

Recurso nº 461/2022
Resolución nº 449/2022

NOTIFICACIÓN

Le notifico que, con fecha 24 de noviembre de 2022, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid ha dictado el siguiente Acuerdo:

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Spezial Outsourcing, S.L. contra la Orden 2123/2022, de 11 de octubre, de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social por la que se le excluye del procedimiento de licitación del contrato de servicios “Grabación de datos y manipulación y ensobrado de documentos para su notificación en materia de gestión y tramitación del procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia de la Comunidad de Madrid”, número de expediente 085/2022, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados el 28 de abril de 2022 en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, el 29 en el DOUE y el 9 de mayo en el BOCM, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y no dividido en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 900.993,41 euros y su plazo de duración será de dos años, con posibilidad de prórroga por un máximo de otros dos años.



A la presente licitación se presentaron nueve licitadores, entre ellos la recurrente.

Segundo.- Realizada la apertura de las ofertas económicas se constata que la entidad Spezial Outsourcing se encuentra incurso en presunción de anormalidad por lo que se le requiere que justifique la viabilidad de la oferta de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 149.4 de la LCSP.

Presentada la justificación por la entidad, el órgano de contratación concluye que no es viable y en consecuencia mediante la Orden 2123/2022 se le excluye del procedimiento de licitación y se acepta la propuesta de adjudicación de la mesa de contratación a favor de BETAN.

Tercero.- El 11 de noviembre de 2022, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de OUTSOURCING en el que solicita que se anule el acuerdo de exclusión y se suspenda la tramitación del procedimiento de licitación hasta que se resuelva el recurso.

El 16 de noviembre de 2022, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 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 2014 (LCSP) solicitando la desestimación del recurso y oponiéndose a la suspensión del procedimiento de licitación.

Cuarto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica excluida del procedimiento de licitación. *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 11 de octubre de 2022, practicada la notificación el 19, e interpuesto el recurso el 11 de noviembre de 2022, dentro del plazo de quince días hábiles, al ser los días 1 y 9 de noviembre festivos, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra un acto de trámite, adoptado en el procedimiento de adjudicación, que determina la imposibilidad de continuar el mismo, en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.b) de la LCSP.

Quinto.- El recurso se fundamenta en los siguientes motivos:

1.- Que la entidad propuesta como adjudicataria, BETAN, también está incurso en baja temeraria y no se le ha requerido en ningún momento que justifique su oferta.



2.- Discrepancia con el informe técnico en el que se concluye que su oferta no es viable.

Por lo que se refiere a los gastos de personal manifiesta que el órgano de contratación hace mención a la aplicación del Convenio Colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid (2019-2021), lo que a su juicio es acertado para calcular el presupuesto base de licitación del contrato pero que en nada debe afectar a la valoración de la justificación de la oferta incurso en temeridad, pues de acuerdo con el artículo 130.2 la subrogación de trabajadores es obligatoria al ser la actual adjudicataria del servicio un CEE y tener todos trabajadores una discapacidad reconocida según se indica en el listado de trabajadores.

Alega que el propio informe técnico señala que *“Para calcular los costes de personal se ha tenido en cuenta Convenio Colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid (2019-2021), publicado y registrado mediante Resolución de 2 de octubre de 2019, de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad, (B.O.C.M. Núm. 255 de 26 de octubre de 2019), por ser el más adecuado al objeto y ámbito territorial del contrato. Este Convenio Colectivo tiene aplicación en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, siendo su ámbito funcional el de empresas cuya actividad principal sea de oficinas y despachos, grabación datos, centros de procesos de datos; así como a organizaciones, asociaciones y empresas de tratamiento documental; estando acordes tanto el ámbito territorial como el ámbito funcional con las tareas a desarrollar en la ejecución de este contrato, se considera el más adecuado a suscribir por las empresas que pudieran resultar adjudicatarias de este contrato”*. Sin embargo, la actual adjudicataria BETAN afirma estar aplicando el Convenio Colectivo estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública. Por ello, concluye que da igual el Convenio Colectivo de que se trate toda vez que hay una obligación de subrogación de los trabajadores y de respecto de sus condiciones laborales.



Por ello, no entiende que, según el Informe Técnico, se haya procedido *“en aras de asegurar la máxima imparcialidad... a realizar la comparativa tanto con los datos del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid y también con los datos del Anexo III. Tablas salariales de Centros Especiales de Empleo y Centros Asistenciales”*, toda vez que la subrogación de trabajadores es obligatoria.

