



Recurso nº 222/2020

Resolución nº 542/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 17 de abril de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. V.T.B., en nombre y representación de ORANGE ESPAGNE, S.A.U., contra la adjudicación de la licitación convocada por el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) para contratar los *“Servicios de telecomunicaciones en movilidad”*, expediente 2.19/28520.0006; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 11 de marzo de 2019 en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE), 13 de marzo de 2019, en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP), y el 18 de marzo de 2019 en el Boletín Oficial del Estado (BOE) se publican los anuncios de la licitación del contrato de servicios de telecomunicaciones en movilidad, expediente. 2.19/28520.0006.

El contrato está calificado como de servicios, clasificaciones CPV 71240000-2, servicios de arquitectura, ingeniería y planificación, y 71311230, servicios de ingeniería ferroviaria, tiene un valor estimado de 10.521.860,61 euros, IVA excluido, sujeto a regulación armonizada, licitándose por procedimiento abierto, siendo de tramitación ordinaria, y la presentación de la oferta manual.

La cláusula 18 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), que rige la licitación, establece los criterios para considerar las ofertas incursas en presunción de anormalidad.



Segundo. Llegado el término para presentación de ofertas, entre los licitadores se encuentra ORANGE ESPAGNE, S.A.U.

El 27 de junio de 2019, la mesa examina la documentación acreditativa de la capacidad y solvencia de los licitadores siendo admitidos todos ellos.

Abiertos los archivos o sobres en que aparece la parte de las ofertas relativa a los criterios evaluables mediante juicio de valor, el 16 de julio de 2019, se emite el informe técnico que asigna las siguientes puntuaciones:

- VODAFONE ESPAÑA, S.A.U.: 49,00 puntos
- ORANGE ESPAGNE S.A.U.: 42,97 puntos

El 18 de julio de 2019 la mesa, aprueba el informe técnico de valoración de las ofertas en los criterios dependientes de juicio de valor, hace pública la puntuación, y procede a la apertura de los sobres que contienen las ofertas en lo relativo a los criterios evaluables de forma automática.

El 23 de julio de 2019 se emite informe técnico que señala que la oferta de ORANGE ESPAGNE S.A.U. incurre en presunción de anormalidad.

Dicho informe, como el resto de actuaciones posteriores, no aparece publicado en la PCSP.

El 25 de julio de 2019, se solicita de la licitadora justificación de la viabilidad de su oferta, justificación que es presentado el 5 de agosto de 2019.

El 30 de septiembre de 2019, los servicios técnicos de la entidad emiten su informe sobre la justificación presentada por ORANGE ESPAGNE S.A.U., concluyendo que los costes de la oferta económica no están debidamente justificados, y que además existen otros aspectos del servicio que generan costes no justificados por la licitadora.

El 8 de octubre de 2019, los servicios técnicos de la entidad emiten el que denominan *“informe de valoración económico-global”*



En él se recogen las puntuaciones, tanto en los criterios de valoración dependientes de juicio de valor como los de evaluación automática o mediante fórmula, al tiempo que se señala la procedencia de excluir la oferta de ORANGE ESPAGNE S.A.U., por incurrir en presunción de anormalidad y ser la justificación presentada insuficiente, señalando como único clasificado, y por tanto adjudicatario, al otro licitador, VODAFONE ESPAÑA, S.A.U.

El mismo día 8 de octubre, se reúne la mesa y acuerda respecto de la oferta de ORANGE ESPAGNE S.A.U., lo siguiente:

“Que, con fecha 30/09/2019, se elabora, por parte de la Dirección proponente, el informe sobre las justificaciones de presunción de anormalidad de la oferta presentada por la empresa anteriormente citada, en el que se indica que no justifica suficientemente lo bajo de su oferta, por lo que no se consideran válidas las justificaciones de la empresa, en concreto respecto a los puntos solicitados:

- ORANGE ESPAGNE, S.A.U.:

Especificación de los costes y precios propuestos en la oferta:

Orange Espagne, S.A.U. no ha presentado un desglose presupuestario directo y detallado de los costes relacionados con los precios de su oferta, basando su estudio en cuatro conceptos económicos concretos, los cuales contemplan los costes estructurales de la compañía, que incluyen costes de personal, así como en otros conceptos que de forma genérica y no siempre cuantificada afectan a la oferta presentada.

