



EB 2023/001

Resolución 078/2023, de 26 de abril, 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 RADIMER SERVICIOS ENERGÉTICOS, S.L. contra la exclusión de su oferta y la adjudicación del contrato “Servicios de mantenimiento y adecuación del alumbrado público y de los equipos de regulación de tráfico, así como del patrimonio municipal edificado de Santurtzi”, tramitado por el Ayuntamiento de Santurtzi.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 2 de enero de 2023 se presentó 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 RADIMER SERVICIOS ENERGÉTICOS, S.L. (en adelante, RADIMER) contra la exclusión de su oferta y la adjudicación del contrato “Servicios de mantenimiento y adecuación del alumbrado público y de los equipos de regulación de tráfico, así como del patrimonio municipal edificado de Santurtzi”, tramitado por el Ayuntamiento de Santurtzi.

SEGUNDO: Remitido el recurso al poder adjudicador el día 2 de enero de 2023, se recibió en este OARC / KEAO el día 5 del mismo mes una copia del expediente de contratación y el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).





TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados el día 9 de enero, el día 13 de enero se recibieron las alegaciones de la empresa INSTALACIONES ELÉCTRICAS ERANDIO, S.A. (en adelante, INELSA), adjudicataria impugnada.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente, por ser una empresa licitadora, así como la representación de D.M.C., 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

De conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP, el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

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



SEXTO: Alegaciones de la recurrente

Los argumentos que alega la recurrente son, en síntesis, los siguientes:

a) El informe de valoración de ofertas incurre en arbitrariedad, se aparta de las previsiones establecidas en el Pliego de condiciones técnicas (PCT), incluye apreciaciones personales que difieren de los criterios consignados en el Pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y se encuentra insuficientemente motivado. En concreto:

- En lo que respecta a “Planificación y organización de los medios humanos, vehículos, maquinaria y medios auxiliares; coherencia de la propuesta técnica en su globalidad”, en contra de lo que señala el informe, la oferta de la recurrente no puede ser calificada de genérica, ya que concreta y detalla el mantenimiento preventivo que se propone ejecutar con un minucioso y detallado listado de tareas de mantenimiento preventivo-predictivo en instalaciones eléctricas.
- En el criterio de adjudicación que valora la “Implantación funcional de un sistema de telegestión de alumbrado público exterior” el informe afirma que “el alcance real y concreto de la propuesta no resulta suficientemente claro y detallado”, cuando la propuesta resulta clara: en Santurtzi existen 75 centros de mando y se propone la instalación en los 75 cuadros los correspondientes equipos de telegestión a razón de 25 equipos cada cuatro meses.
- En el criterio “Aportación de medios humanos complementarios para circunstancias puntuales y la adecuación del perfil de éstos”, RADIMER ofrece un detallado compendio de las funciones que realizará su Oficina Técnica.
- Resulta arbitraria la valoración del criterio “Situación y características de los locales puestos a disposición”, pues el ofertado, además de disponer de aseos, vestuario, almacén, oficina y aparcamiento de vehículos, mejora en un 100 % la distancia a las instalaciones adscritas al contrato.
- Se impugna la valoración del criterio “Inventario” porque RADIMER se compromete a conservar en correctas condiciones la identificación de los elementos, de modo que en todo momento se garantice su identificación.



b) El informe que valora la justificación de los precios unitarios resulta arbitrario, irrazonable y carente de justificación alguna. En concreto:

- Los precios unitarios de INELSA son un 46,65 % inferiores a los establecidos, por lo que debe justificar este extremo, no la diferencia entre dicho porcentaje y el 25 %, que es el umbral de anormalidad establecido.
- INELSA afirma disponer de un amplio stock de materiales, pero las existencias se deprecian o se revalorizan, nunca se amortizan (no son inmovilizado). Si lo que el Informe pretende señalar es que el estocaje está depreciado, ello significa que resulta inútil para su uso. Lo mismo cabe afirmar respecto al camión cesta y camión pluma.
- Se afirma que los precios unitarios licitados cumplen, en lo que respecta a la mano de obra, con el Convenio de Metal del Bizkaia, cuando para, por ejemplo, el precio unitario código 4053, que requiere de un camión con dos operarios, se oferta 0,01 €.
- El descuento del 17,50 % con los almacenes no justifica la baja efectuada.

c) Finalmente, solicita que se declare la nulidad o, subsidiariamente, la anulabilidad del decreto por el que se adjudica el contrato de referencia.

