Recurso 47/2022
Resolución 175/2022

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 11 de marzo de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **SISTEMAS GLOBALES DE INFRAESTRUCTURAS DE TRANSPORTE, S.L.**, **CONSULTORA ALOMON, S.L.** y **KIMES CONSULTORES, S.L.**, contra la resolución, de 26 de enero de 2022, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado "Elaboración de un estudio informativo de la conexión entre la estación de ferrocarril de Santa Justa y el Aeropuerto de San Pablo (Sevilla)" (Expte. CONTR 2021 0000108132), convocado por la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 19 de mayo de 2021, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 420.010,18 euros.

A la presente licitación le es de aplicación 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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Mediante resolución, de 26 de enero de 2022, el órgano de contratación adjudica el contrato citado en el encabezamiento. Asimismo, en dicha resolución se acuerda además rechazar la oferta, al no justificar su viabilidad, presentada por las entidades SISTEMAS GLOBALES DE INFRAESTRUCTURAS DE TRANSPORTE, S.L., CONSULTORA ALOMON, S.L. y KIMES CONSULTORES, S.L., que licitaron con el compromiso de constituir una unión temporal de empresas (en adelante la UTE recurrente).

SEGUNDO. El 8 de febrero de 2022 tuvo entrada en el registro de este Tribunal, a través del registro electrónico de la Administración General del Estado, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la UTE recurrente contra la citada resolución de adjudicación del contrato, y en concreto contra la exclusión de su oferta.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el 18 de febrero de 2022.

Posteriormente, el 2 de marzo de 2022, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, habiéndose recibido las presentadas por la UTE URCI CONSULTORES, S.L. - INVESTIGACIÓN Y CONTROL DE CALIDAD, S.A. - D.A.C. (en adelante la UTE adjudicataria).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la UTE recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación de referencia, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

Como se ha expuesto, la UTE recurrente interpone el recurso formalmente contra la adjudicación del contrato, aunque sustantivamente combate el rechazo de su oferta, inicialmente incursa en baja anormal o desproporcionada.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, la resolución de adjudicación de 26 de enero de 2022 fue publicado en legal forma en el perfil de contratante el 27 de enero de 2022, sin que conste en la documentación enviada que la misma haya sido remitida a la UTE recurrente. No obstante, aun computando desde la fecha de su publicación en el perfil de contratante, el recurso presentado el 8 de febrero de 2022 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del recurso. Alegaciones de la UTE recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. Al respecto, la UTE recurrente interpone el presente recurso contra la resolución de 26 de enero de 2022, en la que se contiene la adjudicación del contrato y el rechazo de su oferta, solicitando a este Tribunal *«la estimación íntegra del presente recurso conforme al Fundamento Jurídico Primero y anule la exclusión del contrato de referencia (...) con la consiguiente anulación de la adjudicación del contrato y, en consecuencia, se retrotraigan las actuaciones al momento de valoración de la justificación de la anormalidad de la oferta de la (…) [UTE ahora recurrente] y, previa revisión de la justificación, se acuerde admitir la oferta por estar suficientemente justificada.»*.

Denuncia la recurrente los errores sustanciales y arbitrariedades en los que, a su juicio, incurre la valoración técnica de la justificación de la anormalidad de su oferta, que se contiene en el informe de 19 de octubre de 2021 del Servicio de Planificación y Explotación de la Dirección General de Movilidad (en adelante informe de viabilidad).

Dicho informe de viabilidad, entre otras consideraciones, señala que la licitadora justifica su baja anormal o desproporcionada (el informe utiliza de forma incorrecta la expresión temeraria) en el conocimiento que tiene de la movilidad y el urbanismo en Sevilla, su experiencia debida a trabajos similares y su presencia en dicha ciudad, subdividiendo su justificación en dos apartados: ventajas competitivas y justificación económica. Acto seguido, dicho informe expone en síntesis los argumentos en los que se basa la UTE recurrente para justificar su baja anormal o desproporcionada, para a continuación exponer los motivos por los que entiende que no se acredita la viabilidad de la oferta. Su tenor es el siguiente:

«Antes de valorar la justificación presentada por el licitador cabe decir que la licitación de estudios informativos en el ámbito del transporte público y de la movilidad, incluidos los trabajos requeridos en el Pliego, son habituales por lo que existe una amplia oferta de empresas especialistas con conocimientos y experiencias en trabajos similares.

