

Interposición Recurso especial en materia de contratación.

Número de Expediente PA S 18/001: Mantenimiento integral y conducción de las instalaciones e infraestructuras del Hospital Universitario de Fuenlabrada y CEP el Arroyo.

AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA (TACP)

C/ Plaza de Chamberí nº 8-5ª Planta
28010-Madrid

D. Miguel Chaves Álvarez, actuando en nombre y representación de la mercantil **FERROVIAL SERVICIOS, S.A.**, en adelante FERROVIAL, según se acredita mediante copia de la escritura de poder que se acompaña como **Documento nº 1**, con correo electrónico mchavesalvarez@ferrovial.com, con domicilio a efectos de notificaciones en calle Quintanavides 21, Edificio 5, CP: 28050, Madrid, comparece ante dicho Organismo y,

EXPONE

PRIMERO.- Que en fecha 30 de mayo de 2.019 se recibe comunicación del Hospital Universitario de Fuenlabrada en el que se establece que analizada la documentación de la justificación de las ofertas con valores anormales se estima lo siguiente:

"FERROVIAL SERVICIOS, S.A: consideramos que la oferta económica está infravalorada, lo que unido a las existencias de partidas no mencionadas, haría imposible una adecuada prestación del servicio de acuerdo con los términos del PPT y PCAP".

A tal efecto, se acompaña como **Documento nº 2** copia del acto impugnado.

SEGUNDO.- Que por medio del presente escrito y dentro del plazo establecido al efecto, a tenor de lo dispuesto en el artículo 44 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 del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2.014 (en adelante LCSP), vengo a interponer **RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN** contra el acto de trámite adoptado por el Órgano de Contratación por el que se considera que está infravalorada la oferta económica de mi representada y la impide continuar en el procedimiento de licitación, todo ello de conformidad con las siguientes.

ALEGACIONES

PREVIA.- ACTO SUSCEPTIBLE DE IMPUGNACIÓN.

De acuerdo con lo dispuesto en el **artículo 44.b del LCSP**, "*Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación previo a la interposición del contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes tipos de contratos que pretendan concertar con las Administraciones Públicas y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores: a) contratos de obra; cuyo valor estimado sea de tres millones de euros, y de suministro y **servicios que tenga un valor estimado superior a cien mil euros**. (...). Asimismo, se establece que, "2. Podrán ser objeto de recurso los siguientes actos: **los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considera que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149**".*

LEGITIMACIÓN:

Esta parte está legitimada para interponer el presente recurso especial por ser parte interesada en el mismo de conformidad con lo señalado en el **artículo 48 del LCSP** que establece que "*podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación **toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso***".

Así pues, mi representada es parte interesada en el presente recurso ya de estimarse este recurso podría resultar adjudicataria.

PRIMERA.- ANTECEDENTES DE HECHO

Que, con fecha 28 de enero de 2.019, mi representada presentó oferta para la licitación PA S 18/001 para el "Mantenimiento integral y conducción de las instalaciones e infraestructuras del Hospital Universitario de Fuenlabrada y CEP el Arroyo", procediéndose a la apertura de las plicas el 13 de marzo de 2.019.

Que, el 19 de marzo de 2.019, se solicita a mi representada un informe que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma al estar la oferta económica comprendida en presunta oferta anormalmente baja.

Que, con fecha 27 de marzo de 2.019, mi representada presenta un informe justificativo del precio ofertado, detallando las bases y los cálculos realizados y justificando la viabilidad de la misma así como el cumplimiento del PPT y PCAP. Dicho informe de justificación consta en el expediente administrativo.

Que el órgano de contratación, desestima los argumentos esgrimidos por mi representada en su justificación, y en fecha 30 de mayo de 2.019, nos comunica que la oferta económica de FERROVIAL está infravalorada, y que hay partidas no mencionadas, por lo que considera imposible una adecuada prestación del servicio de acuerdo con el PPT y PCAP.

Que dado que ese acto impide la continuación de mi representada en el proceso de licitación esta parte interpone el presente recurso especial frente al meritado acto (que se adjunta como Documento nº 2).

SEGUNDA.- CORRECTA JUSTIFICACIÓN DE LA VIABILIDAD ECONÓMICA DE LA OFERTA DE FERROVIAL.

En este sentido, el motivo por el cual no se permite continuar a mi representada en el procedimiento de licitación es porque el Órgano de Contratación considera que la oferta económica presentada por mi representada se halla incurso en baja desproporcionada o temeraria alegando que "está infravalorada, y que hay partidas no mencionadas, por lo que considera imposible una adecuada prestación del servicio de acuerdo con el PPT y PCAP". Y por lo tanto, ello supone, bajo el criterio del Órgano de Contratación, que el informe de justificación de la oferta aportado por mi representada no lo ha considerado suficiente.

Con carácter previo a analizar la el error del Órgano de Contratación al rechazar la propuesta de mi representada, es importante resaltar que la baja por temeridad de mi representada es **mínima**, ya que, tal y como veremos a continuación, el pliego consideraba como temerarias aquellas ofertas que superasen el 5% del precio de licitación, y la baja de Ferrovial Servicios es únicamente del 5,15%. Es por ello que, destacamos el carácter tan restrictivo aplicado por el Órgano de Contratación a la hora de valorar las ofertas incursas en temeridad, ya que nos encontramos ante una temeridad que únicamente supera en 0,15% el 5% por el que se consideran temerarias las ofertas.