SÉPTIMO: Alegaciones de INELSA

La adjudicataria impugnada se opone a la estimación del recurso por las razones que se exponen a continuación:

a) El Informe de valoración es extenso, detallado y justificado, aunque las conclusiones no sean del agrado del recurrente.

b) Los precios ofertados se justificaron en el procedimiento, no obstante, se realiza alguna explicación adicional sobre las apreciaciones del recurrente:



- La valoración de los precios unitarios, así como la baja, se refieren al sumatorio de precios homogeneizado, por lo que no tiene sentido valorar, analizar o malinterpretar partidas puntuales.
- El stock de materiales no fue tenido en cuenta para la aceptación de la justificación de precios unitarios.
- En lo que respecta a la vulneración de los derechos de los trabajadores, en los pliegos de la licitación los precios de la mano de obra tienen dos variantes: (i) cuando los trabajos son realizados por personal del servicio de mantenimiento básico, el precio de la mano de obra está incluido en el canon del servicio, y (ii) cuando se trata de servicios extraordinarios, la mano de obra se contempla aparte.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

Por su parte, el poder adjudicador alega lo siguiente:

- a) En relación con el informe de valoración de la oferta técnica se opone que:
- Las consideraciones sobre que la oferta resulta genérica y no concreta determinados aspectos se refieren a la oferta en su conjunto y no se centran en la forma en la que el licitador propone desarrollar el servicio, como parece querer hacer ver el recurrente. En concreto, en lo relativo a “Planificación y organización de medios humanos, vehículos, maquinaria y medios auxiliares: coherencia de la propuesta técnica en su globalidad”, (i) en el informe la tabla de mantenimiento es calificada de “difícil estudio” por comprender frecuencias para más de una centena de componentes (algunas de las cuales incumplen el PCT), cuando en el PCT se especifican ocho, (ii) la oferta alude constantemente a los sistemas GMAO y EFICEN LIGHTIN limitándose a citar de forma residual el software municipal de avisos (PROMIG) el cual, como se especifica en el PCT, debe ser asumido por la licitadora y (iii) se oferta una respuesta a las averías gruesas de como máximo 2 días, cuando el PCT no plantea tiempos tan elevados.



- No hay duda sobre la oferta de instalación de 75 equipos de telegestión, pero si la hay sobre si dicha instalación supone la implantación de un sistema que, por sí sólo, sea “funcional”.
- La Oficina Técnica propuesta hace funciones de gestión y carga de datos informáticos y elaboración de informes; todas ellas funciones rutinarias que forman parte de la estructura empresarial.
- El informe de valoración del local propuesto contiene argumentos suficientes para que no sea calificado de arbitrario.
- En el criterio “Inventario” se valora algo más que el mero etiquetado físico de los distintos elementos.

b) En lo que respecta a la justificación de los precios sospechosos de ser anormalmente bajos, se solicitó a INELSA la justificación de precios unitarios referido al sumatorio de precios homogeneizado, por lo que carecen de fundamento las referencias realizadas a concretos precios unitarios. Además:

- El material almacenado no se tiene en cuenta a la hora de la valoración de la justificación de baja.
- El licitador, cuando justifica su baja, ha de realizarlo a partir del límite considerado razonable, y no a partir del precio de licitación.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En resumen, el recurso aprecia que el poder adjudicador se ha extralimitado en la potestad discrecional que le asiste al valorar (i) los criterios de adjudicación sujetos a un juicio de valor y (ii) las justificaciones aportadas por INELSA en orden a explicar los precios anormalmente bajos ofertados. A continuación, se exponen las apreciaciones del OARC / KEAO sobre todo ello.