Por lo que respecta al ahorro de costes, el licitador argumenta que sus conocimientos y experiencias del ámbito le permiten, junto al reajuste realizado por los proveedores, realizar los trabajos requeridos por el importe ofertado. Acorde a la justificación presentada, la oferta económica, antes de Gastos Generales, Beneficio Industrial e I.V.A., se compone de los costes del equipo de trabajo y del importe destinado al trabajo de campo.

Puesto que una parte del argumento para el importe ofertado se basa en el reajuste de precios de sus proveedores, cabría esperar un desglose de los gastos destinados a éstos. En ambos casos no se muestra detalle de los gastos destinados a proveedores y cómo se ha trasladado el "reajuste de los proveedores" a la oferta económica.

Por otro lado, para el trabajo de campo se destinan 42.808,00 €, lo que representa una disminución de un 28,66% con respecto a lo previsto en el Pliego, sin una justificación que permita valorar si la realización del trabajo de campo se realizará con la calidad suficiente y descrita en el Pliego.

El licitador presenta una oferta de 253.300,00 €, que representa una baja un 27,64% respecto al PBL sin IVA, basada principalmente:

1. En sus conocimientos y experiencias, que debido a la amplia oferta de empresas con conocimientos y experiencias en este tipo de trabajos no le son únicos, ni manifiesta en su informe que así sea, por lo que no tiene una ventaja competitiva significativa sobre el resto de empresas. Por otro lado, no justifica suficientemente cómo estos conocimientos y experiencias repercuten en el importe, teniendo en cuenta como se ha mencionado anteriormente que la elaboración de este tipo de estudios es algo habitual para el sector de la consultoría de transportes y movilidad.

2. En el caso del reajuste de sus proveedores no queda justificado cómo esta circunstancia repercute en el precio ofertado ni cuáles son las partidas en las que éstos intervienen. Por otro lado, el licitador argumenta este ajuste en la bajada de precio de sus proveedores dada la situación económica actual provocada por la pandemia COVID-19. Sin embargo, esta situación, como viene sucediendo con otras crisis económicas a lo largo de la historia, provoca una situación de incertidumbre que podría dar lugar incluso a subidas de mercado por el incremento de los precios de suministros y consecuentemente de los servicios. En cualquier caso, se trata de un argumento basado en terceros

y empresas externas, condicionado por un momento de incertidumbre, por lo que no puede considerarse como justificación suficiente para una disminución del coste manteniendo la calidad requerida.

Las herramientas de software, ya sean las mencionadas anteriormente o similares, son utilizadas habitualmente por las empresas del sector que concurren a este tipo de licitaciones, por lo que no aporta una ventaja competitiva.

Por otra parte, los conocimientos y experiencias no pueden considerarse condiciones excepcionalmente favorables, ya que, como se ha mencionado, existe una la amplia oferta de empresas especialistas en el mercado. Así mismo, no se da ninguna condición de innovación u originalidad que permita realizar los trabajos a un menor coste manteniendo la calidad esperada.

Por todo lo anteriormente expuesto, se concluye que no se justifica adecuadamente la oferta anormalmente baja, debido a que:

• No justifica cómo sus conocimientos y experiencias permiten realizar una bajada de precio del 27,64%.
• No acredita ni justifica pormenorizadamente el importe dedicado al trabajo de campo.
• No puede considerarse admisible una disminución de precios basada en una situación de incertidumbre.
• No demuestra condiciones excepcionalmente favorables, ni originalidad e innovación.

Se eleva el presente informe a la mesa de contratación a los efectos oportunos, según se solicita mediante comunicación electrónica a través de BandeJA el 19 de octubre de 2021.».

Al respecto, como se ha expuesto, entiende la recurrente que el informe de viabilidad reproducido contiene errores sustanciales y arbitrariedades. En este sentido, para sostener dicha afirmación, realiza los siguientes razonamientos:

1. Sobre la discrecionalidad administrativa y su aplicación al caso. Afirma la recurrente que es conocedora de que la valoración de la justificación de la anormalidad está amparada por la discrecionalidad técnica, objetividad y presunción de acierto y validez de las decisiones de la mesa y el órgano de contratación; si bien aclara que éste no es un principio absoluto, sino que está limitado, pudiendo enervarse cuando la valoración incurra en desviación de poder, criterios arbitrarios o discriminatorios o errores, de tal modo que cuando la Administración haga uso de su potestad discrecional tiene la obligación de realizar una valoración objetiva debidamente motivada.

