EB 2023/046

Resolución 139/2023, de 13 de julio, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa AUZO LAGUN, S. COOP. contra la adjudicación del contrato de "Elaboración, transporte y entrega de comidas preparadas y prestaciones complementarias para el funcionamiento de los comedores de gestión directa en diversos centros públicos dependientes del Departamento de Educación situados en el Territorio Histórico de Gipuzkoa" (C02/011/2021) (Lotes 2, 3 y 6)", tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 3 de marzo de 2023 se ha presentado en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa AUZO LAGUN, S. COOP. (en adelante AUZO LAGUN) contra la adjudicación del contrato de "Elaboración, transporte y entrega de comidas preparadas y prestaciones complementarias para el funcionamiento de los comedores de gestión directa en diversos centros públicos dependientes del Departamento de Educación situados en el Territorio Histórico de Gipuzkoa" (C02/011/2021) (Lotes 2, 3 y 6)", tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

SEGUNDO: El día 6 de marzo este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador y le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de

Nahi izanez gero, J0D0Z-T4TCE-K6W0 bilagailua erabilita, dokumentu hau egiazkoa den ala ez jakin liteke egoitza elektroniko honetan: https://euskadi.eus/lokalizatzailea

La autenticidad de este documento puede ser contrastada mediante el localizador J0D0Z-T4TCE-K6W0 en la sede electronica https://euskadi.eus/localizador

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). Dicha documentación se recibió el día 27 de marzo de 2023.

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 30 de marzo, se han recibido las alegaciones de EUREST EUSKADI, S.L. (en adelante, EUREST) y las de la UTE COMERCIAL AIBAK TRS, S.L. – SERUNION, S.A. (en adelante UTE AIBAK – SERUNION).

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de L.R.G. que actúa en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 c) de la LCSP señala que los acuerdos de adjudicación podrán ser objeto de recurso.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: **Régimen jurídico del poder adjudicador**

En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Motivos del recurso

Los argumentos del recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) Infracción de la cláusula específica 20.4 del PCAP en relación con el artículo 158.4 de la LCSP, que no permite la retirada parcial de la oferta, pues no cabe la libre elección de lotes y deja sin efecto una regla de reasignación de lotes previamente establecida en el pliego. Además, ello resulta contrario a los principios de igualdad y transparencia, ya que no resulta admisible, cuando el pliego no lo reconoce expresamente, otorgar un poder de disposición sobre el procedimiento a un candidato ni que éste decida qué concreto competidor se beneficia por su renuncia. Asimismo, debe ser interpretada en clave del principio de estabilidad presupuestaria y eficiente utilización de los fondos públicos, ya que no debiera ser indiferente qué candidato ejecuta el lote y a qué precio. En definitiva, la renuncia, una vez transcurrido el plazo máximo del artículo 158.4 de la LCSP se debiera haber condicionado a que fuera respecto a la totalidad de la proposición formulada.

b) Incorrecta valoración del criterio de adjudicación "Criterios de sostenibilidad ambiental, calidad y social. Máximo 62 puntos. En relación con los **productos**: Máximo 52 puntos", pues en lo relativo a "Etiquetas ecológicas" debía haber obtenido 22,50 puntos en lugar de los 19,50 asignados y en los "Certificados de calidad" debía haber obtenido 22 puntos en lugar de 14. En concreto, se alega:

- Error en la calificación como no acreditados de los certificados expedidos por HAZI con relación de productos de "Eusko Label" ("Euskal Barazkiak" eta

"Euskal Gazta") y "Euskal Baserri", ya que la Fundación Kalitatea Fundazioa, ahora Fundación Hazi Fundazioa (FHF) no certifica productos con el distintivo "Euskal Baserri", sino a los productores o envasadores de los mismos, así como los procesos productivos, de envasado, logística y comercialización de éstos para garantizar que los productos que producen, envasan, distribuyen y comercializan tienen su origen en la Comunidad Autónoma de Euskadi (CAE) (artículo 4 del Decreto 198/1989, de 19 de septiembre, por el que se crea el Label Vasco de Calidad Alimentaria y Reglamento de la Marca de Garantía "Euskal Baserri"), extendiéndose a través de estos a los productos que comercializan.