- a) Sobre la valoración de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor impugnados



RADIMER alega la incorrecta valoración de la oferta en los siguientes criterios de adjudicación:

CARÁTULA DEL PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES (PCAP)

(...)

22. CRITERIOS:

Los criterios de adjudicación, basados en el principio de mejor relación calidad precio son los siguientes

A) CRITERIOS CON ARREGLO A UN JUICIO DE VALOR: (hasta 49 puntos)

- **1.- Planificación y organización del servicio** (máx. 9 pág.) **hasta 21,5 ptos.**
- Se valorarán la planificación y organización de los medios humanos, vehículos, maquinaria y medios auxiliares de los que la empresa dispone, para realizar el servicio convenientemente, y con la debida capacidad de respuesta ante eventualidades de concentración de trabajo, valorándose la agilidad en la resolución de avisos e incidencias. Se valorará la coherencia de la propuesta técnica presentada en su globalidad. (hasta 9,5 puntos)
- Se valorará la aportación de medios humanos complementarios para circunstancias puntuales (estos trabajadores no podrán prestar servicio durante más de 6 meses, de forma interrumpida o ininterrumpidamente durante la vigencia del contrato), además de los establecidos como mínimos en el pliego, y la adecuación del perfil de éstos para la ejecución del presente contrato; sin coste adicional para la Administración contratante. (hasta 4 puntos)
- Se valorarán la cantidad, calidad, modernidad y estética del parque de maquinaria, vehículos y medios auxiliares puestos a disposición del contrato y de su mejor adaptación a las operaciones y trabajos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas. (hasta 4 puntos)
- Se valorará la situación y características de las instalaciones fijas (locales) puestas a disposición del contrato. (hasta 4 puntos)

2.- Modernización del servicio (máx. 8 pág.) **hasta 20 ptos:**

Se valorará la oferta de modernización sobre la prestación del servicio objeto del contrato, sin coste adicional para la Administración contratante, que verse sobre los aspectos que se relacionan a continuación. Será necesario incluir una descripción detallada de los mismos y la justificación de su elección.

- Implantación funcional de un sistema de telegestión del alumbrado público exterior, definiendo el alcance de la propuesta y el nivel de control que se llegaría a alcanzar con la misma. (máx. 4 páginas) (hasta 10 puntos)
- Implantación de soluciones enfocadas a la seguridad y a la inclusión social en los cruces regulados por instalaciones semaforicas. (máx. 2 páginas) (hasta 5 puntos)



- Implantación de métodos y/o procedimientos orientados a la optimización de los niveles de iluminación vial. (máx. 2 páginas) (hasta 5 puntos)

Se valorará la idoneidad y el interés de aplicación de estas modernizaciones en el municipio de Santurtzi, por redundar en una clara optimización de la calidad del servicio, de las instalaciones, equipos y/o bienes.

Se valorará la organización, síntesis y exposición de las modernizaciones propuestas, definiendo y justificando la elección de cada una de ellas de forma clara e independiente.

Se valorarán los plazos previstos para la implantación de las modernizaciones propuestas. El establecimiento de las mismas deberá realizarse, como máximo, en los dos años de contrato.

3. Inventario (GIS) (máx. 2 pág.) hasta 5 ptos.

Se valorará la metodología propuesta para la actualización y el mantenimiento del inventario (GIS). Igualmente, se valorará la adecuación de los hitos temporales que se propongan para garantizar un control adecuado de las actividades de mantenimiento del inventario (GIS).

4. Orientación al ciudadano en la prestación del servicio (máx.1 pág.) hasta 2,5 ptos:

Se valorarán las medidas de minimización de impactos a la ciudadanía, entre ellos, ruido y afecciones al tráfico, que el licitador se compromete a implantar en la ejecución de los trabajos objeto del contrato.