Tras lo cual concluye la recurrente afirmando que *«Sentado lo anterior, a continuación, acreditaremos que la valoración realizada sobre la justificación de la UTE ha sobrepasado los límites de la objetividad de la discrecionalidad técnica al haber incurrido de forma manifiesta en arbitrariedad y errores sustanciales susceptibles de anular la exclusión.»*.

2. Sobre la no justificación de los conocimientos y experiencias en este tipo de trabajos que le habrían permitido realizar la bajada del precio del 27,64%. En primer lugar, señala que yerra el informe de viabilidad pues su baja ha sido de 213,32 euros respecto al límite de la anormalidad, según consta en el acta de la mesa de contratación de 8 de septiembre de 2021, radicando a su juicio el objeto de la justificación en los citados 213,32 euros. En segundo lugar, indica tras exponer parte de lo alegado en la justificación de su oferta que acredita de manera más que suficiente que el equipo de trabajo ofertado cuenta con amplia experiencia y conocimientos en trabajos similares,

lo que ha permitido un enfoque claro y preciso de muchos aspectos en los que es necesario trabajar para la correcta prestación de los servicios; y ello, con el consecuente ahorro de costes que justifica la baja ofertada del 0,06%; porcentaje de escasa relevancia que, en ningún caso, hace inviable su oferta.

3. Sobre la no acreditación del importe destinado al trabajo de campo. Aduce que tal acreditación la efectúa en la página "6-10/14" de la justificación de su oferta, en la que se explica con claridad, que la baja ofertada respecto al trabajo de campo se incluye por ser personal habitual del propio consultor, lo que conlleva un abaratamiento de costes de capacitación, supervisión y organización. Y ello añadido a su intención de no subcontratar determinadas partes del contrato como expresamente indicó en el DEUC.

4. Sobre la inadmisibilidad de una disminución de precios basada en una situación de incertidumbre. Indica que el informe de viabilidad considera que la baja de su oferta se debe al ajuste en la bajada de precio de sus proveedores, como consecuencia de la situación económica actual provocada por la pandemia, realizando una interpretación manifiestamente subjetiva en este punto al considerar que la bajada de precios determina per se una peor calidad en la prestación de los servicios, lo que es del todo incierto a la vista de la baja generalizada de los salarios, que provoca el aumento de las bajas en los precios ofertados en las licitaciones en los últimos años.

5. Sobre la no demostración de condiciones excepcionalmente favorables, ni originalidad e innovación. Afirma la UTE recurrente que le sorprende esta afirmación cuando la misma mesa de contratación es la que ha valorado su propuesta técnica con la tercera mejor puntuación (29,75 puntos de 45). Ello, a su juicio, acredita la contradicción y arbitrariedad en la que incurre la valoración efectuada sobre la justificación de su oferta, aduciendo, sin motivación aparente, que la oferta no contendría "condiciones excepcionalmente favorables, originalidad e innovación", cuando ha recibido la tercera mejor puntuación en los criterios sujetos a juicios de valor.

6. Sobre la arbitrariedad del informe de viabilidad. Señala que la jurisprudencia entiende por arbitrariedad la carencia de fundamento alguno de razón o de experiencia, convirtiendo en caprichoso el comportamiento humano, cuyas pautas han de ser la racionalidad, la coherencia y la objetividad (STC 325/1994, 12 de diciembre, entre otras). En este sentido, indica que el análisis del informe de viabilidad, expuesto anteriormente, evidencia a su juicio la carencia de fundamento alguno, aplicando criterios dispares en la valoración de la justificación de su oferta, apartándose de la racionalidad, coherencia y objetividad que requiere la discrecionalidad técnica de la Administración, procediendo anular la exclusión en cuanto deriva de una valoración arbitraria y errónea de su oferta que la ha perjudicado claramente.

7. Sobre la justificación suficientemente razonada y detallada de la oferta. En el presente razonamiento, el recurso hace un somero repaso de los argumentos de la justificación de la viabilidad de su oferta, afirmando que ha aportado un desglose detallado de los precios ofertados que justifica la baja tal y como prevé el artículo 149.4 de la LCSP.