- Los certificados de ARTANDI IV, S.L., GARLAN S. COOP. y AÑANAKO GATZ HARANA FUNDAZIOA acreditan debidamente, conforme a la normativa reguladora de las marcas de garantía "Eusko Label" ("Euskal Barazkiak" eta "Euskal Gazta") y "Euskal Baserri", que los productos producidos, envasados y etiquetados por éstas reúnen los requisitos establecidos para poder ser certificados dentro de la marca.
- Plena vigencia y validez material de la certificación de la materia prima "Plátano de Canarias" y que la caducidad del certificado no puede interpretarse en el sentido de que la acreditación haya sido anulada, sino que está pendiente de verificación de que la entidad acreditada sigue cumpliendo las condiciones establecidas para la concesión de la acreditación. Siendo esto así, lo que procedía era solicitar una actualización de la certificación.
- La validez material de la certificación de los productos "Cebolla pochada" y "Pasta", como "Etiquetas ecológicas" que se aportaron con la oferta, aunque los anexos a los que se remite la certificación fueran aportados con posterioridad, pues no modifican el contenido, tenor y alcance de los primeramente aportados.
- El corolario de todo ello es que la puntuación de AUZO LAGUN en el "Criterio de Sostenibilidad Ambiental, Calidad y Social" debió ser de 58,50 puntos en lugar de los 47,50 recogidos en el informe de valoración.

c) Finalmente, se solicita (i) anular y dejar sin efecto la adjudicación a favor de UTE COMERCIAL AIBAK TRS, S.L. – SERUNION, S.A. del Lote 2, del Lote 3 y del Lote 6 y tener por retirada la totalidad de las ofertas presentadas por dicha candidata y (ii) ordenar la retroacción de actuaciones al momento anterior a la valoración de ofertas a fin de que se reconozca por el órgano de contratación la puntuación arriba señalada, adjudicándose el contrato a aquella oferta que resultara económicamente más ventajosa.

SÉPTIMO: <u>Alegaciones de UTE AIBAK – SERUNION</u>

SERUNION, adjudicataria impugnada, alega lo siguiente:

a) Todas las pretensiones aludidas por la recurrente ya han sido objeto de análisis y resolución por el OARC / KEAO, al ser idénticas en objeto, fundamentos, argumentos y petitum a otra serie de recursos interpuestos en el seno del expediente paralelo a éste, pero en el Territorio Histórico de Bizkaia.

b) Las ofertas podían retirarse una vez transcurrido el plazo establecido en la cláusula 26.3 del PCAP (máximo de 3 meses a contar desde la apertura de las proposiciones). De conformidad con la cláusula específica 1.2.3 del PCAP cada lote constituye un contrato y la cláusula 20.4 del PCAP dispone que no cabe la posibilidad de presentar una oferta integradora, de lo que se desprende que la renuncia por lotes es posible. Además, esta interpretación es acorde con la facultad de renuncia conferida por el artículo 158.4 de la LCSP. SERUNION no ha elegido el lote con el que quedarse, sino que la adjudicación del máximo de cuatro lotes se ha efectuado conforme a los criterios prefijados en la cláusula 20.4 del PCAP.

c) Los certificados “Eusko label” y “Euskal baserri” sí se extienden a productos concretos. No cabe la subsanación cuando la documentación aportada carece de carácter probatorio y mediante la nueva documentación se pretende que se valore un criterio que no ha podido serlo en un primer momento.

d) Aunque AUZO LAGUN obtuviera los 11 puntos solicitados no resultaría adjudicataria de ninguno de los lotes impugnados.

