

**RECURSO 66/2017
RESOLUCIÓN 68/2017**

Resolución 68/2017, de 13 de septiembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se estima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa Spai-Innova Astigitas, S.L. contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Diputación de Soria, de 20 de junio de 2017, por la que se clasifican las ofertas en el procedimiento de adjudicación del contrato del servicio de implantación y mantenimiento de un sistema integral de funcionamiento electrónico para la Diputación Provincial.

**I
ANTECEDENTES**

Primero.- Por Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Diputación de Soria , de 20 de diciembre de 2016, se aprueban el expediente de contratación, el gasto correspondiente y los pliegos de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP) y de prescripciones técnicas particulares (en adelante PTP), que han de regir la contratación, mediante procedimiento abierto, del servicio de implantación y mantenimiento de un sistema integral de funcionamiento electrónico para la Diputación Provincial, con valor estimado de 338.843,00 euros (IVA excluido).

El anuncio de la licitación pública para contratar se publica el en el Diario Oficial de la Unión Europea el 12 de enero, en el Boletín Oficial de la Provincia de Soria el 18 de enero, en la Plataforma de Contratación del Estado y en el perfil de contratante.

Segundo.- Por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 20 de junio de 2017 se clasifican las ofertas presentadas y se hace constar que, "encontrándose la oferta de Guadaltel, S.A. en presunta temeridad, y solicitada la justificación de sus términos, se emitió informe de por (sic) el Jefe de Servicio de Informática el 14 de junio de 2017, siendo propuesta por la Mesa de contratación de fecha 16 de junio de 2017 la adjudicación del contrato de referencia a Guadaltel, S.A., al haber obtenido la mejor puntuación global y no ser considerada temeraria o desproporcionada su oferta". En el mismo Acuerdo se requiere a Guadaltel, S.A., al ser el licitador que ha presentado la oferta

económicamente más ventajosa, para la presentación de la documentación prevista en la cláusula 2.10 del pliego.

Por último, el Acuerdo indica que frente a la resolución que pone fin a la vía administrativa se podrá interponer recurso especial en materia de contratación en el plazo de 15 días hábiles desde la remisión de la notificación, o recurso contencioso administrativo.

Tercero.- Previo su anuncio al órgano de contratación, el 13 de julio de 2017 Spai-Innova Astigitas, S.L., representada por D. yyyy, presenta ante este Tribunal un recurso especial en materia de contratación contra el Acuerdo de clasificación de las ofertas, al considerar que procede excluir la oferta presentada por Guadaltel, S.A., al no haber justificado debidamente la baja temeraria en la que está incurso y, subsidiariamente, que se declare que existe arbitrariedad en la valoración de las ofertas técnicas por parte del comité de expertos constituido con este fin.

Solicita la suspensión del procedimiento de contratación.

Previo requerimiento, a los efectos previstos en el artículo 44.5 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), de los documentos acreditativos de la legitimación del administrador para interponer el recurso, el 24 de julio presenta la documentación solicitada.

Cuarto.- El 2 de agosto tiene entrada en este Tribunal el expediente de contratación y el informe del órgano de contratación.

Quinto.- Por Acuerdo 36/2017, de 7 de agosto, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales, se estima la solicitud de suspensión del procedimiento de contratación del servicio de implantación y mantenimiento integral del funcionamiento electrónico para la Diputación de Soria.

Sexto.- Concedido trámite de audiencia a los interesados, el 8 de agosto tienen entrada en el registro de este Tribunal las alegaciones presentadas por la empresa Guadaltel, S.A., en las que, tras señalar que el recurso especial presentado debe inadmitirse por tratarse el acto impugnado de un acto de trámite no susceptible de recurso especial, se opone a los argumentos esgrimidos por la entidad recurrente y solicita la desestimación del recurso.

Séptimo.- Mediante Acuerdo 38/2017, de 16 de agosto, se requiere a la Diputación Provincial de Soria para que remita un nuevo informe en relación con el recurso interpuesto.