SEXTO. Fondo del recurso. Alegaciones del órgano de contratación y de la UTE adjudicataria.

1. Alegaciones del órgano de contratación.

1.1. Sobre la discrecionalidad administrativa y su aplicación al caso. El informe al recurso hace referencia a que en la determinación de si una oferta anormal o desproporcionada está o no justificada, rige el principio de discrecionalidad técnica, según el cual la actuación administrativa está revestida de una presunción de certeza o de razonabilidad apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación y que sólo puede ser desvirtuada si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder

razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega.

1.2. Sobre la no justificación de los conocimientos y experiencias en este tipo de trabajos que le habrían permitido realizar la bajada del precio del 27,64%. En primer lugar, señala que no hay error de cálculo pues en el informe de viabilidad se compara la oferta con el presupuesto base de licitación, aunque no es esta la cuestión principal, aunque sí es un dato relevante.

En segundo lugar, indica que la cuestión principal radica en el hecho manifiesto, que tanto en la justificación de la oferta como en el recurso, no se justifica suficientemente como los conocimientos y experiencias repercuten en el precio, no detallándose los recursos de los que dispone ni sobre qué aspectos recaen, lo que impide valorar adecuadamente la justificación del ahorro de costes.

En tercer lugar, señala que si bien los cuatro trabajos que cita en el recurso, tienen relación en mayor o menor medida con el expediente que se licita, ya sea por la naturaleza de los trabajos o por el ámbito de actuación, solo se limita a relacionarlos sin entrar en mayor detalle de cómo éstos trabajos le permiten ahorrar costes (como asegura que se producirán), ni siquiera los agrupa por actividades, por tipologías de tareas o por resultados obtenidos.

En cuarto lugar, manifiesta que el informe de viabilidad no cuestiona el equipo de trabajo ni sus conocimientos ni su experiencia.

1.3. Sobre la no acreditación del importe destinado al trabajo de campo. Indica el órgano de contratación que tanto en la justificación de la oferta como en el recurso se echa en falta mayor concreción que permita conocer la distribución de los costes en las diferentes fases de las que se compone el trabajo de campo, no pudiéndose discernir dónde se produce el ahorro. En este sentido, no presenta justificación alguna con respecto a aspectos fundamentales como el personal dedicado a realizar las encuestas, el material necesario, los costes de desplazamiento y dietas, máxime cuando las encuestas, a pie de calle, deben realizarse en los barrios cercanos a la futura línea, en los polígonos Los Espartales y Aerópolis, en el aeropuerto San Pablo, en el distrito San Pablo-Santa Justa y en las líneas de autobuses urbanos (especial aeropuerto, 22, 27, 28 y LE).

1.4. Sobre la inadmisibilidad de una disminución de precios basada en una situación de incertidumbre. El informe al recurso se reitera en la situación de incertidumbre que se genera, lo que a su juicio no es una interpretación subjetiva, pues la UTE ahora recurrente no demuestra de forma inequívoca que tal bajada se producirá. En este sentido, señala que la citada UTE no demuestra que ostente poder de decisión sobre los proveedores, ni que disponga de acuerdos o similares firmados con ellos que le respeten precios previamente fijados, por lo que ha de entenderse que no está en disposición de garantizar dicha bajada de precios. En definitiva, no demuestra estar en disposición de obligar a su proveedores a unos precios determinados, y por supuesto, no puede discernir el futuro de los precios en las crisis económicas. Todo ello lleva a una situación de incertidumbre. Además, esa falta de justificación impide conocer que se vaya a mantener en la adjudicación del contrato la calidad requerida.

1.5. Sobre la no demostración de condiciones excepcionalmente favorables, ni originalidad e innovación. Aduce el órgano de contratación que en la justificación de la oferta no se demuestran condiciones excepcionalmente favorables, originalidad e innovación en la propuesta. Y el recurso trata de demostrarlo por medio de la puntuación obtenida y el puesto conseguido entre todas las ofertas presentadas. Al respecto, afirma el informe al recurso que el haber obtenido la tercera posición no acredita en absoluto que la oferta presente originalidad,

innovación o condiciones excepcionales favorables, máxime si se tiene en cuenta que ha obtenido 29,75 puntos, estando el umbral mínimo en 25 de un total de 45.