Por lo que respecta al absentismo, el informe técnico se apoya en el X Informe Adecco, empresa que es privada y que solamente tiene en cuenta sus datos sin ser organismo oficial, y establece una cuota de absentismo del 6,10% cuando según su experiencia es alrededor del 2%.

Además, la oferta explicada por esta parte en su justificación de bajada temeraria incluyó gastos e ingresos que el Informe Técnico no ha mencionado en el mismo. Entre otros, y es fundamental, la obtención de las subvenciones anuales de la Comunidad de Madrid. A ello el Informe Técnico ni hace referencia sin que esta parte entienda el porqué.

Dado que en la presente licitación el número de horas a prestar es inferior a la licitación anterior, y dando por hecho que subrogáramos a todo el personal, habría un número de trabajadores que *“sobrarían”* del servicio por lo que había dos posibilidades con ellos, según se explica en nuestro informe analítico.

De ahí que, en el estudio analítico sin subvenciones, se incluyeron dos opciones de gastos en función de si el personal excedente a subrogar por parte de la empresa saliente se reubicaba en otros proyectos (opción B) el coste sería 0 euros, mientras que si tenía que haber salidas o despidos objetivos el coste sería de 12.205 euros.

Obviamente, en función de si estuviéramos en la opción A o B el beneficio a tener en cuenta sería distinto, pero en todo caso daría un beneficio positivo.



En relación con lo anterior, el informe técnico se apoya en un segundo pilar, también erróneo a su juicio, que es el de las subvenciones. Señala que en la justificación de su oferta se indica *“No obstante, la oferta presentada por SPEZIAL OUTSOURCING, S.L no ha tenido en cuenta para la viabilidad del proyecto contar con dichas subvenciones no basando por tanto su oferta en la percepción de unas subvenciones, no poniendo de esta manera en riesgo la ejecución del contrato”* y que con ello ha querido decir es que su oferta era viable tanto si se reflejaban los ingresos de las subvenciones como si no, pues en ambos escenarios había beneficios empresariales. Por ello, no entiende cómo el informe técnico no tiene en cuenta esta realidad y se aferra a una de las dos opciones incluso siendo ambas viables, cayendo en una cierta arbitrariedad.

Por su parte el órgano de contratación alega que sobre lo manifestado por el recurrente de que la empresa BETAN también está en baja y no se le ha requerido justificación, que de acuerdo con lo establecido en el PCAP cláusula 1, apartado 9.3.a), se comprobó que no estaba en baja dicha empresa.

En cuanto a los gastos de personal señala que suponen prácticamente el 90% del coste del contrato y que para el cálculo de los mismos se ha utilizado como base el Convenio Colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid en aplicación del artículo 100 que establece que los costes se calculan a partir del convenio laboral de referencia.

La Resolución 511/2019 dictada por este Tribunal, traída a colación por la interesada afirma *“Es decir, el término de comparación de la justificación, han de ser los propios pliegos que rigen la licitación”*.

No obstante, en el estudio de la viabilidad de la oferta se ha utilizado tanto los costes salariales establecidos en el mencionado Convenio Colectivo, como un segundo cálculo con los datos del Anexo III. Tablas salariales Centros especiales de Empleo y Centros Asistenciales; resultando en ambos casos que la oferta no está justificada.



Respecto a las subvenciones que percibe la empresa como CEE, primeramente, la recurrente afirmaba en su informe justificativo de la baja que no se han tenido en cuenta las subvenciones que percibe la empresa. Asimismo, recuerda que la concesión de las mencionadas subvenciones por parte de la Administración está condicionadas a la disponibilidad presupuestaria y cumplimiento de los requisitos.

En cuanto al absentismo indica que para estimar su cuantía se toma en consideración el X Informe Adecco sobre Empresa Saludable y gestión del Absentismo. En este Informe se observa la evolución que ha experimentado la tasa de absentismo, siendo los últimos datos recogidos los del primer trimestre de 2021.

En la industria y los servicios, la tasa de absentismo se colocó en el 2020 en el 7,2% debido a la crisis sanitaria provocada por la Covid-19. Los datos del primer trimestre de 2021 muestran un descenso en la cantidad de horas de trabajo perdidas. Así, la tasa de absentismo bajó desde 7,1% de media en 2020 a 6,7% en el primer trimestre de 2021. A la vista de estos datos, observando ya una tendencia descendente del absentismo en el primer trimestre de 2021, teniendo en cuenta la situación actual y la evolución que está teniendo esta crisis sanitaria, en el ámbito temporal del contrato que se licita, se estima una vuelta a unas tasas de absentismo asimilables a las del año 2019 anterior a la pandemia, de manera que se contempla un gasto en Absentismo, salud y formación del 6,10 %.