Contrastados los criterios de adjudicación con el contenido del informe que los valora, las apreciaciones del OARC / KEAO sobre las cuestiones planteadas son las siguientes:

- 1) Como reiteradamente ha manifestado este Órgano (ver, por todas, su Resolución 51/2023), en virtud de la discrecionalidad técnica que le ampara, el poder adjudicador goza de un cierto margen en la aplicación de los criterios de adjudicación de apreciación subjetiva, de manera que no es revisable por este Órgano todo lo referido a los juicios técnicos emitidos al respecto. En cambio, sí debe verificarse el respeto a los límites generales jurídicamente impuestos a la actividad discrecional no técnica de la Administración, que se refieren a la competencia del órgano, procedimiento, hechos determinantes, adecuación al fin perseguido y al juego de los principios generales del derecho. Los citados límites impiden la fiscalización del llamado "núcleo material de la decisión" (el estricto juicio o dictamen técnico), pero no el de sus "aledaños", que comprenden, de un lado, las actividades preparatorias o instrumentales que rodean a ese estricto juicio técnico para hacerlo posible y, de otro, las pautas jurídicas



que también son exigibles a dichas actividades, como el respeto al principio de igualdad de trato y la interdicción de la arbitrariedad (ver, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2010, recurso 950/2008, ECLI:ES:TS:2010:4043, y la Resolución 209/2019 del OARC / KEAO). Sobre el contenido mínimo que debe satisfacer la motivación de la adjudicación para cumplir las funciones que la LCSP le encomienda, como posibilitar a los interesados la interposición de un recurso debidamente fundado (artículo 151.2 de la LCSP) y facilitar a este Órgano el control del ejercicio de la discrecionalidad técnica que ampara al poder adjudicador, también se ha pronunciado el OARC / KEAO en reiteradas ocasiones (ver, por todas, su Resolución 209/2019). En síntesis, la motivación debe expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico, consignar los criterios de valoración que se utilizarán para emitir dicho juicio técnico y expresar por qué la aplicación de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un licitador frente a los demás; una vez satisfechos estos requisitos, no hay obligación de que la motivación se ajuste a un esquema formal concreto.

2) Partiendo de esta base, que marca el alcance y los límites que el control asignado a este OARC / KEAO ha de respetar, se considera que en el supuesto que nos ocupa, en términos generales, la evaluación de los criterios sujetos a juicio de valor está correctamente motivada y se ajusta a los límites que la constriñen y a lo dispuesto en los pliegos que rigen la licitación; en particular, se observa lo siguiente:

- El informe contiene juicios valorativos relacionados con los criterios de adjudicación, lo cual no es reprochable porque la motivación consiste, precisamente, en emitir un juicio razonado sobre las ventajas o desventajas de la oferta de acuerdo con el criterio de adjudicación aplicado. En particular, el recurrente omite que en el criterio secundario Planificación y organización de los medios humanos, vehículos, maquinaria y medios auxiliares de los que la empresa dispone, para realizar el servicio convenientemente,



y con la debida capacidad de respuesta ante eventualidades de concentración de trabajo, valorándose la agilidad en la resolución de avisos e incidencias se indica expresamente que Se valorará la coherencia de la propuesta técnica presentada en su globalidad. Así, las referencias que efectúa el informe a que La oferta presentada, en su conjunto, no se considera suficiente. En muchas ocasiones resulta muy genérica y no concreta aspectos relevantes y de interés para la prestación del servicio (...) vienen exigidas por el propio fondo parcialmente reglado del criterio de adjudicación, que exige un análisis sobre la globalidad de la oferta. Además, el evaluador a continuación justifica esta valoración expresando las razones que la han motivado en relación con aspectos concretos de la oferta (calificación de averías diferente a la establecida en el PCT que impide comprobar si se mejoran los tiempos de respuesta, software de gestión no utilizados por el Ayuntamiento, tabla de periodicidad de mantenimientos no solicitada y compleja).

