteriormente, ha tenido entrada en esta sede.

Mediante Resolución, de 21 de noviembre de 2023, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

Mediante escritos de la Secretaría del Tribunal de 23 de noviembre de 2023, se dio traslado del escrito de recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para alegaciones, habiéndose formulado en plazo por la entidad AUREN ABOGADOS Y ASESORES LEGALES AGP S.A.P.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que el Ayuntamiento de Torrox (Málaga) no ha manifestado que disponga de órgano propio para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

La recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de entidad licitadora cuya oferta ha sido excluida del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. Acto recurrible.

El recurso se interpone contra la exclusión de la proposición de la recurrente en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y va a resultar formalizado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, el recurso es procedente de conformidad con lo establecido en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 b) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El recurso se ha interpuesto en plazo, de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.

I. Alegaciones de la entidad recurrente.

Solicita la anulación de la resolución de exclusión impugnada y la retroacción de actuaciones a fin de que se incluya su proposición entre las admitidas y se proceda al cálculo de los puntos totales. Funda esta pretensión en los siguientes argumentos:

1) Suficiencia de la justificación proporcionada por CIEM.

Alega que el informe justificativo de su oferta desglosaba todos y cada uno de los costes que se habían tenido en cuenta para el cálculo del presupuesto ofertado, acreditándose la viabilidad económica del mismo y acompañando documentación acreditativa de la solvencia económica y profesional en el ámbito del contrato, incluso resoluciones estimatorias de otras Administraciones sobre la justificación de la baja anormal de la recurrente en otras licitaciones.



Aduce que en el informe emitido por la Jefa de los Servicios Jurídicos se indica que se debe justificar la oferta concreta con documentación que acredite los bajos costes que permiten realizar el servicio licitado, si bien el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC) en algunas de sus resoluciones ha señalado que el licitador no tiene que aportar un desglose exhaustivo de todos los componentes de la oferta, bastando con que señale argumentos que permitan explicar la viabilidad y seriedad de la misma.

En tal sentido, la recurrente manifiesta que aportó los siguientes argumentos de peso para considerar su oferta seria y viable:

- Tiene más de quince años de bagaje en el asesoramiento y defensa en juicio de Administraciones Públicas, disponiendo de una amplia cartera de clientes en los sectores público y privado.
- Dispone de una base suficientemente asentada de escritos, informes y jurisprudencia que le permite afrontar los asuntos con mayor celeridad.
- Sus instalaciones están libres de cargas y disponen de medios informáticos para facilitar la comunicación y evitar desplazamientos y costes innecesarios.

Asimismo, señala que el grado de justificación exigible al licitador incurso en baja anormal varía en función del porcentaje de baja como tiene declarado el TACRC. Así, incurriría en presunción de anomalía la oferta inferior a 121.633,92 euros, siendo la suya de 102.720 euros con una diferencia minúscula respecto del límite de anomalía, no siendo exigible mayor justificación.

2) La resolución impugnada no motiva adecuadamente la exclusión de CIEM.

La recurrente alega que el rechazo de la oferta exige una motivación reforzada como, asimismo, tiene declarado el TACRC, si bien la resolución impugnada -que se remite al informe de los servicios jurídicos del Ayuntamiento- se limita a indicar con alegaciones genéricas carentes de sentido que no puede darse por justificada la oferta. Manifiesta que, de lo expuesto en la resolución impugnada, cabe deducir que habría que presentar un desglose de horas, dietas y desplazamientos exactos, cuando ni tan siquiera el órgano de contratación es capaz de realizar dicho presupuesto.