1.6. Sobre la arbitrariedad del informe de viabilidad y sobre la justificación suficientemente razonada y detallada de la oferta. Afirma el órgano de contratación que la UTE recurrente en su recurso, sigue sin justificar adecuadamente su oferta anormalmente baja y se limita a sembrar dudas de arbitrariedades, por lo que se reitera en la conclusión del informe de viabilidad de que no se justifica adecuadamente la oferta anormalmente baja.

2. Alegaciones de la UTE adjudicataria.

Tras realizar un análisis de los argumentos que a su juicio avalan el que el informe de viabilidad está completamente justificado, siendo totalmente coherente con las conclusiones que indica, afirma que la documentación acreditativa de la viabilidad de la oferta de la UTE ahora recurrente es totalmente injustificada y carente de fundamento, dado que:

• No justifica, detalla, ni cuantifica cuál es *"el ahorro que permita los servicios prestados"*. Al contrario, introduce gran incertidumbre en tanto que presenta partidas sin justificar, como es el caso de los trabajos de campo, no se detalla la estructura de costes, y en ningún momento se cuantifica el ahorro ni en costes, ni en mejora de rendimientos, ni en ningún otro concepto.

• No demuestra condiciones excepcionalmente favorables de las que disponga para la prestación de los servicios, en tanto que no detalla en qué consisten las ventajas favorables, ni demuestra ningún tipo de excepcionalidad, ni detalla cuantitativa o cualitativamente el concepto de ninguna ventaja y mucho menos justifica el por qué pudiera constituir una ventaja.

• No justifica en ningún momento *"La innovación y originalidad de las soluciones propuestas para prestar los servicios"*. La disposición de herramientas software para el desarrollo de los trabajos, que tampoco justifica ni acredita en ningún momento, no constituye en sí mismo ninguna innovación y mucho menos originalidad en la solución, dado que son licencias de mercado habituales en cualquier empresa consultora del sector.

• Quedaría incluso sin justificar *"el respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación"*, dado que el listado de costes/hora de personal que presenta ni dispone de ningún soporte ni queda claro si cumple con los salarios mínimos del convenio, dado que son costes que incluyen además del salario todo tipo de costes adicionales, con lo que no es posible discernir si realmente la parte salarial respeta las obligaciones laborales.

SÉPTIMO. Fondo del recurso. Consideraciones del Tribunal.

1. Sobre la discrecionalidad administrativa y su aplicación al caso. Tal y como alegan el órgano de contratación y la propia UTE recurrente, este Tribunal ha puesto de manifiesto en multitud de ocasiones, por todas Resolución 90/2019, de 21 de marzo, y el resto de órganos de revisión de decisiones en materia contractual, que en la determinación de si una oferta, incursa inicialmente en baja anormal o desproporcionada, está o no justificada su viabilidad, rige el principio de discrecionalidad técnica, según el cual la actuación administrativa esta revestida de una presunción de certeza o de razonabilidad apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación, y que sólo puede ser desvirtuada si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder,

arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega.

Dicha Resolución 90/2019, de 21 de marzo, de este Tribunal, fue recurrida ante la jurisdicción contencioso administrativa, recurso 379/2019, que fue desestimado mediante Sentencia de 3 de marzo de 2021 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, que señala en lo que aquí interesa en su fundamento quinto lo siguiente:

«Los órganos de contratación gozan de discrecionalidad técnica para valorar si la oferta es anormalmente baja, que encuentra su fundamento en la presumible imparcialidad del órgano de contratación, especialización de sus conocimientos, e intervención directa en el procedimiento de selección, de forma que solamente en los supuestos en que sea evidente la existencia de error en la valoración efectuada por el órgano de contratación es posible sustituir la decisión adoptada.

En el caso de autos, la decisión se ve amparada por un informe efectuado por órgano técnico extenso y motivado que analiza los aspectos de la oferta de la recurrente y la justificación dada por la misma respecto de la corrección de la oferta y la posibilidad de correcta ejecución del contrato.
(…)
En definitiva, el Órgano de Contratación a través del informe técnico ha motivado ampliamente las razones por las que no se entiende justificada la oferta, siendo esta desproporcionada o anormalmente baja en atención al criterio establecido en la Ley de Contratos y el Pliego.».