Referencia a datos objetivos como los costes de materiales, mano de obra o de los subcontratos:

Orange Espagne, S.A.U. únicamente indica como dato objetivo que, como gran proveedor de dispositivos móviles tiene acuerdos con los diferentes fabricantes que le permiten obtener, descuentos promedios del 35% sobre los precios de mercado, de forma inherente a su capacidad de compra en el ámbito de los dispositivos móviles y accesorios. Por otro lado, en el apartado de costes de



servicios MDM, Orange expone que cuenta con un acuerdo a nivel de Grupo Internacional con porcentajes de descuento para la adquisición de dispositivos móviles, que incluyen las diferentes capas de servicios de valor añadido sobre plataformas proporcionadas por los fabricantes de terminales, o de Sistemas Operativos de los mismos, sin cuantificar ni referir datos sobre estos aspectos. No aporta detalles de dichos acuerdos, en fabricantes, ni porcentajes de descuento de cada uno. Así mismo, no hay relación de subcontratación, ni referencias a importes detallados por mano de obra.

Referencias a las condiciones excepcionalmente favorables:

En este caso, Orange Espagne, S.A.U. hace mención expresa a la inversión que está realizando a nivel nacional, sin hacer referencia con detalle a la afección que dicha inversión afectaría positivamente a ADIF en la cobertura necesaria en el entorno ferroviario.

No se acreditan las condiciones favorables solicitadas que permitan un ahorro en los procesos de generación de los servicios prestados.

Analizada por la Mesa de Contratación la documentación relativa a la presunción de valores anormales o desproporcionados de la oferta presentada por la empresa anteriormente citada, por los miembros de la Mesa, en función del citado informe sobre las justificaciones presentadas, de acuerdo con lo previsto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el presente procedimiento de adjudicación, consideran que la proposición presentada por la empresa Orange Espagne, S.A.U.:

No puede ser aceptada, ni resultar, por tanto, adjudicataria."

La mesa estima que los informes, técnicos y económico, se adecuan a lo fijado en el PCAP, por lo que propone la exclusión de ORANGE ESPAGNE, S.A.U., clasifica las ofertas, y propone adjudicatario a VODAFONE ESPAÑA, S.A.U.



El 7 de noviembre de 2019, la Presidenta de la entidad aprueba la clasificación de las ofertas, propuesta por la mesa.

Solicitada vista del expediente por ORANGE ESPAGNE, S.A.U., está se produce el 13 de noviembre de 2019.

El 28 de noviembre de 2019, ORANGE ESPAGNE, S.A.U., presenta recurso especial en materia de contratación contra los informes de 30 de septiembre y 8 de octubre de 2019, emitidos por los servicios técnicos, en los que se valora la justificación ofrecida por aquella sobre la viabilidad de su oferta, recurso que se tramita bajo el número 1538/2019, resolviéndose por nuestra Resolución número 91/2020, de 23 de enero, que acuerda inadmitirlo por interponerse contra un acto de trámite no cualificado no susceptible de recurso separado respecto de la resolución del procedimiento.

El 31 de enero de 2020, el Consejo de Administración adjudica el contrato, que se publica en la PCSP el 10 de febrero de 2020, a las 10.01 horas.

El mismo día 31 de enero de 2020 se remite la notificación de la adjudicación y de su exclusión a ORANGE ESPAGNE, S.A.U., con pie de recurso ante este Tribunal.