OCTAVO: <u>Alegaciones de EUREST</u>

EUREST alega lo siguiente:

a) El recurso debe ser desestimado en su totalidad en virtud de las Resoluciones 056/2023 y 058/2023 del OARC / KEAO.

b) Si bien no es la principal afectada por el recurso interpuesto, las acusaciones vertidas sobre GASTRONOMÍA CANTÁBRICA y la UTE AIBAK – SERUNION le obligan a personarse y manifestar que:

- No ha tenido lugar ninguna selección de lotes, sino que se ha producido una simple retirada de proposiciones al amparo del artículo 158.4 de la LCSP y cláusula específica 26.3 del PCAP.
- La cláusula 20.4 del PCAP en modo alguno prohíbe la retirada de proposiciones transcurrido el plazo de garantía, únicamente se limita a regular el supuesto de que una empresa sea la adjudicataria de más del límite de cuatro lotes fijado en el PCAP, y, ni la LCSP ni el PCAP establecen limitación alguna en cuanto a los lotes respecto de los cuales cabe retirar una proposición.
- Si la recurrente consideraba que la cláusula era errónea o poco clara tendría que haber impugnado los pliegos.
- En cuanto a la referencia al fraude de ley que se efectúa, la recurrente no identifica cuál es la norma prohibitiva a eludir ni la norma de cobertura utilizada a tal efecto.

c) Los demás argumentos expuestos por la recurrente deben ser desestimados, pues carecen de fundamento, y se remite a las alegaciones efectuadas en los recursos identificados como EB 2022/182, EB 2022/183 interpuesto por COCINA CENTRAL MAGUI en el expediente de Araba, EB

2022/2013 interpuesto por AUZOLAGUN y EB 2022/209 interpuesto por TAMAR LAS ARENAS, estos dos últimos en el expediente de Bizkaia.

d) Solita la imposición de una multa de 1.000 euros por considerar que concurre mala fe o temeridad en la interposición del recurso.

NOVENO: <u>Alegaciones del poder adjudicador</u>

El poder adjudicador se opone al recurso con los siguientes argumentos:

a) Una eventual estimación de la pretensión de dejar sin efecto la adjudicación de los lotes 2,3 y 6 a la UTE AIBAK – SERUNION y de la pretensión de tener por retirada la totalidad de las ofertas presentadas por dicha UTE no determinaría la adjudicación a Auzo Lagun de lote adicional alguno al nº 8 que le fue adjudicado, a menos que se estime asimismo la pretensión de retroacción de las actuaciones al momento anterior a la valoración de las ofertas y la asignación a sus ofertas de la puntuación pretendida de 48,50 puntos en lugar de los 37,50 asignados por los criterios de sostenibilidad ambiental, calidad y social relativos a los productos

b) Respecto a la infracción de la cláusula específica 20.4 denunciada, se alega que la retirada parcial de las proposiciones se ajusta a las previsiones del artículo 158.4 de la LCSP habida cuenta de que el PCAP no prevé la posibilidad de presentar una oferta integradora, y que la regla contenida en la citada cláusula no resulta de aplicación cuando ha transcurrido el plazo establecido en el PCAP para efectuar la adjudicación.

c) En lo respecta a la valoración de la documentación presentada en el sobre B se alega que (i) los certificados expedidos por HAZI en relación con los productos de "Eusko Label ("Euskal barazkiak" y "Euskal Gatza") y "Euskal Baserri" acreditan al productor, no los productos, (ii) el certificado de calidad referido a "Plátano de canarias" se hallaba caducado y (iii) el propio recurrente reconoce el

error al no aportar los anexos a los certificados de las etiquetas ecológicas de los productos “Cebolla pochada” y “Pasta”.

DÉCIMO: <u>Apreciaciones del OARC / KEAO</u>

A la vista de lo anterior, debe analizarse la viabilidad del recurso, que solicita que se anule la adjudicación a la UTE AIBAK – SERUNION de los lotes 2, 3 y 6 y tener por retirada la totalidad de las ofertas presentadas por ésta y que se subsane el error en la valoración de los criterios de adjudicación automáticos.