Concretamente, en el **apartado 9.- Criterios objetivos de adjudicación del contrato (página 8/9)** se establece lo siguiente:

En el estudio técnico de viabilidad económica realizado por el Órgano de Contratación, se entiende como asumible, un porcentaje de rebaja máxima respecto del precio de licitación de un 5% sin que esta situación suponga una merma en la calidad técnica requerida.

Se entiende como propuesta incurso en anormalidad aquella cuyo porcentaje de baja respecto al precio de licitación supere el 5%.

Así pues, si tenemos en cuenta que el precio tipo de la licitación es 3.140.495,87 €, y la diferencia en euros entre la temeridad del 5% establecida en el PCAP y la oferta de FERROVIAL es de 4.647,83 € para cuatro años del contrato, la baja de mi representada únicamente supone 1.161€/año. Es decir, la diferencia es tan mínima que sorprende como el Órgano de Contratación ha rechazado la propuesta de mi representada por considerarla infravalorada.

Pues bien, en la presente licitación, el criterio seguido por el Órgano de Contratación es tan estricto, que carece de sentido considerar como "desproporcionada" o "anormal" una baja que supere por un 0,15% el estrecho umbral de temeridad que marca el Apartado 9 del Cuadro de Características del PCAP. En este sentido, destacamos la **Resolución nº 878/2016 del TACRC al Recurso nº 839/2016**, la cual supuso la adjudicación del Servicio de Limpieza de la Universidad de Alicante a Ferrovial Servicios por establecer el Órgano de Contratación un criterio muy estricto para la consideración de bajas anormales o desproporcionadas. Lo vemos en el siguiente fragmento de esta resolución:

"Pues bien, en el presente caso, a juicio de este Tribunal, el rechazo de la oferta por parte del órgano de contratación no está suficientemente justificado, teniendo en cuenta que la oferta presentada por FERROSER no era extraordinariamente desproporcionada respecto del resto de ofertas. Debe tenerse en cuenta que el pliego de cláusulas administrativas establecía un margen de solo 5 puntos respecto de la media de las ofertas presentadas para considerar que una oferta estaba incurso en presunción de temeridad, y la oferta presentada por el ahora recurrente apenas superó dicho umbral, siendo así que si se hubieran seguido los criterios generales contemplados en el artículo 85 RGLCAP ni siquiera se hubiera considerado la oferta como incurso en presunción de anormalidad.

Como ya se señaló en resolución nº 598/2016, cuando los pliegos establecen un umbral de temeridad muy próximo a la media de las ofertas, puede llegar a desnaturalizar la propia finalidad de la figura de las "ofertas con valores anormales o

desproporcionados". Si se trata de establecer un mecanismo para contrastar la viabilidad de las ofertas con valores muy bajos –las "ofertas temerarias"– no resulta procedente, en buena lógica, la posibilidad de extender el régimen establecido en el artículo 152 del TRLCSP a las proposiciones que se presenten con un margen de baja que, de acuerdo con las reglas de la práctica comercial en el sector de que se trate, no debieran ser tachadas como "anormalmente bajas" o "temerarias".

*Tales cláusulas, sin embargo, no deben ser consideradas nulas de pleno derecho y, como también se concluía en dicha resolución, su aplicación constituye lex contractus, de suerte que, en todo caso, habrá de acudirse en tales casos al procedimiento previsto en el artículo 152.3 TRLCSP, como se hizo en este caso. Ahora bien, **en tales casos la motivación del órgano de contratación rechazando la justificación presentada por el licitador habrá de ser todavía más reforzada**".*

Por otro lado, y como es sabido, el hecho de que una oferta incurra en temeridad no significa que deba rechazarse automáticamente. A este respecto, existe una profusa doctrina en materia de contratación administrativa que exige que se siga un procedimiento contradictorio, conforme al artículo 149 de la LCSP, y así se ha hecho en este caso.

Dicho procedimiento trata de garantizar precisamente que no se produzca el rechazo automático de una oferta por el simple hecho de encontrarse en temeridad. Cítese por todas la **Resolución nº 203/2018, de 11 de julio de 2018 del TACP** que dispone al efecto:

*"El TRLCSP en su artículo 152.3, establece un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar previamente su viabilidad. Y ello exige, en un primer momento, otorgar al licitador la posibilidad de que explique los elementos que ha tenido en cuenta a la hora de formular su oferta, de manera que **no se produzca un rechazo automático** y que el órgano de contratación pueda llegar a la convicción de la oferta se puede cumplir garantizando la correcta ejecución del contrato. Estos trámites tienen por objeto evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar la sana competencia entre las empresas (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 29 de marzo de 2012, dictada en el asunto C-99/10, SAG EV Slovensko a.s.)."*

En cumplimiento de dicho trámite establecido en el artículo 149 de la LCSP, la Mesa de contratación concedió a mi representada, en fecha 13 de marzo de 2.019, trámite de audiencia para que justificara la valoración de la oferta y precisase las condiciones de la misma al estar nuestra oferta económica comprendida en presunta oferta anormalmente baja. En respuesta a ello, mi poderdante aportó, en fecha 19 de marzo de 2.019, Informe Justificativo que consta en el expediente administrativo (en adelante, "**Informe Justificativo**") formado por 16 hojas en el cual justificaba de forma exhaustiva la valoración de su oferta y la precisión de

sus condiciones para que la Administración pudiera verificar la viabilidad de la misma y su cumplimiento de PPT y del PCAP.

