



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

ASAMBLEA DE MADRID		
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA		
REGISTRO		
FECHA	ENTRADA N.º	SALIDA N.º
JUL. 2019		26

Recurso especial nº 3/2019

Resolución nº 3/2019

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN
PÚBLICA DE LA ASAMBLEA DE MADRID**

En Madrid, a 3 de julio de 2019

VISTO el recurso interpuesto por el representante acreditado de SERCAMAN 1, SL, contra la Resolución de 5 de junio de 2019, de la Mesa de Contratación por la que se excluye de la licitación a la meritada empresa, por baja temeraria, en el procedimiento abierto para la contratación del suministro de dispositivos de oficina móvil y servicios anejos para la XI Legislatura de la Asamblea de Madrid, Lote 1, CPASU/2019/02, este Tribunal Administrativo ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 5 de marzo de 2019, la Mesa de la Asamblea de Madrid, en el ejercicio de la competencia que tiene atribuida por los artículos 85 y 86 del Reglamento de Régimen Interior de la Cámara acordó la aprobación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el de Prescripciones Técnicas que han de regir la contratación del suministro de dispositivos de oficina móvil y servicios anejos para la XI Legislatura de la Asamblea de Madrid, dividido en lotes, CPASU/2019/02; la aprobación del expediente de contratación y disponer la apertura del procedimiento de adjudicación.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Segundo.- Por lo que interesa al objeto del recurso interpuesto, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en lo sucesivo PCAP) dispone en la cláusula 8.5, "Ofertas anormalmente bajas", lo siguiente:

"Se presumirá que una oferta resulta inviable por haber sido formulada en términos que la hacen anormalmente baja en los siguientes supuestos:

PARA EL LOTE 1:

Cuando la oferta sea igual o inferior al 70% del presupuesto base de licitación

PARA EL LOTE 2:

Cuando la oferta sea igual o inferior al 70% del presupuesto base de licitación

Para la valoración de las ofertas como anormalmente bajas, la Mesa de Contratación identificará las ofertas que se encuentran incursas en presunción de anormalidad y llevará a cabo los trámites precisos para su determinación en los términos de lo dispuesto por el artículo 149 de la Ley de Contratos del Sector Público."

Tercero.- El anuncio de licitación se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 15 de marzo de 2019, y en la Plataforma de Contratación del Estado con esa misma fecha.

Cuarto.- La Mesa de Contratación, constituida al efecto de acuerdo con lo establecido en el artículo 87 del Reglamento de Régimen Interior, en la redacción dada por Acuerdo de la Mesa de 16 de abril de 2018 (*Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* núm. 174, de 19 de abril de 2018), en su reunión 2019/10, de 23 de abril de 2019, previo examen de la documentación acreditativa de los requisitos previos acordó requerir la subsanación de los defectos apreciados.

En su posterior reunión 201/11, de 30 de abril, acordó excluir a una de las empresas licitadoras por contener en la documentación acreditativa de los requisitos previos, referencias a criterios cuantificables automáticamente; inadmitir a otra de ellas por no subsanar todos los defectos detectados, y admitir a todas las demás, entre las que se incluye la recurrente. Asimismo, se procedió a la apertura del sobre nº 2, que contiene la documentación relativa a los criterios cuantificables automáticamente.

Quinto.- El Secretario de la Mesa de Contratación, con fecha 7 de mayo de 2019, a la vista de que la oferta es susceptible de ser considerada inviable por ser anormalmente baja, resuelve requerir a la empresa SERCAMAN 1, S.L. para que



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

“justifique y desglose razonada y detalladamente el bajo nivel del precio de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos:

- *El ahorro que permita el procedimiento de suministro y soporte ofertados.*
- *Las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar los productos.*
- *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 de la Ley de Contratos del Sector Público.*
- *La posible obtención de una ayuda de Estado.”*

Sexto.- La empresa SERCAMAN 1, S.L. presentó el 13 de mayo de 2019 alegaciones y documentación para justificar el precio de su oferta. En síntesis alega que ha acreditado en el expediente tanto su solvencia técnica y profesional, como económica y financiera, que tiene una dilatada experiencia en este tipo de suministros y no está incurso en ningún procedimiento concursal. Además, se compromete expresamente a ejecutar el contrato en los términos descritos en su oferta y justifica el precio de su oferta en que el gran interés del fabricante por consolidarse en el mercado español le ha permitido obtener precios muy competitivos, repercutiendo en la oferta los descuentos obtenidos, para cuya demostración adjunta el compromiso expreso del fabricante de mantenimiento de precios y garantiza el suministro de los equipos, repuestos y piezas durante todo el plazo de duración del contrato.

Asimismo, incluye una tabla de costes en la que se desglosan los costes que incluye su oferta, y en la que se contempla un beneficio bruto del 5%.

En cuanto al coste del personal técnico para la ejecución del contrato alega que se ha realizado la oferta considerando que el año tiene 1.800 horas hábiles y cumpliendo con el Convenio colectivo estatal de comercio, con la siguiente categoría: Grupo Profesional 08; División funcional: Empleados; Nivel salarial: 20.000€.

Por otra parte, manifiesta que respeta las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral y se halla al corriente del cumplimiento de sus obligaciones en materia de seguridad laboral y de prevención de riesgos laborales.