Los mismos argumentos que sustentan estas pretensiones fueron analizados por este OARC / KEAO en la Resolución 056/2023, de 24 de marzo, en la que se desestimaba el recurso interpuesto por AUZO LAGUN frente a la adjudicación del “Elaboración, transporte y entrega de comidas preparadas y prestaciones complementarias para el funcionamiento de los comedores de gestión directa en diversos centros públicos dependientes del Departamento de Educación situados en el Territorio Histórico de Bizkaia (Lotes 5 y 8)”, cuyos pliegos son sustancialmente idénticos al que rige el procedimiento que ahora se impugna, salvadas las diferencias relativas al ámbito geográfico de prestación del servicio. Consecuentemente, este Órgano debe partir de los argumentos y conclusiones contenidos en la citada Resolución 056/2023, de 24 de marzo, para el análisis de la actual impugnación.

a) <u>Sobre la petición de anulación de la adjudicación de los Lotes 2, 3 y 6 a la UTE AIBAK – SERUNION y tener por retirada la totalidad de las ofertas presentadas por ésta.</u>

Esta pretensión se subdivide en dos:

a.1) Sobre la petición de anulación de la adjudicación de los Lotes 2, 3 y 6.

Por lo que al objeto del recurso interesa (lotes 2, 3 y 6), según consta en la Resolución de adjudicación de fecha 9 de febrero de 2023 del contrato que nos ocupa, una vez efectuada la propuesta de adjudicación por la Mesa de contratación el 3 de mayo de 2022, GASTRONOMÍA CANTÁBRICA retiró su oferta, entre otros, de los lotes 2, 3 y 6, si bien únicamente estaba propuesta como adjudicataria en el lote 6, siendo el resultado de la retirada de la oferta de este último lote que la UTE AIBAK – SERUNION, segunda oferta mejor clasificada, haya resultado finalmente la adjudicataria de dicho lote. Por su parte, en lo que concierne a los lotes 2 y 3, la oferta mejor clasificada ha sido desde un inicio la de la UTE AIBAK – SERUNION y la adjudicación no ha dependido de la retirada de la oferta por GASTRONOMÍA CANTÁBRICA, por lo que no se aprecia conexión alguna entre los motivos aducidos (imposibilidad de retirada parcial de la oferta) y la pretensión que de ellos se deduce.

a.2) Sobre la solicitud de tener por retirada la totalidad de las ofertas presentadas por la UTE AIBAK – SERUNION

La UTE AIBAK – SERUNION, resulta adjudicataria del Lote 6 porque GASTRONOMÍA CANTÁBRICA retira su oferta. Además, la UTE AIBAK – SERUNION retira la oferta del Lote 1. La recurrente, considera que esta actuación es contraria a la cláusula específica 20.4 del PCAP en relación con el artículo 158.4 de la LCSP solicitando, en consecuencia, que se tenga por retirada su oferta también en aquellos lotes de los que ha resultado adjudicataria (lotes 5 y 8 en lo que a este recurso concierne).

La citada cláusula específica 20.4 del PCAP dice lo siguiente:

20.- TRAMITACIÓN Y PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN.
(…)

20.4.- Información sobre la división en lotes: se debe tener en cuenta lo siguiente:

(…)

☒ Lotes que pueden adjudicarse a una licitadora de conformidad con los siguientes criterios o normas:

A los efectos de lo establecido en el artículo 99, punto 4, letra b) de la ley 9/2017, del 8 de noviembre, de la Ley de Contratos del Sector Público, cada empresa licitadora podrá ser propuesta como adjudicataria de un máximo de cuatro lotes. La empresa propuesta como adjudicataria de un máximo de cuatro lotes no podrá ser propuesta como adjudicataria de ningún otro lote, ni a título individual ni como parte de una Unión Temporal de Empresas (con independencia de la distribución porcentual que ostente en la misma).