Por ello, el órgano de contratación considera que no se puede tener en consideración el 2% de absentismo alegado por la recurrente porque es un dato interno que solo conoce ella, por lo que no puede aplicarse a una licitación pública.

Por último, se opone a la suspensión del procedimiento de licitación.

Vistas las posiciones de las partes en primer lugar señalar que OUTSOURCING manifiesta que la empresa BETÁN también estaba incurso en presunción de anormalidad. Sorprende que se limite a realizar una afirmación sin



ningún fundamento jurídico, cálculo o comparativa que la sustente, por ello este Tribunal no puede tomar en consideración dicha alegación.

En cuanto a la oferta de la recurrente indicar que como ha señalado este Tribunal en numerosas ocasiones la apreciación de la viabilidad de las ofertas incursas en presunción de temeridad responde al concepto de discrecionalidad técnica que corresponde al órgano de contratación. Según lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 149 de la LCSP corresponde al órgano de contratación *“considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuarto”* estimar si la oferta puede ser o no cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados. De acuerdo con ello, es imprescindible que el informe de los servicios técnicos esté suficientemente motivado, a los efectos de que la Mesa de contratación primero, en su propuesta, y el órgano de contratación después, puedan razonar o fundar su decisión.

Sólo es posible, de acuerdo con el indicado artículo, 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 parezcan anormalmente bajas 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, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2 del citado artículo.

No resulta posible la aplicación automática de los criterios de temeridad rechazando la oferta incurso en dicho umbral, pues la ley requiere solicitar explicaciones sobre la composición de la oferta y una valoración de los diferentes elementos puestos de manifiesto en la justificación y de las características de la propia empresa para poder apreciar de forma motivada si es posible o no el cumplimiento de la proposición en términos satisfactorios que ponga de manifiesto



que esa anormalidad no afectará a la ejecución del contrato. Para ello la LCSP, en su artículo 149, 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.).

Tal como se indica en el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña 3/2012, de 30 de marzo, *“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 información justificativa, tal como está diseñado el procedimiento contradictorio de verificación de la oferta anormal o desproporcionada va dirigida a convencer al órgano de contratación de que con la oferta formulada, anormalmente más baja en comparación con las demás del mismo procedimiento competitivo, y con la justificación de su desglose, se pueden cumplir las prestaciones objeto del contrato, de manera que si la justificación es insuficiente o motivadamente no garantiza adecuadamente la ejecución del contrato, atendiendo a la inicial



presunción y para preservar el interés público de la licitación la oferta ha de ser rechazada.

Es conveniente señalar además el criterio mantenido por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en numerosas Resoluciones y que este Tribunal comparte, en cuanto a que “en aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por el licitador para justificar la anormalidad de su oferta, resulta evidente que debe motivarse el informe pues éste tendrá que salir al paso de lo alegado por el interesado rebatiendo su argumentación – “resolución reforzada”, como se ha dicho por este Tribunal en otras resoluciones, como la Resolución 294/2018 de fecha 26 de septiembre Resolución 559/2014 de fecha 22 de julio; 685/2016, de 9 de septiembre, entre otras.

En esa misma Resolución, el TACRC señala que *“hemos de analizar, tal y como señala la doctrina anteriormente sentada, la justificación presentada. Pese a tratarse de cuestiones no jurídicas sino eminentemente técnicas, sí puede este Tribunal analizar la suficiencia de tales explicaciones a los efectos de valorar en este caso los argumentos suficientes a la entidad contratante, como también puede analizar este Tribunal si la mencionada entidad ha realizado el esfuerzo de argumentación que venimos exigiendo (la llamada resolución reforzada) para poder excluir de la contratación a la empresa que ofertó el precio más bajo, que a la postre hubiese podido resultar adjudicataria del contrato ya que se trata de un contrato a adjudicar teniendo en cuenta únicamente el precio más bajo ofertado”*.

