



EB 2024/135

Resolución 009/2025, de 17 de enero, 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 LEYCOLAN, S.A.L., contra la adjudicación del contrato de “Suministro y colocación de 688 luminarias para la renovación del alumbrado público de Oñati con objeto de mejorar la eficiencia energética”, tramitado por el Ayuntamiento de Oñati.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 8 de agosto de 2024 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 LEYCOLAN, S.A.L., (en lo sucesivo, LEYCOLAN) contra la adjudicación del contrato de “Suministro y colocación de 688 luminarias para la renovación del alumbrado público de Oñati con objeto de mejorar la eficiencia energética”, tramitado por el Ayuntamiento de Oñati.

SEGUNDO: El día 9 de agosto 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 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 16 de septiembre.



TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados, con fecha 16 de septiembre se han presentado alegaciones de la empresa LOYOLA NORTE, S.A. (LOYOLA), adjudicataria impugnada, el día 20 de septiembre.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta en el expediente la representación de O.U.Z., que actúa en nombre y representación de LEYCOLAN. En cuanto a la legitimación, se efectúan las siguientes consideraciones:

- 1) Este Órgano ha manifestado con anterioridad que la legitimación requiere que de la estimación de la impugnación el recurrente obtenga la satisfacción de un interés tangible distinto de la satisfacción moral o del mero cumplimiento de la legalidad (ver, por ejemplo, la Resolución 186/2021 del OARC / KEAO).
- 2) En este caso, la pretensión de LEYCOLAN consiste en (i) la exclusión de la empresa LOYOLA y (ii) subsidiariamente, que se proceda a valorar su oferta técnica en el apartado “Recursos humanos y mecánicos asignados a cada fase” con una puntuación de, al menos, 0,50 puntos adicionales.
- 3) El recurrente goza de un interés legítimo en cuanto a la primera de las pretensiones, pues de la exclusión de la oferta de LOYOLA podría obtener un beneficio real, no hipotético, como puede ser el que el contrato sea declarado desierto, dado que únicamente se han presentado dos ofertas, y la posibilidad de que se vuelva a iniciar un nuevo procedimiento en el que participar presentando una oferta (ver, en este sentido la Resolución 97/213 de este OARC / KEAO).
- 4) No obstante, este Órgano considera que el recurrente carece de legitimación para ejercer la pretensión subsidiaria para el caso de que se desestime la petición principal. Téngase en cuenta que el recurrente no

pone en duda la legalidad de su exclusión del procedimiento de adjudicación por lo que ningún beneficio tangible puede obtener de la modificación de la puntuación un operador económico que no sigue en el procedimiento de adjudicación y que no consta que se haya opuesto a su exclusión.

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

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de suministro cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

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

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, el Ayuntamiento de Oñati tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones del recurrente

El recurrente alega, en síntesis, lo siguiente:

a) LOYOLA incurre en varias irregularidades en su oferta que justifican su exclusión del procedimiento de adjudicación. En concreto:

- No incluye los precios unitarios de los brazos adaptadores, tal como se exige en la nota aclaratoria publicada en el Portal de Contratación el 30 de noviembre.
- No se desglosa el IVA ni el tipo aplicable, lo que significa un incumplimiento de lo estipulado en el Anexo I del Pliego y la cláusula cuarta del mismo.
- LOYOLA indica una cantidad incorrecta de luminarias. En particular, en el proyecto hay 89 luminarias de Tipo 3 y 311 de Tipo 2 y la empresa indica 90 y 310 respectivamente, lo que afecta a la óptica y potencia del proyecto.
- No se indica el tipo de luminaria al que corresponde el precio ofertado.
- La tabla de unidades no se ajusta al proyecto.

b) Finalmente, la recurrente solicita la exclusión de la empresa LOYOLA.