El 31 de agosto de 2017 tiene entrada en este Tribunal informe del órgano de contratación de 28 de agosto, informe del comité de expertos, fechado el 24 de agosto, e informe del Jefe de Servicio de Informática de 23 de agosto de 2017.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º.- La competencia para resolver el presente recurso corresponde al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, en virtud de lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el artículo 59 de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras.

2º.- Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa Spai-Innova Astigitas, S.L. para interponer el recurso especial y su representación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP.

Se recurre un acto de trámite de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 209.000 euros.

En cuanto al análisis de los requisitos de admisión del recurso, éste se ha interpuesto contra el acuerdo de clasificación de ofertas.

La Resolución 495/2015, de 29 de mayo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TARC) señala que "(...) la clasificación de ofertas y el requerimiento de documentación prevenidos en el artículo 151.1 y 2 TRLCSP, no son actos de trámite cualificados, al no decidir directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinar la imposibilidad de continuar el procedimiento o producir indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, por lo que no pueden recurrirse con independencia del acto de adjudicación, por lo que no procede la admisión del recurso ex artículo 40.3 del TRLCSP".

No obstante, la Resolución 88/2013 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía señala que "la clasificación de

las ofertas por el órgano de contratación determina ineludiblemente la posterior adjudicación del contrato a favor de la oferta clasificada en primer lugar, salvo que el licitador que haya presentado ésta no aporte la documentación previa a la adjudicación requerida en el artículo 151.2 del TRLCSP. En consecuencia, cabe considerar que el acto impugnado decide indirectamente la adjudicación, tal y como establece el artículo 40.2 b) del TRLCSP, pues ninguna posibilidad asiste ya al órgano de contratación para no adjudicar el contrato a la oferta en primer lugar clasificada, más que la no cumplimentación del requerimiento de documentación por parte del licitador que efectuó esa oferta”.

En el presente caso, además de que el Acuerdo impugnado preveía la posibilidad de interposición contra él del recurso especial en materia de contratación, consta en el expediente el Acuerdo posterior de la Mesa de contratación, de 7 de julio de 2017, en el que, una vez requerido el mejor clasificado para presentar la documentación previa a la adjudicación, tal y como prevé el artículo 151.2 del TRLCSP (referida a la cláusula 2.10 del pliego), aportada la documentación solicitada, certificado por el Departamento de Tesorería que aquél no tiene deudas en periodo ejecutivo de pago con la Diputación, informada favorablemente la solvencia técnica por el Departamento de Secretaría General y que, “a la vista de la documentación presentada, la Mesa de Contratación calificó la aptitud de Guadaltel, S.A. para ejecutar el contrato de referencia”, la Mesa de contratación acuerda validar las actuaciones y proponer, una vez resuelto el recurso especial interpuesto, la adjudicación del contrato a Guadaltel, S.A..

El artículo 151.3 del TRLCSP prevé que la adjudicación ha de producirse una vez recibida de conformidad la documentación requerida.

Si bien, en puridad, debería recurrirse el posterior acto de adjudicación del contrato, las circunstancias que presenta el caso examinado, así como razones de economía procedimental, justifican que se estime procedente la admisión del recurso especial interpuesto frente a dicho acto de trámite, al considerar que se trata, en este caso, de un acto impugnabile conforme a lo señalado en el artículo 40.2 b) del TRLCSP.

La notificación del Acuerdo se remitió el 22 de junio de 2017 y el recurso se interpone el día 13 de julio, por tanto dentro del plazo de 15 días hábiles desde la remisión a la recurrente del Acuerdo, conforme al artículo 44.2 b) del TRLCSP.

3º.- El fondo de la cuestión planteada versa, en primer lugar, sobre la pretensión principal del recurrente, que considera que procede la exclusión de la oferta presentada por Guadaltel, S.A., al no haber justificado debidamente la baja temeraria en la que está incurso.

Alega así que la baja ofertada representa casi la mitad del presupuesto de licitación del contrato; ya que mientras que el precio base de licitación en lo que respecta a la implantación de la plataforma es de 250.000 euros, cláusula 1.2 del PCAP, el precio ofertado es de 150.000 euros, esto es, ha ofertado un precio 100.000 euros más bajo que el precio estimado por la Diputación Provincial.