CIEM aduce que el informe emitido por el Ayuntamiento incide en la falta de justificación del coste de personal cuando el pliego no ha requerido un equipo mínimo, exigiéndose en todo caso un licenciado en Derecho. Y añade que *<<Ciertamente esta parte ha presentado el organigrama del equipo del que disponemos, y el mismo ha sido tenido en cuenta en los cálculos, en tanto que, como así se ha expuesto en nuestro informe, se ha partido del coste hora de un titulado superior, teniéndose en cuenta el cálculo aproximado, pues no es posible concreción, del número de horas previsibles (contando con las mínimas y las ofrecidas en nuestra oferta). Entendiendo pues que está totalmente justificado el hecho de que, de forma orientativa, se haya calculado el coste de un titulado de grado superior (el mínimo requerido) aun, indicando en reiteradas ocasiones que quien actuará de forma habitual y se comunicará con el cliente es el socio fundador (licenciado en derecho), administrador con régimen mercantil y, por tanto, con libertad para elegir sus honorarios según la importancia que le dé a cada proyecto>>*, concluyendo que debe tenerse por justificado el coste de personal pese a no haber aportado nóminas u otros documentos, que además tampoco fueron solicitados, pues el requerimiento de justificación era una mera remisión a lo establecido en el artículo 149 de la LCSP.

Asimismo, señala que en los costes indirectos hizo un cálculo estimativo y que el beneficio industrial es una partida que depende exclusivamente de la voluntad de la entidad licitadora.

La recurrente insiste en que se han estimado horas, reuniones, viajes y dietas, se ha analizado y expuesto el coste hora de personal medio, el coste por kilómetro, y hasta se han desglosado los gastos generales que se han teni-



do en cuenta, se ha dejado un margen para imprevistos y, en aras al interés que desde un primer momento se ha mostrado por este contrato, se ha bajado el beneficio industrial. Por tanto, afirma que no basta con que el informe municipal suscite dudas sobre la justificación aportada, sino que ha de recoger argumentos que permitan inferir que esa duda es lo suficientemente fundada para desarticular la citada justificación. En cambio, el informe técnico no acredita que la prestación del servicio sea técnicamente inviable al precio ofertado y, en cualquier caso, si el órgano de contratación albergaba dudas sobre la justificación de la recurrente, pudo solicitar aclaraciones y documentación adicional.

Concluye que el contrato licitado es de servicios y consiste en la prestación de una actividad. Se caracteriza por un coste fijo elevado (el tiempo de formación y experiencia para la prestación) y un coste variable reducido resultante de aplicar dicho conocimiento a sucesivos supuestos. En definitiva, a mayor experiencia y formación, menores son los costes variables y mayores las posibilidades de reducir el precio. Cita en tal sentido una resolución del TACRC.

3) Solvencia económica y financiera de CIEM.

Aduce que el artículo 85.6 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas dispone que *<<6. Para la valoración de las ofertas como desproporcionadas, la mesa de contratación podrá considerar la relación entre la solvencia de la empresa y la oferta presentada>>*.

Considera la recurrente que no se ha tenido en cuenta el reconocimiento profesional del que goza por parte de instituciones públicas y en concreto Ayuntamientos para los que ha desempeñado una labor similar. Y concluye que *<<(…) no solo consta nuestra experiencia mediante los certificados de buena ejecución aportados junto a nuestra oferta (Ayuntamiento de Lucena y Manilva de población similar e incluso superior al de Torrox) sino que, junto con nuestro informe justificativo aportamos la estimación de la justificación ofrecida en los mismos términos, ante la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Málaga, el Instituto Municipal de la Vivienda de Málaga, consorcio de Bomberos de Cádiz o el Ayuntamiento de Fuengirola>>*.

II. Alegaciones del órgano de contratación.

Se opone a los argumentos del recurso con base en los razonamientos que, a continuación, se exponen:

1) En la memoria técnica de la recurrente se indica un equipo de trabajo formado por un letrado socio fundador, un economista socio fundador, un gerente informático, un departamento jurídico formado por cuatro letrados, un departamento de recursos humanos compuesto por dos consultores y un departamento económico compuesto por un administrativo y un técnico auxiliar. Se trata de un amplio equipo de 11 personas que fue ofertado a los efectos de una mayor valoración de la proposición en los criterios sujetos a juicio de valor, si bien no se mencionan 9 profesionales en la justificación de la oferta anormal.

Además, la bajada es de un 52% sobre el presupuesto de licitación.

No hay falta de motivación en la exclusión, sino todo lo contrario. El informe técnico del Ayuntamiento efectúa un examen punto a punto de la justificación de la oferta, operando en esta materia el principio de discrecionalidad técnica. Así, de la lectura del recurso, se extrae el desacuerdo con la exclusión operada, pero no se aprecian argumentos que desvirtúen los recogidos en el informe técnico asumido por el órgano de contratación.