SÉPTIMO: Alegaciones de LOYOLA

LOYOLA, adjudicataria impugnada, se opone al recurso por las siguientes razones:

a) Las alegaciones de LEYCOLAN sobre la exclusión de su oferta ya fueron consideradas por el OARC/KEAO con ocasión de la impugnación de la adjudicación inicial en su Resolución 121/2024 donde concluyó que no había motivos para la exclusión de LOYOLA y que la puntuación otorgada a ambas empresas era la correcta.

b) El recurso debería ser inadmitido porque (i) contradice la Resolución 121/2024 del OARC / KEAO, que ya abordó las cuestiones planteadas; y (ii) no se ha interpuesto a través del órgano competente, tal como se establece en la citada Resolución 121/2024 en la que se manifiesta que el único recurso que cabe es el contencioso - administrativo.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso, en síntesis, por las siguientes razones:

- a) Si bien la oferta inicial de LOYOLA presentaba errores (no incluía los precios unitarios de los brazos adaptadores ni el desglose del IVA), estos fueron subsanados durante el proceso de licitación. Esta subsanación está amparada por la jurisprudencia, que admite la corrección de errores materiales o formales en las ofertas, siempre y cuando no alteren la voluntad del licitador.
- b) El OARC / KEAO, en su Resolución 121/2024, que es definitiva y vinculante, ya analizó en detalle las alegaciones de LEYCOLAN sobre la exclusión de LOYOLA y las desestimó ya no hay motivos para revisar la misma.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El análisis del recurso debe partir del contenido y alcance de la Resolución 121/2024 del OARC / KEAO, en la que se anulaba la adjudicación inicial del contrato, citada y alegada por el poder adjudicador y la actual adjudicataria (LOYOLA).

a) La Resolución 121/2024 del OARC / KEAO

La Resolución 121/2024 del OARC / KEAO estima parcialmente el recurso interpuesto por LOYOLA contra la adjudicación inicial del contrato a LEYCOLAN y, en consecuencia, acuerda la anulación del citado acto y la retroacción de las actuaciones de acuerdo con lo previsto en el artículo 150.4 de la LCSP. En relación con los hipotéticos defectos de la oferta económica de LOYOLA, adjudicataria impugnada en este recurso y empresa que interpuso el primero de los recursos que finalizó con la Resolución 121/2024, dice lo siguiente:

La adjudicataria impugnada entiende que el recurso ha de ser inadmitido porque la recurrente debe ser excluida de la licitación y el poder adjudicador entiende que la oferta económica de LOYOLA incurre en defectos que harían que fuese rechazada. Al respecto y teniendo en cuenta el principio de congruencia (que exige resolver todas las cuestiones planteadas en el recurso y abstenerse de hacerlo respecto de las que no lo hubieran sido, artículo 57.2 de la LCSP) al que está sometido este OARC/KEAO, así como la prohibición de la *reformatio in peius* (por aplicación supletoria del artículo 119.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) dichas pretensiones deben desestimarse en el presente procedimiento por las siguientes razones:

- 1) Si este Órgano determinara en el presente procedimiento la inadmisión de la oferta del recurrente tal decisión estaría afectada por un vicio de incongruencia con la petición del recurso y se cometería un exceso competencial en contra del recurrente, que vería empeorada su situación jurídica respecto a la que tenía antes de interponer la impugnación. Es más, no cabe alegar en esta fase de recurso presuntos incumplimientos de la oferta de LOYOLA que debieron acarrear su exclusión de la licitación, por cuanto su aceptación supondría colocar a la recurrente en una situación de indefensión incompatible con el artículo 24 de la Constitución.
- 2) Debe tenerse en cuenta que, tal y como el legislador lo ha configurado, el recurso especial no da lugar a un procedimiento contradictorio entre la empresa recurrente y los demás licitadores en el que, a modo de la reconvención del proceso civil, estos últimos pueden ampliar en sus alegaciones el objeto del litigio y, por lo tanto, el ámbito de la resolución (véase la Resolución 131/2021 del OARC/KEAO y la jurisprudencia que se cita). Por el contrario, el alcance de la resolución se fija sólo en la petición del recurso (artículo 57.2 LCSP), mientras que el trámite de alegaciones de los interesados obedece al mandato constitucional de garantizar su audiencia (artículo 105.3 de la Constitución), pero no les concede una vía de impugnación o reconvención, por lo que su posición procedimental no es en absoluto análoga a la del recurrente ni a la del demandado del pleito civil. Consecuentemente, la alegación de LEYCOLAN es pues contraria al principio de congruencia y no puede ser aceptada, pues, por lo expuesto, no puede resolverse en este procedimiento.
- 3) La conclusión que se desprende de los apartados 1) y 2) anteriores no implica en absoluto indefensión para LEYCOLAN, pues la supuesta incorrección de la aceptación de la oferta de un licitador sí puede ser alegada, en su caso, con motivo del recurso especial contra un acto impugnado, como, por ejemplo, una hipotética nueva adjudicación de la que el recurrente pudiera ser beneficiario (ver la Resolución 34/2014 del OARC / KEAO). A la misma conclusión se llega si se tiene en cuenta que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (sentencia de 19/6/2003,