En este sentido, el recurrente considera que el informe del Jefe de Servicio de Informática, de 14 de junio de 2017, resulta absolutamente arbitrario e inmotivado y que la documentación presentada por Guadaltel, S.A. para justificar la baja anormal o desproporcionada en modo alguno justifica que la sociedad pueda ejecutar el contrato a un precio inferior en 100.000 euros al previsto por la Diputación Provincial. Una baja tan inmensa requiere una justificación precisa y concreta en los términos del artículo 152.3 del TRLCSP y recuerda que, de conformidad con la doctrina consolidada por el TACRC, "la exhaustividad de la justificación aportada por el licitador habrá de ser tanto mayor cuanto mayor sea la baja en la que haya incurrido la oferta, por relación con el resto de ofertas presentadas".

Tras el requerimiento de informe complementario realizado por este Tribunal, la Diputación Provincial remite informe del Secretario General, del comité de expertos y del Jefe de Servicio de Informática.

En relación con el informe del Secretario General, de 28 de agosto de 2017, el Presidente de la Diputación Provincial indica que éste se remite a los efectos del artículo 46.2 del TRLCSP y que "recoge el criterio del órgano de contratación sobre el recurso presentado por la empresa Spai-innova Astigitas, S.L."

En el citado informe del Secretario General se afirma que existe falta de motivación del informe del Jefe de Servicio de Informática sobre la baja anormal o desproporcionada, que constituye el informe de los servicios técnicos en los términos del artículo 152 del TRLCSP, que se traslada al propio Acuerdo. Asimismo considera que no procede retrotraer el procedimiento a los efectos de que se emita un nuevo informe de los servicios técnicos, puesto que en la

documentación presentada no existe justificación y “valorar la falta de justificación no precisa de informe técnico de ningún tipo. En este caso se trata de aplicar conceptos jurídicos como falta de motivación, arbitrariedad, errores manifiestos...” y añade que la documentación de Guadaltel, S.A., al limitarse a efectuar declaraciones genéricas, solo contiene afirmaciones no contrastadas que no aportan acreditación alguna de unos costes de explotación inferiores a los de sus competidores y no dan una explicación de las ventajas que le permitan hacer una oferta económica en presunción de temeridad.

Por ello, el órgano de contratación, a través de las alegaciones contenidas en el informe del Secretario General que implican un reconocimiento de la pretensión del recurrente, entiende, aun sin indicarlo de modo expreso, que procede estimar el recurso interpuesto.

Tal y como señala el TARC, entre otras en las Resoluciones 511/2014 y 161/2014, así como este Tribunal, en estos casos resulta aplicable, por su similitud con el supuesto analizado, el allanamiento previsto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

El allanamiento consiste en un acto por el cual el demandado manifiesta su conformidad con la petición formulada por el demandante, configurándose como un medio anormal de terminación del proceso, que determina una sentencia no contradictoria con todos los efectos de la cosa juzgada.

La citada norma prevé en el artículo 75.1 que “Los demandados podrán allanarse cumpliendo los requisitos exigidos en el apartado 2 del artículo anterior”, esto es, respecto a la Administración, que el acuerdo haya sido adoptado por el órgano competente para ello.

Asimismo, el apartado 2 del artículo 75 de dicha Ley prevé que “Producido el allanamiento, el Juez o Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso el órgano jurisdiccional comunicará a las partes los motivos que pudieran oponerse a la estimación de las pretensiones y las oírán en el plazo común de diez días dictando luego la sentencia que estime ajustada a derecho”.

Sobre tal cuestión, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Andalucía, entre otras, en la Resolución 151/2014, considera que el allanamiento no aparece como uno de los medios de terminación del

procedimiento administrativo, dado que el artículo 81 (se refiere al artículo 87, actual artículo 84 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sólo menciona entre los que tienen este efecto la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en el que se funde la solicitud, cuando tal renuncia no esté prohibida por el ordenamiento jurídico, y la caducidad. Señala la citada Resolución que "En consecuencia el reconocimiento de las pretensiones del recurrente por parte del órgano de la administración autor del acto impugnado no puede considerarse, en lo que se refiere al presente recurso, sino como una manifestación hecha a los efectos estrictos de este procedimiento y que el Tribunal debe tomar en consideración simplemente como si de una alegación se tratara".