Séptimo.- El 24 de mayo de 2019 se emite informe técnico de valoración de las ofertas presentadas, de la Dirección de Informática, Tecnología y Transparencia que, en lo que a la viabilidad de la oferta de la recurrente se refiere, explicita:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

"Oferta SER:

A la vista de la documentación presentada, de los argumentos expuestos y tomando en consideración los requerimientos del Pliego, se ha valorado la aptitud del licitador para prestar los servicios exigidos en la presenta contratación. Especialmente, se han revistado los siguientes aspectos:

1. En el Pliego se establecen las características del servicio y suministro demandados para el lote 1, a través de las prescripciones 2ª a 6ª (servicios) y 1ª (suministros) respectivamente. Los argumentos presentados por la oferta SER no nos permiten afirmar que sea posible la prestación del servicio demandado, como se explica a continuación.

Resulta poco creíble que con el importe referenciado en el apartado "Soporte e instalación, almacenamiento y transporte" y con las omisiones de la memoria técnica presentada, se puedan ejecutar las operaciones exigidas en las prescripciones 2ª a 6ª y que de manera sucinta, se resumen en:

- Preparación conjunta del dispositivo máster.
Requiere la presencia de un técnico cualificado en la Asamblea para trabajar de manera conjunta en la obtención del prototipo final (prescripción 4ª). No se detalla el procedimiento ni se especifica el coste ni el recurso vinculado a esta tarea.
- Replicación en las restantes unidades.
No se describe cómo se acometería esta operación. La revisión de la memoria técnica no aparta certezas sobre el cumplimiento de las características que debe satisfacer el mecanismo de replicación (prescripción 4ª).
- Distribución inicial de los 150 dispositivos con personalización para el usuario final.
Implica que personal del adjudicatario realice in situ las operaciones detalladas en la prescripción 4ª. En la memoria no se explica cómo se realizarían estas operaciones, ni los recursos que se destinarían a tal fin.
- Implementación de las best practices de Microsoft y el fabricante del dispositivo.
En la memoria técnica se incluye información genérica, tal y cómo se explica más adelante.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Las tareas antes enunciadas se refieren a la fase inicial de distribución de los dispositivos.

Con posterioridad, el adjudicatario deberá realizar las siguientes tareas:

- *Elaboración del manual de Garantías y Mantenimiento.*
- *Dotación a la Asamblea de un mecanismo de replicación autónomo (prescripción 4ª).*
- *Gestión de las garantías y del seguro extendido durante toda la vida del contrato (4 años).*
- *Resolución de incidencias, elaboración de partes, informes de servicio, etc.*

La Relación anterior no es exhaustiva y la ejecución de contratos similares para legislaturas precedentes ha demandado esfuerzos que no es posible satisfacer con los recursos ofertados en la propuesta SER.

2. Aunque aportes un documento que manifiesta el apoyo del fabricante, éste se ciñe a una parte del procedimiento, concretamente a los precios del dispositivo, así como a la garantía de piezas y reemplazos. En ningún caso, puede sustituir la responsabilidad del licitador con la prestación del servicio y con la ejecución de todas las operaciones exigidas en las prescripciones antes mencionadas.

3. Para la estimación del importe máximo de licitación, se consideraron los costes del seguro de cobertura de averías y la extensión para daños accidentales. A continuación se muestra una tabla comparativa:

Oferta SER	Estimación para la licitación
13.875,00€	66.127,50€

Las explicaciones aportadas por el licitador no explican satisfactoriamente la diferencia de precio.

Lo anterior, unido a que la oferta SER propone el seguro “4Y Accidental Damage Protection” del fabricante Lenovo, cuya literalidad no se aporta, impide verificar que las condiciones funcionales del servicio requerido pueden ser satisfechas.

4. En relación con la justificación del coste del apartado “Soporte e instalación, almacenamiento y transporte” y la explicación adicional sobre los “costes empresa para el personal técnico que ha de prestar soporte y apoyo”, se reitera la



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

*insuficiencia de la cuantía para hacer posible la adecuada ejecución del servicio.
Se ha realizado una estimación al respecto:*

Concepto	Nº de horas	Coste/hora	Total
Estimación coste preparación dispositivo máster	45	50,00€	2.250,00€
Estimación coste replicación resto unidades	120	15,00€	1.800,00€
Distribución y personalización	80	20,00€	1.600,00€
Mecanismo de replicación (inicial y posterior)	80	50,00€	4.000,00€
Soporte a incidencias	240	30,00€	7.200,00€
Elaboración el manual	20	50,00€	1.00,00€
Elaboración de informes a petición de la Asamblea	60	50,00€	3.000,00€
Total parcial 1			20.850,00€
Otros gastos (15€ sumatoria anterior)			3.127,50€
Total parcial 2			23.977,50€
Margen para concurrencia (30%)			7.193,25€
TOTAL			31.170,75€

Como puede apreciarse, la estimación previa difiere notablemente de la que aporta el licitador. Se reitera que la falta de explicaciones detalladas acerca de cómo se daría cumplimiento a las prescripciones 2ª a 6ª no permite admitir como viable la ejecución de las operaciones que se requieren. Conviene señalar que en nuestra estimación se consideraron distintos perfiles técnicos, en correspondencia con la naturaleza de las tareas a desarrollar. Los costes relacionados con la logística o la gestión comercial y administrativa del servicio se incluyen en el apartado "otros gastos".

Por todo lo anteriormente expuesto la oferta SER se considera NO VIABLE y por tanto no puede ser cumplida.