En el caso de resultar sus proposiciones las mejor valoradas en más de cuatro lotes, solamente se propondrá la adjudicación, de entre dichos lotes, de los cuatro con mayor presupuesto base de licitación. En ningún caso el número total de lotes adjudicados a cada licitadora podrá superar su capacidad productiva ni su solvencia financiera, definidas en el apartado 21.2.

No obstante, para evitar que pudieran quedar lotes desiertos, podrá también resultar adjudicataria de aquéllos otros lotes a los que hubiera presentado oferta y que no pudieran adjudicarse a ningún otro licitador, siempre que la empresa acredite la solvencia y capacidad productiva suficiente.

Las empresas vinculadas pertenecientes a un mismo grupo se considerarán entidades distintas a los efectos del límite señalado.

Para evitar que un licitador pueda decidir qué lotes de entre aquellos para los que se presentó mejor oferta le serán adjudicados, en el caso de que el número fuera superior a cuatro, si el licitador que hubiera resultado propuesto adjudicatario de cuatro lotes, retira su oferta por alguno de ellos o deja de presentar la documentación prevista en el artículo 150.2 de la LCSP, no podrá ser propuesto para la adjudicación de otro lote diferente de esos cuatro, con la excepción de aquellos para los que hubieran presentado oferta y no pudieran adjudicarse a ningún otro licitador, por razón de interés público del servicio tutelado por el órgano de contratación para evitar que pudieran quedar lotes desiertos.

(…)

También resulta relevante para la resolución de la cuestión planteada lo establecido en la cláusula específica 26.3 del PCAP:

26.3.- Plazo máximo para adjudicar el contrato distinto al establecido en el art. 158.2 LCSP:
Sí. Se establece un plazo máximo de 3 meses debido a la complejidad del contrato.

A la vista de estas cláusulas, las alegaciones de las partes interesadas y la información obrante en el expediente, la petición de la recurrente no puede ser aceptada por las siguientes razones:

1) En contra de lo alegado por la recurrente, no cabe una interpretación de la cláusula específica 20.4 en relación con el artículo 158 de la LCSP porque obedecen a supuestos y finalidades diferentes. La cláusula específica 20.4 alegada regula el procedimiento y los criterios para

adjudicar los diversos lotes en los que se divide el objeto del contrato en el supuesto de que una licitadora haya sido propuesta como adjudicataria para un número de lotes que exceda del máximo indicado en el PCAP (en el supuesto que nos ocupa, de cuatro). Por su parte el artículo 158 de la LCSP regula los plazos en los que el poder adjudicador debe adjudicar el contrato, confiriendo su apartado 4 un derecho al licitador de poder retirar su oferta, sin sujeción a condición alguna y sin penalización de ningún tipo, una vez transcurridos los plazos establecidos sin que el poder adjudicador haya adjudicado el contrato.

2) Las conclusiones que se extraen de lo expuesto en el apartado 1) anterior son que (i) la cláusula específica 20.4 del PCAP no contiene una prohibición de retirada de las ofertas, (ii) el propio PCAP confirma en su cláusula específica 26.3 que una vez transcurridos tres meses desde la apertura de las proposiciones sin que se haya adjudicado el contrato cabe que las licitadoras puedan retirar sus ofertas, (iii) el único límite que impone el artículo 158 de la LCSP al licitador es que la retirada se efectúe una vez transcurridos los plazos especificados en el mencionado artículo, o los establecidos en el PCAP y, en todo caso, antes de la adjudicación del contrato y (iv) la posibilidad de retirar la oferta es un derecho que asiste al licitador siendo indiferente el motivo sobre el que se sustenta la retirada.

3) El artículo 99.7 de la LCSP dispone que, en los contratos adjudicados por lotes, y salvo que se establezca otra previsión en el pliego que rija el contrato, cada lote constituirá un contrato, salvo en los casos en que se presenten ofertas integradoras, en los que todas las ofertas constituirán un contrato. El objeto del contrato que nos ocupa está dividido en nueve lotes y no se prevé la presentación de ninguna oferta integradora, por lo que nada obsta a que el licitador pueda decidir retirar su oferta de uno, varios o todos los lotes a los que ha presentado oferta. Consecuentemente, decae el argumento de la recurrente de que no

procede la retirada parcial de la proposición, eso sí, una vez transcurridos los plazos establecidos en el artículo 158.4 de la LCSP.