La Resolución 295/2012 del TACRC declara que "(...) las alegaciones del órgano contratante implican un reconocimiento de la pretensión del interesado. Cuál sea el efecto de dicho reconocimiento sobre este recurso especial no está expresamente regulado en la normativa que lo prevé, que se remite en lo no previsto a la Ley 30/1992, de Régimen Administrativo de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En esta, el artículo 113 se limita a expresar que se resolverá sobre todas las cuestiones planteadas, exigiendo congruencia, es decir, ajuste a las pretensiones ejercitadas. Pero es claro que se plantea la congruencia teniendo en cuenta que en los recursos administrativos que podríamos llamar ordinarios, la Administración es a la vez parte interesada y resolutoria, como muestra el que tal artículo, al tratar de la congruencia, se preocupe tan solo de no causar una 'reformatio in peius'; No se plantea, pues, qué sucede en un caso en que un órgano independiente, como este Tribunal, decide entre posiciones contrapuestas.

»Lo más similar, atendiendo además al espíritu de la Directiva que impuso la creación de este Tribunal (y que hubiera sido también satisfecho a través de un proceso judicial "ad hoc"), es acudir al proceso judicial en materia administrativa, en cuya regulación, el reconocimiento de las pretensiones del recurrente por el órgano administrativo equivale a un allanamiento que pone fin al proceso; pero salvo que ello suponga "infracción manifiesta del ordenamiento jurídico" (art. 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa). Lo que obliga, en definitiva, a este Tribunal a entrar en el fondo de la cuestión (...)".

Por tanto, el TACRC considera que la apreciación de si concurre una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, obliga a entrar en el fondo de la cuestión. Así, en la Resolución 104/2013 manifiesta que "Sobre qué deba

entenderse por esta última expresión, se trata de un concepto jurídico indeterminado, que ha sido asimilado a los supuestos en los que la infracción `surge o se aprecia fácilmente, `prima facie`, `sin necesidad de exégesis` (Sentencia del TSJ Navarra de 17 de julio de 2009 –JUR 2009/479633-) y no requiera `interpretación jurídica o exigencia de esfuerzo dialéctico` (Sentencia del TSJ Canarias, Sede Las Palmas, de 29 de julio de 2005 -JUR 2005/239936). En todo caso, lo que debe impedirse es que el allanamiento provoque `cualquier notorio fraude a los intereses públicos o lesión por «contrarius actus» de derechos subjetivos de terceros` (Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 1980 –RJ 1980/583”).

En el presente caso, de acuerdo con las consideraciones que se han puesto de manifiesto, no consta que el allanamiento de la Administración demandada a las pretensiones del licitador recurrente pudiera suponer una infracción del ordenamiento jurídico, por lo que procede estimar el recurso interpuesto, de conformidad con las pretensiones de aquél.

Sobre el tratamiento y justificación de las proposiciones en las que se advierte, conforme a lo establecido en los pliegos, la existencia de valores anormales o desproporcionados, cabe recordar la reiterada doctrina de los Tribunales de recursos contractuales, recogida en la Resolución 884/2016, de 26 de octubre, del TACRC, que puede sintetizarse de la siguiente manera:

- El interés general o el interés público ha sido durante décadas el principal elemento conformador de los principios que inspiraban la legislación de la contratación pública española. Sin embargo, la influencia del derecho de la Unión Europea ha producido un cambio radical en esta circunstancia, pasando a situar como centro en torno al cual gravitan los principios que inspiran dicha legislación, los de libre competencia, no discriminación y transparencia, principios que quedan garantizados mediante la exigencia de que la adjudicación se haga a la oferta económicamente más ventajosa, considerándose como tal aquella que reúna las mejores condiciones tanto desde el punto de vista técnico como económico.