Al respecto, se ha revisado el artículo 69 de la directiva 2014/24/UE que plantea:

"Artículo 69 Ofertas anormalmente bajas

- 1. Los poderes adjudicadores exigirán a los operadores económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando las ofertas parezcan anormalmente bajas para las obras, los suministros o los servicios de que se trate.*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

2. *Las explicaciones contempladas en el apartado 1 podrán en particular referirse a lo siguiente:*
 - a) *el ahorro que permite el proceso de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción;*
 - b) *las soluciones técnicas adoptadas o las condiciones excepcionalmente favorables de que dispone el licitador para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras;*
 - c) *la originalidad de las obras, los suministros o los servicios propuestos por el licitador;*
 - d) *el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 18, apartado 2;*
 - e) *el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 71;*
 - f) *la posible obtención de una ayuda estatal por parte del licitador.*
3. *El poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Sólo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2.*

Los poderes adjudicadores rechazarán la oferta si comprueban que es anormalmente baja porque no cumple las obligaciones aplicables contempladas en el artículo 18, apartado 2.

... ”

La justificación aportada por el licitador no permite constatar los supuestos del artículo 69.2 y de hecho, a tenor de lo indicado en el artículo 69.3 se evidencia la ausencia de explicación satisfactoria de los elementos mencionados en el apartado 2 del artículo 69.

El licitador SER no incluye el contenido literal íntegro del seguro de extensión de garantías “4Y Accidental Damage Protection”, y omite explicaciones en la memoria técnica de la propuesta, en relación a lo que, se hacen las siguientes observaciones:

Artículo 69.2.a): en las justificaciones del licitador no se aportan elementos para que los procesos de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción permitan el ahorro propuesto (46,29% del importe máximo de licitación para el lote 1).

Artículo 69.2.b): en las justificaciones del licitador no se explican soluciones técnicas ni condiciones especialmente favorables que permitan el ahorro propuesto.

Artículo 69.2.c): con la formación proporcionada no se puede constatar este extremo.

El resto de la casuística del apartado 2 del artículo 69 no cabe en el presente procedimiento ni se dispone de elementos para su consideración.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

A mayor abundamiento, a continuación se detallan de forma más exhaustiva las carencias detectadas como resultado de la revisión de la memoria técnica.

- *No se menciona el plan de implantación de los dispositivos que se propone, En la prescripción 4ª del Pliego se describe exhaustivamente cómo debe realizarse este proceso, mientras que en su propuesta el licitador lo omite, lo que unido al exiguo importe del apartado "Soporte e instalación, almacenamiento y transporte" hace que nos resulte inverosímil la correcta ejecución de las operaciones necesarias en esta fase. En la memoria técnica no se hace referencia a las operaciones específicas de obtención del dispositivo máster (se menciona de forma genérica la existencia de mecanismos para grandes volúmenes, sin explicar cuáles se aplicarían al presente procedimiento).*

- *En la prescripción 4ª se indica:*

"Se requiere que en la memoria técnica se incluya un apartado específico con la propuesta de configuración de las características de Windows 10 acorde a la versión de sistema operativo requerida y a las características específicas del dispositivo propuesto, todo ello según las recomendaciones y best practices del fabricante Microsoft y un su caso, si el modelo ofertado fuera diferente del modelo Surface, integrando las que fueran pertinentes del fabricante del dispositivo."

El licitador adjunta un documento genérico de Microsoft en lo referentes al sistema operativo Windows 10, sin entrar en las características específicas de la versión requerida y no lo integra con el modelo específico que propone.

En esta fase del procedimiento es comprensible que no se puedan integrar las especificidades de la Asamblea, pero el licitador tampoco explica cuestiones como puede ser la habilitación de las características de seguridad que propone el fabricante del sistema operativo aplicadas a los componentes físicos del dispositivo propuesto.

- *En la prescripción 2ª se explicitan las características mínimas exigibles a la cobertura de averías y al límite de responsabilidad para los daños accidentales, requiriendo la analogía con el seguro MCB del fabricante Microsoft. En su memoria técnica, el licitador SER incluye un apartado "Condiciones de garantía" en el que no aplica límites económicos a las reparaciones (dentro de la garantía de fabricación) ni a la protección frente*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

a Daños Accidentales de un servicio de protección suscrito con Lenovo. No son coherentes dichas prestaciones con las cuantías vinculadas al producto "4Y Accidental Damage Protection" y las condiciones reflejadas.

- *En el mismo apartado anterior, el licitador refleja una lista de tipos de daños accidentales incluidos. El MCB en cambio incluye un apartado "Qué no está cubierto – Exclusiones" donde enumera la tipología de daños accidentales no cubiertos. Esto hace que el tipo de daños accidentales cubierto por el MCB sea más amplio respecto al propuesto por el licitador SER. Por ejemplo, una caída a 6 m estaría cubierta por el MCB, mientras que no tendría cabida en el seguro propuesto por SER. Una vez más, la no inclusión de la literalidad del producto "4Y Accidental Damage protection" impide una comparación exhaustiva que permita verificar la analogía demandada en el Pliego. En todo caso, el argumento antes expuesto confirma que no existe analogía entre el MCB y el "4Y Accidental Damage protection" a tenor de los argumentos que se nos han proporcionado.*
- *Adicionalmente, en la prescripción 6ª se requiere la inclusión de un mecanismo de cancelación anticipada de las prestaciones vinculadas al seguro extendido para daños accidentales:*

"En caso de disolución anticipada de la Asamblea, es decir, que no se cumplan los 4 años previstos como duración de la Legislatura, si el dispositivo propuesto es el modelo Surface de Microsoft, serán de aplicación las condiciones expresadas en el apartado, "Cancelación", del seguro de extensión de garantías exigido (MCB). Será responsabilidad del adjudicatario la gestión de la devolución de la parte proporcional de la prima abonada por la Asamblea por este concepto en los casos en que ella se considera pertinente. La Asamblea se reserva el derecho a detraer de la fianza aportada por el adjudicatario la cuantía asociada a este concepto, siempre que se considere gestión negligente en la tramitación de los reembolsos a los que tienen derecho.