Sin embargo, a pesar de ello, el Órgano de Contratación, funda la no continuidad de mi representada en el proceso de licitación en la falta de suficiencia de dicha justificación.

Pues bien, esta parte no está conforme ya que, de conformidad con la LCSP, y la doctrina administrativa, **sólo es posible excluir una oferta que contenga valores anormales cuando, a la vista de la justificación aportada y los informes sobre la misma, se estime que "la oferta no puede ser cumplida"**. O, como expresa también el artículo 69.3 de la nueva Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública, los poderes adjudicadores exigirán a los operadores económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando ésta parezca anormalmente baja para los servicios de que se trate y sólo se podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos. Es decir, el rechazo tiene un carácter muy excepcional

Igualmente, y tal como se indica en el ***Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña 3/2012, de 30 de marzo, en relación con la valoración de la temeridad de las ofertas***.

"Según se desprende de la normativa mencionada, con la regulación de las ofertas o proposiciones con valores anormales o desproporcionados se persigue un doble objetivo: en primer lugar, garantizar la ejecución correcta del contrato, es decir, que la ejecución del contrato no se pueda frustrar como consecuencia del hecho de que una oferta o una proposición contenga valores anormales o desproporcionados y, por lo tanto, comprobar que estas ofertas o proposiciones son viables y que en caso de ser seleccionadas se podrán cumplir correctamente en los términos establecidos; y, en segundo lugar, establecer unos mecanismos de protección para la empresa licitadora, de manera que su oferta o proposición no pueda ser rechazada de forma automática, sino que tenga la posibilidad de defenderla.

*La justificación de una oferta es la acción de explicar, aduciendo razones convincentes o alegando otros medios, la viabilidad y acierto de una proposición, en los términos en que fue presentada al procedimiento licitatorio. Consiste pues, en **la aclaración de los elementos en que el licitador fundamentó su oferta y en la verificación de que conforme a dicha aclaración, la misma es viable** de forma tal que la ejecución de la prestación que constituye el objeto del contrato queda garantizada, en el modo y manera establecidos en los pliegos de condiciones".*

Sin embargo, mediante la comunicación objeto del presente recurso se rechaza la justificación de mi representada por considerar que la oferta de mi representada está infravalorada y que faltan partidas no mencionadas, sin dar más detalle al respecto.

Ante este evidente falta de motivación y consiguiente indefensión, mi representada tuvo que solicitar vista del expediente para acceder al Informe de valoración por parte del Hospital Universitario de Fuenlabrada respecto a la justificación de la oferta con valores anormales de Ferrovial. Pues bien, **esta parte considera que el Informe de valoración carece de la debida motivación, dado que el rechazo de la oferta exige de una resolución debidamente motivada que razone por qué las justificaciones del licitador no explican satisfactoriamente el bajo precio ofertado (motivación reforzada).** Resaltamos en este sentido la Resolución 803/2018 de 14 de septiembre de 2.018, sobre la necesidad de una resolución motivada cuando el Órgano de Contratación considera que la oferta es inviable por estar incurso en temeridad.

A este respecto, procedemos al rebatir el informe del valoración elaborado por el Órgano de Contratación:

1. COSTE DE SEGURIDAD SOCIAL.

En el informe del Hospital de Fuenlabrada indican:

"Ofertan un coste de Seguridad Social (cuota patronal) con un porcentaje del 34,95% que a vista de la tabla adjunta es erróneo. El porcentaje del CNAE para mantenimiento general es del 36,60%, incurriendo por ello en un diferencial del 1,65% (6,60% en 4 años) lo que en términos económicos supone una infravaloración que asciende a 9.790,72 €/año siendo de 39.162,89 € para 4 años.

	<i>Indefinido</i>	<i>Temporal</i>	<i>Temporal tiempo parcial</i>
<i>Contingencias comunes</i>	<i>23,60</i>	<i>23,60</i>	<i>23,60</i>
<i>Desempleo</i>	<i>5,50</i>	<i>6,70</i>	<i>6,70</i>
<i>FGS</i>	<i>0,20</i>	<i>0,20</i>	<i>0,20</i>
<i>FP</i>	<i>0,60</i>	<i>0,60</i>	<i>0,60</i>
<i>TOTAL</i>	<i>29,90</i>	<i>31,10</i>	<i>31,10</i>
<i>Act. MTO.</i>	<i>6,70</i>	<i>6,70</i>	<i>6,70</i>
<i>TOTAL</i>	<i>36,60</i>	<i>37,80</i>	<i>37,80</i>
<i>Act. Pers. Oficina</i>	<i>1,50</i>	<i>1,50</i>	<i>1,50</i>
<i>TOTAL</i>	<i>31,40</i>	<i>32,60</i>	<i>32,60</i>

Pues bien, a este respecto resaltamos que en relación con el coste de Seguridad Social (cuota patronal), Ferrovial consideró un porcentaje del 32,95% acorde con el CNAE 8110 que corresponde a la Actividad de Mantenimiento. A continuación se muestra y se resalta en naranja la actividad de Mantenimiento y el 32,95 % total de la suma de todos los conceptos.