Por excepción y precisamente para garantizar el interés general, se prevé la posibilidad de que una proposición reúna tal característica y no sea considerada sin embargo la más ventajosa, cuando se considere que en ella hay elementos que la hacen incongruente o desproporcionada o anormalmente baja. En consecuencia, tanto el derecho de la Unión Europea (en especial la Directiva 2004/18/CE), como el español, admiten la posibilidad de que la oferta

más ventajosa no sirva de base para la adjudicación (Resolución 121/2014, del TACRC, citada en las Resoluciones 21/2014 y 46/2014, de este Tribunal).

- El artículo 152 del TRLCSP habilita para que los pliegos puedan establecer límites que permitan apreciar, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados. La superación de tales límites no permite excluir de manera automática 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 él la justificación de su proposición (Resolución 142/2013, de 10 de abril, con cita de la 121/2013, de 23 de mayo, ambas del TACRC).

- La apreciación de que la oferta tiene valores anormales o desproporcionados no es un fin en sí misma, sino un indicio para establecer que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ello y que, por tanto, no debe hacerse la adjudicación a quien la hubiere presentado. De acuerdo con ello, la apreciación de si es posible el cumplimiento de la proposición o no debe ser consecuencia de una valoración de los diferentes elementos que concurren en la oferta y de las características de la propia empresa licitadora, no siendo posible su aplicación automática (Resolución 240/2012, del TACRC).

- La decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación, sopesando las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y los informes emitidos por los servicios técnicos. Evidentemente ni las alegaciones mencionadas ni los informes tienen carácter vinculante para el órgano de contratación, que debe valorar adecuadamente ambos y adoptar su decisión con base en ellos (Resoluciones 24/2011, de 9 de febrero, 72/2012, de 21 de marzo, o 121/2012, de 23 de mayo).

- En la Resolución 142/2013 del TACRC se indica 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” (Resoluciones 24/2011, ya citada, y 303/2011, de 7 de diciembre de 2011, del TACRC).

- La Ley establece un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas desproporcionadas puedan rechazarse sin comprobar previamente su viabilidad. No se trata de que el licitador justifique exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que puede llevarse a cabo (Resoluciones 82/2015, de 23 de enero, 269/2015, de 23 de marzo, y 465/2015, de 22 de mayo, del TACRC). No resulta necesario que por parte del licitador se proceda al desglose de la oferta económica, ni a una acreditación exhaustiva de los distintos componentes de ella, sino que basta con que ofrezca al órgano de contratación argumentos que permitan explicar la viabilidad y seriedad de la oferta (Resolución nº 17/2016, de 15 de enero).

Obviamente, tales argumentos o justificaciones aportados por el licitador deben ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta (Resoluciones 82/2015, de 23 de enero, y 1061/2015, de 20 de noviembre, del TACRC). Y del mismo modo, a menor porcentaje de baja, menor grado de exhaustividad en la justificación que se ofrezca (Resoluciones 559/2014 y 662/2014).

Para el órgano de contratación no se trata tanto de una cuestión sujeta a la discrecionalidad técnica -que opera en la apreciación de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor-, sino de analizar y, en su caso, refutar de manera razonada la justificación del licitador (Resolución 82/2015, citada).

En el caso analizado, la oferta de Guadaltel, S.A. fue considerada en principio anormal o desproporcionada, al ser inferior en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas y al haber concurrido al procedimiento cuatro o más licitadores; ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.4 del RGLCAP, al que se remite a estos efectos la cláusula 2.4 del PCAP, en relación con la oferta económica para la implantación de la plataforma. Requerida la justificación de la oferta conforme al procedimiento previsto en el artículo 152.3 del TRLCSP, la empresa presentó el 6 de junio informe justificativo (fechado el 2 de junio).