Si el licitador propone un dispositivo diferente, de otro fabricante, deberá hacer constar en su propuesta las condiciones de reembolso de la garantía exigida en la prescripción 2. "Garantías" por el motivo que aquí se señala: disolución anticipada de la Asamblea. En todo caso, se exige que el licitador especifique el importe de la garantía y que permita la cancelación de ésta con condiciones análogas a las reflejadas en el MCB. El licitador deberá explicitar en su propuesta cómo satisface este requerimiento y la omisión de la mencionada justificación será motivo de exclusión de la oferta."

El licitador SER propone una cancelación que no es análoga a lo que admite el MCB. El producto que se contrata al fabricante Lenovo no admite la cancelación y recuperación de importes por este concepto, si bien el licitador SER propone una cuantía que correspondería al 4,32% del importe total de las garantías abonadas por la



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Asamblea, acorde a sus propias explicaciones. En la propuesta no se reflejan las condiciones de forma análoga al MCB, ya que:

- *Se establece un importe fijo con independencia de la ocurrencia temporal de la causa prevista de cancelación.*
- *Nos e hace referencia a cuántos dispositivos podrían haber hecho uso del seguro extendido para daños accidentales o de la garantía de averías.*
- *Nos se hace referencia a un mecanismo proporcional según plazos o cuantía de dispositivos con derecho a reembolso.*

Todas las cuestiones anteriormente desarrolladas, nos llevan a concluir que la documentación aportada por el licitador SER no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, por lo que la oferta SER debe ser rechazada, a tenor de lo dispuesto en el artículo 69.3 de la Directiva 2014/24/UE.”

Octavo.- El 5 de junio de 2019, en su sesión nº 2019/13, la Mesa de Contratación, a la vista del informe referido en el antecedente anterior acuerda, por unanimidad, proponer al órgano de contratación la exclusión de la oferta presentada por SERCAMAN 1, S.L., por entender que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, aceptar la valoración de los demás licitadores, y proponer la adjudicación a favor del licitador mejor valorado.

“La Mesa de Contratación de la Asamblea de Madrid, reunida el día 5 de junio de 2019, en sesión 2019/13, en cumplimiento de la cláusula 8.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el artículo 149.6 de la Ley de Contratos del Sector Público, acordó proponer a la Mesa de la Asamblea, en su condición de órgano de contratación, la adopción del siguiente:

ACUERDO

“VISTA la documentación relativa a los criterios cuantificables automáticamente presentada al lote 1, Dispositivos y soporte, del procedimiento abierto incoado para la contratación del Suministro de dispositivos de oficina móvil y servicios anejos para la XI Legislatura de la Asamblea de Madrid, dividido en lotes, CPASU/2019/02, por la empresa SERCAMAN 1, S.L., admitida al procedimiento.

VISTO el requerimiento realizado por la Mesa de Contratación de la Asamblea de Madrid el 7 de mayo de 2019 a la citada empresa para que justifique y desglose razonada y detalladamente el bajo nivel del precio de la oferta, dada cuenta de que esta



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

es susceptible, en principio, de ser considerada inviable por haber sido formulada en términos que la hace anormalmente aja, según lo dispuesto por la cláusula 8.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige la contratación, y por el artículo 149.4 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público.

VISTA la documentación presentada al efecto por la empresa el 13 de mayo de 2019.

VISTO el informe técnico de la Dirección de Informática, Tecnología y Transparencia, de 24 de mayo de 2019. En este se determina que la documentación citada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales en base a la motivación que a continuación se recoge:

1º.- Que de la justificación aportada no se puede inferir que se puedan ejecutar las operaciones exigidas en las prescripciones 2ª y 6ª con los recursos ofertados en la propuesta.

2º.- El apoyo del fabricante es parcial y se ciñe a una parte del procedimiento, En ningún caso, puede sustituir la responsabilidad del licitador con la prestación del servicio y con la ejecución de todas las operaciones exigidas en las prescripciones antes mencionadas.

3º.- Para la estimación del importe máximo de licitación, se consideraron los costes del seguro de cobertura de averías y la extensión para daños accidentales. A continuación se muestra una tabla comparativa:

<i>OFERTA DE LA EMPRESA</i>	<i>ESTIMACIÓN PARA LA LICITACIÓN</i>
13.875,00€	66.127,50€

Las explicaciones aportadas por el licitador no explican satisfactoriamente la diferencia de precio.

Lo anterior, unido a que la oferta SERCAMAN I, S.L. propone el seguro “4Y Accidental Damage protection” del fabricante Lenovo, cuya literalidad no se aporte, impide verificar que las condiciones funcionales del servicio requerido pueden ser satisfechas.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

4º.- En relación con la justificación del coste del apartado "Soporte e instalación, almacenamiento y transporte" y la explicación adicional sobre los "costes empresa para el personal técnico que ha de prestar soporte y apoyo", se reitera la insuficiencia de la cuantía para hacer posible la adecuada ejecución del servicio.

La Mesa de Contratación acuerda por unanimidad aceptar las propuestas de dicho informe.

VISTA la propuesta formulada por la Mesa de Contratación realizada en la sesión citada de este órgano colegiado en cumplimiento de la cláusula 8.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y del artículo 149.6 de la Ley de Contratos del Sector Público

La Mesa de la Asamblea de Madrid,

ACUERDA

Excluir de la clasificación en el lote 1, Dispositivos y soporte, del referido procedimiento abierto incoado para la contratación del Suministro de dispositivos de oficina móvil y servicios anejos para la XI Legislatura de Asamblea de Madrid, dividido en lotes, CPASU/2019/02, en base a la motivación expuesta, la oferta de la empresa SERCAMAN 1, S.L., por estimarse que, una vez transcurrido el plazo para que sea justificado y desglosado razonada y detalladamente el bajo nivel del precio de la oferta, la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales."