- La valoración obtenida por la recurrente en el criterio secundario aportación de medios humanos complementarios para circunstancias puntuales es el resultado de la comparación con el resto de las ofertas, tal y como consta en el Informe de valoración.
- La propia motivación del criterio secundario situación y características de las instalaciones fijas (locales) puestas a disposición del contrato responde a los argumentos del recurso: un local en el centro del municipio podría ocasionar perjuicios y molestias a la ciudadanía, la oferta no especifica la superficie total del local y no se especifica cuál de las instalaciones se dedicará a almacén.
- En el criterio secundario Implantación funcional de un sistema de telegestión del alumbrado público exterior, definiendo el alcance de la propuesta y el nivel de control que se llegaría a alcanzar con la misma, la motivación por la que se valora la oferta en 3,5 puntos sobre 10 es detallada y de la misma se desprende que el evaluador ha comprendido la oferta. En particular, el Informe alega que el fondo parcialmente reglado exige la valoración de la “Implantación funcional” y explica las razones por las que considera que la propuesta no lo es (no existe alusión a las inversiones, no concreta aspectos tales como la implantación y el funcionamiento y



mucha información de la ofrecida se puede obtener a través del suministrador). Se debe tener en cuenta que el criterio exigía una oferta de modernización sobre la prestación del servicio objeto del contrato, sin coste adicional para la Administración contratante.

- Por último, el recurrente no desdice con su alegación que el informe traspase en su argumentación los límites de la discrecionalidad técnica en lo relativo a la valoración del Inventario.

3) Más allá de una descalificación genérica del informe y resaltar aspectos de su oferta que en gran medida ya han sido valorados y ponderados por el evaluador en el momento de asignar la puntuación, el recurrente no ha acreditado que se haya incurrido en infracción de ningún principio básico de la LCSP; en especial, no se ha probado que la valoración se haya producido en perjuicio de la igualdad de trato, ni que la evaluación no haya respetado el contenido de los criterios de adjudicación previamente fijados, ni que haya incurrido en algún error de hecho omitiendo información relevante. En definitiva, el recurrente pretende que se siga su propio criterio en la elección de la información relevante a valorar y su metodología de valoración, sustituyendo la del poder adjudicador, lo cual no es admisible.

b) Sobre aceptación de la viabilidad de la oferta de la adjudicataria incurso en presunción de anormalidad

Considera el recurrente que el informe que valora la justificación de los precios unitarios ofertados por la adjudicataria resulta arbitrario, irrazonable y carente de justificación alguna.

En lo que al recurso interesa, el precio del contrato se determina de dos formas: (i) se debe ofertar un tanto alzado inferior a 130.366,04 euros (sin IVA) en concepto de canon anual y (ii) unos precios unitarios con arreglo a una relación que figura en el Anexo V del PCT, siendo el importe de gasto anual por ese último concepto de 432.443,87 euros (sin IVA) (apartado 8 A de la carátula del PCAP).



El poder adjudicador aprecia temeridad en el sumatorio de precios homogeneizados (apartado 24 de la carátula del PCAP) por lo que pide la justificación razonada del bajo nivel de los precios o de los costes. INELSA justifica su oferta en que

- i. Se han considerado los costes de los precios unitarios en su conjunto,
- ii. El ahorro que permiten los precios ofertados se basa en (a) descuentos en la compra de materiales de un 17,50 % superiores a los habituales, (b) stock de materiales ya amortizados que representan un 7,19 % del total del contrato y (c) beneficio industrial ofertado de un 0,5 %.
- iii. Las condiciones excepcionalmente favorables para prestar el servicio, ya que es la adjudicataria del servicio desde hace 16 años, los propios (camión cesta y pluma y local en Santurtzi). Toda esta información se acompaña de cartas de dos distribuidores, fotos y certificados.