Tercero. El 20 de febrero de 2020, a las 11:38 horas, se presenta en el registro electrónico de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación y de su exclusión a ORANGE ESPAGNE, S.A.U., con el siguiente *petitum*, que se *“acuerde anular la Resolución impugnada, admitir la oferta de ORANGE y ordenar la retroacción de las actuaciones del procedimiento hasta el momento de la valoración de la proposición o, subsidiariamente, hasta el momento inmediatamente anterior a aquel en que se produzca el vicio, esto es el momento de la evaluación de la justificación de los precios bajos ofertados para que el órgano de contratación, debidamente ilustrado y habiendo solicitado las aclaraciones adicionales oportunas a ORANGE, valore si la oferta puede cumplirse normalmente en sus propios términos.”*

También se solicita la suspensión del procedimiento de adjudicación.



Cuarto. El Órgano de Contratación, el 24 de febrero de 2020, remite el expediente de contratación al Tribunal, acompañándolo de su informe.

Quinto. En fecha 26 de febrero de 2020 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 4 de marzo de 2020 se presentan alegaciones por la entidad VODAFONE ESPAÑA S.A.U.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 9 de marzo de 2020 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículos 45.1 de 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 (LCSP), y 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC), al ser la entidad contratante un poder adjudicador dependiente de la Administración General del Estado.

Segundo. Hemos de examinar la legitimación de la recurrente.

El artículo 48 de la LCSP establece que *“podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos,*



individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”

La recurrente ha sido licitadora en el procedimiento, habiendo sido excluida de la licitación, de modo que, de ser estimado su recurso, podría resultar adjudicataria del contrato, por lo que está legitimada para interponer el recurso, de conformidad con aquel precepto de la LCSP y el artículo 22.1.2º del RPERMC.

Tercero. Se recurre la exclusión de la licitación y la adjudicación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado excede de 100.000,00 de euros.

En consecuencia, el contrato y los actos impugnados son expresamente recurribles en virtud de los artículos 44.1.a) y 2.b) y c) de la LCSP, así como 22.1.3º y 4º del RPERMC.

Cuarto. El 31 de enero de 2020, se remitió a la recurrente la notificación del acto de adjudicación y de su exclusión, y el 20 de febrero se interpuso el recurso en forma electrónica ante este Tribunal.

El recurso se ha presentado en tiempo y forma conforme a lo dispuesto en los artículos 50 de la LCSP, 30 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y 22.1.5º y 6º del RPERMC.

Quinto. Los argumentos de la recurrente son los siguientes.

Arguye la recurrente que, la exclusión de su oferta es contraria a Derecho porque ha justificado ampliamente la viabilidad de su propuesta, pero el Órgano de Contratación no ha realizado el juicio de viabilidad con la diligencia exigible, impidiéndole el ejercicio de su derecho de defensa.

Afirma que nada justifica la decisión del ente contratante de apartarse de la regla general de adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa, porque el Órgano de Contratación no ha desmontado los argumentos expuestos por la recurrente en el escrito de justificación, y tampoco ha demostrado que existen síntomas de desproporción que impiden la ejecución del contrato.



Que su escrito da cumplida justificación de los motivos por los que ofrece bajos precios y de su capacidad para satisfacer las necesidades que ADIF ha definido en los Pliegos que rigen el contrato. En particular, se utilizan en el escrito indicadores concretos como el EBITDA2, la cuota de mercado o las inversiones en infraestructuras de telecomunicaciones que permiten medir la solvencia de mi representada, su buena salud financiera y su posicionamiento en el mercado frente a sus competidores. Se utilizan también indicadores como el promedio de ingresos por línea móvil (ARPU3) que permiten medir la rentabilidad del proyecto con el nivel de los precios ofertados. A este respecto, explica en su escrito con varios ejemplos que el ARPU calculado para el servicio licitado por ADIF está en plena consonancia con el precio ofertado por los adjudicatarios de las últimas grandes licitaciones públicas de servicios móviles. Que la recurrente presta servicios móviles a unos 16 millones de clientes, por lo que se encuentra plenamente capacitada para prestar el servicio licitado al precio que ha ofertado.