En el supuesto que ahora se examina, la UTE recurrente no cuestiona el procedimiento contradictorio seguido para la justificación de su proposición, tampoco discute que no sea adecuado el requerimiento efectuado por el órgano de contratación para que se aporte la documentación acreditativa de la justificación de la admisibilidad de su oferta, ni que el informe de viabilidad de dicha oferta adolezca de falta de motivación (en los términos expuestos ut supra), ni que se haya cometido desviación de poder, únicamente plantea la existencia de errores sustanciales y arbitrariedades en el citado informe de viabilidad.

Procede, pues, analizar la posible existencia de errores sustanciales y arbitrariedades en el citado informe de viabilidad. En este sentido, este Tribunal va a comenzar por examinar la presencia o no de arbitrariedad en dicho informe, dado que de estimarse dicho alegato deviene innecesario el examen de los posibles errores puestos de manifiesto por la UTE recurrente.

2. Sobre la arbitrariedad del informe de viabilidad. La UTE recurrente tras reproducir lo que afirma ser el concepto jurisprudencial de la arbitrariedad, indica que en el mencionado informe se evidencia a su juicio la inexistencia de fundamento alguno, aplicándose criterios dispares en la valoración de la justificación de su oferta, apartándose de la racionalidad, coherencia y objetividad que requiere la discrecionalidad técnica de la Administración.

Pues bien, este Tribunal ha tenido ocasión de manifestarse varias veces sobre la arbitrariedad en la actuación de la Administración. En este sentido, para que no se produzca arbitrariedad en la valoración de las ofertas o en la determinación de su viabilidad por parte del órgano de contratación, es necesario que la motivación en la asignación de las puntuaciones y en la aceptación o rechazo de una oferta incursa en baja anormal sea suficiente, permitiendo el que pueda conocerse el proceso lógico seguido por la Administración en la valoración de las proposiciones o en su aceptación o rechazo.

Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Septiembre de 2014 (Recurso Casación 1375/2013) para que la discrecionalidad pueda ser controlada jurisdiccionalmente y se respete la interdicción de la arbitrariedad, se exige la oportuna motivación, siendo insuficiente la mera asignación de puntuaciones sin fundamentación alguna, en el caso de la valoración de las ofertas. Asimismo, la Sentencia del Alto Tribunal de 13 de julio de 1984 manifiesta que *«(…) lo discrecional se halla o debe hallarse cubierto por motivaciones suficientes, discutibles o no, pero considerables en todo caso, mientras que lo arbitrario, o no tiene motivación respetable sino pura y simplemente la conocida como "sit pro ratione voluntas", o la que ofrece lo es tal que escudriñando en su entraña, denota, a poco esfuerzo de contrastación su carácter realmente indefendible y su inautenticidad. Por ello el primer criterio de deslinde entre lo discrecional y lo arbitrario es la motivación»*.

El Tribunal Constitucional también ha abordado la cuestión y en su Sentencia 325/1994, de 12 de diciembre, alegada por la UTE recurrente, ha precisado que *«la arbitrariedad implica la carencia de fundamento alguno de razón o de experiencia, convirtiendo en caprichoso el comportamiento humano, cuyas pautas han de ser la racionalidad, la coherencia y la objetividad»*.

El criterio expuesto ha sido, igualmente, asumido por este Tribunal. Así, en la Resolución 418/2015, de 17 de diciembre, se señalaba que *«(…) la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha venido reiterando que la motivación de la decisión de adjudicación de un contrato constituye un elemento esencial para evitar la arbitrariedad, al tiempo que permite a los demás interesados conocer los argumentos utilizados por el órgano de contratación para, en su caso, impugnar la adjudicación. La motivación es una garantía que, en caso de ser contravenida, generaría indefensión.»*.

Y en nuestra Resolución 300/2016, de 18 de noviembre, se señalaba que *«(…) la motivación es un elemento esencial para que la discrecionalidad no se torne en arbitrariedad y pueda conocerse el proceso lógico seguido por la Administración en la valoración de las ofertas. En el supuesto analizado, tal proceso lógico no se ha expresado por escrito, ni se ha exteriorizado por lo que no es conocido más que por sus autores, sin que pueda ahora subsanarse esa ausencia total de motivación puesto que ello supondría construir ex novo un juicio o razonamiento técnico partiendo de unas puntuaciones ya existentes, cuando debe ser justo lo contrario, es decir, la puntuación de una oferta debe ser siempre el resultado de su previa valoración con arreglo a los criterios de adjudicación»*.