Por su parte, el poder adjudicador considera que de estas explicaciones resultan especialmente relevantes las numeradas como ii.a y ii.c por justificar suficientemente los precios ofertados.

b 1) Sobre el umbral de temeridad establecido en el PCAP

El umbral de anormalidad relativo única y exclusivamente al precio del contrato no se refiere al precio global, sino únicamente a la parte del precio que se determinará por la aplicación de los precios unitarios ofertados. Por esta razón y por ser relevante para analizar la legalidad del acto impugnado, se hace preciso puntualizar primeramente el alcance y sentido del parámetro de apreciación de la anormalidad que el artículo 149.2 de la LCSP pide que se incluya en las bases de la licitación (ver, en este sentido la Resolución 164/2020 de este OARC / KEAO, confirmada por la STSJ PV de 5 de mayo de 2022, ECLI:ES:TSJPV:2022:1895):



- 1) El procedimiento de verificación de la oferta del artículo 149 de la LCSP tiene como objeto comprobar si la proposición sospechosa de anormalidad puede o no ser normalmente cumplida (ver, por ejemplo, el segundo párrafo del artículo 149.6 de la LCSP). Este Órgano ya ha señalado anteriormente en varias ocasiones que, habida cuenta de esta finalidad, cuando el precio del contrato se determine mediante la fijación de varios precios unitarios, la anormalidad debe apreciarse en relación con la globalidad de la oferta, pues “...la finalidad del procedimiento de apreciación de la temeridad es determinar si la oferta es viable, lo cual debe comprobarse, consecuentemente, con relación a la globalidad de la oferta. Por ello, carece de sentido hablar de precios unitarios anormales considerados individualmente porque la desproporción en uno de ellos podría compensarse con el importe del otro precio para dar como resultado una oferta viable en su conjunto” (ver la Resolución 22/2020, así como las Resoluciones 53 y 139/2015 y 26/2017). Esta es también la postura acogida por el Tribunal Supremo en su sentencia de 17/12/2019, nº 4069/2019, ECLI: ES:TS:2019:4069, que afirma, entre otras cosas, que el contrato sobre el que versa la oferta presuntamente anormal “es un contrato único por lo que también ha de serlo el precio con independencia de la forma en que pueda descomponerse y es única la oferta económica de los licitadores, aunque se divida en la correspondiente a cada una de las tarifas contempladas...”.
- 2) No obstante lo anterior, la Administración ha optado en este caso por un parámetro objetivo para una parte del precio del contrato, no para su globalidad. Se trata de una regla incluida en unos pliegos firmes, por lo que es la que debe aplicarse en el procedimiento de adjudicación, como efectivamente ha hecho el poder adjudicador. Sin embargo, debe precisarse que la función de los parámetros a los que se refiere el artículo 149.2 de la LCSP es la de establecer una sospecha o presunción inicial de anormalidad que sirva de presupuesto procedimental para iniciar un trámite contradictorio de justificación de la oferta y de análisis de su contenido, requisito imprescindible para, en su caso, excluirla de la licitación por considerarla inviable (ver, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, TJUE, de 22/6/1989, C-103/88,



ECLI:EU:C:1989:256). Por el contrario, no es finalidad de estas fórmulas limitar al licitador las condiciones de la oferta o los argumentos que puede invocar para justificar que puede ser normalmente cumplida, los cuales ya están fijados, incluyendo un listado no exhaustivo, en el artículo 149.4 de la LCSP. Lógicamente, el parámetro de temeridad tampoco puede desfigurar las características básicas de la institución de la baja anormal, siendo una de ellas que su objeto es la comprobación de que la oferta es viable y puede ser normalmente cumplida, lo que, como se ha indicado anteriormente, implica que la proposición sospechosa debe analizarse en su globalidad.

b 2) Sobre la motivación y su fundamento para aceptar la oferta

A la vista de lo especificado en el apartado b 1) anterior y de los datos obrantes en el expediente, este OARC / KEAO considera que la pretensión del recurrente ha de ser desestimada por las siguientes razones:

- 1) El poder adjudicador goza de un amplio margen de discrecionalidad en el procedimiento de apreciación de la anormalidad, con la consecuencia de que el OARC / KEAO no puede entrar a controlar el ejercicio por el poder adjudicador de la discrecionalidad técnica, más allá de verificar el ajuste a los límites jurídicos que lo constriñen, como son la existencia de los hechos determinantes de la apreciación, la suficiencia de la motivación, o el respeto al fondo reglado de la potestad discrecional y a las reglas procedimentales, así como el seguimiento de los principios generales de la LCSP, como el de igualdad y no discriminación (ver la Resolución 164/2020 del OARC / KEAO). En concreto, en relación con estos informes este OARC / KEAO ha manifestado en la Resolución 97/2015 que (...) la finalidad última del procedimiento de apreciación de anormalidad o desproporción de una oferta es verificar si una oferta cuyo contenido es excepcionalmente ventajoso debe ser excluida por considerarse de imposible ejecución –el artículo 152.4 TRLCSP dice que la oferta no puede ser cumplida–. Esta imposibilidad de la ejecución no puede deducirse, sin más análisis, del desglose de los costes de la proposición o del valor del margen de beneficio; en la Resolución 42/2015 se afirma que se (...) exige del órgano de



contratación un juicio de viabilidad si estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, lo cual significa que la exigencia de motivación ha de ser rigurosa para el caso de que se rechace la oferta, pues supone una excepción al principio de adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa (...), esta doctrina es igualmente aplicable al artículo 149 de la LCSP (ver la Resolución 68/2019 del OARC / KEAO), sin perjuicio de que el apartado 6 de dicho artículo establezca que la aceptación de la oferta sospechosa también ha de ser “debidamente motivada”.

- 2) La apreciación del umbral de anormalidad se efectúa en relación al sumatorio de precios homogeneizado (apartado 24 de la carátula del PCAP), por lo que no es correcto realizar una crítica a la viabilidad de la oferta analizando precios unitarios aislados seleccionados de forma interesada por el recurrente. En cualquier caso, el análisis debe hacerse respecto a la globalidad de la oferta, que contiene una parte que no se halla incurso en presunción de anormalidad.
- 3) Como bien dice el poder adjudicador, el recurrente critica aspectos de la justificación de los precios ofertados que no forman parte de la motivación para aceptar la oferta. En cuanto a estos últimos, cabe oponer que no existe ninguna obligación legal ni metodológica que obligue a justificar la baja respecto del presupuesto máximo de gasto establecido para los precios unitarios en el contrato siempre que se haya llegado a la convicción sobre la viabilidad de la oferta. Por el contrario, se observa que existe una justificación global de los precios unitarios homogeneizados hasta el tramo en el que la oferta no sería calificada de anormal y, por tanto, no precisaría de justificación alguna.
- 4) Respecto del resto de alegaciones del recurso, cabe oponer que los argumentos referidos al estocaje deben ser calificados de incorrectos, puesto que únicamente se basan en un concepto estrictamente contable, que no desmiente que puedan ser utilizados y, a la vista del contenido de



las obligaciones del contrato, las referencias al posible incumplimiento de las obligaciones que en materia social le corresponden al adjudicatario son incorrectas, ya que los gastos correspondientes al personal a subrogar (denominado “personal de canon” en el PCT) se incluyen en la cantidad a tanto alzado a ofertar (denominado “canon anual” en el PCAP), en el que el adjudicatario no ha traspasado el umbral de anormalidad, y para la prestación de otros servicios se establece que “Normalmente se realizarán con personal no adscrito al contrato en base a los precios unitarios ofertados” (Capítulo III del PCT), lo que refuerza que la oferta, en su globalidad, es viable.

c) Conclusión

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

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 / Euskara Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa RADIMER SERVICIOS ENERGÉTICOS, S.L. contra la exclusión de su oferta y la adjudicación del contrato “Servicios de mantenimiento y adecuación del alumbrado público y de los equipos de regulación de tráfico, así como del patrimonio municipal edificado de Santurtzi”, tramitado por el Ayuntamiento de Santurtzi.



SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 57.3 de la LCSP.

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

CUARTO: 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 apirilaren 26a

Vitoria-Gasteiz, 26 de abril de 2023