En la más reciente de fecha 11 de enero y número 10/2019, se recoge la reiterada doctrina de este Tribunal sobre esta materia, contenida entre otras, en las resoluciones nº 803/2018 y 877/2017. Señala el Tribunal, que en los casos en que se inicie un procedimiento contradictorio dando audiencia al licitador cuya oferta esté incurso en presunción de anormalidad, para que pueda justificar el bajo nivel de precios ofertados o de costes propuestos, el rechazo de la oferta exige de una resolución debidamente motivada que razone por qué las justificaciones del licitador no explican satisfactoriamente el bajo nivel de precios ofertados. Por el contrario,



cuando de lo que se trata es de admitir la justificación presentada por el licitador, no es necesario que se contenga una motivación exhaustiva.

En este momento, la función del Tribunal sería meramente de control del cumplimiento de los principios y de los trámites legales, no siendo posible la sustitución del juicio técnico del informe ni de la decisión sobre la posibilidad de cumplimiento que como ya se ha dicho corresponde exclusivamente al órgano de contratación. Los elementos de control serían, además del cumplimiento de las formalidades jurídicas, que exista motivación y que la misma resulte racional y razonable, así como la comprobación de que el informe correspondiente efectuado por el órgano de contratación contiene la suficiente motivación, que en este caso ha de ser *“reforzada”*, para excluir a la recurrente por falta de justificación de la viabilidad.

De no cumplirse con estos requisitos de racionalidad o motivación reforzada antes expuestos, la decisión discrecional del órgano de contratación calificando una oferta de anormal o desproporcionada cuando no constan en el expediente las circunstancias que el citado órgano tomó en consideración en el momento de adoptar la correspondiente decisión, podría ser considerada arbitraria.

La decisión final sobre si la oferta puede cumplirse o no, corresponde, según dispone el apartado 6 del artículo 149 de la LCSP, al órgano de contratación que la adoptará a la vista de las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y teniendo en cuenta los informes emitidos por los servicios técnicos, sin que las alegaciones ni los informes tengan carácter vinculante pudiendo, por tanto, de manera motivada, separarse de la propuesta.

En el presente supuesto consta que se ha tramitado el correspondiente procedimiento contradictorio establecido en el artículo 149.4 de la LCSP.

El presupuesto base de licitación según consta en el PCAP es el siguiente calculado de acuerdo al Convenio Colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid.



CONCEPTO	IMPORTE (EUROS)
GASTOS DE PERSONAL 2 años	371.527,58 €
OTROS COSTES DIRECTOS 2 años	7.678,40 €
GASTOS GENERALES (2%) s/costes directos	7.584,12 €
BENEFICIO INDUSTRIAL (6%) s/costes directos	22.752,36 €
TOTAL COSTE DEL SERVICIO SIN IVA	409.542,46 €

En el informe técnico que analiza la justificación de la oferta se realiza una comparativa de los costes según el Convenio anterior y según las tablas salariales de Centros Especiales de Empleo y Asistenciales.

Considerando que el recurrente cuando realiza la justificación de su oferta hace referencia al cálculo de las tablas salariales de Centros Especiales de Empleo y Asistenciales nos centraremos en el cálculo realizado por el órgano de contratación sobre estas mismas tablas arrojando una diferencia de 21.483,1 euros más que los realizados por el recurrente.

Añade el órgano de contratación que no ha incluido los costes directos ni el beneficio industrial.

Sobre lo manifestado en el informe técnico señalar en primer lugar que si bien el recurrente en la justificación de su oferta indicaba que no fundamentaba la viabilidad de la misma en las subvenciones que percibía, se observa que en dicha justificación hace referencia a las mismas y realiza una comparativa de su oferta con las subvenciones que recibe y sin ellas, con el objeto de demostrar que su oferta es viable aún sin la cuantificación de dichas subvenciones cuyo importe declara que es de 112.000,00 euros.

El órgano de contratación manifiesta en las alegaciones al recurso que en cualquier caso estas subvenciones están condicionadas a la efectiva concesión.