4) En el supuesto que nos ocupa, GASTRONOMÍA CANTÁBRICA presentó su solicitud de retirar la ofertas al amparo del artículo 158.2 de la LCSP el día 30 de junio de 2022, una vez transcurrido el plazo de los tres meses especificado en la cláusula 26.3 desde la apertura de cualquiera de los dos sobre que componen la oferta de los licitadores: el primero de ellos se abrió el 11 de febrero y el último el 23 de febrero de 2022. La retirada por la UTE AIBAK – SERUNION de su oferta al Lote 1 carece de relevancia dado que la adjudicación del Lote 1 no es objeto de este recurso.

b) Sobre la incorrecta valoración de las "Etiquetas ecológicas" y de los "Certificados de calidad"

La recurrente solicita la retroacción de actuaciones a fin de que se otorgue a su proposición una puntuación de 58,50 puntos en el criterio "En relación con los productos: Máximo 52 puntos" del criterio principal "Criterio de sostenibilidad ambiental, Calidad y Social" en lugar de los 47,50 asignados y no discute la puntuación asignada a la adjudicataria. Esta pretensión, aunque fuera estimada en su totalidad, no alteraría el orden de clasificación de ofertas porque la UTE AIBAK – SERUNION seguiría siendo la primera clasificada en los tres lotes impugnados. Téngase en cuenta que, aunque AUZO LAGUN obtuviera la totalidad de los puntos de este criterio de adjudicación (62 puntos) no resultaría adjudicataria de ninguno de los lotes impugnados.

Conforme al cuadro de puntuación que figura en el Informe de valoración de criterios evaluables de forma automática mediante aplicación de fórmulas, de 12 de abril de 2022, sobre el que se sustenta la adjudicación, la valoración de las diversas ofertas a los lotes 2, 3 y 6 del contrato es la siguiente:

LOTE 2 – DONOSTIALDEA

EMPRESA	CRITERIO ECONOMICO	CRITERIO SOST. AMBIENTAL, CALIDAD Y SOCIAL	PUNTUACIÓN TOTAL
UTE SERUNION, S.A. – COMERCIAL AIBAK TRS, SL	35,48	58,00	93.48
AUZO LAGUN, S. COOP.	20,22	47,50	67.12
TAMAR LAS ARENAS, S.A.	16,21	30,00	46.21
EUREST EUSKADI, S.L.	24,09	62,00	86.09
GASTRONOMÍA CANTÁBRICA, S.L.	32,90	54,00	86.90

En el Lote 2 de otorgarse a AUZO LAGUN en el criterio sostenibilidad ambiental, calidad y social los 58,50 puntos solicitados, su puntuación final resultaría de 78,72 puntos, a la de la UTE AIBAK – SERUNION, que es de 93,48 puntos.

LOTE 3 – BIDASOA

EMPRESA	CRITERIO ECONOMICO	CRITERIO SOST. AMBIENTAL, CALIDAD Y SOCIAL	PUNTUACIÓN TOTAL
UTE SERUNION, S.A. – COMERCIAL AIBAK TRS, SL	32,58	58,00	90.58
AUZO LAGUN, S. COOP.	8,52	47,50	56.02
TAMAR LAS ARENAS, S.A.	15,09	30,00	45.09
EUREST EUSKADI, S.L.	4,76	62,00	66.76
GASTRONOMÍA CANTÁBRICA, S.L.	34,28	54,00	88.28

En el Lote 3, de otorgarse a AUZO LAGUN en el criterio sostenibilidad ambiental, calidad y social los 58,50 puntos solicitados, su puntuación final resultaría de 67,02 puntos, a la de la UTE AIBAK – SERUNION, que es de 90,58 puntos.