La decisión de ADIF es improcedente porque el Órgano de Contratación ha incumplido su obligación de llevar a cabo un análisis de viabilidad de la oferta con la diligencia exigible, esto es de determinar si dicha oferta puede cumplirse normalmente en sus propios términos. A este respecto, no ha solicitado a la recurrente ninguna aclaración adicional antes de acordar la exclusión, cuando los informes técnicos en los que basa su decisión de exclusión no afirman que la oferta no pueda ser cumplida. El informe de 30 de septiembre de 2019 incluye un cuadro en el que los técnicos desglosan el detalle de 27 partidas muy concretas, agrupadas en 9 categorías, para las cuales dicen que no existe justificación alguna. Es decir que dan por cierta la falta de justificación sin ninguna comprobación previa por su parte. El nivel de detalle de estas consideraciones que concluyen el análisis contrasta con el carácter genérico del requerimiento inicial enviado a la recurrente. No es admisible que los técnicos dieran por sentada la falta de justificación sin dar audiencia a la recurrente para que pudiera presentar alegaciones sobre unas partidas que no contemplaba la solicitud enviada por ADIF. Tampoco es aceptable que el Órgano de Contratación, a la vista de estos informes, no considerara preciso pedir un complemento de información.



Afirma que ADIF no ha hecho una motivación reforzada para rechazar la oferta y además ha requerido un nivel de detalle que va mucho más allá de lo establecido en la norma aplicable para justificar este tipo de ofertas.

ADIF ha prescindido de la consideración de la recurrente como operadora de telecomunicaciones y se aprecian flagrantes contradicciones en los informes técnicos, pues reconocen que la recurrente ha acreditado disponer de unas condiciones favorables para prestar el servicio objeto del contrato, pero, a pesar de ello, concluyen que no se debe admitir su oferta. Aunque estos informes no tienen carácter vinculante, el Órgano de Contratación decide reproducir literalmente sus conclusiones en la Resolución objeto de este recurso y omite explicar adecuadamente -con la motivación reforzada que es de rigor- por qué motivos considera que la oferta excluida no puede cumplirse.

De contrario aduce el Órgano de Contratación lo siguiente:

En primer lugar que el hecho determinante de consideración de una oferta incurso en presunción de anormalidad es su comparación con las demás ofertas presentadas, con independencia de cuál sea la baja media, los precios de mercado o las bajas realizadas en otros contratos similares por la misma licitadora, pues es la media de las ofertas de los licitadores la que fija el punto de partida para determinar la presunción de anormalidad.

El fundamento de la decisión de exclusión, tuvo como base los elementos de proposición presentada y las concretas circunstancias de la licitadora, y el requerimiento de justificación se ajustó a lo dispuesto en el artículo 149 de la LCSP.

La solicitud de justificación fue clara y exhaustiva, de modo que no era necesaria ninguna petición adicional de información, aportando la recurrente una justificación genérica, sin aportar datos o justificaciones concretas relativas a la oferta presentada.

Que con la justificación solicitada, y la contestación a la misma, cabía formar un juicio de valor que no precisaba de aclaraciones ulteriores, todo ello de acuerdo con el artículo 149 de la LCSP.



El informe técnico no se limita a rechazar los elementos de la justificación presentada, incluyendo además argumentos detallados y contrastados sobre cada uno de ellos, en especial sobre la justificación de costes, que no aparecen debidamente justificados, además de existir aspectos del servicio que generan costes , y a los que no se refiere el escrito de justificación.

En suma, la recurrente no ha prestado evidencias suficientes de que pueda prestar el servicio al precio ofertado sin poner en riesgo la ejecución del contrato, debido principalmente a la insuficiente justificación de costes, que no desglosa ni son completos, existiendo costes del servicio a los que no se hace referencia en su justificación

Por su parte, la alegante abunda en los mismos argumentos que el ente contratante.

Sexto. Nuestra Resolución número 105/2011, de 15 de abril, señala que las normas del Derecho de la Unión Europea relativas a la contratación pública vienen poniendo marcadamente el acento en la necesidad de abrir las licitaciones al mayor número de empresas posible, así lo hace la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE.

Por ello, se consagran como principios básicos de la contratación pública los de libre concurrencia, no discriminación y transparencia.

Consecuente con ello, el legislador español ha diseñado un sistema legal que abre las licitaciones al mayor número de licitadores.