De hecho, en la justificación de la oferta solo se hace referencia a aspectos jurídico-laborales y se aportan aceptaciones de bajas anormales de servicios jurídico-laborales e incluso de consultoría de recursos humanos. En



definitiva, el recurso se reitera en que la oferta queda justificada por una experiencia de quince años basada en contratos de materia laboral principalmente.

2) El licitador ofertaba un amplio equipo técnico en la memoria que fue valorado, pero no menciona el mismo en la justificación de la oferta anormal. Solo se indica un coste hora de 14,95 euros y una imputación de 990 horas, sin desglosar mínimamente cuántas horas se han estipulado por cada uno de los informes/dictámenes y de los procedimientos contencioso-administrativos, sociales o civiles, etc. Tampoco se ha justificado que el coste hora de 14,95 euros sea el real del equipo adscrito mediante la aportación de una nómina o factura que hubiera podido demostrar que con el coste hora de 14,95 euros se puede atender al personal adscrito. En resumen, se han planteado una serie de hipótesis sin soporte documental mínimo que permita al técnico que realiza el informe comprender que con la oferta económica se puede realizar el servicio.

Aunque la justificación de la oferta no tenga que estar totalmente desglosada, sí debe haber una justificación documental mínima de los costes que se imputan al contrato para acreditar que no son hipotéticos o inventados.

Por último, el informe técnico se refiere a determinados aspectos incluidos en la justificación de la oferta respecto de los que nada se dice en el recurso, citándose como ejemplo el siguiente extracto del informe <<(…) se denomina I+D haciendo mención a que se ahorran costes por la utilización de medios telemáticos para relacionarse con este Ayuntamiento.

A este respecto, debemos acudir al Pliego que rige el contrato sin que aparezca o se indica que las reuniones sean telemáticas, sino todo lo contrario, se prima la presencialidad.

Por tanto, puede agradecerse la opción de reuniones telemáticas, pero no pueden justificar un ahorro de costes cuando no está recogida dicha opción en los Pliegos.

Igualmente se hace mención al uso de la Plataforma Lexnet como mejora de I+D, pero no se puede considerar dicho extremo como una mejora ya que desde hace años es una exigencia para todos los profesionales jurídicos (abogados y procuradores) usar dicha herramienta creada por el Ministerio por lo que no puede suponer ahorro alguno diferencial del despacho>>.

Incide, pues, el órgano de contratación en que la recurrente hace pivotar un ahorro de costes sobre estos extremos, pero no contraargumenta en su recurso a lo indicado en el informe técnico emitido por el Ayuntamiento.

III. Alegaciones de la entidad interesada.

Se opone a los motivos del recurso y sostiene, en esencia, que debe primar el criterio objetivo del servicio técnico de la Administración sobre el particular y subjetivo de la recurrente. Asimismo, señala que el supuesto equipo de profesionales que la recurrente considera miembros de su plantilla, son en realidad profesionales independientes. Aduce, pues, que ello supone un incumplimiento del pliego en cuanto prohíbe la subcontratación y, además, podría justificar en gran medida el bajo nivel de precios ofertados.

SEXTO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. Y como punto de partida, sin perjuicio de consideraciones puntuales en función de la casuística planteada en cada recurso, debe tenerse presente la doctrina de este Tribunal y del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales en la materia. Así, en nuestra reciente Resolución 528/2023, de 27 de octubre, señalábamos lo siguiente: <<(…) de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, en la que cabe mencionar entre otras muchas la Resolución 90/2019, de 21 de marzo, y de los restantes Órganos de resolución de recursos contractuales, en la determinación de si una oferta, incurra



inicialmente en baja anormal o desproporcionada, está o no justificada su viabilidad, rige el principio de discrecionalidad técnica, según el cual la actuación administrativa esta revestida de una presunción de certeza o de razonabilidad apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación, y que solo puede ser desvirtuada si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega.