CNAE2009	Literal CNAE93	Actividad internas de FERROVIAL SERVICIOS	Cuota Empresa C.C.	Cuota Desempleo Tipo Gral.	F.G.S.	F.P.	Total Seg. Soc. Gral.	Accidente	Total Coste
Ocupación "a"	Personal en trabajos exclusivos de oficina	Oficinas	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	1,50%	32,60%
4399	Construcción de edificios	Infraestructuras / Construcción / Ingeniería civil	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	6,70%	37,80%
8130	Actividades de servicios relacionados con la agricultura; mto. de jardines	Jardinería	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	3,60%	34,70%
8121	Actividades industriales de limpieza	Limpieza	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	3,60%	34,70%
3811	Recogida, tratamiento, eliminación de residuos, valorización	Tratamiento	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	3,70%	34,80%
5610	Servicios de comidas y bebidas - SAB	SAB (Trenes)	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	1,50%	32,60%
8690	Otras actividades sanitarias (ambulancias)	SAFE (Ambulancias)	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	1,75%	32,85%
8110	SERVICIOS INTEGRALES A EDIFICIOS E INSTALACIONES.	Mantenimiento - soft	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	1,85%	32,95%
4321	Instalaciones eléctricas - INDUSTRIAL	Mantenimiento - hard	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	6,70%	37,80%
3312	Reparación de maquinaria - INDUSTRIAL	Mantenimiento - hard	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	3,85%	34,95%
5210	DEPÓSITO Y ALMACENAMIENTO - LOGISTICA	Mantenimiento - hard	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	3,30%	34,40%
9311	Gestión de estadios y polideportivos	Piscinas e instalaciones deportivas (INACUA)	23,60%	6,70%	0,20%	0,60%	31,10%	3,00%	34,10%
	Gestión de otras instalaciones deportivas			6,70%					

Como actuales adjudicatarios del Servicio de Mantenimiento, se adjunta informe de la Tesorería de la Seguridad Social como justificación de que el CNAE correcto es el 8110 y actualmente aplicado a todos los trabajadores del servicio de Mantenimiento de Ferrovial en el Hospital de Fuenlabrada es el CNAE 8110 con un coste total de Seguridad Social del 32,95 %.



MINISTERIO
DE TRABAJO, MIGRACIONES
Y SEGURIDAD SOCIAL

INFORME DE SITUACIÓN DE UN CÓDIGO D

DATOS IDENTIFICATIVOS

NOMBRE Y APELLIDOS O RAZÓN SOCIAL

FERROVIAL SERVICIOS, S.A.

CÓDIGO CUI

0111 28

DOMICILIO

CL PRINCEPE DE VERGARA 135

LOCALIDAD

MADRID

DATOS DE GESTIÓN

ACTIVIDAD (CNAE)	8110 Servicios integrales a edificios e
TIPOS DE AT Y EP	IT: 1,00 IMS: 0,85 TOTAL: 1,85
FECHA ALTA INICIAL	01/08/2007
SITUACIÓN	02 ALTA
FECHA DE SITUACIÓN	01/08/2007
ALTA PRIMER TRABAJADOR	01/08/2007
ÚLTIMA BAJA TRABAJADOR	17/06/2019



INFORME DE SITUACIÓN DE UN CÓDIGO DE CUENTA DE COTIZACIÓN

DATOS IDENTIFICATIVOS

NOMBRE Y APELLIDOS O RAZÓN SOCIAL	CÓDIGO CUENTA DE COTIZACIÓN	DOCUMENTO IDENTIFICATIVO
FERROVIAL SERVICIOS, S.A.	0111 28 166143311	CIF 0A80241789
DOMICILIO	LOCALIDAD	CÓDIGO POSTAL
CL PRINCIPE DE VERGARA 135	MADRID	28002
		TELÉFONO
		915869200

DATOS DE GESTIÓN

ACTIVIDAD (CNAE)	8110 Servicios integrales a edificios e	OFICINA GESTIÓN ISM	
TIPOS DE AT Y EP	IT: 1,00 IMS: 0,85 TOTAL: 1,85	U.GESTIÓN CCC PRINCIPAL	28 87 02
FECHA ALTA INICIAL	01/08/2007		28 87 02
SITUACIÓN	02 ALTA	UNIDAD GESTIÓN TGSS	CL LONDRES 60
FECHA DE SITUACIÓN	01/08/2007		28028 MADRID
ALTA PRIMER TRABAJADOR	01/08/2007		28 87 00
ÚLTIMA BAJA TRABAJADOR	17/06/2019	U.G. CENTRALIZADA	CL LONDRES 60
PRESENTACIÓN RESOLUCIÓN	ALTA: 00 días, BAJA: 03 días		28028 MADRID
TRABAJADORES EN ALTA	1624	C.R. EDAD DE JUBILACIÓN	0 COEFICIENTE REDUCTOR NO POSIBLE
TRABAJADORES EN ALTA PREVIA	2	ESCUELA TALLER	NO
DESPLAZADOS AL EXTRANJERO		EMPRESA TEXTIL	NO
DESPLAZADOS EN ESPAÑA		C.C.C. PRINCIPAL	0111 28 115327640
AUTORIZACIÓN RED	004299 AUTORIZADO FECHA: 02/07/2018	C.C.C. ANTECESOR	0111 28 126729076
PLAZO INCORPORACIÓN RED	05/12/1999	C.C.C. SUCESOR	

COBERTURA DE CONTINGENCIAS

ENTIDAD DE AT/EP	010 M. UNIVERSAL MUGENAT	FECHA ENTIDAD AT/EP	01/08/2007
MUTUA IT/CC	SI	MES VENCIMIENTO	Diciembre
Nº COLABORACIÓN TGSS		FECHA OPCIÓN IT/CC	01/01/2008
ENTIDAD COLABORADORA MTAS			