En esa misma fecha se notifica a SERCAMAN 1, S.L. la propuesta de exclusión.

Noveno.- La Mesa de la Diputación Permanente de la Asamblea, en su reunión del día 6 de junio de 2019, adopta el acuerdo de exclusión de SERCAMAN 1, S.L., en los términos propuestos por la Mesa de Contratación.

El acuerdo de exclusión se notifica a SERCAMAN 1, S.L. el 13 de junio de 2019.

Décimo.- Ese mismo día, SERCAMAN 1, S.L. presenta en el Registro del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Asamblea de Madrid (en lo sucesivo este Tribunal) recurso especial en materia de contratación contra el acto de exclusión de su oferta y, por escrito de igual fecha solicita la suspensión del procedimiento.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

El recurso se fundamenta en los siguientes argumentos:

1.- El requerimiento efectuado por el órgano de contratación para que se justifique la baja ofertada es genérico, pues se limita a reproducir el artículo 149.4 de la LCSP, sin detallar los extremos sobre los que se precisa una justificación expresa.

2.- Las justificaciones dadas por la Mesa de Contratación para excluir la oferta por baja temeraria no son suficientes para considerar que la oferta es inviable. Si tenía duda sobre algunos extremos de las explicaciones dadas, como lo referente al seguro "4Y Accidental Damage Protection" debió haber solicitado aclaración o documentación complementaria tal y como establece el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en las Resoluciones que invoca.

Por todo ello solicita que se estime el recurso y se anule la Resolución de la Mesa de Contratación, de 5 de junio de 2019, por la que se excluye a la recurrente del procedimiento de contratación.

Undécimo.- Interpuesto el recurso, el 13 de junio de 2019 se reunió este Tribunal y acordó solicitar el expediente de contratación, así como el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP), que fueron remitidos el 19 de junio de 2019, si bien la remisión del expediente de contratación se completó el 24 de junio.

Duodécimo.- En su reunión del 17 de junio de 2019 este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso interpuesto y dar traslado del mismo a los interesados en el procedimiento, a fin de que en el plazo de 5 días pudieran comparecer y, en su caso, formular las alegaciones que a su derecho conviniera. En el plazo conferido al efecto no se han presentado alegaciones.

Decimotercero.- En su reunión de 21 de junio de 2019 este Tribunal acordó acceder a la solicitud de suspensión del procedimiento de contratación instada por la recurrente, al amparo del artículo 49 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo previsto en el artículo 46.1 de la Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen 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 concordancia con lo dispuesto por el artículo 84.2 del vigente Reglamento de la Asamblea de Madrid, el apartado Nueve del artículo único de la Ley 5/2016, de 22 de julio, por la que se modifica la regulación del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, y en el artículo 88.bis del Reglamento de Régimen Interior de la Asamblea de Madrid, corresponde a este Tribunal Administrativo la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El análisis de los requisitos de admisión del recurso obliga a determinar si el acto recurrido es susceptible de impugnación por el cauce del recurso especial en materia de contratación.

El artículo 44.1 de la LCSP permite recurrir actos y decisiones que se refieran, entre otros supuestos, a contratos de suministros cuyo valor estimado sea superior a cien mil euros (letra a)). En el caso que nos ocupa se trata de un contrato de “*suministro de dispositivos de oficina móvil y servicios anejos para la XI Legislatura de la Asamblea de Madrid*”, cuyo valor estimado total asciende a cuatrocientos sesenta y nueve mil doscientos euros, y el del Lote 1 trescientos setenta y ocho mil euros, por lo que encaja en las previsiones del meritado precepto.

El apartado segundo de este mismo artículo precisa los actos que pueden ser objeto de recurso, a saber:

“a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

c) Los acuerdos de adjudicación.

d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.

e) La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.

f) Los acuerdos de rescate de concesiones.”

En el caso que nos ocupa el objeto del recurso es la exclusión de la empresa SERCAMAN 1, S.L., por resultar anormalmente baja en aplicación de lo dispuesto en el artículo 149 de la LCSP, por lo que se trata de uno de los actos de trámite que resulta recurrible.

Tercero.- El plazo para la presentación del recurso, de conformidad con lo previsto en el artículo 50 de la LCSP, es de 15 días hábiles. Habiéndose recurrido el acuerdo de la Mesa de Contratación de 5 de junio de 2019, notificado ese mismo día, se encuentra en plazo el recurso presentado en el Registro de este Tribunal el 13 de junio siguiente.

Cuarto.- Ostenta legitimación para recurrir la empresa SERCAMAN 1, S.L., por ser persona jurídica “*cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso*”, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al tratarse de una licitadora en el procedimiento de contratación de referencia que ha resultado excluida del procedimiento de contratación.

Asimismo, queda acreditada la representación del firmante del recurso.

Quinto.- El representante de la actora ha solicitado de este Tribunal Administrativo la adopción de dos resoluciones en relación con el acuerdo de la Mesa de Contratación que constituye objeto del presente recurso especial.

