Recurso 42/2025
Resolución 105/2025
Sección Tercera

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

Sevilla, 14 de febrero de 2025.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CLEANMART S.L.**, contra la resolución de 9 de enero de 2025 del órgano de contratación por la que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado «Servicio de limpieza, control de vectores y control y prevención de la legionella en las dependencias de los centros de participación activa para personas mayores adscritos a la Delegación Territorial de Inclusión Social, Juventud, Familias e Igualdad en Córdoba», (Expediente CONTR 2024 0000985890), respecto del lote 2 «Córdoba provincia norte», convocado por la Delegación Territorial de Inclusión Social, Juventud, Familias e Igualdad en Córdoba, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 18 de noviembre de 2024 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación del contrato citado en el encabezamiento mediante procedimiento abierto y tramitación ordinaria, con un valor estimado de 4.881.167,46 euros.

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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Mediante resolución de 9 de enero de 2025 del órgano de contratación, se excluye la oferta de la entidad CLEANMART S.L. del procedimiento de licitación, respecto del lote 2.

SEGUNDO. El 30 de enero de 2025 tuvo entrada en el registro de este Tribunal, a través del formulario de presentación electrónica de recursos y reclamaciones en materia de contratación pública, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad CLEANMART S.L. (en adelante la recurrente), contra la citada resolución de 9 de enero de 2025 de exclusión de su oferta respecto del lote 2.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de 31 de enero de 2025, se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido el 5 de febrero de 2025.

Acto seguido, la Secretaría del Tribunal el 6 de febrero de 2025 concedió un plazo de 5 días hábiles al resto de las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, habiéndose recibido en el plazo establecido para ello las presentadas por la empresa OHL SERVICIOS-INGESAN S.A.U. (en adelante la entidad interesada).

Por último, mediante Resolución M.C 18/2025, de 7 de febrero, este Tribunal adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitado por la recurrente, respecto del lote 2.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de la oferta de la entidad ahora recurrente, inicialmente incursa en baja anormal o desproporcionada, en un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a y 2.b) de la LCSP.

TERCERO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora, cuya oferta ha sido excluida del procedimiento de licitación respecto del lote 2, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación contenida en el procedimiento de recurso, la resolución de exclusión de la oferta de la recurrente al lote 2 fue dictada por el órgano de contratación el 9 de enero de 2025, por lo que computando desde dicha fecha el recurso presentado el 30 de enero de 2025 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1.c) de la LCSP.

En este sentido, en la notificación que se le ha practicado afirma la recurrente no haber recibido la resolución de exclusión de la oferta del lote 2, por lo que solicita la anulación de la misma al producirle indefensión y no poder interponer el presente recurso conforme a los intereses de su empresa. Acto seguido, señala que en el caso de utilizarse como motivación de la hipotética resolución lo reflejado en el informe técnico que viene recogido en la resolución del lote 1, realiza determinados razonamientos que suponen los argumentos de oposición a la exclusión de su oferta al lote 2.

Pues bien, lo primero que ha de ponerse de manifiesto es que el órgano de contratación en su informe al recurso indica que la citada resolución de exclusión del lote 2 ha sido notificada a la entidad ahora recurrente, afirmando expresamente que *«se remite a este Tribunal la documentación obrante en el expediente "Oficio Notificación Exclusión Cleanmart" (Doc. n.º 31 del Índice) así como "Evidencias de Notificaciones CLEANMART" (Doc. n.º 34 del Índice), figurando en este último justificante de notificación de la Resolución de exclusión del Lote 2 de fecha 9 de enero de 2025.»*. Asimismo, ha de señalarse en segundo lugar que ambas resoluciones de 9 de enero del órgano de contratación de exclusión de la oferta de la entidad ahora recurrente, respecto de los lotes 1 y 2, son exactamente iguales, con la única diferencia que una se refiere al lote 1 y la otra al 2. Por último, en ambas resoluciones la motivación del rechazo de la oferta de la ahora recurrente tanto para el lote 1 como para el 2, se basa exclusivamente en el informe técnico sobre la justificación de la viabilidad de la oferta en presunción de anormalidad a los lotes 1 y 2 de la entidad ahora recurrente, formalizado el 26 de diciembre de 2024, que la recurrente manifiesta conocer.

En definitiva, aun cuando a la recurrente no le fuese notificada la resolución de 9 de enero de 2024 de exclusión de su oferta al lote 2, la misma conoce los motivos y combate en el recurso lo motivos por los que su oferta a dicho lote ha sido rechazada, por lo que no ha existido la indefensión que se alega en el recurso.

QUINTO. Fondo del recurso. De las actuaciones realizadas en el seno del procedimiento de licitación que culminaron con la exclusión de la oferta de la recurrente al lote 2.

Según consta en la documentación contenida en el expediente de licitación remitido por el órgano de contratación, en lo que aquí concierne, mediante escrito de fecha 4 de diciembre de 2024, tras acuerdo adoptado por la mesa de contratación en sesión celebrada dicho día, se remite a la entidad ahora recurrente requerimiento para justificar la anormalidad de su oferta en los siguientes términos:

«Una vez celebrado, con fecha 4 de diciembre de 2024, el acto de apertura de las ofertas presentadas para el contrato de referencia, y efectuada la evaluación de las mismas, se ha detectado, tras aplicar los parámetros objetivos establecidos en el apartado 8 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, que su oferta se considera anormalmente baja.

A tal efecto, se le requiere para que, en el plazo máximo de ***siete días naturales*** *contados desde el envío de la presente comunicación, justifique la viabilidad de su oferta de acuerdo con lo establecido en el artículo 149 de la Ley 9/2017, de 8 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), en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores:*

a) El ahorro que permita el procedimiento de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción.
b) Las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.
c) La innovación y originalidad de las soluciones propuestas, para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.
d) El respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación, no siendo justificables precios por debajo de mercado o que incumplan lo establecido en el artículo 201.
e) O la posible obtención de una ayuda de Estado.

Dicha documentación debe presentarse por medios electrónicos a través del Sistema de Información de Relaciones Electrónicas en materia de Contratación (SiREC-Portal de licitación electrónica).

Finalmente, se le advierte de que la justificación insuficiente o la no presentación de la referida justificación dentro del plazo de 7 días naturales concedido, conllevará la exclusión directa de su oferta con fundamento en el carácter anormalmente bajo de la misma.».

En respuesta, la entidad ahora recurrente presenta un documento justificativo formalizado el 11 de diciembre de 2024, en el que figura un anexo 1 denominado costes laborales para el lote 2 de 24 meses desde el 1 de marzo de 2025, compuesto por dos tablas, que es objeto de desarrollo en el cuerpo de la documentación aportada.

Acto seguido, consta formalizado el 26 de diciembre de 2024 informe técnico sobre la justificación de la viabilidad de la oferta en presunción de anormalidad al lote 2 de la entidad ahora recurrente (en adelante informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024). Dicho informe, en lo que aquí concierne, indica que una vez analizada la documentación e información aportada por dicha entidad, y tras el examen de la misma, se puede señalar, entre otros:

«Respecto al punto n.º 2 del Informe Justificativo de la empresa CLEANMART, los costes laborales que se detallan en el Anexo I aportado por la empresa, se encuentran por debajo de los establecidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. En particular, los costes de absentismo no incluyen otras sustituciones que pudieran generarse durante el desarrollo del contrato. En concreto, la empresa licitadora no incluye dentro del cálculo de los costes salariales el total del personal a subrogar recogido en el PCAP. Si bien se recoge en la justificación de la oferta una partida relativa a los costes de absentismo, dicha partida hace referencia a las eventuales sustituciones que pudieran tener lugar durante la ejecución del contrato, no a las que afectan al personal a subrogar actualmente y las cuales no están previstas en la justificación presentada por la empresa.

En la Casilla "DDD y otros", la empresa CLEANMART ha establecido el coste por año proporcional teniendo en cuenta el coste medio asumido en la ejecución de este contrato durante el año 2024. Por un lado, no se especifican los costes equivalentes a los gastos de Legionella de forma desglosada sino que se hace referencia a un gasto genérico que la empresa denomina "otros". La partida Legionella no puede ser estimada en la valoración de DDD y otros como coste medio de referencia asumido por la empresa durante el año 2024 puesto que esta partida no estaba prevista en el contrato anterior, por lo que esta empresa no incluye en su oferta económica una partida para cubrir estos gastos.

Por otra parte, los gastos asumidos por la empresa durante 2024 en materia de aplicación de la DDD no pueden tomarse como referencia para presupuestar en el próximo contrato debido a los retrasos que han tenido lugar en su ejecución de tal manera que la demora afecta al número de aplicaciones/actuaciones de la DDD al año, como ha sucedido en CPA´s de Córdoba Centro (Lote 1) Córdoba Sur y Córdoba Fuensanta-Cañero o Centros de Córdoba Norte (Lote 2) Hinojosa, Peñarroya-Pueblonuevo o Pozoblanco. Estos aplazamientos se han suplido por parte de la empresa CLEANMART con compromisos de ejecución durante 2024 fuera ya del plazo establecido en el calendario para la aplicación trimestral de la DDD. Son pruebas documentales de dicho retraso en el cumplimiento de las actuaciones relativas al DDD los reiterados requerimientos de cumplimiento que fueron enviados a través de Sirec-portal de licitación y por correo electrónico a la empresa CLEANMART S.L. (se presenta prueba documental).

En lo referente a la partida de Gastos Generales, según el PCAP, es de aplicación para su cálculo el art 131 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Publicas. En este sentido, la empresa CLEANMART S.L. alega en su justificación que dicho artículo corresponde a la categoría de contratos de obras y no a los contratos de servicios, como es el caso. En esta cuestión la doctrina del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales es ampliamente consistente en respaldar la aplicación analógica del artículo 131 en los contratos de suministro y servicios, al no existir un artículo específico para estos.

Asimismo, también en lo relativo a los COSTES GENERALES detallados en el Anexo I, la empresa CLEANMART presenta una reducción por encima del 98% en Lote 1 y 95% en Lote 2 en relación a lo establecido en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares con lo que la deducción se mantiene el resto de los años. Esta rebaja no compensa otras partidas en caso de necesidad de contrarrestar a causa de subidas imprevistas o inesperadas en estas durante la ejecución del contrato. Sobre esta cuestión se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía estableciendo en su Resolución 416/2024 lo siguiente:

"En efecto, los gastos generales de estructura como cualquier otro coste, siempre que se acredite que los mismos se han justificado en exceso, pueden absorber los déficits de otras partidas de costes, pues para la viabilidad de la oferta ha de considerarse ésta en su conjunto, sin que el hecho de que en la partida costes laborales la baja haya sido de escasa importancia suponga sin más que la oferta no puede ser rechazada".

Respecto a este punto, con fecha 09/02/2024 se recibió en esta delegación manifestación escrita por parte del representante de la empresa de CLEANMART, solicitando modificación del contrato en base al artículo 205,2b de la Ley de Contratos del Sector Público en el que se exponen los motivos que producen pérdidas importantes respecto al contrato 2021/916919/ CO-01/21-SV suscrito con esta Delegación. En dicho documento se expone que "Dichos costes, por motivos imprevisibles, por un lado, respecto a los costes laborales por decisión del Gobierno y por otro por la situación económica mundial que estamos padeciendo, han provocado que sean muy superiores a los ingresos obtenidos por dichos servicios, no recortando el beneficio industrial, sino provocando pérdidas importantes...". Es por ello que la particularidad del presente contrato en lo relativo a los posibles incrementos de los costes salariales hacen que cobren especial relevancia los gastos generales como partida destinada a cubrir las posibles variaciones.

Con respecto a los gastos relativos a "Materiales y otros", la empresa licitadora tiene en cuenta para su determinación el coste medio asumido en este lote para el año 2024. Ahora bien, dicho coste no es aplicable a la presente licitación ya que en el contrato anterior no se preveían las siguientes mejoras ofertadas por la empresa licitadora:

• Dotación de dispensadores automáticos de ambientador (1 en cada baño del centro).
• Dotación de alfombrillas para lluvia y enfundadores de paraguas (en cada entrada y salida del centro).

Al tratarse de mejoras relativas al suministro de productos concretos en los centros supone un incremento significativo del coste de material para la empresa, el cual no ha sido previsto en la justificación de la oferta anormalmente baja.