Al respecto es preciso citar la Resolución 300/2019, de 10 de julio, “No obstante, en el supuesto que nos ocupa las recurrentes están calificadas y registradas como CEE, lo que implícitamente conlleva ser beneficiario de una bonificación del 100% de la cuota empresarial a la seguridad social, tratándose de ayudas estatales, sujetas a legislación básica con independencia de quien haya otorgado dicha calificación, regulándose su concesión en la Orden de 16 de octubre de 1998 por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de las ayudas y subvenciones públicas destinadas al fomento de la integración laboral de los minusválidos en centros especiales de empleo y trabajo autónomo. La Dirección General del Servicio Público de Empleo de la Comunidad de Madrid fomenta la integración laboral de las personas con discapacidad a través de diversas líneas de subvenciones, entre otras, subvencionan parcialmente los costes salariales de los trabajadores con discapacidad con una cuantía equivalente al 50% del Salario Mínimo Interprofesional o la parte proporcional según la jornada trabajada. Así es innegable el fomento y promoción en materia de integración laboral de las personas con discapacidad tanto en la legislación especial de la materia como en la normativa contractual, siendo importante a estos efectos, como expresamente recoge el considerando 36 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, el papel que pueden desempeñar los talleres protegidos y otras empresas sociales cuyo objetivo principal es apoyar la integración social y profesional o la reintegración de personas discapacitadas. Los motivos expuestos llevan a este Tribunal a matizar en relación con los CEE nuestro criterio general de no tomar en consideración subvenciones no concedidas, coincidiendo en este sentido con el TACRC (Resolución 884/2018 de 5 de octubre) en cuanto a que los beneficios alegados por las recurrentes están sujetos a dos requisitos que cumplen: ostentar la condición de Centro Especial de Empleo y emplear a personas con discapacidad, aunque las subvenciones no estén garantizadas y dependan de la convocatoria y consignación presupuestaria anual.

Asimismo, la citada Resolución del TACRC afirma que “El que sucesivas convocatorias pudieran disminuir y aun suprimir esas subvenciones es un factor más del riesgo empresarial, que puede disminuir y aun invertir el sentido del margen de



beneficio previsto, pero que incluso, como argumenta el informe de la Consejería, se podría asumir con un ajuste en otros gastos y una reducción del beneficio empresarial”.

En definitiva, de acuerdo con lo expuesto dichas subvenciones, aunque no hayan sido percibidas sirven para justificar la viabilidad de la oferta.

Por lo que se refiere al porcentaje de absentismo el órgano de contratación lo cifra en un 6,10 % y como indica es lógico que utilice un parámetro basándose en informes para establecer dicho porcentaje a la hora de determinar el presupuesto del contrato, pero ello no implica que una empresa no pueda considerar un absentismo inferior de acuerdo con su experiencia.

En cuanto al beneficio industrial es criterio de los tribunales de contratación, que la ausencia de beneficio industrial no desvirtúa ni hace temeraria una oferta, pudiendo admitirse sin riesgo alguno, los casos en que los presupuestos rebajan e incluso anulan este concepto, ya que en muchas ocasiones el beneficio industrial no se limita a una cantidad monetaria sino a otras formas remunerativas que podríamos calificar como en especie, tales como adquisición de solvencia técnica, mantenimiento de trabajos para la empresa, posicionamiento en el mercado etc.

De acuerdo con los cálculos que realiza el órgano de contratación en el informe técnico el importe del contrato para que sea viable aplicando las tablas salariales de Centros Especiales de Empleo y Centros Asistenciales sería de 286.240,41 euros, sin embargo, OUTSOURCING oferta 255.900,00 euros.

Teniendo en cuenta lo expresado anteriormente, esto es, si quitamos el beneficio industrial que el órgano de contratación lo cifra en 15.902,24 euros, el absentismo minorándolo en unos 10.000 euros (diferencia del 2% calculado por el recurrente y 6,10 calculado por el órgano de contratación) y que en su justificación OUTSOURCING indica que tiene un beneficio de 12.345,69 euros, todo ello sin tener en cuenta las subvenciones que recibe por ser CEE, a juicio de este Tribunal no existe en el informe esa motivación reforzada que se exige para que la mejor



oferta sea rechazada, además de estar fundamentado en premisas erróneas como es lo relativo a las subvenciones y beneficio industrial.

En consecuencia, se estima el recurso ordenando la retroacción del procedimiento para la valoración de la oferta.

Resuelto el fondo del asunto no procede pronunciarse sobre la suspensión del procedimiento de licitación solicitada.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Spezial Outsourcing, S.L., contra la Orden 2123/2022, de 11 de octubre, de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social por la que se le excluye del procedimiento de licitación del contrato de servicios “Grabación de datos y manipulación y ensobrado de documentos para su notificación en materia de gestión y tramitación del procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia de la Comunidad de Madrid”, número de expediente 085/2022.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.



Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, 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 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.

De conformidad con el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a esta resolución.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: **1038075286518857325089**