DATOS RECAUDACIÓN

DEDUCCIÓN DIFERIDA IT	NO AUTORIZADO	SOPORTE TC2	
PERIODO DE PAGO		MODO DE PAGO	0 NORMAL
INGRESO DIFERIDO/ANTICIPADO	0 meses NO AUTORIZADO	PAGO DIRECTO IT	NO
MODO COTIZACIÓN REA			

Que por lo tanto, el Hospital de Fuenlabrada en su informe erróneamente ha utilizado el CNAE 4321 "Instalaciones eléctricas – INDUSTRIAL" cuando en primer lugar no es una INDUSTRIA sino un HOSPITAL y además los oficios solicitados en la página 19 del PPT incluyen Ingeniero, Administrativo, calefactores, frigoristas, mecánicos, Oficios Varios (pintores, albañiles) que en ningún momento se pueden considerar ELECTRICISTAS. A continuación se muestra la tabla extraída del Pliego.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 124077412647918508846

En el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE FUENLABRADA

TURNO	OFICIO	CATEGORIA PROFESIONAL	PRESENCIAS	HORARIO
Mañana y Tarde	Ingeniero	Ingeniero	1	De 8 a 17 h.
	Administrativo	Oficial 1ª Admtivo	1	
Mañana	Maestro Industrial (Encargado)	Jefe de equipo	1	De 8 a 15 h.
	Electricista	Oficial de 1ª	1	
	Calefactor Mto RITE	Oficial de 1ª	1	
	/Mecánico/Frigorista			
	Fontanero	Oficial de 1ª	1	
	Varios/Pintor/Pladur/Carpintero.	Oficial de 1ª	2	
Tarde	Calefactor Mto RITE /Mecánico/Frigorista	Jefe de equipo	1	De 15 a 22
	Electricista	Oficial de 1ª	1	
	Calefactor Mto RITE /Mecánico/Frigorista	Oficial de 1ª	1	
	Fontanero	Oficial de 1ª	1	
	Oficios Varios	Oficial de 1ª	0	
Noche	Electricista	Oficial de 1ª	1	De 22 a 8
	Calefactor Mto RITE /Frigorista	Oficial de 1ª	1	
F/S y Festivos	Electricista	Oficial de 1ª	1	24 horas.
	Calefactor Mto RITE /Frigorista	Oficial de 1ª	1	
	Mecánico	Oficial de 1ª	0	

PI Técnicas S 18 001: CONTRATACIÓN DEL MANTENIMIENTO INTEGRAL Y CONDUCCIÓN DE LAS INSTALACIONES E INFRAESTRUCTURAS DEL HOSPITAL UNIVERSITARIO DE FUENLABRADA Y DEL C.E.P. "EL ARROYO" DE FUENLABRADA

Pág. 19 de 29

Por tanto, el coste del 32,95 % de Seguridad contemplado por Ferrovial Servicios en su oferta e indicado en el informe de justificación de oferta con valores anormales ES CORRECTO.

2.- COSTE DE MATERIALES Y OCAS.

En el informe del Hospital de Fuenlabrada indican:

Consideramos que el importe ofertado en mantenimiento es insuficiente, dado que este servicio técnico estima una repercusión de materiales de 1,02 €/m² para una superficie detallada en el PPT de 77.000 m², lo que da un coste objetivo de 78.540 €/m² de estimación en gasto de materiales.

Por tanto, en este apartado, la infravaloración se estima en 35.309, 27 €/año, ascendiendo para todo el período (4 años) a 141.237,08 €. A modo de ejemplo, cabe

indicar que el coste de sustitución de los filtros del sistema de climatización y ventilación asciende a 45.000 €/año, según la tabla 2 de PPT.

No contempla la EICI (controles de calidad y asistencia técnica exigidas por la DG de industria (Media y baja tensión, calderas, instalaciones petrolíferas, gas RITE) esos conceptos están valorados en unos 3500 euros/año que por 4 años asciende a 14000 euros.

Todo esto supone una minusvaloración de 194.399,97 euros (202.467,57 euros tomando en consideración el BI y los GG (4,15% ofertado)

Esta infravaloración económica de la oferta, así como las partidas no mencionadas (excluidas) haría imposible una adecuada prestación del servicio de acuerdo con los términos del PPTT y del PCAP.

Sin embargo, en el documento redactado por el Hospital de Fuenlabrada respecto a la justificación de baja desproporcionada, se indica que el coste de materiales está por debajo de lo que consideran necesario, aludiendo a ratios de superficie del hospital. Con carácter general, se quiere hacer constar que Ferrovial tiene experiencia previa en la prestación de este mismo servicio en dos etapas diferentes: 4 años iniciales desde mayo de 2006 hasta mayo de 2010 y actualmente desde el 27 de Diciembre de 2016 (2 años y medio), lo cual garantiza el perfecto conocimiento de las instalaciones y de las necesidades del hospital.

Es importante destacar que, tal como se indicaba en el documento justificación de oferta con valores anormales de Ferrovial, en el alcance de la subcontratación de empresas especialistas se incluían en los precios ofertados, además de la prestación del servicio subcontratado, gran parte de los materiales necesarios para la realización del mantenimiento preventivo, repuestos y descuentos especiales para la prestación del mantenimiento correctivo. Es por ello que, tal y como explica el Hospital de Fuenlabrada en su informe sobre la justificación de baja desproporcionada de Ferrovial, existe cierta diferencia entre la partida de materiales valorada por Ferrovial y la partida de materiales valorada por el Hospital de Fuenlabrada en el estudio económico del pliego; sin embargo esta diferencia se debe a que, al estar incluidos ciertos materiales en los subcontratos, se ha trasladado parte del coste de materiales a esa otra partida de subcontrataciones en la que los costes de Ferrovial están por encima de los costes valorados por el Hospital de Universitario de Fuenlabrada en su estudio económico.