En lo que a la admisión de la justificación de la bajas temerarias se refiere, se insiste también en la necesidad de motivación suficiente de los informes técnicos que permitan adoptar una solución adecuada al respecto por cuanto, como se dijo en la Resolución 63/2015, de 24 de julio, de este Tribunal, para el órgano de contratación no se trata tanto de una cuestión sujeta a la discrecionalidad técnica -que opera en la apreciación de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor-, sino de analizar y, en su caso, admitir o refutar de manera razonada la justificación del licitador, lo que con dificultad puede lograrse si los informes se limitan a describir la justificación realizada por la empresa, como cabe apreciar, en esencia, en el presente caso, en el informe emitido por el Jefe de Servicio de Informática el 14 de junio.

En este sentido, el informe del Secretario General sobre la cuestión controvertida considera que en el referido informe del Jefe de Servicio de Informática existe falta de motivación sobre la baja anormal o desproporcionada.

Así, en relación con el citado informe, indica lo siguiente:

“1 .- Se limita a enumerar, de manera resumida, las razones que alega la empresa GUADALTEL S.A. para justificar la desproporción de su oferta económica, sin formular ninguna consideración ni acompañar razonamiento alguno sobre la validez o no de estas razones a los efectos de justificar aquella desproporción.

»2.- Se limita a reproducir, de manera resumida, el apartado 3, ‘cuantificación de los ahorros’, de la documentación justificativa presentada por GUADALTEL S.A. sin formular tampoco en este apartado observación alguna ni emitir juicio o razonamiento de ninguna clase sobre dichos ahorros, el modo en que han sido cuantificados ni la justificación que les ampara.

»El informe se limita a comprobar que la suma de los ahorros es de 100.000 €, dando así por buena la oferta por el simple hecho de que supone una baja sobre el tipo de licitación de, precisamente, 100.000 €.

»3-. Se limita a resumir el apartado 4 del documento justificativo presentado por GUADALTEL S.A. relativo a las ‘conclusiones’ destacando entre todas ellas y calificando de ‘muy importante’ la relativa a la

`adaptación a la situación económica actual sin menoscabo en el servicio prestado´.

»No se entiende qué quiere decir el informante cuando considera `muy importante´ esta `adaptación a la situación económica actual´, pero, sea esto lo que sea, lo que no cabe es utilizar esta simple afirmación (que no va acompañada de justificación alguna), como motivo para tener por justificada la desproporción de la baja económica, que es de lo que se trata. Bastará como considerar que `la situación económica actual´, se defina como se defina, es la misma para todos los licitadores, y la supuesta adaptación de GUADALTEL S.A. a esta situación no sabemos cómo se produce ni cómo incide en el importe de su oferta económica”.

En definitiva, considera que ni el informe emitido por el Jefe de Servicio de Informática el 23 de agosto, ni el de 14 de junio, responden a las exigencias mínimas de motivación; así indica que resulta obligado concluir que los informes del Jefe del Servicio de Informática no responden, en absoluto, a estas exigencias mínimas y que el emitido el 14 de junio de 2017, que sirve de motivación al acuerdo recurrido, es un informe que no incorpora razonamiento de ningún tipo, pues se limita, de modo apodíctico, a afirmar que “el documento presentado por Guadaltel `justifica adecuadamente la anormalidad del bajo importe económico´. Se trata pues, de un informe que carece de la motivación mínima exigible”.

En cualquier caso, sin perjuicio de considerar que existe una falta de motivación en el informe técnico, es preciso analizar si la justificación presentada por Guadaltel, S.A. es suficiente al objeto de apreciar la viabilidad de su oferta, que está incurso en presunción de temeridad.

El Secretario General considera en su informe que la documentación presentada por Guadaltel, S.A. no justifica la desproporción de la baja de su oferta.