Así las cosas, debe pues analizarse la motivación del informe de viabilidad. En este sentido, este Tribunal ha expuesto en varias ocasiones, por todas la Resolución 53/2020, de 14 de febrero, la necesidad de motivación de la aceptación o rechazo de las ofertas, incursas inicialmente en baja anormal o desproporciona. En el fundamento sexto de dicha resolución, tras un extenso argumento, se concluye que *«En definitiva, en lo que aquí interesa, conforme a la doctrina expuesta, por un lado, en los supuestos en los que el órgano de contratación considere que se justifica adecuadamente la viabilidad de la oferta, no se requiere que se expliciten de manera exhaustiva los motivos de la aceptación, y por otro lado, si la justificación de la oferta inicialmente incursa en baja anormal o desproporcionada no se considera suficiente, la motivación del informe ha de ser más exhaustiva de forma que desmonte las justificaciones aportadas por la entidad licitadora.»*.

Aplicando esta doctrina al presente supuesto, la UTE recurrente en la documentación acreditativa de la viabilidad de su oferta, en síntesis, justifica la baja propuesta en los siguientes argumentos: amplio conocimiento de la movilidad y el urbanismo de la ciudad de Sevilla y su entorno, vasta experiencia del equipo de trabajo ofertado en trabajos similares, presencia permanente en Sevilla de los principales integrantes del equipo propuesto y realización de estudios previos en el entorno del estudio que se licita; asimismo, en cuanto a condiciones técnicas favorables para ejecutar la prestación, además de las anteriores, afirma que se compromete a cumplir todas las

condiciones de protección del empleo y condiciones de trabajo vigentes, así como a garantizar el total respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación; por último, en cuanto a la justificación de la oferta económica presentada, señala que ha efectuado, en la situación económica y de pandemia actual, un reajuste importante en sus proveedores, que incluye un estudio económico detallado con el desglose de cada precio unitario ofertado y la cuantificación de otra serie de costes que también deben ser tenidos en cuenta y asumidos dentro del presupuesto de este contrato, tales como precios unitarios de personal, precios muy competitivos en trabajos de campo, el no requerir inversiones y tener todo el inmovilizado amortizado y reducción de gastos generales y beneficio industrial.

Estos argumentos o justificaciones aportadas por la UTE recurrente, han sido desmontadas en el informe al recurso, con la correspondiente explicación del parecer técnico de quien emite el informe de viabilidad, sin que este Tribunal aprecie en el mismo inexistencia de fundamento, ni criterios dispares en la valoración de la justificación, ni que sea irracional, incoherente o falto de objetividad, como denuncia la recurrente.

En consecuencia este Tribunal no aprecia la arbitrariedad alegada por la recurrente.

3. Sobre la existencia de errores sustanciales. En cuanto a la baja, ni hay error por parte del informe de viabilidad ni por la UTE recurrente, pues en el primer caso se parte de la diferencia con respecto al presupuesto base de licitación y en el segundo sobre la diferencia con la cantidad a partir de la cual la ofertas incurren en baja anormal. Entiende este Tribunal, por un lado, que el informe de viabilidad obra correctamente cuando trata de comparar la oferta que analiza con el presupuesto base de licitación, que es la cantidad que entendía suficiente para licitar y ejecutar la prestación, y por otro lado, también es correcta la apreciación de la UTE recurrente pues es razonable, en principio, que a menor diferencia con el umbral de anormalidad menor exigencia en cuanto a la justificación, sin que ello suponga que únicamente haya de acreditarse un ahorro de costes que cubra dicha diferencia, pues lo determinante es que se justifique que con el importe ofertado se cumbre la ejecución de la prestación.

Respecto al ahorro que supone el que el equipo de trabajo ofertado cuente con amplia experiencia y conocimientos en trabajos similares, ello no acredita sin más el que efectivamente haya de haberlo, debiendo la justificación de la oferta haber ofrecido elementos suficientes para acreditar y cuantificar dicho ahorro, circunstancia que no ha acontecido en el supuesto que se examina.