Adicionalmente a lo expuesto, se debe tener en consideración que el precio de licitación ha sido calculado teniendo en cuenta los 24 meses iniciales de duración del contrato junto con los 24 posibles meses de prórroga, de manera que se incluyen los incrementos de los costes y salarios durante la totalidad del periodo de duración. Esto contrasta con el cálculo del precio presentado por la empresa, basado únicamente en los 24 primeros meses de duración del contrato y que no incluye las subidas salariales y de costes de los meses de prórroga.».

Tras lo expuesto, dicho informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 en un apartado que denomina valoración de la oferta afirma que:

«Del estudio de la argumentación y del desglose de costes no se infiere un adecuado nivel de precios presentados en la oferta.

Por todo lo expuesto, al considerar este Servicio que la documentación presentada por la empresa no despeja la presunción de temeridad, se propone rechazar la oferta presentada para el lote 1 y 2, por no quedar suficientemente justificado la viabilidad de la oferta.

Tal es el informe que, salvo mejor o superior criterio, se emite sobre el particular, el cual se eleva a la Mesa de contratación a los efectos oportunos.».

A continuación, según consta en el expediente remitido, la mesa de contratación en sesión celebrada el 30 de diciembre de 2024, según consta en acta al efecto, afirma que asume los informes emitidos por el Servicio de Gestión de Servicios Sociales al considerar que la documentación presentada por las empresas no justifica adecuadamente la viabilidad de sus ofertas, por lo que se propone al órgano de contratación rechazar las incursas en presunción de anormalidad, entre las que se encuentra la de la ahora recurrente al lote 2.

Por último, el órgano de contratación en resolución de 9 de enero de 2025, respecto del lote 2, acuerda la exclusión del procedimiento de licitación de la entidad ahora recurrente.

SEXTO. Fondo del recurso. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. Al respecto, la recurrente interpone el presente recurso contra la resolución de 9 de enero de 2025 del órgano de contratación de exclusión de su oferta, respecto del lote 2, solicitando a este Tribunal que *«se suspenda cautelarmente el procedimiento, anulándose dicha resolución por indefensión y procediéndose con la adjudicación conforme a pliegos y derecho, y continuando el procedimiento de contratación conforme a lo previsto en el PCAP y la LCSP, con todo lo demás que sea procedente en Derecho»*.

El recurso cuestiona el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 esgrimiendo sus argumentos en ocho apartados. Con carácter previo viene a señalar *«La oferta realizada por la empresa Cleanmart, S.L. es de 446.336,48 euros, que supone un 17% inferior a la media de todas las ofertas. Además se tendría que considerar que de las 9 ofertas recibidas en relación al Lote 2, 3 de ellas se encuentran en un intervalo de 425.900 a 478.700 euros, que suponen un tercio de las ofertas presentadas y que han sido calificadas como anormalmente bajas. Así mismo indicar que la mayor oferta realizada por un licitador ha sido de 698.453 euros, que es superior a la media en un 29,76%.»*.

1. En el primero de los apartados del recurso, relativo a los costes de absentismo, señala que se indica que en particular no se incluyen los costes de absentismo que puedan generarse durante el desarrollo del contrato, cuestión que expresa que no es cierta ya que se especifica en la documentación aportada dicho coste corresponde con el porcentaje indicado en el pliego del 6,20%.

2. En este segundo apartado, afirma que no llega a comprender las siguientes afirmaciones que se realizan en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2026: *«Que en concreto no se incluyen en el cálculo los costes salariales del total del personal a subrogar recogido en el PCAC. Si bien se recoge una partida relativa a costes de absentismo,*
dicha partida hace referencia a las eventuales sustituciones que pudieran tener lugar durante la ejecución del contrato, no a las que afectan al personal a subrogar actualmente y las cuales no están previstas en la justificación presentada por la empresa», dado que *«por un lado indica que recogen las eventuales sustituciones durante el contrato pero no las del personal a subrogar. Como es reflejo de manera concreta en el informe justificativo las*

diferencias que se observaban de costes laborales obedecen al personal que si bien es subrogable está sustituyendo a otro trabajador (absentismo) por incapacidad temporal o permanente, permiso y/o excedencias y que una vez vuelva dicho trabajador la relación laboral con el sustituyo finalizaría por tanto el cotes de ese puesto está contemplado en el coste indicado y prueba de ello es que la suma del total de horas semanales que recogen los pliegos que se tiene que prestar, 254 horas semanales son las que se especifican en el sumatorio del total de horas de los trabajadores detallados en el anexo aportado».

3. Por su parte, en el tercero de los apartados, sobre los costes de "DDD y otros", a lo indicada en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 la recurrente indica que *«El hecho de nombrarlos como otros unidos a gastos en DDD en lugar de legionella se entiende que no es importante y más cuando esos dos costes vienen recogidos en una única partida (DDD+ Legionella) en el cuadro del cálculo recogido en la página 59 del PCAP que se adjunta como DOCUMENTO 7, pero lo más llamativo es que el importe asignado a esta partida (DDD+Legionella) según el anexo aportado es de 14.555,73 euros y el importe estimado en el pliego, página 61 por dos años es de 15.016,95 euros, existiendo una diferencia de poco más de 400 euros en el plazo de 2 años. En la explicación dada en el documento de justificación se dice que para el cálculo se ha tenido en cuenta el coste medio asumido para este lote en 2024 lo que no significa que solo se haya tenido en cuenta el coste en DDD y no de Legionella»*.

4. En el apartado cuarto, hace alusión a lo indicado en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 en cuanto a que los gastos asumidos por la empresa durante 2024, en aplicación de la DDD, no pueden tomarse como referencia para presupuestar para el próximo contrato debido a los retrasos que han tenido lugar en la ejecución anterior. Sobre ello, señala la recurrente que dichas afirmaciones nada tienen que ver con la justificación del valor de la oferta, siendo además contrario a lo establecido en la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC), en la que se establece que no se puede justificar una oferta aduciendo la entidad licitadora la ejecución de otro contrato, por similar que sea y que el órgano de contratación tampoco puede justificar el rechazo de la oferta en el deficiente cumplimiento de otro contrato.

5. En cuanto a los gastos generales, en el apartado quinto, tras señalar lo que el informe de viabilidad indica respecto al artículo 131 del RGLCAP afirma la recurrente que en este apartado *«ha recogido algunos gastos de carácter general por importe de 2.725 euros no existiendo ninguna partida importante que no esté recogida en otros apartados, no existiendo prácticamente gastos financieros o amortización de inmovilizado de importancia que hagan incrementar dicha partida. Si bien en los pliegos se puede estimar una partida para gastos generales en la mayoría de las licitaciones de servicios de limpieza o dicha partida no existe o el importe estimado de la misma es de escaso valor, por lo que incluso puede servir dicha partida para corregir cualquier incidencia de otra, entendiéndose que la viabilidad de la oferta es en su conjunto.»*.

6. En este sexto apartado, señala que el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 vuelve a mencionar las incidencias que se han tenido respecto al contrato anterior, respecto a la solicitud por parte de su empresa de modificar el contrato en base al artículo 205.2.b de la LCSP por incrementos imprevistos en los costes laborales que superaron el 19%. En cuanto a ello, afirma el recurso que dichas incidencias como ya se ha indicado anteriormente no pueden servir para justificar el rechazo de una oferta según doctrina del TACRC.

7. Sobre la partida de gastos relativos a materiales y otros, indica la recurrente que el informe de viabilidad recoge que su empresa solo tiene en cuenta el coste medio asumido en este lote para el año 2024, no las mejoras que ha ofertado respecto a dotación de dispensadores automáticos de ambientador y alfombrillas para lluvia y "enfundadores" de paraguas. Respecto a ello, el recurso manifiesta que el hecho de indicar en la documentación aportada que el cálculo se ha establecido teniendo en cuenta el coste medio en este lote para 2024, no significa que no se hayan tenido en cuenta otros suministros de materiales, sino que se conoce el consumo de materiales

propios para la limpieza según los datos históricos; por ello se ha establecido un importe de 7.314,35 euros en la oferta presentada (en el recurso por error se indican 5.475,86 euros).

8. En el apartado ocho y en cuanto a la duración del contrato y su prórroga, la recurrente afirma que *«El precio de la licitación ha sido calculado teniendo en cuenta los 24 meses del contrato y si bien se puede prorrogar por un plazo de otros 24 meses, la duración del contrato según el pliego es de 24 meses y en base a ello está calculado el valor estimado recogido en los pliegos. En el caso de prórroga los incrementos que se puedan producir pueden quedar perfectamente cubiertos con los importes indicados en la partida de gastos generales e incluso con parte del beneficio industrial establecido»*.

Por último, y a modo de conclusión la recurrente considera que *«el informe de justificación junto con el anexo en su día presentados justifica la viabilidad de la oferta realizada por la empresa. Así mismo se considera que la motivación y justificación de la resolución por la cual el órgano de contratación excluye la oferta se basa fundamentalmente en incidencias del contrato anterior, tomándose una decisión de forma subjetiva, cuestión de según la doctrina del TARC no procede»*.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe al recurso, en cuanto al fondo de la cuestión controvertida, parte de los que denomina cuestiones formales, en las que pone de manifiesto en esencia que ha cumplido lo preceptuado en el artículo 149 de la LCSP; acto seguido esgrime los siguientes argumentos de oposición al escrito de impugnación:

1. Incidencias respecto del anterior contrato. Señala el órgano de contratación que el informe de viabilidad de 26 de noviembre de 2024 *«hace mención, para mayor abundamiento, a las incidencias ocurridas durante la ejecución del contrato previo. No obstante, cabe señalar que tales incidencias no constituyen, de manera alguna, un fundamento para el rechazo de la oferta presentada. Si bien se hace referencia a estos hechos de manera puntual en el informe del Servicio, es necesario destacar que la mayor parte de su contenido se centra en realizar un análisis detallado y exhaustivo de los costos asociados al contrato objeto de licitación, conforme a lo establecido en el pliego correspondiente. Por todo lo anterior, el rechazo de la oferta ha sido fundamentado en un estudio riguroso y objetivo de los costes del contrato, así como de la documentación justificativa aportada por la entidad licitadora, en el marco de los parámetros establecidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y en la propia Ley 9/2017»*.

2. Aplicación de la presunción de anormalidad. Manifiesta el informe al recurso que el órgano de contratación, de conformidad con el artículo 149 de la LCSP y con el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), ha actuado de manera objetiva y técnica en la evaluación del informe de asesoramiento técnico del servicio y de la información y documentación proporcionada por la ahora recurrente para justificar la viabilidad de su oferta, no de manera subjetiva como sostiene el recurso. En este sentido, el informe al recurso indica que *«El criterio seguido por el Servicio de Gestión de Servicios Sociales en la elaboración del informe técnico se fundamenta en la necesidad de proteger la correcta ejecución del contrato, especialmente en contratos de larga duración (24 meses iniciales, con posibilidad de prórroga de 24 hasta meses adicionales), en los cuales se puede producir una alteración del equilibrio económico, comprometiendo así la calidad del servicio prestado. En este contexto, la exclusión de ofertas que no se ajustan a los parámetros económicos adecuados se convierte en una medida de protección para asegurar la viabilidad del contrato y la calidad del servicio, más aún cuando se trata de un servicio de especial relevancia para las personas mayores y que influye directamente en la promoción del bienestar de los usuarios de los Centros de Participación Activa»*.

3. Correcta motivación del informe técnico del servicio. Afirma el informe al recurso que en todo momento, la decisión de excluir la oferta de la recurrente se ha basado en un informe técnico extenso y detallado que analiza con rigor las distintas partidas de la oferta presentada y que se incorpora como texto integrante a la resolución de exclusión sirviendo de motivación a la misma. Acto seguido, hace referencia a que en la determinación de si una oferta, incursa inicialmente en baja anormal o desproporcionada, está o no justificada su viabilidad, rige el principio de discrecionalidad técnica, haciendo referencia a la Resolución 90/2019, de 21 de marzo, de este Tribunal para reforzar dicha afirmación.

Por último, indica que *«En definitiva, el informe técnico en el que se apoya la mesa de contratación y posteriormente, el órgano de contratación al asumir la propuesta de aquélla, ha motivado ampliamente las razones por las que no se entiende justificada la oferta, sin que la entidad recurrente haya aportado elementos de peso que demuestren error, criterio arbitrario ni desviación de poder que lleve a sostener la superación de los límites de la discrecionalidad técnica que opera en este ámbito, pues no se olvide que, en última instancia, estamos ante una cuestión de apreciación técnica por parte un servicio especializado»*.