Dicha Resolución 90/2019, de 21 de marzo, de este Tribunal, fue recurrida ante la jurisdicción contencioso-administrativa, recurso 379/2019, que fue desestimado mediante Sentencia de 3 de marzo de 2021 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, que señala en lo que aquí interesa en su fundamento quinto lo siguiente:

«Los órganos de contratación gozan de discrecionalidad técnica para valorar si la oferta es anormalmente baja, que encuentra su fundamento en la presumible imparcialidad del órgano de contratación, especialización de sus conocimientos, e intervención directa en el procedimiento de selección, de forma que solamente en los supuestos en que sea evidente la existencia de error en la valoración efectuada por el órgano de contratación es posible sustituir la decisión adoptada.

En el caso de autos, la decisión se ve amparada por un informe efectuado por órgano técnico extenso y motivado que analiza los aspectos de la oferta de la recurrente y la justificación dada por la misma respecto de la corrección de la oferta y la posibilidad de correcta ejecución del contrato.

(...)

En definitiva, el Órgano de Contratación a través del informe técnico ha motivado ampliamente las razones por las que no se entiende justificada la oferta, siendo esta desproporcionada o anormalmente baja en atención al criterio establecido en la Ley de Contratos y el Pliego».

En este mismo sentido, cabe destacar las Resoluciones de este Tribunal 330/2021, de 16 de septiembre, 379/2021, de 8 octubre, 26/2022, de 21 enero, 314/2022, de 10 de junio y 102/2023, de 17 de febrero, entre otras».

Sobre esta base doctrinal, hemos de examinar el recurso interpuesto que se circunscribe a tres motivos fundamentales:

- Suficiencia de la justificación proporcionada por CIEM.
- Inadecuada motivación de la exclusión de CIEM.
- El reconocimiento profesional y solvencia de que goza la recurrente en instituciones públicas y en concreto en Ayuntamientos donde ha desempeñado funciones similares a las de la licitación.

En realidad, los dos primeros motivos pueden analizarse conjuntamente pues la recurrente defiende la suficiencia de la justificación de su baja combatiendo la inadecuada motivación de su exclusión.

Pues bien, el objeto del contrato es el <<servicio de asesoramiento jurídico, representación legal y defensa jurídica en los procedimientos de cualquier instancia, tanto del Ayuntamiento como institución como para los miembros de la corporación y trabajadores municipales>>, indicando el informe emitido por la Jefa de los Servicios Jurídicos del Ayuntamiento con relación a la justificación de la oferta aportada por la recurrente, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

<< (...) se va a realizar análisis de cada uno de los puntos que comprenden la justificación presentada.



Tanto el punto previo que se trata de una presentación o declaración de interés como el apartado PRIMERO que hace mención a diferentes Resoluciones y normativa, no proceden al no aportar datos concretos de justificación de la oferta que es lo que debe examinar este órgano.

De igual manera, el punto SEGUNDO es una manifestación de confidencialidad.

Respecto al punto TERCERO, se denomina I+D haciendo mención a que se ahorran costes por la utilización de medios telemáticos para relacionarse con este ayuntamiento.

A este respecto, debemos acudir al Pliego que rige el contrato sin que aparezca o se indica que las reuniones sean telemáticas, sino todo lo contrario, se prima la presencialidad.

Por tanto, puede agradecerse la opción de reuniones telemáticas, pero no pueden justificar un ahorro de costes cuando no está recogida dicha opción en los Pliegos.

Igualmente se hace mención al uso de la Plataforma Lexnet como mejora de I+D, pero no se puede considerar dicho extremo como una mejora ya que desde hace años es una exigencia para todos los profesionales jurídicos (abogados y procuradores) usar dicha herramienta creada por el Ministerio por lo que no puede suponer ahorro alguno diferencial del despacho.

(...)

Por último, se hace mención a una Plantilla multidisciplinar, coordinada y a disposición del contrato, que se ha de entender la misma que en la oferta está determinado como equipo componente para la prestación del Servicio. Sin embargo, se ha de advertir que no se aporta en toda esta justificación documentación acreditativa sobre la misma ni los costes que suponen para el licitador (...)

Respeto al punto CUARTO, denominado “Oferta Mínima Justificada” (...).

Sobre el apartado QUINTO, denominado “justificación económica”: (...)