Sobre el ahorro que supone para el trabajo de campo el que éste se realice por personal habitual de la propia UTE recurrente, no cabe duda de que ello pudiese ser cierto, sin embargo lo que el informe de viabilidad denuncia es la ausencia de mayor concreción que le hubiese permitido conocer la distribución de los costes en las diferentes fases de las que se compone el trabajo de campo, no pudiéndose discernir dónde se produce el ahorro.

En cuanto al posible ahorro por una bajada de precios en los proveedores de la UTE recurrente, ocurre algo similar a lo analizado en los párrafos precedentes, ni se cuantifica ni se acredita, por lo que no es posible conocer la certeza de la bajada de precios en los proveedores y en qué medida dicha bajada produciría ahorro de costes en la ejecución del contrato por parte de la UTE recurrente.

En relación con la afirmación del informe de viabilidad de que no se demuestran condiciones excepcionalmente favorables, ni originalidad e innovación en la justificación de la baja, la UTE recurrente aduce que su oferta en los criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor obtuvo la tercera mejor puntuación.

Sin embargo, a criterio de este Órgano, el hecho de haber sido una de las mejores valoradas en dichos criterios, no supone necesariamente que disponga de condiciones excepcionalmente favorables para ejecutar la prestación, ni que su solución propuesta sea original e innovadora. Es más, en el supuesto que se examina, dicha clasificación no supone que haya de considerarse su oferta, en cuanto a los citados criterios, como notable alto o sobresaliente, pues ha obtenido cerca de 30 puntos de un total de 45.

4. Sobre la justificación suficientemente razonada y detallada de la oferta. Como se ha expuesto, en el presente alegato, el recurso en este motivo hace un somero repaso de los argumentos de la justificación de la viabilidad de su oferta, afirmando que ha aportado un desglose detallado de los precios ofertados que justifica la baja tal y como prevé el artículo 149.4 de la LCSP.

Sin embargo, en el presente supuesto, hay que tener en cuenta, como hemos indicado anteriormente, que la UTE recurrente sostiene este alegato sobre unas argumentaciones que este Tribunal ha considerado incorrectas, y que además para fundamentar las pretensiones incluidas en este motivo de recurso no presenta ningún medio de prueba, más allá, de la bondad a su entender de la justificación de la viabilidad de la oferta que formula, y que, a juicio de este Tribunal, no desvirtúan la valoración efectuada por el órgano calificador cuyos juicios -como hemos argumentado- disfrutan de una presunción de certeza o razonabilidad.

En definitiva, en el supuesto que se examina, a la vista de los argumentos expuestos por la UTE recurrente, únicas cuestiones a las que este Tribunal puede atender, debiendo su decisión ser congruente con lo pretendido en el recurso, ex artículo 58.2 de la LCSP, las alegaciones del resto de las partes, la justificación de la oferta presentada por la UTE recurrente inicialmente incursa en baja anormal, el informe de viabilidad a que hace referencia el antepenúltimo párrafo del artículo 149.4 de la LCSP, y lo analizado a lo largo de la presente resolución, a juicio de este Órgano, las alegaciones de la UTE recurrente en contra de los argumentos emitidos en el citado informe de viabilidad, entendiendo que su oferta hubo de ser admitida, constituyen una valoración paralela y alternativa a la realizada por el órgano evaluador que se mueve, como señala la jurisprudencia, dentro del principio de libre apreciación, pero que, como se ha señalado, no puede prevalecer sobre el criterio de un órgano técnico especializado, al que se presume imparcial y cuyas apreciaciones se hallan amparadas en el supuesto analizado por la doctrina de la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores, que debe ser respetada salvo prueba de error, arbitrariedad o falta de motivación, circunstancias que como se ha analizado no concurren en el presente supuesto.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el recurso interpuesto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **SISTEMAS GLOBALES DE INFRAESTRUCTURAS DE TRANSPORTE, S.L.**, **CONSULTORA ALOMON, S.L.** y **KIMES CONSULTORES, S.L.**, contra la resolución, de 26 de enero de 2022, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Elaboración de un estudio informativo de la conexión entre la estación de ferrocarril de Santa Justa y el Aeropuerto de San Pablo (Sevilla)” (Expte. CONTR 2021 0000108132), convocado por la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.