El principio de transparencia, por otra parte, exige que la adjudicación de los contratos se haga a favor de aquel licitador que hubiera presentado la oferta más ventajosa, utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación en base a la mejor relación calidad-precio (artículos 1.1. y 145.1 de la LCSP).

Sin embargo, este principio tiene una excepción, la posibilidad de considerar que la oferta resulta inviable por haber sido formulada en términos que la hacen anormalmente baja o

desproporcionada, es decir que contiene valores inferiores a lo razonable o que los diferentes elementos que la integran carecen de la adecuada congruencia entre sí.

Sin embargo esta excepción no puede considerarse ilimitada. Por el contrario, la LCSP obligan a la entidad contratante a dar audiencia a los licitadores que hubieran presentado las mencionadas ofertas para poder determinar si, a pesar de su carácter anormalmente bajo o desproporcionado, pueden cumplirse y a fijar con carácter objetivo cuáles son los parámetros que deben servir para considerar a la oferta incurso en la situación de anormalidad o desproporción.

De conformidad con todo ello, resulta que el hecho de que una oferta puede encontrarse en el caso previsto en los pliegos para determinar su condición de anormalmente baja o desproporcionada, no implica necesariamente que deba ser desestimada a la hora de proceder a la adjudicación de contrato. Por el contrario, el artículo 149 de la LCSP impone la obligación de dar audiencia al licitador afectado y a valorar las justificaciones que pueda dar de su oferta.

En cuanto al examen de la justificación presentada por las empresas, cuyas ofertas están incurso en la presunción, hemos dicho en la Resolución citada y en la número 677/2014, de 17 de septiembre, que la apreciación hecha por la mesa o el Órgano de Contratación del contenido de tales justificaciones en relación con el de las propias ofertas debe considerarse que responde a una valoración de elementos técnicos que en buena medida pueden ser apreciados en función de parámetros o de criterios cuyo control jurídico es limitado, y por eso el artículo 149.4 de la LCSP exige que en el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente. Aun así, es evidente que hay aspectos que, aun siendo difíciles de controlar jurídicamente por venir determinado por la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados, pueden y deben ser controlados en esta instancia. Tal es el caso de que en una oferta determinada puedan aparecer síntomas evidentes de desproporción que impidan, sin necesidad de entrar en la apreciación de criterios puramente técnicos, la ejecución de contrato en tales condiciones.



Por tanto, cabe añadir aquí, para desvirtuar la valoración realizada por el Órgano de Contratación en esta materia será preciso que el reclamante ofrezca algún argumento que permita considerar que el juicio del Órgano de Contratación teniendo por justificadas las explicaciones dadas por el licitador cuya oferta se ha considerado inicialmente como anormal o desproporcionada resulta infundado, o a apreciar que se ha incurrido en ese juicio en un error manifiesto y constatable (Resolución número 786/2014, de 24 de octubre).

También hemos señalado, en nuestras Resoluciones números 786/2014, de 24 de octubre, y 832/2014, de 7 de noviembre, que en cuanto al informe técnico es lo habitual que el informante exprese su propia opinión sobre las alegaciones presentadas por el licitador cuya oferta puede incurrir en anormalidad, haciendo un juicio crítico de la justificación que se le remite. Además, en aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por el licitador para justificar la anormalidad de su oferta, debe motivarse el informe pues éste tendrá que salir al paso de lo alegado por el interesado rebatiendo su argumentación, exigiendo así una *“resolución reforzada”* como señala la Resolución número 559/2014, de 22 de julio.

En fin, en nuestra Resolución 1147/2018, de 17 de diciembre, a propósito de la nueva regulación de la LCSP, señalamos que aquella impone las siguientes obligaciones: i) el requerimiento de la mesa para la justificación de la oferta debe ser claro sobre los extremos respecto de los que ha de versar la justificación del licitador de su oferta, ii) la justificación debe estar desglosada y detallada, aportando la documentación que sea necesaria, sin que se requiera una concreta acreditación de cada uno de los extremos alegados y, en fin, iii) la justificación debe versar sobre aquellas condiciones de la oferta que determinan el bajo precio o los bajos costes de la misma, siendo el listado de posibles motivaciones contenidos en artículo 149 de la LCSP meramente enunciativo.