En primer lugar, mediante escrito de fecha 13 de junio –que tuvo entrada en este Tribunal Administrativo el mismo día 13– y en otrosí del recurso formalizado ante este órgano en la fecha inmediatamente indicada –razón por la cual, a tenor de lo dispuesto por el artículo 49.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, se acordó acumular al recurso la solicitud de la medida cautelar–, se ha instado la suspensión inmediata del procedimiento de contratación.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

A dicha solicitud accedió este Tribunal Administrativo, ponderando los intereses concurrentes, mediante su resolución de fecha 21 de junio. A los términos de la misma, referida en los antecedentes, nos remitimos ahora en aras de la brevedad.

No procede, pues, otro pronunciamiento por nuestra parte acerca de dicha solicitud cautelar, sin perjuicio de lo que en la parte dispositiva se concluirá.

Sexto.- Se ha solicitado, por otra parte, que se dicte resolución por la que se declare la nulidad de la Resolución de 5 de junio de la Presidencia de la Mesa de Contratación de la Asamblea de Madrid por la que se excluye a la actora del procedimiento de referencia, instando la retroacción del mismo hasta el momento previo a su aprobación, para que sea admitida la oferta presentada por SERCAMAN 1, S.L.

I.- Respecto de esta cuestión debe este Tribunal, en primer lugar y desde una consideración formal, dejar constancia de la correcta actuación seguida por la Mesa de Contratación en orden al dictado de la Resolución que se recurre.

A).- En efecto, es sabido que la finalidad de la normativa comunitaria –tal y como está afirmado en nuestro vigente Derecho positivo; en concreto en el artículo 149 de la Ley de Contratos del Sector Público– es que, si concurre un supuesto en el que por parte de un licitador se superan los límites fijados en cualquier licitación como presunción de temeridad, debe seguirse un procedimiento contradictorio para evitar que las denominadas ofertas anormales o desproporcionadas puedan ser rechazadas sin comprobar previamente la posibilidad de su cumplimiento.

El establecimiento de ese procedimiento contradictorio comporta, pues, la interdicción de rechazos automáticos, por más que los pliegos de la licitación identifiquen, con el carácter de presunción de anormalidad, unos parámetros expresivos de que una oferta es desproporcionada. Dicho con otras palabras, incurrir en los parámetros objetivos fijados en los pliegos comporta una presunción de anormalidad, pero corresponde al licitador la eventual destrucción de la misma, a cuyo efecto debe dársele trámite para que pueda justificar la viabilidad y seriedad de su proposición. Es decir, el licitador está legalmente habilitado para destruir la presunción de temeridad determinada por la superación de los límites fijados en el pliego, de donde se colige que el hecho de que una oferta se encuentre en presunción de anormalidad constituye un mero indicio, que en ningún caso puede dar lugar a la exclusión automática de la oferta, con la consecuencia de que sólo si a la vista de la justificación aportada –hechas las



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

comprobaciones y verificaciones oportunas- se llega a la conclusión de que la oferta es inviable, cabe la exclusión del licitador.

B).- Al formalizar su justificación el licitador, debe ponderarse que, conforme ha retirado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, la finalidad de dicho procedimiento es, exclusivamente, la de despejar las posibles dudas que pudiera haber al respecto. Por tanto, no es necesario que por parte del licitador se proceda al desglose de la oferta económica, ni a una acreditación exhaustiva de los distintos componentes de la misma, sino que basta con que ofrezca al órgano de contratación argumentos que permitan explicar la viabilidad y seriedad de la oferta. Y de ahí que la exhaustividad de la justificación que debe aportar el licitador tenga que ser tanto mayor cuanto mayor sea la baja en que haya incurrido la oferta, por relación con el resto de ofertas presentadas.

C).- En el supuesto que nos ocupa, conforme a lo dispuesto por el artículo 149 de la vigente Ley de Contratos del Sector Público y en línea con lo que se ha anticipado, entendemos que:

- Los pliegos identifican adecuadamente los parámetros objetivos determinantes de la concurrencia de la presunción de temeridad.

- Por dicha razón, incurriendo en dichos parámetros la oferta de la licitadora recurrente, puntualmente se le cursó requerimiento por parte de la Mesa de Contratación, dándose el oportuno trámite de audiencia al interesado.

- Consta en el expediente, asimismo, que la empresa formalizó, en tiempo y forma, justificación razonada de su oferta económica.

- La Mesa de Contratación, previa exigencia de informe técnico, adoptó el acuerdo que aquí se recurre.

Entendemos, pues, que el procedimiento desarrollado formalmente ha sido correcto, sin que pueda objetarse defecto alguno.

Y la corrección inmediatamente afirmada fue ratificada por la recurrente, que en ningún momento consideró preciso solicitar el acceso al expediente y en modo alguno ha planteado en su recurso objeción formal respecto de lo actuado: tuvo trámite de audiencia para destruir la presunción de temeridad y su representante compareció en el mismo alegando cuando consideró conveniente a los intereses de la licitadora.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

II.- La cuestión pues, tras la audiencia, es, dicho en términos sintéticos, si, entrando en el fondo, puede reputarse que la oferta es anormal, como se ha resuelto en el acuerdo que se recurre, o, por el contrario, se trata de la mejor oferta económica presentada a la licitación. Y es ésta la cuestión que se deduce de la normativa legal vigente: la finalidad de la misma es evitar que la ejecución del contrato se frustre y, con ello, que se vea menoscabado el interés público.

A).- Centrada así la cuestión, hay que comenzar recordando lo dispuesto por el artículo 149 de la Ley de Contratos del Sector Público, en línea con la regulación de las ofertas desproporcionadas establecida en el artículo 69 de la Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE.