En el cuadro "Resumen de costes del concurso de MANTENIMIENTO INTEGRAL Y CONDUCCION DE LAS INSTALACIONES E INFRAESTRUCTURAS" el Hospital Universitario de Fuenlabrada valora en 108.664,17 € anuales como concepto A-

Materiales y Subcontratas 108.664,17 € (ver tabla de siguiente hoja). El importe anual asignado por Ferrovial Servicios para los conceptos de materiales y subcontratas es de 114.848,57 € (ver tabla de siguiente hoja).

Es decir, que la oferta de Ferrovial en los conceptos indicados no sólo cumple las cantidades indicadas en el Pliego e informe de viabilidad en las partidas mencionadas por el HOSPITAL DE FUENLABRADA sino que **la oferta de FERROVIAL SERVICIOS supera en 6.184,40 € los coste indicados como viables por el Hospital.**



PROPUESTA INICIO DE CONTRATACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ABIERTO CON PLURALIDAD DE CRITERIOS QUE TIENE POR OBJETO EL SERVICIO DE MANTENIMIENTO INTEGRAL Y CONDUCCIÓN DE LAS INSTALACIONES E INFRAESTRUCTURAS DEL HOSPITAL UNIVERSITARIO DE FUENLABRADA Y CENTRO DE ESPECIALIDADES EL ARROYO.

EXPEDIENTE: PA S 18/001

CONCEPTOS	€ IVA excluido
COSTES ANUALES	
A.-Materiales y subcontratas <i>(estimados según se detalla en la tabla 2)</i>	108.664,17 €

Página 3 del documento de Viabilidad del expediente PA S 18/001.

Conceptos	Importe anual IVA excluido
Costes anuales	
A.-Materiales y subcontratas	114.848,57
B.- Mano de obra	600.183,42
SUMA A+B	715.031,98
GG+BI 4,15%	29.673,83
TOTAL PEC	744.705,81
TOTAL (21% IVA INCLUIDO)	901.094,03
IMPORTE TOTAL 4 AÑOS	3.604.376,13

Página 13 del Informe de justificación de oferta anormalmente baja presentado por Ferrovial Servicios.

Que por lo tanto, la infravaloración económica de la oferta de FERROVIAL es errónea.

3.- COSTE TOTAL CONTEMPLADOS EN PCAP Y COSTE TOTAL DE FERROVIAL SERVICIOS.

Además de los dos puntos anteriores dónde ha quedado acreditada la viabilidad de la oferta de FERROVIAL si analizamos los costes totales indicados por el Hospital tanto en el Pliego como en el Estudio de Viabilidad adjunto a los pliegos, resulta que los **COSTES CONTEMPLADOS Y EXPLICADOS POR FERROVIAL EN SU INFORME DE TEMERIDAD SON SUPERIORES A LOS CONTEMPLADOS COMO VIABLES POR EL HOSPITAL DE FUENLABRADA EN EL PLIEGO Y EN EL INFORME DE VIABILIDAD.**

En el documento "Propuesta inicio de contratación del procedimiento abierto con pluralidad de criterios que tiene por objeto el servicio de mantenimiento integral y conducción de las instalaciones e infraestructuras del Hospital Universitario de Fuenlabrada y Centro de Especialidades el Arroyo" facilitado por el órgano de contratación junto a los pliegos, se realiza el estudio de económico de la licitación por el que se establece el importe tipo del concurso. En este documento se establecen **unos costes anuales de 701.003,54 € mientras que la propuesta de Ferrovial Servicios contempla unos costes anuales de 715.031,98 €.**

Es decir, que Ferrovial Servicios no sólo contempla el importe viable indicado por el Hospital de Fuenlabrada en el Pliego e informe de Viabilidad sino que la oferta de Ferrovial Servicios supera en 14.028,44 euros anuales el importe del Hospital haciendo por tanto totalmente viable la oferta de Ferrovial Servicios SA.



PROPUESTA INICIO DE CONTRATACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ABIERTO CON PLURALIDAD DE CRITERIOS QUE TIENE POR OBJETO EL SERVICIO DE MANTENIMIENTO INTEGRAL Y CONDUCCIÓN DE LAS INSTALACIONES E INFRAESTRUCTURAS DEL HOSPITAL UNIVERSITARIO DE FUENLABRADA Y CENTRO DE ESPECIALIDADES EL ARROYO.

EXPEDIENTE: PA S 18/001

CONCEPTOS	€ IVA excluido
COSTES ANUALES	
A.-Materiales y subcontratas <i>(estimados según se detalla en la tabla 2)</i>	108.664,17 €
B.-Mano obra s/ Convenio sector incl. subidas anuales y quinquenios (media 4 años) <i>(tabla 1 costes mano de obra 2017 y proyección a 4 años)</i>	592.339,37 €
C., Mano obra s/ Convenio sector de los dos oficiales para ampliar la plantilla para cubrir uno en turno de mañana en el Hospital y otro en turno de tarde el CEP El Arroyo	
SUMA A+B+C	701.003,54 €

Página 3 del documento de Viabilidad del expediente PA S 18/001.