asunto C-249/01) establece que es contrario a la normativa comunitaria sobre recursos en materia de contratación que se deniegue a un licitador el acceso a los procedimientos de recurso previstos por dicha normativa para impugnar la legalidad de la decisión del poder adjudicador de no considerar que su oferta fuera la más ventajosa debido a que esta oferta tuvo que haber sido descartada previamente por dicha entidad por otras razones y que, por este motivo, el licitador no se ha visto ni puede verse perjudicado por la ilegalidad que alega.

En contra de lo alegado por el poder adjudicador y por LOYOLA, en ningún momento se entra a analizar la oferta de esta empresa ni si en la misma concurre una causa de exclusión, pues la configuración del recurso especial lo impide. Por el contrario, se pone de manifiesto que la única pretensión a analizar era la del recurrente (LOYOLA), consistente en que se anulara la adjudicación del contrato a LEYCOLAN, como finalmente se hizo. Por tanto, la nueva adjudicación del contrato a LOYOLA (anterior recurrente) efectuada como consecuencia de la ejecución de la Resolución 121/2024 es un acto administrativo nuevo que, como tal, es susceptible de recurso especial y frente al cual se pueden oponer nuevas pretensiones.

b) Sobre el incumplimiento de las prescripciones de los pliegos

El recurrente alega que la oferta de la adjudicataria incumple diversas prescripciones de los pliegos. Esta pretensión no puede prosperar por los siguientes motivos:

- 1) El objeto del contrato consiste en el suministro y colocación de 688 luminarias (cláusula 1.1 del PCAP) que se distribuyen según el proyecto de ejecución (apartado 1.5.1) de la siguiente manera: (i) Luminaria Tipo 1: Philips Luma o equivalente 246 ud, (ii) Luminaria Tipo 2: Philips Towntune o equivalente 311 ud, (iii) Luminaria Tipo 3: Philips Harmony o equivalente 89 ud, (iv) Luminaria Tipo 4 (plafonda): Disano Riquadro o equivalente 22 ud., (v) Luminaria Tipo 5: Philips Micenas o equivalente 1 ud. y (vi) Luminaria Tipo 6: Proyector 19 ud.. El presupuesto base de licitación establecido para la ejecución del contrato es de 411.970,34 € IVA excluido y la oferta económica que deben realizar los licitadores conforme a lo establecido

en el Anexo I del PCAP consiste en una cantidad a tanto alzado, sin que se exija la presentación de precios unitarios ni desglose del precio total alguno. Tampoco se extrae una conclusión contraria de la nota aclaratoria de 30 de noviembre, publicada en la plataforma de contratación el 1 de diciembre de 2023, en la que, en lo que a la cuestión debatida en el recurso se refiere, señalaba lo siguiente:

1.- ACLARACIÓN: Las siguientes partidas referentes a los brazos adaptadores se deberán presupuestar y por consiguiente, en caso de adjudicarse, ejecutar, indicando los precios unitarios:

- Partida 02.05 Brazo adaptador columna 1,5 mts del Capítulo 02 CM17 ULMA GORIBAR
- Partida 10.04 Brazo Harmony del Capítulo 10 CM45 SAN MARTIN
- Partida 11.06 Brazo Harmony del Capítulo 10 CM46 SAN MARTIN II

De la literalidad de esta aclaración no se puede extraer la conclusión de que se obliga a los licitadores a presentar los precios unitarios de la totalidad de las luminarias a suministrar y a instalar. Téngase en cuenta que, de requerirse la presentación de precios unitarios, este extremo se tendría que haber plasmado bien en el “Modelo de oferta económica” o en una nota aclaratoria a dicho documento, bien en la relación de documentos a presentar en el “ARCHIVO Nº 2 – MEMORIA TECNICA” o en el “ARCHIVO Nº 3 – OFERTA ECONÓMICA (Anexo I)”, donde no consta tal exigencia. Por el contrario, este último archivo debe contener la proposición económica redactada conforme al modelo que figura en el Anexo I en el que únicamente se solicita el precio total.

- 2) De lo relacionado en el apartado 1) precedente se desprende que los pliegos no exigen la presentación de los precios unitarios y la oferta económica se valora automáticamente mediante una fórmula que precisa de un único dato que el licitador debe aportar, que es la cantidad total por la que se compromete a ejecutar el suministro e instalación. Ninguna de las irregularidades denunciadas por el recurrente se refiere a información que consta en los documentos que, según los pliegos, son los requeridos para la selección de la oferta económicamente más

ventajosa. Por el contrario, analizada la Memoria técnica y la oferta económica redactada conforme al Anexo I del PCAP presentada por el adjudicatario, se observa que hace referencia expresa al suministro e instalación de 688 puntos de luz (página 9) y a la adaptación de los brazos (páginas 7 y 8 de la Memoria) y en la oferta económica consta debidamente desglosado el importe base de licitación ofertado y en partida diferente el IVA correspondiente.

- 3) Este Órgano ya ha señalado que es contrario a la proporcionalidad que debe regir la decisión de excluir una proposición el rechazo de la oferta por supuestos defectos de documentos que, en cualquier caso, son irrelevantes para la selección de la oferta más ventajosa (ver, por ejemplo, la Resolución 30/2018 del OARC / KEAO) y que la causa de la exclusión de la proposición debe estar claramente consignada en los pliegos de la licitación y, en virtud del principio de transparencia, ser suficientemente clara como para ser interpretada de la misma forma por todos los licitadores mínimamente diligentes, lo que no sucede en este caso (ver, por ejemplo, la Resolución 119/2019 del OARC / KEAO y las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 18/10/2001, asunto C-19/00, de 24/11/2005, asunto C-331/04, y de 12/11/2009, asunto C-199/07 y la Resolución 067/2014 del OARC / KEAO).

c) Conclusión

A la vista de lo expuesto en los apartados anteriores la pretensión del recurso de que se excluya la oferta de LOYOLA debe ser desestimada y la pretensión subsidiaria de que se valore al alza la oferta de la recurrente inadmitida por falta de legitimación activa.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 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

RESUELVE

PRIMERO: En relación con el recurso especial en materia de contratación pública interpuesto por la empresa LEYCOLAN S.A.L., contra la adjudicación del contrato de “Suministro y colocación de 688 luminarias para la renovación del alumbrado público de Oñati con objeto de mejorar la eficiencia energética”, tramitado por el Ayuntamiento de Oñati,

- Desestimar la pretensión de que se excluya a LOYOLA NORTE, S.A. del procedimiento de adjudicación.
- Inadmitir la pretensión de que se valoren nuevamente los recursos materiales y humanos ofertados por LEYCOLAN.

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

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

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 LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2025eko urtarrilaren 17a

Vitoria-Gasteiz, 17 de enero de 2025