4. Costes Generales. En relación con dichos gastos, el informe al recurso señala que la recurrente alega que, aunque esta partida sea muy baja, puede servir igualmente para cubrir otras partidas, sin embargo, esta afirmación no está debidamente fundamentada de manera objetiva, careciendo de una justificación clara y concreta que avale su viabilidad o razonabilidad en el contexto de la oferta presentada. En este sentido afirma el órgano de contratación que *«Esta alegación de la entidad recurrente contrasta de manera significativa con los argumentos expuestos en el informe emitido por el Servicio correspondiente sobre la oferta anormalmente baja. En dicho informe, se señala expresamente que la empresa CLEANMART ha presentado una reducción de más del 98% en los costes generales asociados al Lote 1, lo que plantea serias dudas acerca de la capacidad de la empresa para cubrir otras partidas con los recursos asignados a este concepto. Esta reducción tan drástica genera una evidente dificultad para que los costes generales puedan ser utilizados de manera eficaz para compensar otras partidas de la propuesta sin comprometer la viabilidad y calidad de los servicios ofertados»*.

5. Incrementos derivados de las posibles prórrogas. Al respecto el órgano de contratación en su informe al recurso señala que *«se debe tener en consideración que el precio de licitación ha sido calculado teniendo en cuenta los 24 meses iniciales de duración del contrato junto con los 24 posibles meses de prórroga, de manera que se incluyen los incrementos de los costes y salarios durante la totalidad del periodo de duración. Esta duración exige una especial diligencia por parte del órgano de contratación para evitar problemas en la ejecución futura, dada la posibilidad de que se produzcan incrementos en los costes durante las prórrogas. Esto contrasta con el cálculo del precio presentado por la empresa, basado únicamente en los 24 primeros meses de duración del contrato y que no incluye las subidas salariales y de costes de los meses de prórroga»*.

Acto seguido, indica dicho informe al recurso que *«En este contexto, la empresa recurrente alega en su recurso que los incrementos derivados de las prórrogas podrían ser cubiertos con los importes establecidos en la partida de gastos generales o con el beneficio industrial. No obstante, esta afirmación no está suficientemente justificada en términos económicos, dada la escasa cuantía de ambas partidas, por lo que, en opinión del órgano de contratación, no puede ser tomada en consideración»*.

6. Comparativa con el resto de las ofertas. Afirma el informe al recurso que la *«comparación con las demás ofertas no es suficiente para desvirtuar la valoración técnica realizada por el Servicio. La presunción de anormalidad se fundamenta en criterios objetivos de viabilidad y sostenibilidad del contrato, no únicamente en la comparación de las ofertas económicas. Por un lado, la presunción de valores anormales la determina los parámetros objetivos del Anexo I - Apartado 8 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, documento consentido por todas las entidades licitadoras que han participado en el procedimiento sin recurrir el mismo. Por otro lado, la exclusión de*

las ofertas por parte del Órgano de Contratación se ha basado en el análisis detallado de su capacidad para ejecutar el contrato con garantías de calidad y cumplimiento, no únicamente en la cuantía de la oferta económica, tal y como se refleja en el informe técnico elaborado por el Servicio correspondiente».

3. Alegaciones de la entidad interesada.

La entidad interesada se opone asimismo a la pretensión de la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en las actuaciones del presente procedimiento, y debido a su extensión, aquí se dan por reproducidos. En esencia, se basa en los siguientes argumentos de oposición al recurso: i) el órgano de contratación goza de discrecionalidad técnica a la hora de decidir si la oferta es viable o no, siendo el control jurídico de dicha decisión limitado; ii) los bajos porcentajes previstos para gastos generales (0,63%) y beneficio industrial (3,01%) contemplados por la ahora recurrente son bastante indicativos de que nos hallamos ante una oferta inviable, no pudiendo dichos gastos generales y el citado beneficio industrial absorber nunca los injustificados costes de su oferta anormal; iii) en cualquier caso, los gastos generales no pueden ser un pretexto para justificar la viabilidad del contrato; y iv) la desviación de la oferta de la recurrente respecto de la media es de tal magnitud que existe un elevado riesgo de incumplimiento y, consecuentemente, procede la exclusión.

SÉPTIMO. Consideraciones del Tribunal sobre el fondo de la cuestión planteada.

Primera. Sobre la acreditación de la viabilidad de la oferta durante el período de prórroga del contrato.

Como se ha expuesto anteriormente, en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 se afirma que el precio de licitación ha sido calculado teniendo en cuenta los 24 meses iniciales de duración del contrato junto con los 24 posibles meses de prórroga, de manera que se incluyen los incrementos de los costes y salarios durante la totalidad del periodo de duración, lo que contrasta con el cálculo del precio presentado por la empresa, basado únicamente en los 24 primeros meses de duración del contrato y que no incluye las subidas salariales y de costes de los meses de prórroga.

Por su parte, sobre ello, la recurrente en su escrito de recurso afirma como se ha reproducido en el fundamento anterior, que ha calculado el precio de la licitación teniendo en cuenta los 24 meses del contrato y si bien se puede prorrogar por un plazo de otros 24 meses, la duración del contrato según el pliego es de 24 meses. En este sentido, señala que en el caso de prórroga los incrementos que se puedan producir pueden quedar perfectamente cubiertos con los importes indicados en la partida de gastos generales e incluso con parte del beneficio industrial establecido.

El órgano de contratación en su informe al recurso, además de repetir lo ya expuesto en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2026, por un lado, indica que el criterio seguido por el Servicio de Gestión de Servicios Sociales en la elaboración del informe técnico se fundamenta en la necesidad de proteger la correcta ejecución del contrato, especialmente en contratos de larga duración (24 meses iniciales, con posibilidad de prórroga de hasta 24 meses adicionales), en los cuales se puede producir una alteración del equilibrio económico, comprometiendo así la calidad del servicio prestado, y por otro lado, señala que dicha duración exige una especial diligencia por parte del órgano de contratación para evitar problemas en la ejecución futura, dada la posibilidad de que se produzcan incrementos en los costes durante las prórrogas.

Pues bien, en cuanto a la duración del contrato el PCAP en el apartado 3 de su anexo I “características del contrato” y la cláusula 3 del pliego de prescripciones técnicas (PPT) señalan que el plazo total de ejecución del contrato es de 24 meses y que existe la posibilidad de prórroga hasta un máximo de 24 meses. En cuanto al presupuesto base de licitación para el lote 2, en lo que aquí concierne en el apartado 2 del citado anexo I del

PCAP se afirma por un lado que en aplicación de lo dispuesto en el vigente Convenio colectivo *«para el cálculo de los **costes de personal** del presente contrato, tanto para el periodo de ejecución del mismo como para sus posibles prorrogas, se han utilizado los datos de subrogación contenidos en el presente Anexo I»*. Igualmente, en relación con el presupuesto base de licitación, en el mencionado apartado 2 se indica que *«Asimismo, continuando con el cálculo de los costes salariales, se ha tenido en cuenta el posible incremento de los mismos durante el plazo de ejecución del contrato y sus posibles prorrogas. De este modo, a partir del año 2025 en adelante se han incrementado los costes salariales un 4,1% anual en consonancia con los incrementos recogidos en el Convenio Colectivo de la Limpieza de Edificios y Locales de la Provincia de Córdoba vigente para el periodo 2023-2024.»*.

Como se infiere de lo expuesto, no cabe duda que en la elaboración del presupuesto base de licitación, y por ende del valor estimado del contrato, se han tenido en cuenta el posible incremento de los costes salariales no solo durante la ejecución del contrato, sino también incluidas sus posibles prórrogas, por lo que ha de darse la razón al órgano de contratación cuando en el informe de viabilidad afirma que el precio de licitación ha sido calculado teniendo en cuenta los 24 meses iniciales de duración del contrato junto con los 24 posibles meses de prórroga, de manera que se incluyen los incrementos de los costes y salarios durante la totalidad del periodo de duración, lo que contrasta con el cálculo del precio presentado por la empresa ahora recurrente, basado únicamente en los 24 primeros meses de duración del contrato y que no incluye las subidas salariales y de costes de los meses de prórroga.

En este sentido, ha de analizarse la afirmación de la recurrente cuando señala que en el caso de prórroga los incrementos que se puedan producir pueden quedar perfectamente cubiertos con los importes indicados en la partida de gastos generales e incluso con parte del beneficio industrial establecido.

En cuanto a los gastos generales de estructura, este Tribunal tiene una consolidada doctrina conforme a la cual los gastos generales de estructura como cualquier otro coste pueden absorber los déficits de otras partidas de costes, siempre que se acredite que los mismos se han justificado en exceso (v.g., entre otras muchas, Resoluciones de este Tribunal 555/2023, de 3 de noviembre, 416/2024, de 27 de septiembre y 541/2024, de 20 de noviembre), circunstancia éste última -la relativa a la acreditación- que no figura ni en la documentación acreditativa de la viabilidad de la oferta aportada por la entidad ahora recurrente, ni tan siquiera con el recurso interpuesto aunque fuese a los únicos efectos de ilustrar a este Tribunal.

No ocurre lo mismo con el beneficio industrial que es una partida que depende exclusivamente de la voluntad de la entidad licitadora, por lo que dicho beneficio podría asumir en parte o en su totalidad el déficit que se genere en otras partidas de costes de la prestación (v.g., entre otras, Resoluciones de este Tribunal 371/2022, de 6 de julio, 22/2023 y 24/2023, de 13 de enero, 50/2023 a 54/2023, de 23 de enero, 212/2023, de 21 de abril, 555/2023, de 3 de noviembre y 416/2024, de 27 de septiembre, y del TACRC, entre otras, en su Resolución 1966/2021, de 29 de diciembre).

En este sentido, en relación con los gastos generales de estructura y con el beneficio industrial en la citada Resolución 416/2024, de 27 de septiembre, este Tribunal afirmaba en el penúltimo párrafo del fundamento de derecho séptimo que *«En efecto, los gastos generales de estructura como cualquier otro coste, siempre que se acredite que los mismos se han justificado en exceso, pueden absorber los déficits de otras partidas de costes, pues para la viabilidad de la oferta ha de considerarse ésta en su conjunto, sin que el hecho de que en la partida costes laborales la baja haya sido de escasa importancia suponga sin más que la oferta no puede ser rechazada. Asimismo, respecto del beneficio industrial ha de ponerse de manifiesto que ésta es una partida que depende exclusivamente de la voluntad de la entidad licitadora, por lo que dicho beneficio podría asumir en parte o en su totalidad el déficit que se genere en otras partidas de costes de la prestación (…)»*.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el presente motivo de recurso, salvo en lo relativo al beneficio industrial que como se ha analizado es una partida que depende exclusivamente de la voluntad de la entidad licitadora, por lo que dicho beneficio podría asumir en parte o en su totalidad el déficit que se genere en otras partidas de costes de la prestación.

Segunda. Sobre determinadas afirmaciones realizadas en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 en relación con la ejecución del contrato anterior en el que la entidad ahora recurrente es la adjudicataria.

En el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, en relación con el análisis de determinadas partidas de la justificación aportada por la entidad ahora recurrente, en concreto con los gastos generales y con el gasto en DDD y otros, el órgano de contratación trae a colación ciertos supuestos acaecidos en la ejecución del contrato anterior sobre el mismo objeto en el que la entidad ahora recurrente es la adjudicataria, reproducidos en el fundamento quinto de la presente resolución.

Sobre ello, la recurrente señala que dichas afirmaciones esgrimidas en el citado informe de viabilidad nada tienen que ver con la justificación del valor de la oferta, siendo, además, contrario a lo establecido en la doctrina del TACRC, en la que se establece que no se puede justificar una oferta aduciendo la entidad licitadora la ejecución de otro contrato, por similar que sea y que el órgano de contratación tampoco puede justificar el rechazo de la oferta en el deficiente cumplimiento de otro contrato.

Por su parte el informe al recurso indica que tales incidencias no constituyen, de manera alguna, un fundamento para el rechazo de la oferta presentada realizándose a mayor abundamiento y de manera puntual, dado que la mayor parte de su contenido se centra en realizar un análisis detallado y exhaustivo de los costos asociados al contrato objeto de licitación, conforme a lo establecido en el pliego correspondiente.