Respecto a los costes de personal, se indica que:

El convenio de aplicación es XVIII Convenio colectivo estatal de empresas de consultoría, tecnologías de la información y estudios de mercado y de la opinión pública.

Indicando que el mismo determina un coste para Titulado Grado Superior con otros conceptos añadidos, de 26.905,71 €. (...)

Justifica la viabilidad de la oferta en que es el socio fundador el que actúa de forma habitual y se comunicará con el cliente.

Concretando un coste hora de 14,95 euros, a partir de la referida cantidad (26.905,71 €)

Y deduciendo de manera unilateral que la dedicación anual será de 990 horas anuales (incluidas las de presencia física incluidas en la oferta)

Dicha determinación se hace sobre unos cálculos generales, sin que se indique qué horas serán para reuniones, qué horas para consultas e informes, ni qué horas para pleitos.

Igualmente y sobre el coste hora, se ha acudido a un coste hora mínimo por convenio, y de un tipo de profesional único, es decir, Titulado Superior, siendo éste el mínimo legal que hay que abonar a todo profesional pero no ha quedado justificado si dicho importe es el que realmente abona el licitador o es un coste teórico.

En este apartado hay que destacar que la forma escogida por la empresa para justificar el aspecto económico adolece, cuanto menos, de objetividad y de una presentación fácilmente comprensible.

No se entiende, por la técnico que realiza el presente informe, por qué no plantea la situación al igual que hizo en el Ayuntamiento de Fuengirola (según la propia documentación aportada por el licitador) con determinación del porcentaje de dedicación de cada uno de los miembros del equipo que según la oferta presentada van a dar cumplimiento al objeto del contrato, aplicando dicho porcentaje a los costes de personal según el Convenio mencionado. Aunque si es cierto que realizado los cálculos de manera paralela al presentado en el Ayuntamiento de



Fuengirola, el coste de personal supondría más cantidad que la referenciada en la justificación económica de Torrox (14.798,14 €).

Además, no se aporta nómina alguna ni desglose de costes laborales o facturas emitidas por el Socio a fin de verificar que efectivamente el coste indicado es el que soporta el licitador por cada hora de actividad de los profesionales.

(...)

Por tanto, aquí quedaría en todo caso justificado que aplicando el convenio se pueden dedicar 990 horas, pero no queda acreditado si el personal que dedica al proyecto cobra o no conforme a convenio al no aportarse ninguna documentación justificativa.

Respecto a los COSTES INDIRECTOS, tanto de dietas por desplazamientos como gastos generales que se ha imputado un 14% sobre los gastos de personal, no queda justificado por qué un 14% y no un porcentaje mayor o menor, no obstante, dado que se basa sobre los costes de personal que no cuentan con soporte documental del propio licitador sino sobre costes teóricos sobre convenio, no pueden considerarse justificados.

En cuanto al apartado SEXTO, se hacen una serie de manifestaciones para llegar a que el beneficio industrial se fija en 1.839,46 Euros. Siendo el mismo un 8% según se dice que ha sido el propio Ayuntamiento el que lo ha establecido. Sin embargo, no consta dicha apreciación en los Pliegos de Condiciones. Así mismo se indican unos imprevistos valorados en el 3%, desconociéndose qué imprevisto se incluyen o se prevén poder tener.

Respecto al apartado SEPTIMO (...)

De la documentación aportada se puede extraer una especialización del despacho en el sector jurídico laboral público en otras entidades pero no se aporta documentación concreta sobre la justificación del coste del personal a adscribir a este contrato, siendo este el coste más importante como indica el propio licitador.

Es decir, no podemos considerar justificada la oferta única y exclusivamente basada en que tiene otros contratos públicos (mayoritariamente referentes solo a aspectos laborales) donde no se desglosa las tareas, las dedicaciones o el personal adscrito.

Por todo lo anterior, aunque si bien es cierto, que algunos de los argumentos se podrían considerar válidos por suponer un ahorro en la prestación del servicio, no se entiende que sean excepcionales en relación con el resto de licitadores, como la utilización de los medios tecnológicos, Lexnet, etc.