Conceptos	Importe anual IVA excluido
Costes anuales	
A.-Materiales y subcontratas	114.848,57
B.- Mano de obra	600.183,42
SUMA A+B	715.031,98
GG+BI 4,15%	29.673,83
TOTAL PEC	744.705,81
TOTAL (21% IVA INCLUIDO)	901.094,03
IMPORTE TOTAL 4 AÑOS	3.604.376,13

Página 13 del Informe de justificación de oferta anormalmente baja presentado por Ferrovial Servicios.

Que por lo tanto, queda más que acreditada la viabilidad económica de la oferta de FERROVIAL así como su pleno cumplimiento tanto del PCAP como el PPT, **no estando justificada el rechazo de la misma, cuando tal y como se ha manifestado además, la baja es mínima (1.161€/año).**

En este sentido, destacamos **la Resolución n 309/2019** (Recurso 179/2019) del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de fecha 29 de marzo de 2.019, que recuerda su doctrina sobre la justificación de las ofertas anormalmente bajas, reflejada en la Resolución de 23 de febrero de 2.018 (Recurso nº 9/2018):

"Expuesto lo anterior, procede traer a colación la doctrina de este Tribunal en relación con la justificación de las ofertas anormales o desproporcionadas. Así, en la Resolución 488/2015 declaramos que "En materia de la actuación de los órganos de contratación

en presencia de ofertas anormales o desproporcionadas, así calificadas por exigencia de las previsiones establecidas en los Pliegos del Contrato, también es profusa la doctrina de este Tribunal de Contratación y, así y por todas, podemos citar la resolución 371/2015, en la que citábamos otras, señalando, al respecto, que, en la Resolución nº 683/2014, de 17 de septiembre, con cita de la Resolución 142/2013, de 10 de abril, señalábamos que "la decisión, sobre la justificación de la viabilidad de las ofertas incursas en valores anormales o desproporcionados, corresponde al Órgano de Contratación, atendiendo a los elementos de la proposición y a las concretas circunstancias de la empresa licitadora y valorando las alegaciones del contratista y los informes técnicos emitidos, ninguno de los cuales tienen carácter vinculante. **Como hemos reiterado en numerosas resoluciones, la finalidad de la Legislación de Contratos es que se siga un procedimiento contradictorio, para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados, sin comprobar, antes, su viabilidad. No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan, al órgano de contratación, llegar a la convicción de que se puede llevar a cabo.**

En caso de exclusión de una oferta incurso en presunción de temeridad, es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión. Por el contrario, en caso de conformidad, no se exige que el acuerdo de adjudicación explicita los motivos de aceptación.

(...)

De otra parte, en la Resolución 786/2014, señalamos que "la revisión de la apreciación del órgano de contratación, acerca de la justificación de las ofertas incursas en presunción de temeridad, incide directamente en la discrecionalidad técnica de la Administración y, a tal respecto, es criterio de este Tribunal (Resoluciones 105/2011 y las 104 y 138/2013) que la apreciación hecha por la entidad contratante del contenido de tales justificaciones, en relación con el de las propias ofertas, debe considerarse que responde a una valoración de elementos técnicos que, en buena medida, pueden ser apreciados, en función de parámetros o de criterios cuyo control jurídico es limitado. **Aun así, hay aspectos que, aun siendo difíciles de controlar jurídicamente, por venir determinados por la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados, pueden y deben ser revisados por el Tribunal.**

Tal es el caso de que, en una oferta determinada, puedan aparecer síntomas evidentes de desproporción que impidan, sin necesidad de entrar en la apreciación de criterios puramente técnicos, la ejecución del contrato en tales condiciones."

*Continúa la Resolución 786/2014 declarando que "para desvirtuar la valoración realizada por el Órgano de Contratación en esta materia, será preciso que el recurrente ofrezca algún argumento que permita considerar que **el juicio del Órgano de Contratación**, teniendo por justificadas las explicaciones dadas por el licitador, cuya oferta se ha considerado, inicialmente, como anormal o desproporcionada, **resulta infundado o a apreciar que se ha incurrido, en ese juicio, en un error manifiesto y constatable...***

Por lo tanto, es competencia de este Tribunal, analizar si la justificación del licitador, cuya oferta es considerada anormal o desproporcionada, resulta suficiente o no, en los términos a que hemos hecho referencia antes, con cita de nuestra doctrina, análisis que exige considerar el requerimiento del órgano de contratación y los aspectos que éste prevé como exigibles y la justificación remitida al respecto por el licitador".

A tenor de lo expuesto, y teniendo en cuenta que la temeridad es mínima **(1.161 €/año)**, y la correcta justificación de la oferta, esta parte considera que la exclusión de mi representada por estos motivos es desproporcionada, habiendo incurrido el órgano de Contratación en un error manifiesto y constatable.

Además es importante resaltar que actualmente somos los prestatarios del servicio desde Diciembre de 2016, con un precio anual para el 2.019 de 688.661,70 € más IVA, mientras que nuestra oferta para la presente licitación es de 744.705,81 €/año más IVA, es decir, el precio actual del contrato es un 8,14% menor que el ofertado por mi representada para el mismo alcance de servicio.