Al respecto, como ha quedado reproducido anteriormente el órgano de contratación en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 basa, aunque sea en parte, su rechazo de la oferta de la ahora recurrente en determinadas vicisitudes acaecidas en la ejecución del contrato anterior sobre el mismo objeto en el que la entidad ahora recurrente era la adjudicataria. En este sentido, procede recordar que es doctrina de este Tribunal -plasmada de modo reiterado en sus resoluciones (v.g. Resoluciones 79/2019 de 21 de marzo, 19/2020 de 30 de enero, 450/2020 de 17 de diciembre, 251/2021 de 24 de junio, 424/2022 de 11 de agosto y 316/2024, de 2 de agosto, entre otras), el carácter autónomo e independiente de un procedimiento de adjudicación respecto de otros coetáneos o anteriores.

Así, en la citada Resolución 19/2020, de 30 de enero, se señalaba que *«(...) la invocación de otras licitaciones como elemento determinante de la inadecuación del presupuesto y valor estimado de esta licitación tampoco pueden ser relevantes a los efectos pretendidos por la recurrente, pues cada licitación es independiente de las demás, desconociéndose además las circunstancias y alcance concreto de cada una de ellas o los factores tenidos en cuenta para regular el régimen de cada una de las prestaciones. No basta, pues, invocar la identidad sustancial de todas ellas.*

Al respecto, este Tribunal viene sosteniendo el carácter autónomo e independiente de los procedimientos de contratación respecto de otros anteriores o coetáneos, aun cuando coincidan en objeto y sujeto, en el sentido de que las actuaciones seguidas y las vicisitudes acaecidas en los mismos no pueden influir en otras licitaciones presentes o futuras que se rigen por sus propios pliegos y demás documentos contractuales (v.g. Resoluciones 90/2019, de 21 de marzo, 185/2019, de 6 de junio y 257/2019, de 9 de agosto, entre las más recientes)».

En el sentido expuesto del carácter autónomo e independiente de los procedimientos de contratación respecto

de otros anteriores o coetáneos, aun cuando coincidan en objeto y sujeto, el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 esboza parte de sus argumentos de rechazo de la justificación de la anormalidad de la oferta de la ahora recurrente, poniendo de manifiesto determinados acontecimientos acaecidos en la ejecución del contrato anterior en el que la recurrente era la adjudicataria, dado que como es doctrina de este Tribunal las actuaciones seguidas y las vicisitudes acaecidas en un procedimiento de contratación no pueden influir en otras licitaciones presentes o futuras, que se rigen por sus propios pliegos y demás documentos contractuales, sin que sea posible admitir, dado los términos en que se expresa dicho informe de viabilidad, lo esgrimido por el órgano de contratación en el informe al recurso cuando señala que tales incidencias no constituyen, de manera alguna, un fundamento para el rechazo de la oferta presentada realizándose a mayor abundamiento y de manera puntual.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el presente motivo de recurso y ello sin perjuicio de lo que se señalará en el fundamento de derecho relativo a los efectos de la estimación parcial del recurso.

Tercera. Sobre la aplicación del artículo 131 del RGLCAP a los contratos de servicios.

El informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, en relación con la partida de gastos generales, afirma que según el PCAP es de aplicación para su cálculo el artículo 131 del RGLCAP. En este sentido, indica dicho informe de viabilidad que la recurrente en la documentación justificativa de su oferta señala que dicho artículo corresponde a la categoría de contratos de obras y no a los contratos de servicios. Sin embargo, a juicio del mencionado informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, *«En esta cuestión la doctrina del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales es ampliamente consistente en respaldar la aplicación analógica del artículo 131 en los contratos de suministro y servicios, al no existir un artículo específico para estos»*.

Pues bien, en cuanto a la elaboración del presupuesto base de licitación por parte del órgano de contratación, y en concreto en cuanto a los gastos generales de estructura y al beneficio industrial, este Tribunal, entre otras en su Resoluciones 45/2022, de 21 de enero, 136/2022, de 18 de febrero, 562/2023, de 10 de noviembre y 41/2024, de 26 de enero, ha afirmado que en los contratos de servicios, como el que nos ocupa, en cuanto a los gastos generales de estructura la aplicación del artículo 131 del RGLCAP es potestativa para el órgano de contratación. En este sentido, en la Resolución 562/2023 se pone de manifiesto que sobre la aplicación del artículo 131 del RGLCAP a los contratos de servicios se ha pronunciado este Tribunal de forma profusa, entre otras, en sus Resoluciones 134/2021, de 8 de abril, 44 y 45/2022, de 21 de enero y 136/2022, de 18 de febrero. Así en la Resolución 44/2022, en su fundamento de derecho sexto, se indicaba en lo que aquí concierne que:

«(…) asimismo en cuanto a los gastos generales y el beneficio industrial es necesario traer a colación la última conclusión del informe 40/19 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, toda vez que en la misma, se indica que los porcentajes previstos en el artículo 131 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, si el órgano de contratación los considera adecuados a la naturaleza de la prestación contractual y a las características propias del contrato que se licita puede aplicarlos, pero en modo alguno exige su aplicación como pretende la recurrente. En el caso que se examina, el órgano de contratación ha establecido tanto para los gastos generales como para el beneficio industrial otros porcentajes, sin que dicha actuación sin más conculque el mencionado artículo, ni tenga que justificarse tal actuación por parte del órgano de contratación.

En este sentido, se ha pronunciado este Tribunal entre otras en su Resolución 134/2021, de 8 de abril, en la que se indicaba que «En efecto, el artículo 131 del RGLCAP citado por la recurrente, al regular el presupuesto de ejecución material y presupuesto base de licitación en el contrato de obras, prevé un porcentaje del 6 por 100 en concepto de beneficio industrial del contratista. Pero nada dice el Reglamento para el resto de contratos y en concreto para el de servicios, como es el caso.». Asimismo, esa es la doctrina de los órganos de revisión de decisiones en materia

contractual, por todos, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 592/2019, de 30 de mayo.».

Del mismo modo, en la citada Resolución 136/2022, de 18 de febrero, en el apartado 2.A de su fundamento sexto, este Tribunal indicaba lo siguiente:

«(…) Interesa la entidad recurrente la aplicación del artículo 131 del RGLCAP, el cual debe considerarse vigente en todo lo que no se oponga a lo dispuesto en la LCSP. Este precepto indica los porcentajes a aplicar a los gastos generales y al beneficio industrial y que incrementan el presupuesto de ejecución material respecto de los contratos de obra:
(…).
En este artículo 131, referido solo a los contratos de obras, se establece una horquilla de porcentajes para los gastos generales y un porcentaje concreto para el beneficio industrial. La cuestión si bien puede entenderse resuelta para el contrato de obras, en la Ley no se hace mención respecto al resto de tipos de contratos (tampoco se ha hecho anteriormente). Es decir, no existe previsión normativa de cómo efectuar el cálculo de estos gastos generales y del beneficio industrial en los contratos que no son de obras.
(…).
Así, los referidos porcentajes, del 13 al 17% de gastos generales, y el 6% de beneficio industrial, son los únicos cuantificados como derecho positivo en la normativa contractual, lo que ha motivado, inevitablemente, pronunciamientos doctrinales en cuanto a su posible aplicación al resto de contratos.

Sobre la aplicación del artículo 131 del RGLCAP, a otros tipos de contratos ha sido abordado por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en informes:

a) El informe 50/08, de 2 de diciembre de 2008 sobre «Determinación de cuáles son los conceptos particulares que deben considerarse incluidos en los genéricos "gastos generales" y "beneficio industrial", reconoce que, al no existir normas relativas al precio en los contratos de gestión de servicio público, la forma más adecuada para determinar los conceptos que deben considerarse incluidos en los gastos generales serán los que se establezcan expresamente en la propia documentación contractual y, en defecto de ella, deberá estarse a la aplicación analógica de los preceptos del Reglamento General que, aun no regulando de forma directa el contrato de gestión de servicios públicos, puedan serle aplicables por razón de su naturaleza. No obstante, se hace sólo referencia a los conceptos que comprenden los gastos generales, pero no respecto a la utilización de los porcentajes que se determinan.

b) El Informe 38/2010, de 24 de noviembre de 2010, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, ya razonaba, en el sentido expuesto, concluyendo que «nada puede impedir, excepto el posible riesgo en la ejecución, que la empresa licitadora para obtener la adjudicación prefiera reducir los ingresos a percibir».

c) En el informe 40/19 sobre "Gastos generales de estructura y beneficio industrial en el contrato de servicios. Aplicación de los porcentajes establecidos en el artículo 131 del RGLCAP a dichos contratos", se concluye que los porcentajes establecidos en el artículo 131 del RGLCAP, tanto los previstos para los gastos generales (del 13% al 17%) como el relativo al beneficio industrial (6%), se puedan aplicar a los contratos de servicios, en la medida en que el órgano de contratación los considere adecuados a la naturaleza de la prestación contractual y a las características propias del contrato en cuestión, si bien deja claro el carácter potestativo. (…)».

En definitiva, en la elaboración del presupuesto base de licitación los porcentajes previstos en el artículo 131 del RGLCAP, si el órgano de contratación los considera adecuados a la naturaleza de la prestación contractual y a las características propias del contrato que se licita puede aplicarlos, como de hecho así ha ocurrido en la presente licitación, pero en modo alguno dicho artículo exige su aplicación para los contratos de servicio, ni que los

mismos se utilicen como referencia para la justificación de la anormalidad de una oferta en cuanto a los gastos generales de estructura, como pretende el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 del órgano de contratación (v.g., entre otras, Resolución 64/2025, de 31 de enero).

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el presente motivo de recurso, dado que como se ha señalado no es exigible la aplicación de los porcentajes previstos en el artículo 131 del RGLCAP a los contratos de servicios, ni que dichos porcentajes se utilicen como referencia para la justificación de la anormalidad de una oferta en cuanto a los gastos generales de estructura y ello sin perjuicio de lo que se indicará en el fundamento de derecho relativo a los efectos de la estimación parcial del recurso.

Cuarta. Sobre los gastos generales declarados por la entidad ahora recurrente en la justificación de la anormalidad de su oferta.

Al hilo de lo esgrimido en la consideración anterior, la entidad ahora recurrente en la justificación de la anormalidad de su oferta, indica que los gastos generales estimados para los dos años de duración del contrato (de 1 de marzo de 2025 a 28 de febrero de 2027) ascienden a un total de 2.735,00 euros, lo que supone un porcentaje del 0,6327% sobre el resto de los costes (coste laboral + materiales y otros + DDD y legionela), según figura en la citada justificación.

Por su parte, el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, en cuanto a los gastos generales, además de lo expuesto en la consideración anterior señala que en relación con los costes generales la ahora recurrente presenta una reducción por encima del 95% en el lote 2, en relación a lo establecido en el PCAP manteniéndose la reducción en el resto de los años, rebaja que según dicho informe de viabilidad *«no compensa otras partidas en caso de necesidad de contrarrestar a causa de subidas imprevistas o inesperadas en estas durante la ejecución del contrato»*, indicando a continuación que sobre esta cuestión se ha pronunciado este Tribunal en su Resolución 416/2024 que reproduce en parte.

Sobre lo indicado en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, la recurrente en su escrito de recurso además de lo señalado en las consideraciones anteriores afirma que ha recogido algunos gastos de carácter general por importe de 2.725 euros, no existiendo ninguna partida importante que no esté recogida en otros apartados, ni prácticamente gastos financieros o amortización de inmovilizado de importancia que hagan incrementar dicha partida.

Con relación a la partida de gastos generales, manifiesta asimismo que si bien en los pliegos se puede estimar una partida para gastos generales en la mayoría de las licitaciones de servicios de limpieza, dicha partida o no existe o el importe estimado de la misma es de escaso valor, por lo que incluso puede servir la misma para corregir cualquier incidencia de otra, entendiéndose que la viabilidad de la oferta es en su conjunto.

En el informe al recurso, el órgano de contratación vuelve a incidir en lo ya expuesto en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 señalando que la afirmación que realiza la recurrente, de que dicha partida de gastos generales puede servir igualmente, no está debidamente fundamentada de manera objetiva, careciendo de una justificación clara y concreta que avale su viabilidad o razonabilidad en el contexto de la oferta presentada.

Por su parte, la entidad interesada señala que los bajos porcentajes previstos para gastos generales (0,63%) y beneficio industrial (3,01%) contemplados por la ahora recurrente son bastante indicativos de que nos hallamos ante una oferta inviable, no pudiendo dichos gastos generales y el citado beneficio industrial absorber nunca los injustificados costes de su oferta anormal; en cualquier caso, los gastos generales no pueden ser un pretexto para justificar la viabilidad del contrato.