El referido informe analiza la documentación presentada el 6 de junio, e indica que ésta justifica la oferta económica de la siguiente manera:

“1. La alta especialización, estructura y modelo de negocio, que la convierte en una `empresa nicho´ con una muy baja repercusión de gastos generales, que cifra, sin acreditar, en un 11,5%,

- »2. Las soluciones técnicas dirigidas a la simplificación de tareas.
- »3. Su sistema productivo incluye la reutilización y sinergia con otros desarrollos de Guadaltel, con certificaciones de calidad ISO, nivel 5 de CMMI y otras., que no acredita.
- »4. La utilización de metodologías ágiles.
- »5. La solvencia y capacitación de equipo de trabajo, con experiencia, conocimiento, estabilidad, multidisciplinar.
- »6. Implementación de desarrollos propios y reutilización de componentes.
- »7. Solución basada en Software de fuentes abiertas
- »8. Protección del empleo y condiciones de trabajo (90 % trabajadores fijos, sin conflictividad ni siniestralidad, políticas de igualdad.)”.

Asimismo, el informe del Secretario General contiene un argumentado análisis en relación con la justificación presentada, y señala lo siguiente:

”a. -Que la presunción de temeridad de una oferta se produce por comparación con las otras proposiciones, por lo que la proposición económica de cada licitador ha de examinarse comparativamente con las del resto de licitadores.

»Las afirmaciones efectuadas por Guadaltel no acreditan que la empresa tenga alguna ventaja competitiva con el resto de licitadores que le permita realizar una oferta más baja y, en particular, el ofrecimiento de una solución basada en Software de fuentes abiertas coincide con el del resto de licitadores, con excepción de (...) y, en parte, (...).

»b.- La mera referencia a conocimientos técnicos, organizativos o a la experiencia, no es suficiente para acreditar que la oferta no es anormal o desproporcionada.

»c-. La mera enumeración de certificados ISO u otros sobre organización, gestión o calidad no pueden entenderse como una justificación si no se explicita cómo contribuyen a la consecución de una mejor oferta.

»Si pasamos a la `cuantificación económica de los ahorros´ que según la empresa Guadaltel se producirán como consecuencia de los hechos anteriores, estos, desglosados en diferentes apartados, alcanzarían la cifra de 100.000 €, cantidad que al coincidir con la baja de la oferta pretende justificar los 150.000 € de oferta económica.

»Sucede, sin embargo, que esta `cuantificación económica de los ahorros´ es completamente irrelevante pues en ningún momento se justifican las concretas cuantías de ese ahorro. ¿De dónde sale, por ejemplo, el ahorro en 30.000 € que se produce en la Fase 1 del proyecto, en la tarea de `preparación de los entornos e instalación de aplicaciones de G-ONCE´?. La utilización de expresiones como `experiencia´, `metodología ágil y contrastada´. etc, sin más explicaciones, tanto valen para justificar un ahorro de 30.000 € como de 40.000 €. Se trata de cifras que sólo se justifican en la medida en que la suma de todas ellas arrojan un ahorro de 100.000 €, cantidad que coincide con la baja efectuada por Guadaltel en su oferta, de donde se deduce que si la baja hubiera sido otra, pongamos por caso 110.000 €, su justificación habría sido exactamente la misma con el simple incremento en 10.000 € de los ahorros atribuidos a los diferentes apartados.

»En definitiva, la justificación formulada por Guadaltel, S.A. tanto vale para su oferta de 150.000 € como para cualquier otra oferta que hubiera presentado, lo que es tanto como afirmar que la justificación formulada por GUADALTEL S.A. al valer para todo, no justifica nada.

»Por otra parte, si tal y como afirma el Jefe del Servicio de Informática, en su informe de 23 de agosto pasado, `el único coste asignado al proyecto son gastos de personal´, la justificación de la oferta pasa, necesariamente, por justificar los gastos de personal, en general, y los vinculados a la formación, en particular, justificación que no se produce con la mera afirmación de que es personal experimentado, multidisciplinar, fijo de plantilla, etc.

»Tampoco se incluye en la justificación de la oferta económica la partida del beneficio previsto para la empresa, pues es sabido que `la forma normal de actuar en el mundo empresarial no es hacerlo presumiendo que se sufrirán pérdidas´ (TACRC, Resolución 24/2011).

»Por último, no podemos olvidar que la oferta de Guadaltel es un 25% inferior a la de la segunda clasificada, lo que exige una mayor exhaustividad de la justificación aportada (TACRC Resolución 196/2016)“.