Cuestión distinta es la justificación realizada principalmente en los costes de personal según la estructura formulada por la propia empresa en su oferta presentada para la prestación del servicio y su correspondiente desglose por conceptos.

Se ha de entender fundamental la justificación o los cálculos para estimar tanto el número de horas trabajadas y el coste unitario por hora para la realización de las distintas tareas objeto del contrato. Y es aquí donde no queda justificado dicho gasto para la totalidad del equipo asociado a la ejecución del contrato según oferta presentada, al no hacer mención a cada uno de los perfiles de dicho personal.

La empresa ha debido presentar los costes de salarios de los técnicos adscritos al contrato y del personal administrativo, según la propia oferta presentada con tablas salariales vigentes considerando los distintos conceptos de coste que la empresa debe asumir.

Apreciándose en la justificación, cuanto menos, contradicciones, al no coincidir el personal adscrito al contrato con la cuantificación de los costes a considerar (...)>>.

Pues bien, una lectura del informe parcialmente transcrito no permite llegar a la conclusión de la inadecuada motivación de la exclusión. El informe sobre viabilidad de la oferta aborda punto por punto cada una de las justificaciones contenidas en el escrito presentado por la recurrente con dicha finalidad, cuestión distinta es que CIEM no comparta los argumentos del citado informe. Por otro lado, el recurso no advierte que se haya cometido



error o arbitrariedad alguna en el reiterado informe -que sirve de apoyo a la exclusión del órgano de contratación-; razón por la cual el examen de este Tribunal, de acuerdo con el principio de discrecionalidad técnica que rige en esta materia, debe circunscribirse a si concurre la inadecuada motivación alegada en el recurso.

Para llegar a tal afirmación, CIEM aduce básicamente que la exclusión de una oferta por anormalidad exige una motivación reforzada y no meras alegaciones genéricas carentes de sentido y que justificó su oferta con un desglose suficiente de costes y gastos, pudiendo el órgano de contratación haberle pedido aclaración o documentación adicional si albergaba dudas sobre su justificación, antes de excluirle.

No obstante, tales argumentos no pueden acogerse; el informe sobre viabilidad de la oferta analiza cada uno de los puntos en que la recurrente basa su justificación y no lo hace de modo genérico, a juicio de este Tribunal. Es más, hay dos aspectos esenciales de la justificación en los que se detiene el informe emitido por el Ayuntamiento que ni siquiera se combaten en el recurso y resultan determinantes a la hora de no considerar justificada la oferta:

-Los costes de personal: pues, como señala el informe del Ayuntamiento, no quedan referidos al equipo humano propuesto (11 personas) y por el que fue valorada la proposición de CIEM en el criterio de adjudicación correspondiente, sino al socio fundador -a quien se aplican los honorarios de un titulado superior-. Así, la justificación de la recurrente llega a estimar un coste de personal asociado a una única persona de 14.798,14 euros anuales, cantidad resultante de multiplicar un coste hora de 14,95 euros por 990 horas; sin que, además, se aporten datos objetivos que permitan llegar a ese cómputo anual de horas; y es que, aun admitiendo que no sea exigible un desglose detallado de costes, la determinación de un número concreto de horas exige unos cálculos previos por parte del licitador que no se explicitan en la justificación de la oferta realizada posteriormente y ni siquiera en el recurso.

De este modo, los argumentos del informe de viabilidad en que se apoya la exclusión en lo relativo a los costes de personal (referencia a una sola persona y no al equipo propuesto y desconocimiento del cálculo efectuado para obtener las 990 horas anuales) no son contrarrestados en el recurso.

-Ahorro de costes motivado por el asesoramiento telemático y el uso de plataformas como Lexnet: el informe de viabilidad cuestiona dicho ahorro sobre la base (i) de que el pliego no prevé las reuniones telemáticas haciendo primar la presencialidad y (ii) de que la plataforma Lexnet no supone una mejora ofertada, pues desde hace años en una herramienta creada por el Ministerio para todos los profesionales del Derecho que no puede suponer ahorro diferencial para la recurrente. Pues bien, nada contraargumenta el recurso sobre este extremo en que se apoya el ahorro de costes de la recurrente a la hora de confeccionar su oferta.