Volviendo al acto objeto de impugnación, la solicitud de justificación se ajustó en todo momento a lo expresamente exigido por el artículo 149.4 de la LCSP, siendo clara, precisa en los términos de la justificación solicitada.

Por el contrario, la justificación presentada por la recurrente fue genérica e incompleta, especialmente en la justificación de costes.

La recurrente pretende que la audiencia que prevé el artículo 149 de la LCSP, tiene que ir más allá de la solicitud expresa de justificación y la presentación de ésta, dando derecho al licitador bien a que necesariamente se le exija que complete su justificación, bien a permitirle contra argumentar el informe técnico que no era favorable a su justificación, dichas pretensiones no tienen asiento alguno en la LCSP ni en las Directivas que transpone.

El trámite de audiencia previsto en el artículo 149 de la LCSP, no precisa de más trámites que la solicitud de justificación y la presentación de aquella en el plazo establecido al efecto, en modo alguno pesa sobre los Órganos de Contratación un deber genérico de permitir al licitador que debió presentar una justificación adecuada y suficiente subsanar su justificación o contra argumentar el informe técnico, ni lo ampara tampoco un genérico derecho de defensa. El licitador, como cualquier otro interesado, es responsable de las alegaciones que formula, en este caso de la justificación de su oferta, debiendo estar y pasar por su contenido, sin hacer recaer sobre el Órgano de Contratación las consecuencias de sus actos, que solo a él le son imputables.

En fin, el que en nuestra Resolución número 14/2019, de 11 de enero, dijésemos que una solicitud de aclaración en este trámite es posible -con carácter pues facultativo-, cuando hayan existido deficiencias en el requerimiento de justificación efectuado, no significa sin embargo que, cuando el requerimiento no es defectuoso, sino completo, claro y preciso, como en este caso, se ampare una suerte de obligación genérica de solicitar aclaraciones adicionales sobre la justificación presentada, pues ello supondría una suerte de dispensa individual del deber de justificar en debida forma la viabilidad de la oferta presentada, contraria a los principios de principio de igualdad de los licitadores, no discriminación y libre concurrencia, que presiden la contratación administrativa.

También aduce la recurrente su condición de operador consolidado en el mercado para que no se ponga en cuestión la viabilidad de su oferta. Confunde con ello la capacidad para licitar al contrato, que mide la solvencia, con la viabilidad de su oferta. Las

condiciones de la licitadora no son el objeto del análisis, lo es la oferta formulada y su viabilidad, por ello no basta hacer una mención genérica a la posición de una empresa en el mercado para justificar que su oferta es viable. Las condiciones de la empresa solo pueden tener importancia en este trámite si apoyan los argumentos concretos que sobre la viabilidad de la oferta se presentan. En fin, lo que la empresa haya hecho en la ejecución de contratos distintos del que es objeto de análisis, o el número de clientes a los que presta servicio, no son argumentos que por sí solos justifiquen la viabilidad de la concreta oferta presentada.

En fin, el informe técnico en que se funda la exclusión, que hace un análisis exhaustivo de la justificación aportada por la recurrente, no incurre en arbitrariedad, error manifiesto o discriminación, reuniendo los requisitos exigibles para considerarlo una motivación suficientemente reforzada para rechazar la justificación presentada, por lo que el acto de exclusión es conforme a derecho y, por tanto, la adjudicación acordada.

Procede por ello desestimar el recurso y confirmar el acto recurrido.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. V.T.B., en nombre y representación de ORANGE ESPAGNE, S.A.U., contra la adjudicación de la licitación convocada por el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) para contratar los “*Servicios de telecomunicaciones en movilidad*”, expediente 2.19/28520.0006.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.



Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Téngase en cuenta que el plazo ha quedado interrumpido por la disposición adicional cuarta del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, salvo que como interesado prefiera realizar el trámite antes de que pierda vigencia el citado Real Decreto.