Por todo ello, concluye señalando que la documentación aportada por Guadaltel el 6 de junio para justificar la desproporción de su oferta económica, “al limitarse a efectuar declaraciones genéricas sobre su alta especialización, utilización de metodologías ágiles, solvencia, experiencia y capacitación del equipo de trabajo, certificados de calidad etc., sólo contiene afirmaciones no contrastadas que no aportan acreditación alguna de unos costes de explotación inferiores a los de sus competidores y no dan una explicación de las ventajas que le permitan hacer una oferta económica en presunción de temeridad“.

Es preciso tener en cuenta en el presente caso que la baja en la que ha incurrido la oferta de Guadaltel, S.A. es muy significativa, lo cual habría requerido una justificación exhaustiva. La justificación de la oferta que está incurso en presunción de temeridad tiene por objeto explicar, de un modo satisfactorio, la baja propuesta, cuestión ésta no predicable de la justificación presentada por Guadaltel, S.A, a los efectos de permitir que el órgano de contratación pueda llegar a la convicción de que ésta puede llevarse a cabo. En este sentido, el artículo 69.3 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero, señala que “El poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos (...)“.

La justificación presentada, tal y como considera el informe del órgano de contratación, cuya argumentación ha sido transcrita y que supone la postura del órgano de contratación, es meramente genérica y, dada la entidad de la baja presentada, es insuficiente para poder apreciar la viabilidad de ésta, en los términos previstos en el artículo 151.3 del TRLCSP.

A la hora de justificar la viabilidad económica no pueden resultar suficientes las argumentaciones de mero carácter genérico. Sobre esta cuestión, si bien en un caso diferente, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad de Madrid, en la Resolución 20/2014, argumenta que "Este Tribunal considera, que tanto la justificación de la adjudicataria como el informe de aceptación de la misma, son insuficientes al objeto de apreciar de forma cabal la viabilidad de la oferta incurso en presunción de temeridad, en tanto en cuanto no ofrecen un cálculo de costes, ni aporta datos relativos al negocio de la empresa licitadora que permitieran aceptar que puede ejecutar el objeto del contrato teniendo en cuenta su estructura o negocio aun sin cubrir los costes exigidos por convenio, tampoco ofrecen una explicación respecto de la organización del servicio que pretende establecer más allá de la contratación para cubrir periodos de vacaciones o bajas de personal con bonificaciones en las cuotas de la seguridad social por su situación de discapacidad. En general toda la justificación se fundamenta en consideraciones genéricas que este Tribunal considera insuficientes".

Procede, por tanto, estimar el recurso, anular el acto recurrido y retrotraer las actuaciones al momento procedimental oportuno, debiendo acordarse la exclusión de la oferta de Guadaltel, S.A., al considerar que la presunción de temeridad de su oferta no ha sido desacreditada y que ésta debe ser rechazada.

5º.- Al estimar la pretensión principal del recurrente, se hace innecesario entrar en el análisis relativo al resto de las alegaciones formuladas por éste con carácter subsidiario sobre la arbitrariedad en la valoración de las ofertas técnicas por parte del comité de expertos.

En su virtud, y al amparo de lo establecido en los artículos 47 TRLCSP y 61 de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León:

III RESUELVE

PRIMERO.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa Spai-Innova Astigitas, S.L. contra el Acuerdo de la

Junta de Gobierno de la Diputación de Soria, de 20 de junio de 2017, por la que se clasifican las ofertas en el procedimiento de adjudicación del contrato del servicio de implantación y mantenimiento de un sistema integral de funcionamiento electrónico para la Diputación Provincial, acordando la exclusión de la oferta de Guadaltel, S.A., al considerar que la presunción de temeridad de su oferta no ha sido desacreditada, ordenando la retroacción de las actuaciones al momento procedimental oportuno.

SEGUNDO.- Notificar esta Resolución a todos los interesados en el procedimiento.

TERCERO.- Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

De conformidad con los artículos 49 TRLCSP y 44.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), contra esta Resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (artículo 10.1.k de la LJCA).