A juicio de CIEM, en su escrito de justificación se han estimado horas, reuniones, viajes, dietas y gastos generales. No obstante, no aporta evidencia documental que dé algún tipo de soporte o haga factibles esos cálculos, ni acredita error en la motivación de inviabilidad de la oferta que se esgrime por el órgano de contratación, ni dicha motivación puede considerarse genérica o no reforzada como sostiene la recurrente. A ello se une el hecho de que el recurso tampoco muestra discrepancia sobre determinados extremos del informe de viabilidad como el referido a los costes de personal asociados a una sola persona o el que cuestiona el ahorro de costes basado en uso de medios telemáticos que, siendo comunes a cualquier licitador, solo se contemplan en los pliegos como excepción al constituir la presencialidad la regla general. Véase, al respecto, la cláusula 1 del pliego de prescripciones técnicas (página 2).



La recurrente acompañó a su escrito de justificación varias aceptaciones por parte de distintos órganos de contratación de ofertas presentadas por ella en otras licitaciones y que, inicialmente, se hallaban incursas en presunción de anormalidad. También adjuntó contratos y certificados de ejecución satisfactoria emitidos por otros órganos de contratación. No obstante, tales documentos corresponden a licitaciones diferentes regidas por pliegos y condiciones distintas, donde intervienen órganos de asistencia técnica y poderes adjudicadores distintos. No pueden, pues, servir para apoyar la actual justificación y desglose de costes aportados en esta licitación.

Y respecto a la solvencia empresarial de la recurrente como argumento favorable a la justificación de su baja, este Tribunal (v.g. Resolución 528/2023) ha señalado que *<<ha de afirmarse como ya se hiciese en otras resoluciones de este Tribunal, entre otras, en la 5/2021, de 14 de enero y 201/2021, de 20 de mayo, que la existencia o no de elementos o circunstancias diferenciadoras con el resto de las entidades licitadoras o con otras licitaciones pudiese ser un indicio, pero nunca una circunstancia determinante para la aceptación o rechazo de la viabilidad de una oferta inicialmente incursa en baja anormal o desproporcionada>>*.

Por último, ciertamente el contrato licitado, al tratarse de un servicio, puede tener un coste menor cuanto mayor sea la experiencia y formación de las personas que han de ejecutarlo. No obstante, ello enlaza directamente con la cuestión atinente a la solvencia técnica que por sí sola únicamente puede ser indicio de viabilidad -como ya se ha indicado-, amén de que -según el propio escrito de justificación- la experiencia de la recurrente parece centrarse en el área jurídico-laboral y no está vinculada al equipo ofertado, sino a una sola persona (el socio fundador).

En definitiva, la revisión de la decisión impugnada por este Tribunal queda circunscrita al examen de su acierto o desacierto conforme a los límites de la discrecionalidad técnica que, en el supuesto analizado, no han sido rebasados, pues ni ha quedado acreditada la existencia de error, ni puede estimarse ausencia o insuficiencia de motivación o existencia de arbitrariedad.

Como ya indicara el TACRC en su Resolución 1543/2021, de 22 de diciembre, *<<(…) se debe incidir en que no se trata de que materialmente su oferta económica no pueda dar lugar a un cumplimiento del contrato tendencialmente óptimo, sino que en el concreto caso y más allá de conceptos generales y afirmaciones autojustificativas este Tribunal considera con las capacidades de revisión que tiene atribuidas legalmente que el órgano de contratación ha motivado razonada, razonablemente y de forma no arbitraria, aunque escuetamente, la exclusión del recurrente (…)>>*.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONSULTORÍA INTEGRAL DE LA EMPRESA Y EL MUNICIPIO S.L.** contra la resolución de exclusión de su oferta, adoptada el 10 de noviembre de 2023 en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de asesoramiento jurídico, representación legal y defensa jurídica en los procedimientos de cualquier instancia, tanto del Ayuntamiento como institución como para los miembros de la corporación y trabajadores municipales”, convocado por el Ayuntamiento de Torrox (Málaga) (Expediente 5397/2023).

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación acordada mediante Resolución de este Tribunal de 21 de noviembre de 2023.



TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad ni mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

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

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