Pues bien, en primer lugar es preciso señalar que el contenido de los gastos generales de estructura (primer párrafo del artículo 101.2 de la LCSP), ha sido abordado en varias ocasiones por este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 586/2022 de 2 de diciembre y 24/2023 de 13 de enero, en las que se afirmaba que los gastos generales de estructura serían los originados por el mero hecho de tener una actividad en funcionamiento y engloba los gastos necesarios para no cesar la actividad, pero que no están directamente relacionados con los productos o servicios que se ofrecen y por lo tanto no aumentan los beneficios de la empresa, por ejemplo, los costes del gas, electricidad y limpieza, entre otros.

En este sentido, el Informe 40/2019 de 16 de marzo de 2020 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado define los gastos generales de estructura como aquéllos que no tienen la consideración de coste del servicio, por cuanto no dependen directamente de la prestación de éste, sino que constituyen realmente costes derivados de la actividad general de la empresa, y que pueden responder a conceptos más o menos habituales y normalizados en el mercado.

Dichos costes generales de estructura dependen fundamentalmente del tipo de actividad y de la estructura organizativa de la empresa, por lo que es un coste relativamente conocido por cada empresa, de tal suerte que el declarado por la entidad licitadora para la ejecución del contrato es el único que puede tenerse en consideración, siempre y cuando lo justifique adecuadamente, pues es el que dicha entidad en su oferta ha afirmado que soporta por dicho concepto.

En el presente caso, como se ha expuesto la entidad ahora recurrente afirma que sus gastos generales de estructura durante los dos años de ejecución del contrato (del 1 de marzo de 2025 al 28 de febrero de 2027) ascienden a un total de 2.735,00 euros, lo que supone un porcentaje del 0,6327% en los términos reproducidos anteriormente. Sin embargo, dicha entidad no justifica dicho importe más allá de manifestar que según el pliego se aplica el artículo 131 del RGLCAP, lo que no comparte al señalar que dicha norma corresponde a los contratos de obras y no a los contratos de servicios como es el caso.

Tampoco el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 se pronuncia en sentido estricto sobre la suficiencia o no de los gastos generales de estructura indicados por la ahora recurrente, simplemente afirma que presenta una reducción por encima del 95% en el lote 2, en relación a lo establecido en el PCAP manteniéndose la reducción en el resto de los años, rebaja que según dicho informe de viabilidad *«no compensa otras partidas en caso de necesidad de contrarrestar a causa de subidas imprevistas o inesperadas en estas durante la ejecución del contrato»*.

Al hilo de lo expuesto, tanto el órgano de contratación en su informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 como la recurrente en su escrito de recurso, manifiestan la posibilidad de compensación entre partidas; el primero de ellos para señala que dicha partida al ser tan baja no permite compensar a otras partidas en caso de necesidad ante subidas imprevistas o inesperadas durante la ejecución del contrato, apoyándose según señala en la Resolución 416/2024 de este Tribunal; y el segundo de ellos, esto es la recurrente, para afirmar que lo indicado en la justificación de su oferta como gastos generales de estructura podría incluso servir para corregir cualquier incidencia de otra partida, dado que la viabilidad de la oferta es en su conjunto.

Al respecto, partiendo del párrafo reproducido en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 de la citada Resolución 416/2024 de 27 de septiembre, de este Tribunal, que en su fundamento séptimo señala que: «*En efecto, los gastos generales de estructura como cualquier otro coste, siempre que se acredite que los mismos se han justificado en exceso, pueden absorber los déficits de otras partidas de costes, pues para la viabilidad de la oferta ha de considerarse ésta en su conjunto, sin que el hecho de que en la partida costes laborales la baja haya sido de escasa importancia suponga sin más que la oferta no puede ser rechazada*», ha de señalarse que lo que

este Órgano ha indicado en dicha resolución y en otras muchas, es que cualquier coste incluido los gastos generales de estructura pueden absorber los déficits de otras partidas de costes, pues para la viabilidad de la oferta ha de considerarse ésta en su conjunto, en todo caso partiendo de una premisa clara y expresa que parecen haber obviado las partes, esto es siempre que se acredite que los costes -en este caso los gastos generales de estructura- se han justificado en exceso.

En efecto, por su parte el órgano de contratación parece entender que la compensación entre partidas puede operar para el futuro, en caso de necesidad ante subidas imprevistas o inesperadas durante la ejecución del contrato, en las que es de aplicación el riesgo y ventura de la persona contratista, y no la compensación entre partidas que opera, como se ha expuesto, para justificar, en su caso, la viabilidad de la oferta. Asimismo, la afirmación de la recurrente de que lo indicado en la justificación de su oferta como gastos generales de estructura podría incluso servir para corregir cualquier incidencia de otra partida, no puede admitirse sin más, dado que, como se ha analizado, solo es posible la compensación entre partidas de costes siempre que se acredite que éstos -en este caso los gastos generales de estructura- se han justificado en exceso.

Por último, cabe señalar que en cuanto a la justificación de la anormalidad de una oferta este Tribunal, entre otras, en su Resolución 24/2023, de 13 de enero, citada anteriormente, puso de manifiesto en lo que aquí concierne lo siguiente:

«En el supuesto que se examina, la entidad ahora recurrente en la justificación de su oferta afirma que sus gastos generales de estructura suponen el 1% del resto de costes, lo que a priori podría parecer insuficiente, salvo que dicha entidad los justificase adecuadamente en los términos establecidos en los párrafos anteriores.

En todo caso, en la misma licitación, respecto al lote 2, la misma entidad ha establecido en la justificación de la anormalidad de aquella oferta un porcentaje del 5%, lo que resulta incongruente, de tal suerte que no es posible admitir por tanto que en una misma licitación, una misma entidad, tenga gastos generales de estructura tan dispares.»

Así las cosas, como se he expuesto en dicha resolución este Tribunal entendía que el 1% de gastos generales de estructura para un lote a priori podría parecer insuficiente, pero no cuestionó el establecimiento de un 5% de gastos generales para otro lote, sino que lo que en dicha resolución se denunció era la incongruencia de que en una misma licitación, una misma entidad, tenga gastos generales de estructura tan dispares.

En definitiva, teniendo en cuenta lo expuesto hasta ahora no es posible entender con base, por un lado, en el artículo 131 del RGLCAP, por otro lado, en la compensación de partidas en los términos señalados en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, y por último, en la doctrina expuesta, que en los contratos de servicios como el que se licita un porcentaje de gastos generales de estructura del 0,6327% sobre el presupuesto de ejecución material sea o no suficiente, sin que medie en caso de ser necesario justificación adecuada, debiendo por ello estimarse el presente motivo de recurso en los términos indicados en el presente párrafo, y ello sin perjuicio de lo que se señalará en el fundamento de derecho relativo a los efectos de la estimación parcial del recurso.

Quinta. Sobre los costes de absentismo declarados por la entidad ahora recurrente en la justificación de la anormalidad de su oferta.

Al respecto, la entidad ahora recurrente en la justificación de la anormalidad de su oferta en cuanto a los costes de absentismo, por un lado, indica que parte del personal subrogable tiene la consideración de sustituto lo que supone que no se pueda tomar el gasto completo de dicho personal para establecer los cálculos salariales, pues

dependiendo de la situación en la que se encuentre la persona trabajadora suplida generará unos costes u otros y, además, dichos costes están asignados dentro del importe previsto para el absentismo que, como bien indica el órgano de contratación, se eleva a un 6,2 %, y por otro lado, en explicación del anexo I de dicha justificación afirma lo siguiente: *«Casilla Absentismo 6,20%, del coste total y vacaciones de cada año»*.

Por su parte, el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, en cuanto a los costes de absentismo como se ha expuesto en el fundamento quinto, viene a afirmar que *«Respecto al punto n.º 2 del Informe Justificativo de la empresa CLEANMART, los costes laborales que se detallan en el Anexo I aportado por la empresa, se encuentran por debajo de los establecidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. En particular, los costes de absentismo no incluyen otras sustituciones que pudieran generarse durante el desarrollo del contrato. En concreto, la empresa licitadora no incluye dentro del cálculo de los costes salariales el total del personal a subrogar recogido en el PCAP. Si bien se recoge en la justificación de la oferta una partida relativa a los costes de absentismo, dicha partida hace referencia a las eventuales sustituciones que pudieran tener lugar durante la ejecución del contrato, no a las que afectan al personal a subrogar actualmente y las cuales no están previstas en la justificación presentada por la empresa»*.

Sobre lo indicado en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, la recurrente en su escrito de recurso afirma que en la documentación aportada especifica que dicho porcentaje se corresponde con el indicado en el pliego del 6,20%. Asimismo, en cuando al resto de afirmaciones contenidas en el citado informe de viabilidad señala la recurrente que las mismas no se comparten, dado que *«Como es reflejo de manera concreta en el informe justificativo las diferencias que se observaban de costes laborales obedecen al personal que si bien es subrogable está sustituyendo a otro trabajador (absentismo) por incapacidad temporal o permanente, permiso y/o excedencias y que una vez vuelva dicho trabajador la relación laboral con el sustituyo finalizaría por tanto el cotes de ese puesto está contemplado en el coste indicado y prueba de ello es que la suma del total de horas semanales que recogen los pliegos que se tiene que prestar, 254 horas semanales son las que se especifican en el sumatorio del total de horas de los trabajadores detallados en el anexo aportado»*.

En el informe al recurso, el órgano de contratación no se manifiesta en concreto respecto a los costes de absentismo, más allá de afirmar de modo general que ha respetado los trámites del procedimiento previsto en el artículo 149 de la LCSP para determinar si una oferta con valores anormales puede o no ser cumplida, dando audiencia a la licitadora afectada y tras el asesoramiento técnico pertinente, la mesa ha propuesto al órgano de contratación el rechazo de la oferta en cuestión, acordando éste su exclusión conforme a la propuesta realizada.

Pues bien, lo primero que ha de indicarse es que no puede compartirse la afirmación del informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, cuando señala que los costes laborales que se detallan en la justificación de la oferta de la ahora recurrente se encuentran por debajo de los establecidos en el PCAP, dado que ello por si mismo no puede considerarse a priori como una causa de rechazo, salvo que se acredite que ello supondría un incumplimiento del Convenio colectivo de aplicación y el déficit no pudiese ser subsumido por otra u otras partidas en los términos expuestos anteriormente, incluido el beneficio industrial.

Asimismo, no puede admitirse el que dicho informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 indique que los costes de absentismo no incluyen otras sustituciones que pudieran generarse durante el desarrollo del contrato, pues como se señala por la recurrente tanto en la documentación aportada como en el recurso interpuesto, ha previsto una partida para absentismo que se corresponde con el porcentaje indicado en el pliego del 6,20%, aunque ello por si mismo no es suficiente para entender aceptado dicho coste de absentismo, el órgano de contratación antes de proceder a su rechazo pudo haberle requerido para que desglosara dicha partida, si así lo consideraba necesario.

Por último, el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 cuestiona por un lado que la ahora recurrente en la justificación de su oferta no incluya dentro del cálculo de los costes salariales el total del personal a subrogar recogido en el PCAP, y por otro lado, que la partida relativa a los costes de absentismo no haga referencia a las eventuales sustituciones que afectan al personal a subrogar actualmente y las cuales no están previstas en la justificación presentada por la empresa.

Al respecto, en cuanto al listado de subrogación, esto es a la información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo a que obliga el artículo 130 de la LCSP, aun cuando los pliegos han sido consentidos al no constar su impugnación en plazo en este extremo, entiende este Tribunal que es preciso realizar algunas consideraciones sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo en la contratación pública, dado que como se ha expuesto se alega en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024.

Al respecto, como se ha expuesto, la LCSP regula en su artículo 130 la información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo. En este sentido, y en lo que aquí concierne, el apartado 1 del mismo dispone lo siguiente:

«*Cuando una norma legal un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general, imponga al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, los servicios dependientes del órgano de contratación deberán facilitar a los licitadores, en el propio pliego, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, debiendo hacer constar igualmente que tal información se facilita en cumplimiento de lo previsto en el presente artículo.*

A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de este. Como parte de esta información en todo caso se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación. La Administración comunicará al nuevo empresario la información que le hubiere sido facilitada por el anterior contratista.».