A la luz de lo expuesto, y esta parte insiste en que el acto recurrido es desproporcionado y adolece de un error manifiesto y constatable, por lo que no cabría rechazar la oferta de mi representada por las razones expuestas en el Informe de valoración, tal y como ha quedado desvirtuado en el presente recurso, ya que:

- El informe de Valoración no está lo suficientemente motivado, habiendo incurrido el Órgano de Contratación en un error manifiesto y constatable.
- La temeridad es mínima, y por lo tanto no afecta al cumplimiento del Contrato. **(1.161 €/año),**

- Ferrovial ha acreditada debidamente la viabilidad de su oferta y el cumplimiento del PCAP y el PPT

TERCERA.- EXCEPCIONALIDAD DE LA EXCLUSIÓN.

Por otro lado, y en orden a reforzar la decisión de estimar el recurso formulado, señalar que es doctrina reiterada de este Tribunal que para conjugar el interés general en la contratación pública con la garantía de los principios de **libre concurrencia, no discriminación y transparencia**, la Ley establece este procedimiento contradictorio, para evitar que por la vía de la exclusión de ofertas en presunción de desproporcionadas se puedan rechazar ofertas perfectamente viables. **La excepcionalidad de esta posibilidad de exclusión**, que rompe con el principio fundamental de adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa, exige de una **resolución "reforzada"** que ponga de manifiesto la insuficiencia de las justificaciones aducidas por el licitador.

En este sentido, no se ha tenido en cuenta por el Órgano de contratación la excepcionalidad de la exclusión de una licitadora máxime cuando nos encontramos ante una baja mínima, para evitar la vulneración del principio no discriminación y libre concurrencia de los licitadores.

Así, la Mesa de Contratación, con función de valoración de ofertas, tiene atribuida por el artículo 22 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, la función de determinar los licitadores que deben ser excluidos del procedimiento por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los pliegos, debe actuar de forma que no limite la concurrencia, evitando en la medida de lo posible, excluir a los licitadores por cuestiones formales, pero respetando a su vez los principios de igualdad de trato a los candidatos y transparencia en el procedimiento.

Por ultimo destacamos que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Asunto T-195/08) ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la contradicción (ambigüedad) del contenido de las ofertas que puede explicarse de modo simple y disiparse fácilmente. Esta sentencia en su punto 57 señala que:

*"Además, el principio de proporcionalidad exige que los actos de las instituciones no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deben de ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos (Sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de mayo de 1998, *National Farmesr 'Unión y otros*, C-157/96, Rec.p. I-2211, apartado 60). Este principio obliga al órgano de contratación, cuando se enfrenta a una oferta ambigua y una solicitud de aclaraciones sobre el contenido de dicha oferta podría garantizar la seguridad jurídica del mismo modo que una desestimación inmediata de la oferta de*

que se trate, a pedir aclaraciones al licitador afectado en vez de optar por la desestimación pura y simple de la oferta de éste”.

En el presente caso, es más que evidente que la actuación del Órgano de contratación desestimando la justificación de la temeridad y por lo tanto impedir la continuación de mi representada en la licitación, **es cuanto menos excesiva, vulnerando el principio de igualdad de trato de los licitadores**, cuyo objetivo es favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una contratación pública, y que impone que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades al formular los términos de sus ofertas e implica, por tanto, que éstas estén sometidas a las mismas condiciones para todos los competidores.

Habiendo resultado acreditada y comprobada el error manifiesto y constatable en los argumentos aducidos por el Órgano de contratación a la hora de proceder a considerar como no acreditada la viabilidad de la oferta del recurrente, y habiéndose obviado por tanto, la mencionada necesidad de que la resolución contenga una argumentación “reforzada” que desmonte las justificaciones aducidas por el licitador, se debe de proceder a la estimación del presente recurso.

CUARTA.- NULIDAD DE ACTUACIONES

A tenor de las manifestaciones realizadas en el presente recurso, solicitamos se declare nulo el acto administrativo recurrido por el que se impide continuar a FERROVIAL en el proceso de la licitación mencionada en el Exponen Primero por haberse producido manifiesta infracción del artículo 47 a) y e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Encontramos diversos pronunciamientos a este respecto en instancias inferiores, siendo ilustrativa la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 96/2001 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 1 de febrero (JUR 2001\206594).

Es por ello que el acto impugnado adolece de graves defectos de nulidad y anulabilidad, por lo que las actuaciones deben retrotraerse al momento en el que se produjo el vicio, debiendo la Mesa de contratación admitir la oferta de mi representada por considerarse viable económicamente.

SOLICITA a dicho Tribunal, que teniendo por presentado este escrito, lo admita, disponga su unión al expediente de referencia, tenga por interpuesto **RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN** contra el acto recurrido, en virtud se impide que mi representada continúe en el proceso de licitación y, previos los trámites legales oportunos lo resuelva declarando:

- i. la nulidad del acto impugnado por no ser ajustado a derecho;
- ii. se retrotraigan las actuaciones al momento en que se cometió el vicio de nulidad, y se continúe el proceso con mi representada de conformidad con la regulación vigente, acordando la adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa;

En Madrid, a 18 de junio de 2019.

PRIMER OTROSÍ DICE, que a la vista de lo expuesto,

SOLICITA a dicho Tribunal se acuerde la suspensión del procedimiento sin necesidad de aportación de garantía, en virtud de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

Se reitera en lugar y fecha señalados *ut supra*.

SEGUNDO OTROSÍ DICE Que en caso de no considerarse competente el órgano al que respetuosamente esta representación se dirige,

SOLICITA a dicho organismo, Que se remitan las actuaciones al Órgano competente, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 14.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.

Se reitera en lugar y fecha señalados *ut supra*.

Fdo.- Miguel Chaves Álvarez
FERROVIAL SERVICIOS, S.A.