A su tenor, lo que permite que una oferta con valores anormales o desproporcionados sea excluida de la licitación es la estimación de que la proposición no podrá ser cumplida por el licitador como consecuencia de ello, sin incumplir, al mismo tiempo, sus obligaciones en el orden social, laboral, medioambiental o de otro tipo. Es decir, la anormalidad o desproporción no radica en los precios contenidos en la oferta, ni en su eventual baja en relación con los demás precios ofertados, sino que lo que justifica la exclusión de la oferta es, exclusivamente, la consideración de que la empresa no va a poder proporcionar las prestaciones objeto del contrato, en los términos de su proposición y sin perjudicar las condiciones de trabajo vigentes o incumplir otras normas, como consecuencia de los precios ofertados.

De lo inmediatamente expuesto se deduce que la consideración de anormalidad ya no puede depender de analizar sólo los precios ofertados en relación con los de los restantes licitadores, ni siquiera con los precios de los que se pueda presumir que serían los precios de mercado, porque una empresa sobradamente solvente podría decidir, en el marco de la libertad de empresa consagrada en el artículo 38 de la Constitución, formalizar una determinada oferta a un cliente a un precio por debajo del coste, con la finalidad de conquistar a ese cliente o, en su caso, de fidelizarlo, al mismo tiempo que podría no hacerlo con otros clientes, y todo ello sin incumplir, *per se*, ninguna norma laboral o en materia de seguridad social, o de cualquier otro tipo a las que legalmente esté obligada.

Y no puede omitirse que, referido a los procedimientos abiertos, restringidos o negociados en los que la adjudicación del contrato se efectúa al precio más bajo, el artículo 85 del, hoy vigente, Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre,



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

además de los supuestos en los que las ofertas presentadas se considerarán desproporcionadas o temerarias, establece la posibilidad de utilizar el siguiente criterio: *“Para la valoración de las ofertas como desproporcionadas, la mesa de contratación podrá considerar la relación entre la solvencia de la empresa y la oferta presentada”*.

Dicha necesidad de que el rechazo de una oferta que se presume anormalmente baja, conforme a los pliegos, se apoye en la comprobación de que no puede ser cumplida y no en la circunstancia de que pueda acarrear pérdidas a la empresa ya fue puesta de manifiesta por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 24/2011, de 9 de febrero, mediante la que se desestimó un recurso interpuesto por una empresa contra la adjudicación a otra que había formulado una baja desproporcionada respecto a la propia (en concreto, en el 57%) y en la que, entre otros fundamentos, aquel Tribunal Administrativo razonó lo que sigue:

“La recurrente para justificar su recurso utiliza argumentos tendentes tan sólo a poner de manifiesto el carácter exageradamente bajo de la oferta en relación con los costes de producción a incurrir para la prestación del servicio. Ni un solo argumento se esgrime para demostrar que en tales condiciones la oferta es imposible de cumplir. Simplemente se trata de acreditar vía costes de producción que la oferta de la adjudicataria es inferior al coste de prestación del servicio. Con ello se pone de manifiesto que, aun admitiendo que la forma normal de actuar en el mundo empresarial, no es hacerlo presumiendo que se sufrirán pérdidas como consecuencia de una determinada operación, situación ésta que sólo se produciría si aceptamos los cálculos de costes de la recurrente, es claro también que entre las motivaciones del empresario para emprender un determinado negocio no sólo se contemplan las específicas de ese negocio concreto, sino que es razonable admitir que para establecer el resultado de cada contrato, se haga una evaluación conjunta con los restantes negocios celebrados por la empresa y que, analizado desde esta perspectiva, pueda apreciarse que produce un resultado favorable.

Así las cosas, lo que interesa determinar es si el licitador que resultó adjudicatario se encuentra en condiciones de cumplir el contrato en los términos de la proposición presentada, y a este respecto es necesario reconocer que las alegaciones de la recurrente no han proporcionado elementos de juicio suficientes para sustentar la opinión de que no podrá cumplirlo.”

B).- Por lo demás, no puede ignorarse que respecto del dumping, o práctica de vender por debajo del precio de coste, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó, en Sentencia de 19 de octubre de 2017, resolución por la que declaró que la legislación



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

española que prohibía con carácter general las ventas a pérdida como prácticas comerciales desleales resultaba contraria a la Directiva 2005/29/CE.

Y ni la legislación española de defensa de la competencia, o de protección de los consumidores y usuarios, ni la comunitaria, prohíben *hic et nunc* la venta de bienes o servicios a precios por debajo del coste, salvo muy restrictivamente en determinados supuestos de competencia desleal en la venta de bienes o servicios a consumidores –personas físicas–, entre los que, obviamente, no se encuentra la contratación por una Administración Pública.

En este orden de consideraciones, el artículo 17 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, establece lo siguiente:

“Venta a pérdida.

1. Salvo disposición contraria de las leyes o de los reglamentos, la fijación de precios es libre.

2. No obstante, la venta realizada bajo coste, o bajo precio de adquisición, se reputará desleal en los siguientes casos:

a) Cuando sea susceptible de inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento.

b) Cuando tenga por efecto desacreditar la imagen de un producto o de un establecimiento ajenos.

c) Cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar a un competidor o grupo de competidores del mercado.”