Así las cosas, los términos en que debe comprenderse esta obligación de los servicios dependientes del órgano de contratación prevista en el citado artículo 130 de la LCSP han sido ampliamente tratados por la doctrina de los distintos órganos de revisión de decisiones en materia contractual, así como por las juntas consultivas de contratación pública.

En este sentido, este Tribunal se ha manifestado sobre el particular en varias de sus Resoluciones, entre otras, en la 384/2015, de 4 de noviembre, en la 15/2016, de 28 de enero, 119/2017, de 9 de junio y 138/2018, de 10 de mayo. En ellas se hace referencia a su vez al informe 31/1999, de 30 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, que afirma en sus consideraciones jurídicas que «*En definitiva se entiende que la subrogación de una empresa en las relaciones laborales de otra es cuestión cuya posibilidad ha de ser resuelta de conformidad con la legislación laboral vigente, en concreto determinando si resulta aplicable al supuesto de hecho el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, o, en su caso, los respectivos convenios colectivos, sin que nada al respecto tengan que establecer los pliegos de cláusulas administrativas particulares.*». Este criterio es matizado posteriormente por el informe 33/2002, de 23 de octubre, que en el segundo párrafo de su consideración jurídica segunda señala «*La necesidad de que el futuro contratista conozca suficientemente cuáles serán las obligaciones que asume al*

resultar adjudicatario del contrato, que son no sólo las propias relativas a la prestación en sí, sino también aquellas otras obligaciones que proceden de normas sectoriales distintas de la legislación de contratos (...).».

Asimismo, se cita en aquellas resoluciones el informe 6/2012, de 7 de marzo, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón, que dispone en su consideración jurídica segunda que «*La obligación de subrogación en un contrato público es una cuestión de ámbito laboral que procederá cuando así se prevea de forma expresa en el convenio colectivo de referencia y en las condiciones allí recogidas, debiendo el pliego referenciar esta obligación a efectos meramente informativos, con el fin de que las ofertas presentadas tengan en cuenta entre los costes esta eventualidad.»*.

Así lo recuerda, sigue señalando el citado informe 6/2012 de la Junta Consultiva de Aragón, la Sentencia de Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, de 23 febrero de 2011, afirmando que *«La subrogación de una empresa en las relaciones laborales de otra es una cuestión cuya posibilidad ha de ser resuelta de conformidad con la legislación laboral vigente, determinando si resulta o no aplicable al supuesto de hecho el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores o los respectivos convenios colectivos, sin que nada al respecto tengan que establecer los pliegos de cláusulas administrativas, que no deben hacer referencia a la subrogación ni como obligación ni como condición que otorga puntos para la adjudicación, y sin perjuicio de que esa subrogación se produzca en los casos establecidos por la Ley o acordados en el correspondiente convenio colectivo, en cuyo caso deberá darse aplicación al artículo 104 de la Ley de Contratos del Sector Público [posteriormente artículo 120 del TRLCSP y actualmente artículo 130.1 de la LCSP]»*.

Así pues, la obligación de subrogación en las relaciones laborales derivadas de la ejecución de un contrato, cuando una persona contratista sucede a otra, no deriva del contrato mismo, sino de las normas laborales, normalmente de los convenios colectivos vigentes en el sector de actividad de que se trate (v.g. Resoluciones de este Tribunal, además de las ya mencionadas, las 251/2017, de 21 de noviembre, 211/2018, de 7 de junio, 276/2020, de 6 de agosto, 416/2022, 4 de agosto, 40/2023, de 23 de enero y 595/2024, de 27 de noviembre, entre otras).

En este sentido, ha de tenerse en cuenta que el cálculo de las personas trabajadoras necesarias para la ejecución de los servicios objeto del contrato no deriva del personal subrogable, sino de los requisitos de la prestación establecidos en los pliegos, sin que a la hora de definir la justificación de la anormalidad de una oferta la entidad licitadora esté vinculada por contrataciones anteriores, no estando obligada a mantener el mismo personal que ejecutaba la prestación anterior, debiendo contemplarse a los efectos de su cálculo los costes laborales del personal necesario para ejecutar la prestación conforme a lo definido en los pliegos, y no de aquel que pueda estar desempeñando sus servicios en la contrata anterior, que es lo que pretende el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 del órgano de contratación. Sobre ello, una vez que opere la subrogación con la nueva entidad adjudicataria, es posible que determinadas personas trabajadoras de forma voluntaria no se subroguen con el nuevo empleador, o que éste a algunas de las subrogadas las asigne a otras funciones o que, en algunos casos, incluso proceda a prescindir de sus servicios.

Por tanto, no es posible admitir el alegato del informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, reproducido ut supra, en el que se cuestiona por un lado que la ahora recurrente en la justificación de su oferta no incluya dentro del cálculo de los costes salariales el total del personal a subrogar recogido en el PCAP, y por otro lado, que la partida relativa a los costes de absentismo no haga referencia a las eventuales sustituciones que afectan al personal a subrogar actualmente y las cuales no están previstas en la justificación presentada por la empresa.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el presente motivo de recurso, y ello sin perjuicio de lo que se indicará en el fundamento de derecho relativo a la estimación parcial del recurso.

Sexta. Sobre los costes contenidos en la casilla DDD y otros declarados por la entidad ahora recurrente en la justificación de la anormalidad de su oferta.

En relación con dicho coste, la entidad ahora recurrente en la justificación de la anormalidad de su oferta afirma que en la partida DDD y otros se ha establecido el coste por año proporcional teniendo en cuenta el gasto medio asumido en este lote para el año 2024.

Por su parte, el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, en cuanto a la partida de DDD y otros señala que no se especifican los costes equivalentes a los gastos de legionella de forma desglosada, sino que se hace referencia a un gasto genérico que la empresa denomina "otros", que además no puede ser estimada en la valoración de DDD y otros como coste medio de referencia asumido por la empresa durante el año 2024, puesto que la partida de legionella no estaba prevista en el contrato anterior, por lo que esta empresa no incluye en su oferta económica una partida para cubrir estos gastos.

Sobre lo indicado en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, la recurrente en su escrito de recurso afirma que *«El hecho de nombrarlos como otros unidos a gastos en DDD en lugar de legionella se entiende que no es importante y más cuando esos dos costes vienen recogidos en una única partida (DDD+Legionella) en el cuadro del cálculo recogido en la página 59 del PCAP que se adjunta como DOCUMENTO 7, pero lo más llamativo es que el importe asignado a esta partida (DDD+Legionella) según el anexo aportado es de 14.555,73 euros y el importe estimado en el pliego, página 61 por dos años es de 15.016,95 euros, existiendo una diferencia de poco más de 400 euros en el plazo de 2 años. En la explicación dada en el documento de justificación se dice que para el cálculo se ha tenido en cuenta el coste medio asumido para este lote en 2024 lo que no significa que solo se haya tenido en cuenta el coste en DDD y no de Legionella»*.

En el informe al recurso el órgano de contratación, al igual que en el motivo de recurso analizado en la consideración anterior, no se manifiesta en concreto respecto a la partida de DDD y otros, más allá de afirmar de modo general que ha respetado los trámites del procedimiento previsto en el artículo 149 de la LCSP para determinar si una oferta con valores anormales puede o no ser cumplida, dando audiencia a la licitadora afectada y tras el asesoramiento técnico pertinente, la mesa ha propuesto al órgano de contratación el rechazo de la oferta en cuestión, acordando éste su exclusión conforme a la propuesta realizada.

Pues bien, como se ha analizado y determinado en la consideración primera los procedimientos de contratación son autónomos e independientes respecto de otros anteriores o coetáneos, aun cuando coincidan en objeto y sujeto, por lo que no es posible admitir lo afirmado tanto por la entidad ahora recurrente como por el órgano de contratación en su informe al recurso, en relación con la adjudicación anterior, dado que como es doctrina de este Tribunal las actuaciones seguidas y las vicisitudes acaecidas en un procedimiento de contratación no pueden influir en otras licitaciones presentes o futuras que se rigen por sus propios pliegos y demás documentos contractuales.

Dicho lo anterior, lo cierto es que el informe de viabilidad de 26 de noviembre de 2024 funda el rechazo de esta partida únicamente en que el gasto de legionella no estaba previsto en el contrato anterior, por lo que la ahora recurrente no incluye en su oferta económica una partida para cubrir estos gastos, sin tan siquiera analizar si el importe de la citada partida de DDD y otros es o no suficiente, rechazando la oferta sin pedir aclaración o desglose de dicha partida, como también denuncia, dado el requerimiento genérico que le realizó para que justificara la oferta, como se pondrá de manifiesto más adelante.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el presente motivo de recurso y ello sin perjuicio de lo que se señalará en el fundamento de derecho relativo a los efectos de la estimación parcial del recurso.

Séptima. Sobre los gastos relativos a materiales y otros declarados por la entidad ahora recurrente en la justificación de la anormalidad de su oferta.

Respecto a dicho coste, la entidad ahora recurrente en la justificación de la anormalidad de su oferta señala que lo ha establecido teniendo en cuenta el coste que ha asumido en este lote 2 para el año 2024, indicando para dicha partida un importe de 7.314,35 euros durante los dos años de ejecución del contrato.

Por su parte, el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, sobre la partida de materiales y otros manifiesta además de que la empresa ahora recurrente tiene en cuenta para su determinación el coste medio asumido en este lote para el año 2024, que dicho gasto que no es aplicable a la presente licitación ya que en el contrato anterior no se preveían las siguientes mejoras ofertadas por dicha empresa, esto es la dotación de dispensadores automáticos de ambientador (1 en cada baño del centro) y la dotación de alfombrillas para lluvia y "enfundadores" de paraguas (en cada entrada y salida del centro). En este sentido, señala dicho informe de viabilidad que al tratarse de mejoras relativas al suministro de productos concretos en los centros, ello supone un incremento significativo del coste de material para la empresa, el cual no ha sido previsto en la justificación de su oferta.

Sobre lo indicado en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, la recurrente en su escrito de recurso afirma que *«El hecho de indicar en el informe justificativo que para el cálculo se ha establecido teniendo en cuenta el coste medio en este lote para 2024 no significa que no se hayan tenido en cuenta otro suministro de materiales, sino que se conoce el consumo de materiales propios para la limpieza según los datos históricos. Por ello se ha establecido un importe de 5.475,86 euros en la oferta presentada [la cifra correcta es de 7.314,35 euros que es la indicada en la justificación de la oferta].»*.

En el informe al recurso el órgano de contratación, al igual que en los dos motivos de recurso analizados en la dos consideraciones anteriores, no se manifiesta en concreto respecto a la partida de materiales y otros, más allá de afirmar de modo general que ha respetado los trámites del procedimiento previsto en el artículo 149 de la LCSP para determinar si una oferta con valores anormales puede o no ser cumplida, dando audiencia a la licitadora afectada y tras el asesoramiento técnico pertinente, la mesa ha propuesto al órgano de contratación el rechazo de la oferta en cuestión, acordando éste su exclusión conforme a la propuesta realizada.

Pues bien, sin perjuicio de poner de nuevo de manifiesto que como se ha analizado y determinado en la consideración primera y en la anterior, los procedimientos de contratación son autónomos e independientes respecto de otros anteriores o coetáneos, aun cuando coincidan en objeto y sujeto, por lo que no es posible admitir lo afirmado tanto por la entidad ahora recurrente como por el órgano de contratación en su informe al recurso, en relación con la adjudicación anterior, dado que como es doctrina de este Tribunal las actuaciones seguidas y las vicisitudes acaecidas en un procedimiento de contratación no pueden influir en otras licitaciones presentes o futuras que se rigen por sus propios pliegos y demás documentos contractuales.

Dicho lo anterior, lo cierto es que la entidad ahora recurrente en su escrito de justificación de la anormalidad de su oferta afirma expresamente lo siguiente: *«Casilla Materiales y otros, se ha establecido el coste por año proporcional teniendo en cuenta el coste que ha asumido en este Lote para 2024»*, indicando a continuación que dicha partida asciende a 7.314,35 euros durante los dos años de ejecución del contrato.

En este sentido, queda claro que dicha entidad para la partida de materiales y otros tuvo en cuenta el coste que, ella como persona adjudicataria, había asumido para el lote 2 en el año 2024, por lo que al no existir las citadas mejoras ofertadas en dicho anterior contrato, el coste de estas no ha sido tenido en cuenta en la justificación de la anormalidad que se examina, sin que pueda aceptarse su afirmación de que el hecho de indicar en la

documentación justificativa aportada que para el cálculo se ha establecido teniendo en cuenta el coste medio en este lote para 2024, no significa que no se hayan tenido en cuenta otros suministros de materiales, sino que se conoce el consumo de materiales propios para la limpieza según los datos históricos, dada la claridad con que se manifiesta cuando señala que el cálculo se ha establecido teniendo en cuenta el coste medio en este lote 2 para 2024.