LOTE 6 – GOIERRI

EMPRESA	CRITERIO ECONOMICO	CRITERIO SOST. AMBIENTAL, CALIDAD Y SOCIAL	PUNTUACIÓN TOTAL
UTE SERUNION, S.A. – COMERCIAL AIBAK TRS, SL	8,35	58,00	66.35
ASKORA PLUS, S.L.	15.36	41,75	57.11
AUZO LAGUN, S. COOP.	4.26	47,50	51.76
TAMAR LAS ARENAS, S.A.	31.01	30,00	61.01
EUREST EUSKADI, S.L.	1.20	57,00	58.2
GASTRONOMÍA CANTÁBRICA, S.L.	32.13	54,00	86.13

En el Lote 6, de otorgarse a AUZO LAGUN en el criterio sostenibilidad ambiental, calidad y social los 58,50 puntos solicitados, su puntuación final resultaría de 62,76 puntos, a la de la UTE AIBAK – SERUNION, que es de 66,35 puntos.

c) Sobre la temeridad o mala fe en la interposición del recurso

EUREST solicita la imposición de una multa a la recurrente. Este OARC/KEAO en su Resolución 057/2023, de 24 de marzo, con ocasión del recurso interpuesto por la ahora recurrente frente a la adjudicación del contrato de "Elaboración, transporte y entrega de comidas preparadas y prestaciones complementarias para el funcionamiento de los comedores de gestión directa en diversos centros públicos dependientes del Departamento de Educación situados en el Territorio Histórico de Bizkaia (Lotes 3 y 4)", donde EUREST, asimismo, solicitó la imposición de una penalidad, manifestó que el artículo 58.2 de la LCSP requiere temeridad o mala fe como presupuestos para la imposición de la multa, entendiendo que actúa con temeridad quien interpone un recurso sin ningún tipo de apoyo argumentativo (Resolución 50/2015) o en ausencia de controversia jurídica (Resolución 77/2019), y actúa de mala fe quien tiene la clara voluntad de dilatar el procedimiento de adjudicación mediante la interposición continuada de recursos (Resolución 3/2018).

En el presente caso, este OARC/KEAO, al igual que en el recurso desestimado por la citada Resolución 057/2023, de 24 de marzo, entiende que AUZO LAGUN ha actuado con temeridad y mala fe. Téngase en cuenta que se trata de un operador económico que ha participado en procedimientos de contratación pública presentando ofertas y ha sido adjudicatario en ocasiones precedentes de contratos con un objeto similar al que nos ocupa. En consecuencia, como licitadora y adjudicataria tiene conocimiento de las normas y principios que regulan los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos. Sin embargo, en el recurso no hay controversia jurídica alguna. En concreto, uno de los argumentos del recurso carece de base alguna en el pliego cuya adjudicación impugna y la estimación del segundo en ningún caso le reportaría la adjudicación

de los lotes impugnados por reclamar un número de puntos inferior al que se precisa para ser adjudicatario.

Consecuentemente, se acuerda imponer una sanción, en su grado mínimo, de 1.000 euros de acuerdo con lo previsto en el artículo 58.2 de la LCSP, por no haberse acreditado que se hayan producido otros perjuicios al margen de los derivados de la propia existencia de este procedimiento de recurso.

d) Conclusión

A la vista de lo expuesto en los apartados a) y b) anteriores el recurso debe ser desestimado en su integridad.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial presentado por la empresa AUZO LAGUN, S. COOP. contra la adjudicación del contrato de “Elaboración, transporte y entrega de comidas preparadas y prestaciones complementarias para el funcionamiento de los comedores de gestión directa en diversos centros públicos dependientes del Departamento de Educación situados en el Territorio Histórico de Gipuzkoa” (C02/011/2021) (Lotes 2, 3 y 6)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO: Declarar que se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP en cuantía de 1.000 euros.

CUARTO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

QUINTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2023ko uztailaren 13a

Vitoria-Gasteiz, 13 de julio de 2023