Y la Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior, prohíbe cualquier práctica comercial desleal si es contraria a los requisitos de la diligencia profesional y distorsiona o puede distorsionar de manera sustancial, con respecto al producto de que se trate, el comportamiento económico del consumidor medio al que afecta o al que se dirige la práctica, o del miembro medio del grupo, si se trata de una práctica comercial dirigida a un grupo concreto de consumidores. Lo anterior teniendo en cuenta que por consumidor se entenderá exclusivamente cualquier persona física que, en las prácticas comerciales contempladas por la Directiva, actúe con un propósito ajeno a su actividad económica, negocio, oficio o profesión.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

C).- En consecuencia, a tenor de la normativa de pertinente aplicación, una primera conclusión ha de ser que la que sigue: la exclusión de una oferta eventualmente desproporcionada o anormalmente baja que incurra en pérdidas en la prestación objeto del contrato procederá, sólo, en el supuesto de que, tras la justificación de su oferta por la empresa licitadora y previo el asesoramiento técnico que sea adecuado, el órgano de contratación estime que la proposición no puede ser cumplida por dicha empresa sin incumplir sus obligaciones en materia laboral, de protección del empleo u otras que le sean de aplicación en consonancia con el objeto del contrato.

En segundo lugar, *a sensu contrario*, hay que concluir que para que dicha exclusión no se produzca la empresa que formula una oferta incurriendo en pérdidas ha de justificar que dispone de la solvencia económica y de los recursos suficientes para cumplir el objeto del contrato al precio ofertado, sin perjudicar la calidad requerida ni incumplir las obligaciones laborales, medioambientales y de todo tipo a las que venga obligada.

Dicha justificación deberá ser suficiente a juicio del órgano de contratación y requerirá que el licitador acredite expresamente la concurrencia de las condiciones anteriores y explique el motivo por el que puede formular una oferta incurriendo en pérdidas, aunque sean de forma aislada. Así lo afirmó el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 032/2012, de 26 de enero, en los siguientes términos:

“Se trata de evitar que la ejecución del contrato se frustre como consecuencia de una proposición que en atención a sus valores sea desproporcionada no cumpliéndose el fin institucional que se persigue con el contrato. Esta cautela se prevé en el artículo 136 de la LCSP (art. 152 TRLCSP) que establece que los pliegos pueden fijar límites que permitan apreciar, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas anormales o desproporcionadas. La superación de tales límites no permite excluir de modo automático la proposición, dado que es preciso la audiencia del licitador a fin de que éste pueda justificar que no obstante los valores de su proposición, sí puede cumplir el contrato. De esta manera la superación de los límites fijados en el pliego se configura como presunción de temeridad que debe destruirse por el licitador, correspondiéndole sólo a éste la justificación de su proposición, de modo que su silencio conlleva el rechazo de la proposición”.

D).- Presupuesto lo anterior, analizado el expediente de contratación y ponderando:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

- de un lado, la justificación ofrecida por el licitador en el trámite de audiencia; a cuyo tenor ni siquiera nos encontraríamos con una venta a pérdida, dada la certificación que se aporta del fabricante de las tabletas –lo que constituye el elemento sustancial del lote de la licitación que nos ocupa–, y;

- de otro, los argumentos contenidos en el informe técnico a partir del cual adopta la Mesa de Contratación la Resolución aquí cuestionada; que, asumiendo como presunción *juris et de jure* los parámetros de anormalidad afirmados en los pliegos, se circunscriben a la estimación de que los precios ofertados son inverosímiles, sin ofrecer argumentos que permitan explicar la no viabilidad y seriedad de la oferta;

Hemos de concluir que procede estimar la pretensión del recurrente, pues el licitador ha explicado satisfactoriamente en el trámite de audiencia el porqué del bajo nivel de los precios o costes propuestos, aportando la oportuna certificación del fabricante y, sin embargo, en modo alguno ha quedado acreditado, tras dicha consulta al licitador para que pueda justificar su viabilidad, que dicha oferta y proposición no pueden ser cumplidas por la empresa licitadora sin incumplir sus obligaciones en materia laboral, de protección del empleo, de índole medioambiental o cualquier otra que deba respetarse en consonancia con el objeto del contrato, todo ello, independientemente de que el licitador pueda o no incurrir en pérdidas de adjudicársele el contrato en base a su oferta económica. Y cabe recordar, conforme a una consolidada doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que rebatir la argumentación de la justificación ofrecida por la licitadora exige una “resolución reforzada”, que en modo alguno concurre en el supuesto que nos ocupa. Así lo afirmó la resolución de dicho órgano 832/2014, de 7 de noviembre, en criterio luego reiterado en resoluciones como la 786/2014, de 24 de octubre, 804/2014, de 7 de noviembre, 225/2015, de 6 de marzo, o, más recientemente, 126/2018, de 7 de febrero:

“En aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por el licitador para justificar la anormalidad de su oferta, resulta evidente que debe motivarse el informe, pues éste tendrá que salir al paso de lo alegado por el interesado, rebatiendo su argumentación, “resolución reforzada””.

Es por todo ello que debemos estimar el recurso interpuesto.

En mérito a cuanto antecede,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

PRIMERO.- Estimar el recurso especial interpuesto por la empresa SERCAMAN 1, S.L. contra el acuerdo de la Mesa de Contratación de 5 de junio de 2019 por el que se proponía al órgano de contratación su exclusión en el procedimiento de contratación del Lote 1, Dispositivos y soporte, del procedimiento abierto incoado para la contratación del Suministro de dispositivos de oficina móvil y servicios anejos para la XI Legislatura de la Asamblea de Madrid, dividido en lotes, CPASU/2019/02, con retroacción de las actuaciones referidas al Lote 1 al momento anterior a la adopción del acuerdo recurrido.

SEGUNDO.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.3 de la Ley de Contratos del Sector Público, se acuerda el levantamiento de la suspensión del procedimiento de contratación.

TERCERO.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, a los efectos de lo previsto en el artículo 58.2 de la LCSP.

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

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k), y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la Ley 9/2017.

Presidente del Tribunal Administrativo de Contratación Pública

Fdo.: Alfonso Arévalo Gutiérrez