Es más, ni siquiera ahora en vía de recurso trata de justificar mediante el oportuno desglose la partida de 7.314,35 euros, aunque solo fuese para ilustrar a este Tribunal, de que dentro de dicho importe se incluyen entre otros los costes derivados de las mejoras que oferta.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el presente motivo de recurso, sin perjuicio de lo expuesto en la consideración primera del presente fundamento de derecho sobre la compensación entre las distintas partidas de costes, siempre que se acredite que los mismos se han justificado en exceso, y en relación con el beneficio industrial que como se ha examinado es una partida que depende exclusivamente de la voluntad de la entidad licitadora, por lo que dicho beneficio podría asumir en parte o en su totalidad el déficit que se genere en otras partidas de costes de la prestación.

Octava. Sobre la posibilidad de solicitar aclaraciones en la documentación justificativa de la viabilidad de una oferta, inicialmente incursa en presunción de anormalidad, sin que ello suponga modificación de la misma.

Al respecto, determinadas afirmaciones del informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, entre otras, sobre que nose especifican los costes equivalentes a los gastos de legionella de forma desglosada, sino que se hace referencia a un gasto genérico que la empresa denomina otros, sobre la reducción de los gastos generales, o sobre que del estudio de la argumentación y del desglose de costes no se infiere un adecuado nivel de precios presentados en la oferta, no pueden compartirse por este Tribunal.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta que posiblemente estamos ante la proposición económicamente más ventajosa, por lo que si el impedimento para aceptar la oferta, inicialmente incursa en baja anormal, es en gran medida que la misma en determinados aspectos no está justificada, acreditada o desglosada en los términos que el órgano de contratación considera necesarios, o que no se había tomado como base para su justificación el presupuesto de la licitación, o que determinada partida se consideraba fundamental para el correcto funcionamiento empresarial, o que alguna de ellas presentaban una considerable bajada, por el principio de proporcionalidad, y antes de proceder a su rechazo sería necesario haber solicitado aclaración de la misma, con el objeto de justificar, acreditar o desglosar los extremos que se consideren necesarios, sin que la licitadora pueda modificar su oferta, únicamente para aclarar, acreditar o justificar aquellas cuestiones que sean necesarias.

Máxime en este supuesto, en que el requerimiento efectuado por el órgano de contratación es genérico e impreciso, pues se limita a remitirse a los criterios que se señalan al respecto en los apartados a) a e) del artículo 149.4 de la LCSP. En este sentido, la suficiencia de la información ofrecida por la licitadora para justificar o acreditar la viabilidad de su oferta debe analizarse a la vista y en función de lo solicitado en el requerimiento por el órgano de contratación, de tal modo que, si este considera imprescindible que se desglosen, justifiquen o acrediten determinados aspectos de la proposición necesariamente lo ha de indicar en su requerimiento. De lo contrario, como sucede en el supuesto que se examina, la motivación del rechazo de la oferta recogida en el informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024 ha de considerarse en determinados aspectos puramente formal e insuficiente, pues no se analiza en qué medida determinados ahorros, partidas o costes inciden en la viabilidad de la oferta.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo alegado en el recurso, los términos genéricos del requerimiento de información, la motivación en gran medida formal del informe de viabilidad de 26 de diciembre de 2024, el principio de proporcionalidad y la necesidad en los supuestos de rechazo de ofertas presuntamente anormales de una motivación más exhaustiva que en los supuestos de aceptación de las mismas, de forma que se desmonten las justificaciones aportadas por la entidad licitadora, para excluir una oferta que es presumiblemente la económicamente más ventajosa, debiera haberse concedido a la entidad ahora recurrente la oportunidad de aclarar y/o completar la información, sin que ello suponga modificar la oferta, al considerarla la mesa o el órgano de contratación tan determinante y no haberla solicitado expresamente en el requerimiento.

En sentido similar se ha pronunciado este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 213/2020, de 18 de junio, 331/2020, de 8 de octubre, 352/2022, de 30 de junio, 449/2022, 15 de septiembre, 491/2022, de 14 de octubre, 318/2023, de 6 de junio, 531/2023, de 27 de octubre y 287/2024, de 19 de julio, entre las más recientes. Así como, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en sus Resoluciones, 1079/2018, de 23 de noviembre y 76/2022, de 20 de enero.

OCTAVO. Efectos de la estimación parcial del recurso interpuesto.

La corrección de las infracciones legales cometidas, y que han sido analizadas y determinadas en los fundamentos de derecho quinto a séptimo de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando la resolución de 9 de enero de 2024 del órgano de contratación por la que se excluye la proposición al lote 2 de la entidad ahora recurrente, con retroacción de las actuaciones al momento previo al rechazo de dicha oferta, para que se proceda por la mesa de contratación a requerir a dicha entidad cuanta información y documentación complementaria considere precisa a los efectos de justificar la viabilidad de su oferta, en los términos analizados en la presente resolución, sin que ello suponga modificación de la misma, con continuación del procedimiento de licitación en su caso.

En este sentido, dada las funciones exclusivamente revisoras de los actos emanados de los poderes adjudicadores que competen a este Tribunal, no le es posible confirmar el rechazo de la oferta de la entidad ahora recurrente por no justificar su viabilidad, al haberse desestimado parte de las alegaciones del recurso, ni declarar su admisión por estimar el resto de alegaciones, siendo esta una función que únicamente compete al órgano de contratación, ex artículo 149 de la LCSP, de tal suerte que en el supuesto examinado una vez que la mesa o el órgano de contratación, en cumplimiento de la presente resolución y previo requerimiento al efecto, haya examinado la eventual información y documentación que haya aportado la entidad ahora adjudicataria a los efectos de acreditar la viabilidad de su oferta, podrá efectuar una apreciación conjunta de todos los elementos concurrentes y decidir el órgano de contratación de forma motivada, previa propuesta de la mesa en su caso, la aceptación o rechazo de la oferta de la entidad ahora recurrente, sin que sea posible modificar la proposición inicialmente formulada ni, por ende, la justificación presentada, y ello aunque el importe total sea el mismo (v.g. entre otras Resoluciones 171/2021, de 6 de mayo, 196/2021, de 20 de mayo, 215/2021, de 27 de mayo, 497/2021, de 25 de noviembre, 555/2023, de 3 de noviembre, 169/2024, de 19 de abril y 378/2024, de 13 de septiembre, de este Tribunal).

Asimismo, con respecto al principio de inalterabilidad de la oferta, como en parte se ha examinado anteriormente, este Tribunal quiere poner de manifiesto lo analizado en la Resolución 586/2022, de 2 de diciembre, que en lo que aquí concierne, en la consideración tercera de su fundamento de derecho sexto indicaba lo siguiente:

«Tercera. Sobre la inalterabilidad de la oferta incluida su justificación en su caso.

Conforme al principio de inalterabilidad de la oferta, una vez formulada la misma, no resulta atendible cualquier planteamiento que de modo directo o indirecto suponga su alteración y, por ende, su acomodación para conseguir la adjudicación del contrato. Dicho principio es acorde a la normativa contractual, pues, de aceptarse subsanaciones, correcciones o aclaraciones que fueran más allá de errores que afecten a defectos u omisiones de carácter fáctico, se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de forma sustancial después de haber sido formuladas, presentadas y justificadas en su caso, siendo tal posibilidad radicalmente contraria a la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos, pues rompe frontalmente con los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia, consagrados en los artículos 1 y 137 de la LCSP.

En este sentido, se ha pronunciado este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 106/2017, de 19 de mayo, 263/2017, de 5 de diciembre, 322/2020, de 1 de octubre y 455/2022, 15 de septiembre, así como el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras muchas, en sus Resoluciones 319/2014, de 25 de abril, 612/2016, de 22 de julio y 610/2021, de 21 de mayo y, entre otros, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad de Madrid, en sus Resoluciones 89/2019, de 28 de febrero y 282/2021, de 18 de junio, entre otras.

Así las cosas, una entidad licitadora razonablemente informada y normalmente diligente, cuando pretende presentarse a una licitación lo conveniente, sensato y prudente es realizar un proceso más o menos complejo para elaborar y confeccionar su oferta de la forma más competitiva posible, debiendo realizar un estudio lo más preciso que pueda de cuáles son los costes en los que incurriría con la ejecución del contrato al que pretende presentarse, esbozando los mismos en directos, que serían aquellos en los que puede incurrir una empresa y que, de manera inequívoca, se usan para la realización y producción de los productos o servicios, entre los que cobran enorme importancia los de mano de obra sobre todo en la ejecución de los servicios, e indirectos, que serían los que, siendo necesarios, no son directamente imputables a la producción de un bien o servicio en particular, tales como alquiler de edificios y coste de instalaciones temporales, entre otros.

Asimismo, a los costes directos e indirectos han de añadirse los gastos generales de estructura, que serían los originados por el mero hecho de tener una actividad en funcionamiento y engloba los gastos necesarios para no cesar la actividad, pero que no están directamente relacionados con los productos o servicios que se ofrecen y por lo tanto no aumentan los beneficios de la empresa, por ejemplo, los costes del gas, electricidad y limpieza, entre otros. El Informe 40/19 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado los define como aquéllos que no tienen la consideración de coste del servicio, por cuanto no dependen directamente de la prestación de éste, sino que constituyen realmente costes derivados de la actividad general de la empresa, y que pueden responder a conceptos más o menos habituales y normalizados en el mercado. Dichos costes generales de estructura dependen fundamentalmente del tipo de actividad y de la estructura organizativa de la empresa, por lo que es un coste relativamente conocido por cada empresa. Por último, el beneficio industrial es la parte del precio que se corresponde con el beneficio de la persona empresaria o contratista, siendo su importe el que la empresa estime pertinente.

En definitiva, una vez elaborada y confeccionada la oferta por la entidad licitadora en el supuesto que la misma haya que justificarla, al haber incurrido inicialmente en presunción de anormalidad, simplemente dicha entidad licitadora ha de reproducir el proceso que realizó al formular su oferta, de tal suerte que no tiene más que documentar, si no lo hizo al confeccionarla, el proceso seguido para su elaboración.

Así las cosas, por el principio de inalterabilidad de la oferta, una vez formulada la misma, incluida la justificación de su viabilidad en su caso, no resulta atendible cualquier planteamiento que de modo directo o indirecto suponga su alteración y, por ende, su acomodación para conseguir la adjudicación del contrato. Ello supone que en los

supuestos de justificación de una oferta inicialmente incursa en baja anormal, como ocurre en el supuesto que se examina, no es posible alterar la oferta inicialmente formulada ni, por ende, la justificación presentada de haber sido preciso formular una aclaración de la misma en todo o en parte, y ello aunque el importe total sea el mismo. En este sentido, cualquier modificación o alteración de las ofertas presentadas, incluidos los supuestos de justificación de su viabilidad, iría en contra del principio de igualdad de trato, dado que la regla sin excepción es que no cabe modificar la oferta una vez formulada (v.g. Resolución 4/2021, de 14 de enero, 377/2021, de 8 de octubre y 567/2021, de 23 de diciembre, entre otras muchas).».

Igualmente, en relación con las ofertas anormales o desproporcionadas, y en concreto sobre la motivación del informe de viabilidad emitido por los servicios técnicos del órgano de contratación, como en parte se ha expuesto anteriormente, este Tribunal tiene una consolidada doctrina. Entre otras, en la consideración tercera del fundamento de derecho séptimo de su Resolución 531/2023, de 27 de octubre, se indicaba en lo que aquí concierne lo siguiente:

«(…) en cuanto a la documentación justificativa de la oferta inicialmente incursa en baja anormal o desproporcionada y a los informes técnicos sobre viabilidad de las mismas, con base en el artículo 149 de la LCSP, de aplicación al presente caso, este Tribunal se ha manifestado en varias ocasiones sobre la necesidad de que en los supuestos en los que el órgano de contratación considere que no se justifica adecuadamente la oferta, inicialmente, incursa en baja anormal o desproporcionada, la motivación del informe ha de ser más exhaustiva que en los supuestos en los que el órgano de contratación considere que se justifica adecuadamente la viabilidad de la misma, en los que no se requiere que se expliciten de manera exhaustiva los motivos de la aceptación (v.g. Resoluciones 294/2016, de 18 de noviembre, 10/2018, de 17 de enero y 30/2018, de 8 de febrero, de este Tribunal, entre otras).

En el mismo sentido se ha expresado ya desde sus inicios el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, manifestando su criterio entre otras muchas en su Resolución 142/2013, de 10 de abril, que resume su doctrina sobre ello; dice así: «Como hemos reiterado en diversas resoluciones en caso de exclusión de una oferta incursa en presunción de temeridad es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión mediante una resolución "reforzada". Por el contrario, en caso de conformidad, no se requiere que se expliciten de manera exhaustiva los motivos de aceptación».

Asimismo, dicho Tribunal Central en su Resolución 867/2014, de 20 de noviembre, que comparte este Órgano, indica que «Si la justificación del licitador se considera suficiente, nada obliga a que el informe incluya unos argumentos o motivación distinta o complementaria de la ya expuesta por el licitador. Si ésta se considera suficiente, nada exige que el asesor técnico recoja en el informe sus propias motivaciones motivando su aceptación», en el mismo sentido, las Resoluciones del citado Tribunal 1162/2017, de 12 de diciembre, 207/2018, de 2 de marzo, y 389/2018, de 23 de abril.

Sobre el particular, el 4 de julio de 2017, el Tribunal General de la Unión Europea (TGUE) ha emitido Sentencia, asunto T-392/15, en relación con un procedimiento de licitación de un contrato público de servicios, en la cual se analiza, entre otros extremos, el alcance de la obligación de motivación que incumbe al órgano de contratación cuando considera que la oferta seleccionada como más ventajosa en un procedimiento de contratación no es anormalmente baja. Según indica el TGUE, esta obligación de motivación tiene un alcance limitado, de manera que cuando un órgano de contratación selecciona una oferta, no está obligado a señalar expresamente, en respuesta a cualquier solicitud de motivación que le sea presentada, las razones por las cuales la oferta que ha seleccionado no le ha parecido anormalmente baja. En efecto, el Tribunal General señala que si la oferta ha sido seleccionada por el órgano de contratación, se deduce –implícita pero necesariamente– que este órgano ha considerado que no existían indicios de que dicha oferta fuera anormalmente baja.

En definitiva, en lo que aquí interesa, conforme a la doctrina expuesta, por un lado, en los supuestos en los que el órgano de contratación considere que se justifica adecuadamente la viabilidad de la oferta, no se requiere que se expliciten de manera exhaustiva los motivos de la aceptación, y por otro lado, si la justificación de la oferta inicialmente incursa en baja anormal o desproporcionada no se considera suficiente, la motivación del informe ha de ser más exhaustiva de forma que desmonte las justificaciones aportadas por la entidad licitadora.
(…)».

Por otra parte, en cuanto a la posibilidad de compensación entre distintas partidas de costes en la justificación de la viabilidad de una oferta en presunción de anormalidad, como asimismo se ha argumentado anteriormente, en el fundamento de derecho octavo de la Resolución 555/2023, este Tribunal manifestó lo siguiente:

«(…) Por los mismos motivos expuestos, ha de darse la razón a la recurrente cuando afirma que los déficits de determinadas partidas de costes podrían ser compensadas con el beneficio industrial. En efecto, este Tribunal en una de sus resoluciones más recientes, en concreto en la Resolución 467/2023, de 22 de septiembre, ha puesto de manifiesto que el beneficio industrial es una partida que depende exclusivamente de la voluntad de la entidad licitadora, por lo que dicho beneficio podría asumir en parte o en su totalidad el déficit que se genere en otras partidas de costes de la prestación (v.g., entre las más recientes, Resoluciones de este Tribunal 371/2022, de 6 de julio, 22/2023 y 24/2023 de 13 de enero y 50/2023 a 54/2023, de 23 de enero, y del Tribunal Administrativo Central del Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 1966/2021, de 29 de diciembre).

En este sentido, en términos generales, si la licitadora ha omitido en la justificación de la viabilidad de su oferta determinados costes, a criterio del órgano de contratación, o los ha calculado en cuantía insuficiente, o no han sido debidamente acreditados, dichos costes deben disminuir el beneficio industrial estimado en su justificación, en cuanto ello sea posible, sin necesidad de que la entidad licitadora deba hacer una mención expresa sobre esta cuestión (Resoluciones de este Tribunal 22/2023 y 24/2023, de 13 de enero y 467/2023, de 22 de septiembre).

En el presente caso, no consta que en la evaluación de la viabilidad de la oferta de la UTE ahora recurrente el órgano de contratación haya tenido en cuenta la posibilidad de que la supuesta insuficiencia de la partida referida a la aplicación de descuentos sobre los precios unitarios de la "Base de Precios de Paisajismo" para la ejecución de partidas extraordinarias y de suministro/medición, pueda ser considerada válida si se puede entender subsumida dentro de la oferta global o del beneficio industrial, más bien todo lo contrario pues como se ha expuesto dicho informe de viabilidad afirma que los parámetros de anormalidad no se refieren a la oferta económica, sino a la aplicación de descuentos sobre los precios unitarios de la base de precios de paisajismo.

En cuanto a los gastos generales de estructura, éstos como cualquier otro coste siempre que se acredite que los mismos se han justificado en exceso, pueden absorber los déficits de otras partidas de costes, pues como se ha expuesto para la viabilidad de la oferta ha de considerarse ésta en su conjunto.

Asimismo, discrepa este Tribunal con la afirmación de la recurrente en la que señala que en caso de que la entidad licitadora tuviera pérdidas, éstas podrían ser compensadas incluso a costa de los resultados de la empresa en su conjunto, pues con carácter general ello impide que quede garantiza la correcta ejecución del contrato.

Por último, ha de indicarse que el órgano de contratación en el informe al recurso hace determinadas apreciaciones sobre las cartas de compromiso que este Tribunal no puede compartir. Así manifiesta el informe en esencia que puede darse un hipotético caso en el que la recurrente deje de disfrutar del descuento que le aplique su empresa proveedora, circunstancia que no solo le podría ocurrir a la UTE ahora recurrente, sino a cualquier entidad que pudiese ser la adjudicataria, y que entraría dentro del riesgo y ventura al que la persona contratista está expuesta en la ejecución de cualquier contrato y que puede repercutir en el beneficio que espera obtener.».

También, en relación con los requerimientos genéricos, incompletos o imprecisos efectuados por el órgano de contratación para justificar la presunción de anormalidad de una oferta, puestos igualmente de manifiesto en la presente resolución, este Tribunal se ha pronunciado entre las primeras con la nueva LCSP en la Resolución 213/2020, de 18 junio, en la que exponía en su fundamento séptimo lo siguiente:

«(…) La recurrente alega que el requerimiento transcribía literalmente los valores a los que se refiere el artículo 149.4 de la LCSP, y que no se le pidió que desglosara económicamente su oferta.

Pues bien, en este apartado el artículo 149 de la nueva LCSP ha introducido, en lo que ahora interesa, tres novedades frente a la redacción del artículo 152 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. La primera es que el requerimiento tiene por objetivo que el licitador justifique y desglose razonada y detalladamente el bajo nivel de precios o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos. La segunda es la necesidad de que la petición de información se formule con claridad de manera que estos estén en condiciones de justificar plena y oportunamente la viabilidad de la oferta. Y la tercera novedad es que se entenderá en todo caso que la justificación no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador cuando esta, entre otros supuestos, sea incompleta.

El requerimiento de justificación de fecha 10 de octubre de 2019 dirigido a la entidad recurrente, tras señalar que se ha identificado que su oferta se encuentra incursa en presunción de anormalidad, se formuló en los siguientes términos: (…).

Pues bien, la primera consideración que cabe hacer es que el requerimiento fue formulado en términos prácticamente similares a los que establece el precepto. Esto se observa al menos en dos aspectos. En primer lugar, salvo el valor relativo a la letra a), Documentación justificativa de la proximidad de la sede y estructura operativa, los otros valores del requerimiento reproducen los recogidos en la norma en iguales términos, haciendo referencia además a contratos de suministros y de obras, cuando estamos ante un contrato de servicios. Y en segundo lugar, cuando el requerimiento señala que "justifique y desglose razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios o de costes o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta". Esta frase, que reproduce lo dispuesto en este apartado 4 del artículo 149, debería haberse adaptado a las circunstancias concretas del presente contrato. Es decir, no cabe hablar de cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta, ya que conforme al pliego que rige la presente licitación, de conformidad con lo dispuesto en el Anexo IX del PCAP, "Parámetros objetivos para considerar una oferta anormalmente baja" las reglas para determinar cuándo una proposición se considera incursa en presunción de anormalidad se refieren, en función del número de licitadores que concurren en el presente caso, a parámetros de unidades porcentuales por referencia a la media de las ofertas presentadas, es decir, que el punto de partida es el precio ofertado.
(…).
Si bien en principio podría entenderse incluido en el enunciado de la solicitud de información la necesidad de desglosar la oferta, pues es lo que permitiría apreciar su viabilidad, no obstante, hubiera sido deseable que, en aras a la debida claridad que establece el artículo 149.4, se hubiera exigido de forma expresa.

En este sentido, como sostiene la Resolución 1079/2018, de 23 de noviembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales: "En todo caso, la suficiencia de la información ofrecida por el licitador debe analizarse a la vista de lo solicitado en el requerimiento por el órgano de contratación, de tal modo que si este considera imprescindible que se justifique un determinado aspecto de la oferta necesariamente lo ha de indicar en su requerimiento (cfr.: Resolución 180/2017); por ello, la falta de concreción del requerimiento supone que, "a priori", puedan admitirse las explicaciones que se refieran a cualquier extremo de la oferta dirigidas a justificar su capacidad para ejecutar el contrato (cfr.. Resolución 997/2016)".

(…).
Pues bien, teniendo en cuenta el motivo alegado en el recurso, los términos genéricos del requerimiento de información, el informe en gran parte favorable a la justificación, el principio de proporcionalidad y la necesidad de una motivación reforzada en el sentido expuesto para excluir una oferta que es la económicamente más ventajosa, debiera haberse concedido a la recurrente la oportunidad de completar la información, al considerarla el órgano de contratación tan determinante y no haberla solicitado expresamente en el requerimiento, por lo que procede estimar el recurso.».

Por último, entiende este Tribunal igualmente necesario hacer referencia a su Resolución 449/2022, de 15 de septiembre, sobre la improcedencia de determinar la viabilidad de las ofertas en presunción de anormalidad mediante comparativas con las de otras licitadoras, que en su fundamento de derecho séptimo indicaba que:

«(…) Por ello, el juicio de viabilidad ha de centrarse en analizar si, con la justificación dada por la ahora recurrente, es posible que ésta ejecute adecuadamente el objeto del contrato por el precio y las condiciones ofrecidas, sin que el hecho de que la concurrencia en otras posibles licitadoras de los elementos justificativos de la baja presentada, pueda condicionar la viabilidad de la oferta que se examina individualmente considerada y no en relación con el resto. En este sentido, la no existencia de elementos o circunstancias diferenciadoras con el resto de las entidades licitadoras, pudiese ser un indicio pero nunca una circunstancia determinante para la aceptación o rechazo de la viabilidad de un oferta inicialmente incursa en baja anormal (v.g. Resoluciones 69/2017, de 6 de abril, 75/2017, de 21 de abril, 5/2021, de 14 de enero y 416/2021, de 28 de octubre, de este Tribunal, entre otras).
(…)».

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CLEANMART S.L.**, contra la resolución de 9 de enero de 2025 del órgano de contratación por la que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado «Servicio de limpieza, control de vectores y control y prevención de la legionella en las dependencias de los centros de participación activa para personas mayores adscritos a la Delegación Territorial de Inclusión Social, Juventud, Familias e Igualdad en Córdoba», (Expediente CONTR 2024 0000985890), respecto del lote 2 «Córdoba provincia norte», convocado por la Delegación Territorial de Inclusión Social, Juventud, Familias e Igualdad en Córdoba y, en consecuencia, anular el acto impugnado para que se proceda por el órgano de contratación en los términos expuestos en los fundamentos de derecho quinto a octavo de la presente resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, respecto del lote 2, adoptado por este Tribunal mediante Resolución M.C 18/2025, de 7 de febrero.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en 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 la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas 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.